

# LEGEA ȘI VIAȚA

Publicație științifico-practică  
ISSN 1810-309X

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

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

## Categoria C

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

Se editează din ianuarie 1991  
Nr. 12/2 (312) 2017

Redactor-șef L. Arsene

## Colegiul de redacție:

Gh. Alecu, doctor în drept, profesor universitar (Constanța, România); T. Barzo, doctor hab. în drept, profesor, (Miskolc, Ungaria); Gh. Costachi, doctor hab. în drept, profesor univ.; V. Cușnir, doctor hab. în drept, profesor univ.; D. Garadjaev, doctor în drept, profesor, Judecător la Curtea Constituțională (Bacu, Azerbaidjan); E. Haritonov, doctor hab., profesor, membru cor. al AND (Odesa, Ucraina); E. Ișenco, doctor hab. în drept, profesor (Moscova, FR); T. Kolomoieț, doctor hab. în drept, profesor (Zaporojie, Ucraina); J. Kovac, doctor hab. în drept, profesor, Universitatea Paneuropeană (Bratislava, Slovenia); A. Lonciacov, doctor hab. în drept, profesor (Habarovsk, FR); V. Stratonov, doctor hab. în drept, profesor (Herson, Ucraina); V. Șepitico, doctor hab. în drept, profesor, membru cor. al AND (Harcov, Ucraina).

Adresa redacției:  
Casa presei, et. 5  
str. Pușkin 22, mun. Chișinău, MD – 2012,  
Republica Moldova  
Tel.: 022-233 790;  
022-234 132 (contabilitatea)

E-mail: [publicare@legeasiviata.in.ua](mailto:publicare@legeasiviata.in.ua)

Index: RM 77030

© Legea și viața

Pagina web: [www.legeazakon.md](http://www.legeazakon.md)

[www.legeasiviata.in.ua](http://www.legeasiviata.in.ua)

# СОДЕРЖАНИЕ

Людмила АНДРИЕВСКАЯ. Особенности допроса свидетелей при расследовании дорожно-транспортных происшествий.....	3
Надежда АНДРИЙЧЕНКО. Актуальные вопросы оценки деятельности правоохранительных органов: отечественный и зарубежный опыт.....	6
Елена БАХУРИНСКАЯ. Проблемы осуществления восстановительного правосудия в Украине.....	10
Катарина БЕБИЯ. Международно-правовое регулирование защиты детей от международных преступлений.....	14
Евгения БЕЛЬТЮКОВА. О необходимости исследования преемства в гражданском праве Украины.....	19
Инна БЕРДНИК. Развитие советского уголовного законодательства об охране водных ресурсов.....	23
Александр БЕРИЛО. Отграничение не оказания помощи больному медицинским работником от ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинским работником.....	27
Андриана БРИГИНЕЦ. Характеристика банковской тайны и ее место в финансово-правовых отношениях.....	31
Olesya VASHCHUK. Formation of criminalistical nonverbalistics.....	35
Елена ГАЛУС. Перспективы правового регулирования местных референдумов в Украине.....	38
Александр ГЕРАЩЕНКО. О задержании лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения ...	42
Alesia GORNOSTAY. Social conditions for criminalizing attempts to commit a crime.....	46
Natalia DAVYDOVA. Administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport.....	50
Сергей ДЕНИСЕНКО. Особенности международно-правового регулирования отношений по реализации стандартов упрощения и гармонизации таможенных процедур в странах НАФТА.....	54
Елена ЖУПАНОВА. Конституционные гарантии обеспечения прав, свобод и законных интересов личности в уголовном производстве.....	58
Роман ЗВАРИЧ. Трансформация регулятивной функции права в современных условиях.....	63
Елена КАДЕТОВА. Применение положений Соглашения об ассоциации Украины с Европейским Союзом в части интеллектуальной собственности.....	67
Дарья КАТРИЧ. Классификация функций полиции сквозь призму законодательных актов Украины и Республики Молдова.....	72
Сергей КНЫШ. Предпосылки ввода института омбудсмена Европейского Союза.....	76
Tetiana KOBZIEVA. Political corruption in Ukraine.....	80

Мария КОВАЛЕНКО. Регистрация избирателей в США и Канаде: организационно-правовой аспект.....	84
Анатолий КОДИНЕЦ. Теоретико-методологические аспекты правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности.....	88
Анастасия КОРЕНЮК. Становление и развитие пробации как системы средств предупреждения преступности несовершеннолетних.....	92
Тарас КОТОРМУС. Классификация административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.....	96
Николай КРИЖАНОВСКИЙ. Освобождение юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности: сравнительно-правовой анализ.....	100
Ольга КУЧМА. Проблемы определения момента возникновения существенного изменения в имущественном состоянии субъекта декларирования.....	105
Игорь КУШНИР. Прямые налоги в сфере жилищного строительства: опыт европейских стран и перспективы Украины....	108
Борис ЛОГВИНЕНКО. Министерство здравоохранения Украины: административно-правовой статус и роль в реализации медицинской реформы .....	112
Nataliia MUSHAK. Legal aspects of the accession of third countries to the Schengen area.....	115
Виктор МУШЕНОК. Теоретико-правовые основы формирования инвестиционной составляющей налогового законодательства Украины.....	119
Елена МЫСАК. Международно-правовая ответственность: теоретико-правовой аспект.....	123
Елена НЕГОДА. Правовое регулирование алиментных обязательств родителей по содержанию детей по семейному законодательству Украины и Республики Молдова .....	127
Марьяна ОРЛИВ. Реформирование системы повышения квалификации государственных служащих в Украине.....	132
Наталья ПАВЛОВА, Глеб ЧЕРНЫШОВ. Значение судебных экспертиз при расследовании убийств с признаками инсценировки.....	136

Наталья ПАВЛЮК. Понятие и виды административно-правовых средств защиты права собственности.....	140
Виктория ПАЛАМАРЧУК. Правовой режим территориальных границ как один из ключевых элементов целостности государства.....	144
Зоряна ПАНЬКОВА. Классификация административных услуг в сфере экономики .....	148
Виктор ПЛЕТЕНЕЦ. Особенности диагностики проявлений противодействия расследованию .....	151
Вадим ПОДГОРОДИНСКИЙ. Честь и достоинство как квалифицирующие и привилегированные признаки составов преступлений в законодательстве некоторых государств.....	154
Оксана ПОЛИЩУК. Актуальные проблемы нормативно-правового регулирования проверки сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования .....	158
Ирина СЕВРУК. Армия в реальности NBICS-технологий: трансформации человеческой природы.....	162
Наталья СТАРИКОВА. Гражданско-правовая ответственность в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий .....	168
Anna STAKHIRA. Providing of data as a counter performance in contract for supply digital content .....	172
Наталья ХАРКЕВИЧ. Украинско-польские переселенческие акции 1944-1946 гг.: историко-правовой аспект .....	176
Елена ЧЕРВЯКОВА. Законодательство Украины и Молдовы о защите персональных данных: сравнительно-правовой анализ .....	180



УДК 347.948:343.346

## ОСОБЕННОСТИ ДОПРОСА СВИДЕТЕЛЕЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНЫХ ПРОИСШЕСТВИЙ

Людмила АНДРИЕВСКАЯ,  
преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

В статье проводится исследование особенностей проведения следственного действия – допроса свидетелей при расследовании преступлений, связанных с нарушениями правил безопасности дорожного движения или эксплуатации транспорта лицами, которые управляют транспортными средствами (ст. 286 Уголовного кодекса Украины). Осуществляется анализ юридической литературы, рассматривается понятие «свидетель», исследуется методика и тактика проведения следственного действия – допроса, дается классификация свидетелей, предлагаемая учеными-криминалистами. Автором предлагается своя классификация вышеуказанных участников расследования дорожно-транспортных происшествий.

**Ключевые слова:** дорожно-транспортное происшествие, допрос свидетеля, тактические приемы, следователь.

### FEATURES OF INTERROGATION OF WITNESSES AT INVESTIGATION OF ROAD AND TRANSPORT INCIDENTS

Lyudmila ANDRIEVSAYA,  
Teacher at the Department of Civil Law Disciplines  
of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

### SUMMARY

The article investigates the specifics of conducting an investigative action – interrogation of witnesses in the investigation of crimes related to violations of traffic safety rules or the operation of vehicles by persons who drive vehicles (Article 286 of the Criminal Code of Ukraine). The analysis of the legal literature is carried out, the notion «witness» is examined, the technique and tactics of conducting the investigative action – interrogation, are analyzed, the classification of witnesses proposed by forensic scientists is given. The author proposes his own classification of the above-mentioned participants in the investigation of road accidents.

**Key words:** road accident, witness interrogation, tactical methods, investigator.

**Постановка проблемы.** Допрос является собой неотъемлемое и достаточно сложное следственное действие при расследовании преступлений. Повышение качества расследования связано с совершенствованием методов и тактических приемов при проведении допроса.

**Актуальность темы исследования.** В Украине ежегодно гибнет около 300 тыс. человек, кроме того, значительное количество людей получают различные травмы. Около 75% всех аварий на автомобильном транспорте происходит из-за нарушения водителями правил безопасности дорожного движения. Так, по статистическим данным Генеральной прокуратуры, Украины с 2013 по 2016 год в Украине совершено 43037 дорожно-транспортных происшествий, значительная часть которых остается нераскрытыми, чему способствуют причины как субъективного, так и объективного характера.

**Состояние исследования.** Вопросам классификации и методики допроса сви-

детелей уделялось значительное внимание со стороны ученых, таких как: М.Г. Богатырева, В.К. Весельского, В.И. Жулева, М.П. Зуева, Б.Л. Зотовой, А.К. Кофанова, М.П. Климчука, А.Х. Максимова, В.А. Мисливого, С.Г. Новикова, В.А. Панюшкина, М.С. Романовой, В.К. Стринжи, О.С. Ховпуна, Э.Д. Лукьянчикова, М.В. Салтевского, М.Я. Сегаля, В.В. Тищенко, В.Ю. Шепитько, П.В. Цимбала и др. В то же время, невзирая на глубокое исследование методики допроса свидетелей при расследовании преступлений отмеченной категории, отдельные вопросы нуждаются в дополнительной разработке.

**Цель и задача** заключается в том, чтобы на основе анализа научных источников и эмпирического материала сформировать тактические приемы получения криминалистической значимой информации в ходе допроса свидетелей во время расследования дорожно-транспортных происшествий.

**Изложение основного материала.** Расследование дорожно-транспортных происшествий (далее – ДТП)

является достаточно сложной и специфической категорией уголовных производств, которая требует от следователя достаточного опыта и имеет ряд особенностей.

Значительное место в расследовании преступлений данной категории занимает допрос свидетелей, потому что иногда свидетельские показания оказываются единственным источником сведений об обстоятельствах ДТП. На результаты допроса ссылаются следователи в обвинительном акте и судьи в приговоре, потому что познавательные возможности этого следственного действия чрезвычайно велики, и допрос проводится по всем обстоятельствам, которые подлежат доказыванию. Но проведение допроса не является простой процедурой.

Статья 65 Уголовного процессуального кодекса Украины предусматривает, что свидетелем является физическое лицо, которому известны или могут быть известны обстоятельства, которые подлежат доказыванию во время



уголовного производства, и которое вызвано для дачи показаний [1].

По мнению Ховпуна А.С., существует следующая классификация свидетелей ДТП, а именно: первая – очевидцы ДТП (продавцы магазинов, киосков, прохожие, жители домов, расположенных рядом с местом ДТП, водители автотранспортных средств, которые находились на месте события, и др.); вторая – свидетели, которые видели автомобиль подозреваемого во время его движения с места ДТП (по соответствующему маршруту) или непосредственно видели водителя, который оставил автомобиль на месте происшествия; лица (преимущественно, водители), которые преследовали автомобиль, на котором исчез подозреваемый (в том числе работники милиции); третья группа – это лица, имеющие отношение к скрывшемуся автомобилю (его владельцы, родственники водителя, знакомые, работники автостоянок и др.), участвовавшие в его ремонте с целью скрыть факт причастности автомобиля к ДТП [2, с. 88].

Несколько иной классификации придерживается Кофанов А.В., а именно: а) свидетели события; б) лица, которые могут охарактеризовать участника ДТП; в) медицинские работники, которые оказывали помощь потерпевшему; г) работники милиции, первыми прибывшие на место происшествия и тому подобное [3, с. 128].

Мы предлагаем следующую классификацию:

1) первая – свидетели, оставшиеся на месте ДТП, из них: лица, которые видели сам момент дорожно-транспортного происшествия, и лица, которые его не видели, но присутствовали уже при его последствиях. Данную группу можно еще разделить на подгруппы: лица, которые готовы и могут дать свидетельские показания, и лица, которые из-за психического состояния дать показания не могут;

2) вторая – свидетели, которые место происшествия сразу же покинули.

Допрос является достаточно сложным следственным действием и имеет некоторые особенности. При опросе следователей установлено, что практически все следователи начинают работу с очевидцами уже на месте происшествия, объясняя это психологическими факторами, такими как восприятие, от-

ношение к случившемуся. С данным утверждением невозможно не согласиться, потому что необходимо учитывать быстротечность события ДТП, неожиданность и непродолжительность восприятия этого события, что приводит к частичному забыванию подробностей. При таких условиях очевидцы ДТП могут запомнить не все события, а только отдельные моменты, те, которые они непосредственно видели.

Но нередко следователи допускают ошибки при применении уголовно-процессуального законодательства. Получая сообщение о совершенном ДТП, следователь сразу выезжает на место происшествия и после проведения первоочередных действий проводит опрос очевидцев (которые уже впоследствии приобретают статус свидетелей). По нашему мнению, это неправильно, потому что через некоторое время свидетель может не помнить некоторые особенности, которые в дальнейшем могут иметь существенное влияние на квалификацию ДТП.

Считаем, что следователь при получении сообщения о совершенном дорожно-транспортном происшествии должен немедленно внести сведения в Единый реестр досудебных расследований и на месте происшествия проводить уже следственное действие – допрос.

Относительно определения самого понятия «допрос» в современной научной литературе отмечено, что допросом является следственное действие, которое заключается в получении по установленному уголовно-процессуальному закону порядку показаний от лиц, которые владеют сведениями, имеющими значение для установления истины в уголовном производстве [4, с. 290].

Статья 224 Уголовного процессуального кодекса Украины предусматривает процессуальный порядок проведения допроса [1].

По мнению В.С. Комаркова, тактика допроса является собой наиболее целесообразную форму и способ взаимодействия следователя с допрашиваемым и осуществляется для выяснения существенных для дела обстоятельств, путем оперирования доказательной и оперативной информацией. Автор указывает, что содержание тактики допроса включает в себя: определение путей установления психологического контакта; разработку рационально-

го комплекса тактических приемов и средств их реализации; предвидение возможного эффекта их влияния; определение момента и последовательности применения каждого тактического приема, исходя из специфики конкретной следственной ситуации [5, с. 56].

С тактической точки зрения допрос является собой процесс общения двух лиц, при котором следователь с помощью определенных приемов побуждает допрашиваемое лицо правдиво рассказать известные обстоятельства, имеющие значение для дела. При этом сами тактические приемы заключаются в следующем: четком формировании и очередности постановки вопросов (с определением их направленности, последовательности); объяснении отдельных положений уголовного и уголовного процессуального закона и последствий поведения допрашиваемого лица с их учетом; предъявлении доказательств (вещественных доказательств, выводов экспертов и тому подобное); предложении допрашиваемому лицу собственноручно написать свои показания; выборе следователем темпа ведения допроса, стиля поведения и тому подобное; сообщении информации, которая имеет непосредственное отношение к данному делу (информации «для размышлений») [3, с. 294].

Под «тактическим приемом», по мнению Чаплинского К.А., следует понимать наиболее рациональный способ действий или наиболее целесообразную линию поведения следователя в процессе сбора, исследования и использования доказательств. К основным тактическим приемам допроса, которые используются в правоохранительной практике, принадлежат такие: 1) установление психологического контакта; 2) предложение дачи показаний в форме свободного рассказа; 3) постановка вопросов; 4) создание напряжения; 5) использование разных темпов допроса; 6) наблюдение за поведением допрашиваемого; 7) предъявление доказательств; 8) использование фактора внезапности; 9) актуализация забытого в памяти подозреваемого; 10) создание представления об информированности следователя; 11) рассказ следователем версий о вероятном развитии преступного события; 12) укрывательство пределов информированности следователя; 13) применение научно-технических средств [6, с. 165].



Несколько иными являются тактические приемы в общей и судебной психологии. Так, при допросе следователь помогает допрашиваемому вспомнить забытое, ведет диалог спокойно, и таким способом наиболее объективно воссоздается содержание идеального отражения произошедшего. Для этого надо установить вид запоминания: или оно было случайным, то есть произвольным, или осмысленным и сознательным, когда субъект знал и ожидал событие, которое наблюдается. Таким образом, заданием следователя является помощь допрашиваемому объективно воссоздать воспринятое, но не превратить эту помощь в склонение к даче «правдивых» показаний.

Для оживления в памяти допрашиваемого забытых фактов используются тактические приемы, которые возбуждают ассоциативные связи, что дает возможность управлять допросом лица, которое добросовестно ошибается, или лица, которое неправильно воссоздает явление, которое наблюдается, факты. Здесь применяются следующие три приема: 1) ассоциация по смежности, когда забытое возобновляется в связи с воссозданием предыдущего или следующего события. Например, при установлении времени события следует допросить о действиях свидетеля до появления на месте происшествия; 2) ассоциации по сходству, то есть напоминание об аналогичном факте; 3) ассоциации по противоположности (контрасту). Тактическим приемом, который оживляет забытое в памяти допрашиваемого, является допрос на месте события, когда повторное его восприятие оживляет в памяти забытые факты [6, с. 364]. При опросе практических работников – следователей нами установлено, что именно последний прием является действенным. После допроса свидетеля следователь и допрашиваемый отправляются на место происшествия для проведения следственного эксперимента, после проведения которого свидетель в большинстве случаев может рассказать о тех обстоятельствах совершенного правонарушения, которые не отмечал ранее. Как отмечают сами следователи, нередко применяется тактический прием, который заключается в предложении допрашиваемому лицу собственноручно написать свои показания, что также является действенным, потому что помогает лицу вспомнить обо всех обстоя-

тельствах происшествия. Кроме указанных приемов, применяются также следующие: постановка вопросов, наблюдение за поведением допрашиваемого и его психофизическими реакциями, создание представления об информированности следователя, использование разных темпов допроса. Практикой были выработаны вопросы во время допроса, такие как: 1) дополняющие (об обстоятельствах, о которых свидетель забыл рассказать); 2) уточняющие (детализация отдельных фактов); 3) напоминающие (чтобы помочь возобновить в памяти забытые события и факты); 4) контрольные (проверка правильности информации) [7, с. 364].

Относительно круга вопросов, которые необходимо выяснить во время допроса свидетелей, то это вопросы о: следовой информации (то есть наличии тормозного пути), состоянии дорожного покрытия (мокрое или сухое), наличии осадков, освещении, видимости (была ли она ограничена), скорости, направлении и траектории движения. Эти сведения в дальнейшем будут предоставлены судебному эксперту – автотехнику для проведения экспертизы. Также необходимо выяснить данные об автомобиле (или автомобилях, если состоялось столкновение), а именно: марка, модель, цвет, номерной знак, наличие повреждений, количество лиц, находящихся в салоне автомобиля и их приметы. Если автомобиль исчез с места происшествия, – то в каком направлении.

Нередко бывают случаи, когда являются свидетели со стороны участников ДТП. На них необходимо обратить особенное внимание, потому что, как свидетельствует практика, именно эти лица в своем большинстве дают ложные показания. Для допроса таких свидетелей предлагаем применять следующие тактические приемы: объяснение отдельных положений уголовного и уголовного процессуального закона и последствий поведения допрашиваемого лица с их учетом (например, ответственность по ст. 384 УК Украины «Заведомо неправдивое показание»); ассоциация по смежности, например, при установлении времени события следует допросить о действиях свидетеля до его появления на месте происшествия (в дальнейшем возможное проведение детализации телефонных звонков).

**Выводы.** Следует отметить, что для того, чтобы провести допрос свидетеля, следователь должен иметь значительную квалификацию и опыт. При этом – применять вышеупомянутые тактические приемы, потому что четкое соблюдение тактических приемов и рекомендаций относительно проведения допроса свидетеля позволяет следователю получить наиболее полное представление о событии преступления.

#### Список использованной литературы:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. №4651-17 [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/465117/page2?nreg=465117&find=2&text=%F1%E2%B3%E4%EE%EA&x=0&y=0>.
2. Ховпун О.С. Допит свідків у справах про ДТП / О.С. Ховпун // Вісник Академії адвокатури України. – 2010. – С. 87–91.
3. Криміналістика: питання і відповіді : навчальний посібник / [А.В. Кофанов, О.Л. Кобилянський, Я.В. Кузьмичов та ін.]. – К., 2011. – С. 280.
4. Криміналістика : підручник / [В.Д. Берназ, В.В. Бірюков, А.Ф. Волобуєв] ; за заг. ред. А.Ф. Волобуєва. – Х. : ХНУВС, 2011. – С. 666.
5. Комарков В.С. Суть і умови пред'явлення доказів при допиті обвинуваченого / В.С. Комарков // Радянське право. – 1972. – № 2. – С. 288.
6. Чаплинський К.О. Тактика проведення окремих слідчих дій : монографія / К.О. Чаплинський. – Д., 2006. – С. 416.
7. Салтевський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі). Підручник / М.В. Салтевський. – К., 2005. – С. 588.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ:

**Андрієвська Людмила Алексеевна** – преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Днепропетровского государственного университета внутренних дел

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR  
**Andriyevskaya Lyudmila Alekseyevna** – Teacher at the Department of Civil Law Disciplines of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

*falco\_mvs@ukr.net*



УДК 351.741

## АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОЦЕНКИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ: ОТЕЧЕСТВЕННЫЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

**Надежда АНДРИЙЧЕНКО,**  
аспирант кафедры административного, хозяйственного права  
и финансово-экономической безопасности  
Учебно-научного института права  
Сумского государственного университета

### АННОТАЦИЯ

В статье проводится исследование отечественного и зарубежного опыта оценки деятельности правоохранительных органов. Автором рассматривается опыт оценки деятельности правоохранительных органов таких государств, как Соединенные штаты Америки, Канада, Белоруссия, Польша, Великобритания, и сравнивается опыт Украины в этой сфере с опытом указанных зарубежных государств. Особое внимание уделено доверию граждан как критерию оценки эффективности правоохранительных органов. В результате исследования предлагаются три критерия оценки деятельности правоохранительных органов в Украине, а также выдвигаются иные предложения по совершенствованию норм национального законодательства относительно этого вопроса.

**Ключевые слова:** правоохранительные органы, оценка деятельности правоохранительных органов, критерии оценки, доверие граждан, экономичность, общее состояние преступности.

### CURRENT ISSUES OF LAW ENFORCEMENT AGENCIES' ACTIVITY EVALUATION: DOMESTIC AND FOREIGN EXPERIENCE

**Nadezhda ANDRIYCHENKO,**  
Postgraduate Student at the Department of Administrative,  
Economic Law and Financial and Economic Security  
of Educational-Scientific Institute of Law  
of Sumy State University

### SUMMARY

In the article the theoretical research is providing domestic and foreign experience in assessing the activities of law enforcement agencies. The experience of assessing the activities of law enforcement agencies of the United States, Canada, Belarus, Poland, Great Britain has been reviewed and, accordingly, Ukraine's experience in this sphere has been compared with the experience of these states. As a result, three criteria for assessing the activities of law enforcement agencies in Ukraine are proposed, as well as proposals for improving the national legislation.

**Key words:** law enforcement agencies, evaluation of law enforcement agencies' activity, evaluation criteria, citizens' confidence, profitability, general crime situation.

**Постановка проблемы.** Планирование деятельности правоохранительных органов, в частности постановка конкретных задач и целей, является важной составляющей эффективной деятельности правоохранительных структур в Украине. В то же время определение эффективности деятельности правоохранительных органов невозможно без должного анализа и оценки достигнутых ими результатов в той или иной сфере, в том числе сопоставления результата с предварительно поставленными задачами, целями и формулировками общего вывода об эффективности или же неэффективности правоохранительной структуры. Такая оценка должна быть

обязательной, исходя из того, что она позволяет как четко определить уровень «успешности» правоохранительного органа, так и увидеть недостатки, которые мешают правоохранительной структуре функционировать лучше и эффективнее.

**Актуальность темы исследования.** Несмотря на реформирование в Украине правоохранительных органов, в частности реорганизацию в 2015 году органов внутренних дел в органы Национальной полиции, а также существующие тенденции к реорганизации налоговой милиции в финансовую полицию, вопросы оценки деятельности правоохранительных органов в Украине приобретают особую актуальность.

Это подтверждается и **состоянием исследования** по данной проблематике. Указанная проблема была объектом научного исследования таких ученых, как Е.В. Зуева, Н.Я. Куба, И.М. Осыка, И.М. Охрименко, А.С. Проневич, О.Н. Резник, А.М. Сердюк, Р.Б. Тополевская и др. Однако несмотря на указанное, законодательство Украины до сих пор требует внесения изменений в вопросе оценки деятельности правоохранительных органов.

Соответственно, **целью и задачей статьи** является сравнение зарубежного и национального опыта оценки деятельности правоохранительных органов для определения основных критериев оценивания эффективности правоохранительных структур Украины.



### Изложение основного материала.

На сегодня ст. 2 Закона Украины «О государственной защите работников суда и правоохранительных органов» от 23 декабря 1993 года [1] позволяет выделить широкий перечень правоохранительных органов. Деятельность каждого из приведенных в указанной статье правоохранительных органов должна оцениваться по определенным критериям, поскольку от эффективности их функционирования зависит состояние национальной безопасности, уровень защищенности прав, свобод и интересов физических, юридических лиц и государства, уровень сотрудничества граждан с правоохранительными органами и тому подобное.

Как ни странно, большинство научных работ посвящено именно оценке деятельности органов Национальной полиции и разработке критериев для такой оценки. Это и неудивительно, поскольку только в Законе Украины «О Национальной полиции» от 2 июля 2015 года указано, что уровень доверия населения к полиции является основным критерием оценки эффективности деятельности органов и подразделений полиции [2]. В других же законодательных актах, регламентирующих деятельность таких правоохранительных органов, как Служба безопасности Украины, Национальное антикоррупционное бюро Украины, налоговая милиция и так далее, не идет речи ни об уровне доверия граждан к указанным органам как об одном из критериев оценки, ни о каких-либо других критериях оценки их деятельности.

Следует согласиться с А.С. Проневич, что доверие общества является необходимым фактором жизнедеятельности государства [3]. Однако общественное мнение как критерий оценки деятельности правоохранительных органов имеет право на существование, но в комплексе с другими критериями. В частности, в США оценка местными жителями деятельности полицейских департаментов существует параллельно с статистическими показателями, по которым оценивается деятельность полицейских департаментов [4].

В Белоруссии деятельность полиции также оценивается по двум критериям: статистическим данным об уровне преступности в государстве и

проведению опроса с целью выявления мнения населения об эффективности работы полиции. Порядок проведения такого опроса в Белоруссии определен Постановлением МВД Белоруссии «Об утверждении Инструкции о порядке организации изучения общественного мнения о работе органов внутренних дел Республики Беларусь» от 12 мая 2008 года № 143 [5]. В то время как в Украине законодатель только определил уровень общественного доверия к Национальной полиции как основной критерий оценки ее деятельности, а сам порядок определения такого уровня общественного доверия к полиции оставил без внимания, что не совсем уместно.

В США, в отличие от Белоруссии, определение уровня общественного доверия к органам полиции является лишь промежуточным этапом на пути к формулировке качественных критериев оценки деятельности полиции. Так, в США на основании исследования уровня доверия граждан к полиции и их ожиданий от деятельности органов полиции формируется система качественных критериев, которые в дальнейшем используются для практической оценки деятельности полиции. И уже после апробации новой системы оценки происходят организационные изменения с целью создания системы обратной связи, закрепляющей стимулы сотрудников всех уровней к выбранным показателям [4].

Указанная модель формирования качественных показателей оценки деятельности органов полиции в США является достаточно удачной, поскольку предполагает более тесное взаимодействие органов государственной власти, населения и полиции. И органы государственной власти формируют качественные критерии оценки деятельности полиции, исходя не из собственных суждений или субъективных соображений, как это часто бывает, а на основе мнения и ожиданий населения, поскольку полиция действует, в первую очередь, для того, чтобы защитить их права, свободы и интересы. В то же время такое привлечение граждан к оценке деятельности полиции положительно влияет на сотрудничество населения и полиции, уменьшает пренебрежительное отношение у них друг к другу, поскольку само население и полиция

заинтересованы в уменьшении уровня преступности и повышении состояния защищенности населения от преступных посягательств.

В соответствии с указанным проведение только социологического опроса с целью определения уровня доверия граждан к Национальной полиции Украины является недостаточным, поскольку такое поверхностное взаимодействие населения с органами полиции в Украине слабо влияет на эффективное сотрудничество граждан с полицией с целью решения общих задач. В связи с чем целесообразно принять во внимание положительный опыт США для разработки критериев оценки деятельности правоохранительных органов.

Конечно, кроме качественных показателей оценки деятельности органов полиции в США, также применяются традиционные количественные показатели. Но оценка по количественным показателям имеет место только в больших полицейских управлениях, где есть значительное количество сотрудников, а территория их деятельности поделена на участки. Среди таких количественных критериев, например, можно выделить процент раскрытых дел в отношении зарегистрированных, количество выявленных преступлений, динамику их показателей и тому подобное [4].

Стоит обратить внимание, что в Канаде эффективность деятельности полиции определяется по трем основным критериям: процент граждан, которые полностью доверяют полиции; индекс «тяжести» преступности в Канаде; общий показатель преступности в Канаде на 100000 населения [5]. Опыт Великобритании также свидетельствует о том, что деятельность полиции оценивается по трем основным критериям, среди которых – эффективность, производительность и легитимность. Критерий эффективности определяется тем, как полиция выполняет возложенные на нее обязанности, защищает уязвимые категории лиц, ликвидирует чрезвычайные события, а также тем, насколько сократилась преступность. Производительность оценивается по отношению к тому, какими средствами был достигнут результат, а легитимность – насколько в рамках закона работают органы полиции [6].



В соответствии с указанным можно утверждать, что все эти критерии скорее относятся к качественным, чем к количественным. Поскольку исключительное использование при оценке деятельности полиции только качественных показателей исключает возможность многочисленных манипуляций с количественными показателями, что является весьма положительным.

В Польше оценка эффективности работы полиции долгое время осуществлялась именно на основе количественно-статистических критериев, но начиная с 2007 года количественные критерии изменились на качественные показатели деятельности правоохранительных органов. При этом под оценкой качества деятельности правоохранительных органов законодательство Польши понимает именно общественное мнение [4].

После Польши курс на переход от количественных показателей в оценке работы полиции к качественным был взят также Российской Федерацией. Об этом идет речь в Законе Российской Федерации «О полиции», который вступил в силу с 1 марта 2011 года [7]. При этом одним из качественных показателей в соответствии с указанным законом является именно общественное мнение о работе полиции.

В Украине деятельность органов внутренних дел в течение нескольких лет оценивалась в соответствии с Приказом МВД «Об утверждении системы оценки деятельности органов внутренних дел Украины с использованием современных технологий анализа и прогнозирования» [8]. При этом указанная система предусматривала как количественные, так и качественные показатели. Следует отметить, что деятельность действующих в то время подразделений по борьбе с экономической преступностью органов внутренних дел оценивалась по двум критериям: эффективность работы и выявление преступлений. Но эти критерии определялись только количественными показателями, что ставит под сомнение оценку деятельности указанных подразделений по качеству.

В ходе реорганизации органов внутренних дел Постановлением Кабинета Министров Украины «Об образовании территориального органа Национальной полиции» от 13 октября 2015 года

вместо подразделений по борьбе с экономической преступностью органов внутренних дел был создан Департамент защиты экономики межрегиональный территориальный орган Национальной полиции. При этом, по каким критериям сегодня оценивается деятельность указанного органа, непонятно. В Положении о Департаменте защиты экономики утвержденном Приказом Национальной полиции Украины № 81 от 7 ноября 2015 года [9] также не упоминается о каких-либо критериях оценки деятельности Департамента защиты экономики.

Кроме Департамента защиты экономики Национальной полиции, есть и другие органы и подразделения, которые так или иначе участвуют в защите экономики: Главное управление конторазведывательной защиты экономики государства Службы безопасности Украины, Национальное антикоррупционное бюро Украины, налоговая милиция и другие, однако по каким критериям оценивать их деятельность, также непонятно.

Исходя из законодательства Украины, а также зарубежного опыта оценки деятельности правоохранительных органов, важно, кроме уровня доверия граждан, выделить также такой критерий, как экономичность. В целом под экономичностью следует понимать внутреннюю эффективность, измеряемую соотношением необходимых и фактических расходов, ресурсов и оптимизацией процессов на предприятии, в учреждении, организации. Важность существования этого критерия связана с тем, что деятельность правоохранительных органов и их материально-техническое обеспечение финансируется за счет бюджетных средств, а потому в соответствии с указанным критерием эффективным должен быть лишь тот правоохранительный орган, который при наличии минимальных ресурсов достигает значительного результата. Ни в коем случае речь не идет об уменьшении фонда оплаты труда сотрудникам правоохранительных органов. Основной целью указанного критерия должно быть повышение эффективности деятельности правоохранительных органов и уменьшение средств, которые ими тратятся для осуществления возложенных на них задач.

Указанный критерий может существовать параллельно с предложенным О.Н. Резником [10] критерием экономического эффекта, который должен применяться при оценке деятельности правоохранительных органов как субъектов обеспечения финансово-экономической безопасности государства. Сущность предложенного им критерия заключается в оценке деятельности правоохранительных органов путем установления разницы между суммой средств, которая выделяется на финансирование правоохранительных органов, и суммой средств, которую они возвращают в государственный бюджет в результате выявления, расследования и раскрытия административных и уголовных правонарушений.

В конце концов, наряду с двумя важными критериями оценки деятельности правоохранительных органов можно выделить третий, не менее важный, – общее состояние преступности (безопасности) в государстве. Такой критерий имеет место на существование, поскольку с его помощью можно обобщить все количественные показатели, в том числе количество уголовных производств, переданных в суд; количество уголовных производств, закрытых на стадии досудебного расследования, и так далее; определить общий процент преступности; на основе сравнения с предыдущим сделать общий вывод об эффективности или неэффективности деятельности правоохранительных органов.

В любом случае, все три критерия – уровень доверия граждан, экономичность, общее состояние преступности (безопасности) в государстве – должны иметь одинаковую важность. В то же время между ними будет существовать определенная взаимосвязь, которая позволит избежать так называемых манипуляций с количественными показателями. В частности, если в государстве действительно низкий уровень преступности, то уровень доверия граждан к правоохранительным органам должен быть высоким, а сотрудничество между ними должно быть налажено. Поскольку не может быть высокого уровня преступности и, соответственно, высокого уровня доверия граждан к правоохранительным органам, которые не выполняли свои зада-





чи должным образом, что привело к росту преступности в государстве.

Вместе с тем следует подчеркнуть, что определение уровня доверия граждан к правоохранительным органам не должно быть поверхностным, то есть его суть не должна заключаться только в проведении социологического опроса. Такой опрос может быть только шагом к формированию новых качественных критериев оценки деятельности правоохранительных органов и повышению уровня сотрудничества между правоохранительными органами и населением страны. Кроме этого, целесообразно предусмотреть порядок определения уровня доверия граждан к правоохранительным органам в подзаконном акте, а три вышеуказанных критерия оценки – в законе, где должна быть раскрыта сущность каждого критерия и каким образом он будет определяться.

**Выводы.** Таким образом, к критериям оценки деятельности правоохранительных органов Украины предложено отнести: уровень доверия граждан, экономичность, общее состояние преступности (безопасности) в государстве, которые должны иметь одинаковую важность. Сущность указанных критериев следует раскрыть и закрепить на законодательном уровне, а порядок их определения – на подзаконном уровне, что в целом позитивно повлияет на оценивание эффективности правоохранительных структур Украины, а также будет способствовать более оперативному определению существующих недостатков в их деятельности и усовершенствованию национального законодательства с целью их устранения.

#### Список использованной литературы:

1. О государственной защите работников суда и правоохранительных органов: Закон Украины от 23.12.1993 г. // Ведомости Верховного Совета Украины. – 1994. – № 11. – Ст. 50.
2. О Национальной полиции : Закон Украины от 02.07.2015 г. // Ведомости Верховного Совета Украины. – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.
3. Проневич А.С. Доверие населения как критерий оценки эффективности деятельности правоохранительных органов / А.С. Проневич // Форум права. – 2015. – № 4. – С. 225–231.

4. Оценка эффективности работы полиции в Украине: от «палок» к новой системе (на примере органов досудебного расследования). Научно-практическое издание / Е.А. Крапивин. – Киев : София-А, 2016. – 120 с.

5. Сердюк А.Н. Относительно критериев эффективности деятельности полиции зарубежных стран / А.Н. Сердюк // Вестник Херсонского государственного университета. – 2015. – Вып. 3-2. – С. 155–159.

6. Охрименко И.М. Показатели деятельности правоохранительных органов Украины: теоретико-прикладной анализ / И.М. Охрименко [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1338:051016-17&catid=165:6-1016&Itemid=205&lang=ru](http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1338:051016-17&catid=165:6-1016&Itemid=205&lang=ru).

7. О полиции [Электронный ресурс] : Федеральный закон от 07.02.2011 г. № 3-ФЗ. – Режим доступа : [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_110165/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/).

8. Об утверждении Системы оценки деятельности органов внутренних дел Украины с использованием современных технологий анализа и прогнозирования [Электронный ресурс] : Приказ Министерства внутренних дел Украины от 20.01.2011 г. № 17. – Режим доступа : <https://www.slideshare.net/krapzen/20012011-17>.

9. Об утверждении Положения о Департаменте защиты экономики Национальной полиции Украины [Электронный ресурс] : Приказ Национальной полиции Украины от 07.11.2015 г. № 81. – Режим доступа : <http://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/1813727>.

10. Резник О.М. Критерии оценивания деятельности правоохранительных органов в сфере обеспечения финансово-экономической безопасности государства: отдельные аспекты / О.М. Резник // Актуальные проблемы отечественной юриспруденции. – 2017. – № 2. – С. 77.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Андрийченко Надежда Сергеевна** – аспирант кафедры административного, хозяйственного права и финансово-экономической безопасности Учебно-научного института Сумского государственного университета

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Andriychenko Nadezhda Sergeyevna** – Postgraduate Student at the Department of Administrative, Economic Law and Financial and Economic Security of Educational-Scientific Institute of Law of Sumy State University

*aandrijchenko@gmail.com*



УДК 343.137: 343.97

## ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ВОССТАНОВИТЕЛЬНОГО ПРАВОСУДИЯ В УКРАИНЕ

**Елена БАХУРИНСКАЯ,**  
кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры уголовного права и криминологии  
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

### АННОТАЦИЯ

В статье рассматривается проблема внедрения практик восстановительного правосудия в уголовное судопроизводство Украины. Автор обобщает подходы к определению преимуществ и позитивных последствий, которые имеет восстановительное правосудие перед традиционным правосудием. Отмечаются более широкие возможности для защиты и восстановления прав и интересов потерпевшего от преступления, ресоциализации правонарушителя в общество, активного участия общественности в процессе медиации и примирения, а также превентивная и просвещенческая роль восстановительного правосудия. Среди причин недостаточно эффективного применения восстановительных программ по уголовным делам называются отсутствие соответствующего регулирования процедуры медиации в национальном законодательстве, неопределенность статуса и правовых гарантий независимости медиаторов, пассивность граждан, их недоверие к судебной системе и общественным организациям, которые проводят медиационные процедуры, нехватка информации, финансирования и т.п.

**Ключевые слова:** восстановительное правосудие, альтернативные способы разрешения уголовно-правового конфликта, медиация, примирительная процедура, уголовное судопроизводство.

### REALIZATION ISSUES OF RESTORATIVE JUSTICE IN UKRAINE

**Elena BAKHURINSKAYA,**  
PhD in Law, Associate Professor,  
Associate Professor at the Department of Criminal Law and Criminology  
Taras Shevchenko National University of Kiev

### SUMMARY

The article deals with the problem of introducing restorative justice practices in Ukrainian criminal justice. The author summarizes the approaches of determining the advantages and positive consequences that restorative justice has over traditional justice. More wide possibilities for protection and restoration of the rights and interests of the victim of crime, re-socialization of the offender into society, active participation of the society in the mediation and reconciliation process, as well as preventive and enlightened role of restorative justice are marked. Absence of the corresponding mediation procedure regulation in national legislation, uncertainty of status and legal guarantees for mediators' independence, citizens' passivity, their mistrust in the judicial system and public organizations, that conduct mediation procedures, lack of information, funding, etc. are named among the reasons of not enough effective application of the restorative programs in criminal cases.

**Key words:** restorative justice, alternative ways of resolving criminal law conflicts, mediation, conciliatory procedure, criminal justice.

**Постановка проблемы.** Динамические процессы развития общества и трансформации системы социальных ценностей существенно влияют на содержание уголовно-правовой политики государства, ставя акцент на таких ее приоритетах, как экономия мер уголовно-правовой репрессии и внедрение альтернативных традиционным способов решения уголовно-правового конфликта, признание возмещения причиненного преступлением вреда основным средством восстановления справедливости. Неудовлетворенность качеством уголовной юстиции порождает вполне обоснованную критику современного состояния института наказания, его эффективности

и превалирующего значения при выборе форм официальной реакции на преступление. Как альтернатива традиционному уголовному преследованию и эффективный способ защиты прав и интересов потерпевшего от преступления и была предложена концепция восстановительного правосудия.

Карательный способ регулирования правовых отношений не является и не может являться сегодня единственным в сфере уголовного права. Применение восстановительного способа, как альтернативы или дополнения к карательному, логично увязывается с расширением диспозитивных уголовно-правовых начал, повышенным вниманием к положению потерпевшего от престу-

пления, необходимостью ресоциализации преступников и развитием основ реституционной юстиции [1, с. 80].

**Состояние исследования проблемы.** Тема восстановительного правосудия и таких наиболее распространенных его форм, как примирение и медиация, определяемая как «процесс, благодаря которому жертва и правонарушитель могут получить возможность добровольно участвовать в решении проблем, связанных с совершением преступления, с помощью беспристрастной третьей стороны или медиатора» (Совет Европы, рекомендация № R(99) 19 Комитета Министров стран-участницам относительно медиации в уголовных делах, от 15 сентября



1999 года), является одной из наиболее обсуждаемых в украинских научных кругах, среди практикующих юристов, в общественных организациях и т.п.

В отечественной научной литературе восстановительное правосудие и медиацию в целом и отдельные вопросы применения примирительных процедур в уголовном процессе исследовали Ю. Баулин, Е. Виноградова, И. Войтюк, Т. Денисова, А. Дудоров, Л. Ильковец, В. Землянская, И. Емельянова, В. Кучер, В. Маляренко, С. Лиховая, Ю. Микитин, Н. Ортынская, Н. Прокопенко, В. Сегедин, В. Трубников, А. Ященко и другие ученые. В зарубежных странах восстановительное правосудие стало предметом изучения, в частности, И. Айртенса, Н. Генрих, Л. Головки, М. Гроэнхейзена, Г. Зера, Л. Карнозовой, Н. Кристи, Т. Маршалла, И. Михайловича, М. Райта.

**Актуальность темы.** Судя по количеству публикаций по теме восстановительного правосудия, медиационных и примирительных практик, уровень заинтересованности данной проблемой очень высок. Достаточно длительный период экспериментального внедрения этого института в Украине показал не только наличие серьёзного теоретического интереса, но и определенные практические результаты применения медиационных процедур в уголовном процессе [2]. Особенно позитивно оценивается опыт медиации в уголовных производствах относительно несовершеннолетних преступников [3] – в сочетании с медиационными практиками в школьной среде удается достигать значительного прогресса в профилактике преступного поведения подростков, в том числе и рецидивного.

Но несмотря на достаточный уровень освещения проблем восстановительного правосудия и медиации, дискуссии об их эффективности в уголовном судопроизводстве продолжают. Возникает обеспокоенность тем, что, например, процесс внедрения медиации в систему национальной уголовной юстиции происходит значительно медленнее, чем, например, в странах Западной Европы, США; также обращает на себя внимание пассивность граждан, их недоверие к общественным организациям, которые берут на себя работу по проведению медиационных процедур, неразвитость со-

трудничества, нехватка информации, финансирования и т.п. Актуальность указанных проблем и, одновременно, недостаточно четкое понимание перспектив их практического решения определили тему данной статьи.

**Цель** статьи состоит в анализе преимуществ восстановительного правосудия, ожиданий позитивных последствий от его более широкого применения в уголовно-примирительной практике Украины, а также причин, по которым такое применение пока что не происходит.

**Изложение основного материала.** Подчеркивая важную роль восстановительного правосудия в системе альтернативных способов решения уголовно-правового конфликта, исследователи вопроса неслучайно подчеркивают необходимость комплексного подхода к определению сущности, принципов и содержания его основных составляющих – процедуры и результата, ведь восстановительное правосудие не просто пытается сохранить баланс между потребностями потерпевшего, правонарушителя и общественности, но и помогает обществу в целом вернуть традиционное понимание правосудия как процесса восстановления справедливости, основанного на общечеловеческих ценностях, принципах общественной морали и гуманизма [4].

В соответствии с резолюцией Экономического и социального совета ООН от 24 июля 2002 года «Об основных принципах программы восстановительного правосудия по уголовным делам» «программа восстановительного правосудия» означает любую программу, использующую восстановительный процесс или нацеленную на достижение восстановительного результата. Под «восстановительным процессом», который может включать медиацию, примирение, конференции и круги правосудия, понимается любой процесс, при котором потерпевший, правонарушитель и/или любые другие индивиды или члены сообщества, на которых воздействовало преступление, активно совместно участвуют в разрешении проблем, возникших из-за преступления, с помощью справедливой и незаинтересованной третьей стороны – посредника. «Восстановительный результат» означает соглашение, достигнутое в результате восстановительного процесса. Восстановительные результаты включают реституцию, обществен-

ные программы или иные программы, или ответные действия, предназначенные для восстановления потерпевшего и сообщества и реинтеграции потерпевшего и правонарушителя [5].

Идея восстановительного правосудия связана, прежде всего, с признанием более значительной роли жертвы преступления, а также с обеспечением ситуации, когда правонарушитель должен устранить вред, причиненный его деянием. Возмещение причиненного вреда и восстановление справедливости, как основной принцип восстановительных программ, отводит потерпевшему, его интересам и возобновлению его материального и морального состояния центральное место в процессе правосудия. Но восстановительный способ уголовно-правового регулирования не может пониматься лишь как возмещение потерпевшему материального ущерба со стороны лица, совершившего преступление. Возвращаясь к Резолюции ООН от 24 июля 2002 года, нужно обратить внимание на определение субъектов восстановительных действий: потерпевший, сообщество (на микроуровне), правонарушитель и, очевидно, речь должна идти также и об обществе в целом, если принимать во внимание процессы ожидаемой реинтеграции сторон уголовно-правового конфликта, которые могут выходить за рамки небольших сообществ, непосредственно вовлеченных в такой конфликт.

Понимание сути восстановительной функции уголовного права лишь как возмещения потерпевшему нанесенного со стороны виновного вреда является крайне ограниченным. Только «многостороннее восстановление» (условно: восстановление интересов потерпевшего со стороны преступника и государства, восстановление интересов преступника со стороны государства и, не исключено, потерпевшего, восстановление интересов государства со стороны преступника) может обеспечить гражданский мир в деле противостояния преступности и способствовать консолидации общества, трансформировать уголовное право из средства принуждения в средство достижения социальной справедливости [1, с. 82].

Таким образом, восстановительное правосудие – это особенная уголовно-процессуальная форма, на основе которой стороны уголовно-правового конфликта регулируют его при посред-



ничестве третьей нейтральной стороны путем максимального восстановления не только их материального, морально-психологического состояния и социального статуса, существовавшего до совершения преступления [6, с. 6], а также возобновление нарушенного преступлением равновесия интересов потерпевшего, правонарушителя, общестственности и государства.

Учитывая именно такой комплексный (материально-компенсационный, морально-психологический, превентивный, просвещенческий, а также организационный) подход к пониманию задач и целей, необходимо оценивать и ожидания от применения восстановительного правосудия (медиационных и примирительных программ) в уголовно-процессуальную практику.

Отечественные и зарубежные научные исследования, а также правоприменительный опыт подтверждают, что меры восстановительного правосудия, применяемые отдельно или параллельно с традиционными, имеют ряд преимуществ и позитивных последствий. Во-первых, такие меры способствуют обеспечению прав и интересов потерпевшего через введение механизма адресного реального возмещения причиненного вреда, «ведь сегодня система уголовного преследования построена так, что потерпевший, не подавая гражданский иск в пределах уголовного производства, получает разве что психологическую компенсацию от наказания виновного» [7].

Медиация дает возможность для ведения диалога между потерпевшим и правонарушителем для осуществления их активной роли как полноценных субъектов права при решении конфликта. Влияние медиационных и примирительных программ состоит в том, что они стимулируют правонарушителей добровольно взять на себя реальную ответственность за совершенное деяние, искупить свою вину и возместить причиненный им вред. Кроме того, такие программы предусматривают тенденцию обеспечивать психологическую реабилитацию участников конфликта, происходящую при условии коммуникативного взаимодействия потерпевшего, правонарушителя и местной общины. Диалог, построенный на доброй воле и взаимопонимании, обеспечивает осмысление последствий

преступного посягательства. Процесс общения позволяет избавиться от негативных эмоций, переживаний и снять стрессовое состояние [8, с. 153]. Примирением и возмещением причиненного правонарушением вреда достигается удовлетворение потребностей не только материальных, но и психологических, эмоциональных и т.п.

Безусловно, значимой является роль местного сообщества в системе восстановительного правосудия – как среды поддержки, так и среды ответственности, которая должна создать возможности для правонарушителя исполнить условия достигнутого соглашения. Действенное участие общины в процессе правосудия и использование для этой цели ее ресурсов должно иметь своим последствием избегание повторной виктимизации жертвы и стигматизации правонарушителя, реинтеграцию последнего в общество, усиление ответственности общины за поведение своих членов и устранение его причин. В этом аспекте выполняется еще одна важная для украинского государства задача – более активное привлечение общественности к противодействию преступности и формирование сильного, ответственного гражданского общества.

Восстановительное правосудие дает возможность для создания эффективных способов правового и морального воспитания общества, повышения правовой культуры и правовой просвещенности населения, преодоления правового нигилизма. Не только граждане, участвующие в примирении, осваивают актуальную сегодня цивилизованную форму выхода из конфликта [9, с. 53], но и все общество получает новый обобщенный правовой опыт и более широкий доступ к правосудию.

И, наконец, существенным преимуществом восстановительного правосудия является снижение финансовых издержек в случае его применения при разрешении конфликта в суде, сокращение временных затрат и гарантии конфиденциальности. В этих случаях дела рассматриваются в упрощенной форме в полном соответствии с принципами процессуальной экономики, эффективности и рациональности уголовного судопроизводства [10, с. 826].

Преимущества медиации в уголовном процессе отмечают и прак-

тирующие судьи. Данная процедура частично освобождает судей от дел по преступлениям небольшой тяжести и дает возможность сосредоточиться на более серьезных; освобождает от работы с эмоциями сторон и позволяет сконцентрироваться на процессе рассмотрения дела, ускоряя его; соглашение о примирении между потерпевшим и правонарушителем, так же, как и непосредственный опрос сторон, дает судье возможность лучше оценить личность правонарушителя, искренность его раскаяния, возможность применения некарательных мер и т.п. [11, с. 51].

В то же время, несмотря на позитивное влияние, которое восстановительное правосудие оказывает на криминогенную ситуацию и морально-психологическое здоровье общества, в Украине оно остается скорее экспериментом, с чем соглашаются и ученые, и практики. Консерватизм национальной уголовной юстиции, опасения относительно более активного вовлечения общественности в дела, которые государство (в лице правоприменительных органов) традиционно считает своей «вотчиной», не позволяют шире применять медиационные и примирительные практики как дополнение к существующей процедуре рассмотрения уголовных дел, а о полной альтернативе официальному правосудию речь не идет вообще.

Скептическое отношение к восстановительному правосудию связывают с низким правосознанием, правовым нигилизмом и неосведомленностью общества. Население в значительной степени не верит в справедливость судов и независимость судебной системы от исполнительной власти, уровень коррупции заставляет сомневаться в равенстве граждан перед законом [12, с. 83]. Организационная структура судов, чрезмерная формализация процесса не способствует сотрудничеству потерпевшего и правонарушителя, «налаживание отношений» в суде не рассматривается как существенная потребность. Как отмечает Н. Кристи, уголовный суд нередко пресекает попытки сторон конфликта дать правдивую версию событий, нередко может воспрепятствовать прийти к взаимопониманию и подлинному примирению, поддерживая версию одной из сторон и отбрасывая версию противной стороны [13].



Одновременно в обществе не наблюдается широкого социального запроса на осуществление примирительных процедур с участием независимого посредника. Обращает на себя внимание сохраняющаяся социально-психологическая установка на ужесточение уголовно-правовой репрессии («тюремное заключение срывает»); жертвы преступлений не всегда склонны доверять искренности раскаяния правонарушителя, сомневаются в соблюдении гарантий компенсации причиненного вреда и т.п.

Медиация, как достаточно новый инструмент решения уголовно-правовых конфликтов, воспринимается скептически и среди специалистов, многие из которых усматривают в ней нарушение принципа неотвратимости уголовного ответственного и наказания. У органов правосудия существует недоверие к медиаторам как на психологическом уровне, так и вследствие неурегулированности процедуры медиации и статуса медиатора в уголовном процессе. Прежде всего, отмечается отсутствие законодательной поддержки той или иной модели восстановительных практик, несовершенство уголовного и уголовно-процессуального законодательства Украины, которое регулирует институты освобождения от уголовной ответственности и производство на основании соглашений о примирении, отсутствие механизма проведения медиации в уголовно-применительной практике и учета результатов соглашения сторон, сохранение конфиденциальности, неопределенность в статусе медиатора и другие проблемы.

По сути, проведение медиации и учет ее результатов может осуществляться на основании действующих норм УК Украины (ст. ст. 45, 46, 66, 75, 97, 105) и УПК Украины (статьи глав 35 и 36), и достаточность нормативного обеспечения процедуры примирения потерпевшего и правонарушителя, а также учет его позитивного посткриминального поведения подтверждают некоторые исследователи [14, с. 138], но, очевидно, только принятие специальных закона о медиации и соответствующие изменения в УК и УПК Украины устранят преграды для широкого применения медиационных и примирительных практик в уголовном процессе. Оценивая положения про-

екта Закона Украины «О медиации» № 3665 от 15 декабря 2015 г., рассмотренного украинским парламентом в первом чтении и готовящегося ко второму, исследователи вносят конструктивные предложения о сущности требуемых законодательных изменений; при этом указывается на необходимость решить следующие вопросы: о степени тяжести преступлений, по которым возможна медиация, о стадии уголовного процесса, порядке и разумных сроках проведения медиации, об инициаторах и процессуальной форме закрепления ее результата и, наконец, о правах, обязанностях, гарантиях независимости медиатора в уголовном судопроизводстве [7; 15, с. 128; 16, с. 277]. Однако даже при отсутствии соответствующего закона общественные организации, благотворительные центры и адвокатские объединения осуществляют медиационные процедуры, применяя различные механизмы передачи уголовных дел на медиацию – их передают судьи, прокуроры, службы по делам детей и т.п. [14, с. 142].

**Выводы.** Отсутствие в Украине на сегодняшний день надлежащего нормативно-правового закрепления основных форм восстановительного правосудия и объективные факторы, препятствующие его широкому применению, не мешают постепенному внедрению соответствующих программ в правоприменительную практику урегулирования социальных конфликтов, в том числе и уголовно-правовых. Данная концепция заслуживает внимания, о чем свидетельствует уже имеющийся национальный опыт. Несмотря на многочисленные оценки эффективности восстановительного правосудия в Украине, внедрение этого института будет и дальше поднимать дискуссионные вопросы и требовать дальнейшего изучения с целью определения программ примирения и восстановления, основанных на национальных традициях и реалиях украинской действительности. Потребность практической реализации принципов гуманизма, справедливости, экономии мер уголовно-правового и уголовно-процессуального воздействия, реально-го обеспечения прав и свобод граждан должна побудить государственные органы активнее способствовать развитию восстановительного правосудия в нашей стране.

#### Список использованной литературы:

1. Генрих Н.В. Об альтернативных способах регулирования уголовно-правовых отношений / Н.В. Генрих // Вестник Воронежского института МВД России. – 2010. – № 2. – С. 80–85.
2. Коваль Р., Пилипів Н. Стан впровадження відновного правосуддя в Україні / Р. Коваль, Н. Пилипів // Відновне правосуддя в Україні. Щоквартальний бюлетень. – № 1-4. – 2012. – С. 44–57.
3. Ортинська Н.В. Процедура медіації як форма відновного правосуддя для неповнолітніх / Н.В. Ортинська // Право і безпека. – 2016. – № 1. – С. 121–125.
4. Мороховська Н.С. Філософсько-правові аспекти відновного правосуддя / Н.С. Мороховська [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [dp.kpi.ua/](http://dp.kpi.ua/)
5. Резолюція Економічної і соціальної ради ООН від 24 липня 2002 року «Про основні принципи програми відновного правосуддя у кримінальних справах» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.mon.gov.ua/ua/activity/education/59/196/6561/>.
6. Микитин Ю.І. Відновне правосуддя у кримінальному процесі: міжнародний досвід та перспективи розвитку в Україні : автореф. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Ю.І. Микитин // Національна академія прокуратури України. – К., 2010. – 19 с.
7. Безхлібна Н. Медіація: європейський досвід і українські реалії / Н. Безхлібна // Юридична газета. – 28 лютого 2017. – № 9.
8. Мороз Л., Суровцев А. Відновне правосуддя (медіація) як інститут із відшкодування шкоди (психологічний аспект) / Л. Мороз, А. Суровцев // Вісник Академії управління МВС. – 2010. – № 2(14). – С. 152–160.
9. Дубовик О.І. Перспективи впровадження відновного правосуддя в Україні/О.І.Дубовик//ВісникЗапорізького національного університету. – 2015. – № 1(II). – С. 51–56.
10. Аюпова З.К., Кусаинов Д.У., Рахметулина Б.С., Сералиева А.М., Чикеева З.Ч. Медиация как институт восстановительного правосудия в реализации принципа процессуальной экономии в новом Уголовно-процессу-



альном кодексе Республики Казахстан / З.К. Аюпова // Всероссийский криминологический журнал. – 2016. – Т. 10. – № 4. – С. 825.

11. Леонтьук Л.К. Взаємодія Дарницького районного суду м. Києва Українського центру порозуміння щодо запровадження відновного правосуддя та програми примирення потерпілих та провопорушників / Л.К. Леонтьук // Матеріали міжнародної конференції «Формування української моделі відновного правосуддя». – Київ, 10-11 лютого 2005 року. – С. 48 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://issuu.com/ucsg/docs/20handout\\_2005](https://issuu.com/ucsg/docs/20handout_2005).

12. Землянська В.В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України. Посібник / В.В. Землянська. – К. : Видавець Захаренко В.О., 2008. – 200 с.

13. Кристи Н. Примирение или наказание? / Н. Кристи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.norge.ru/kristi\\_straf/](http://www.norge.ru/kristi_straf/).

14. Татаренко Г.В. Відновне правосуддя: проблеми імплементації в систему кримінального судочинства / Г.В. Татаренко // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2014. – № 29. – С. 134–144.

15. Іщенко О.М. Медіація в кримінальному процесі: зарубіжний досвід та перспективи України / О.М. Іщенко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. – 2016. – Вип. 39. Том 2. – С. 126.

16. Турман Н. Медіація в кримінальному процесі: шляхи вдосконалення чинного законодавства / Н. Турман // Підприємництво, господарство і право. – 2017. – № 3. – С. 276.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Елена Александровна Бахуринская** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Bakhurinskaya Elena Alexandrovna** – PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Criminal Law and Criminology Taras Shevchenko National University of Kiev

[bakhurinska@gmail.com](mailto:bakhurinska@gmail.com)

УДК 341.4\_05.2/5

## МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАЩИТЫ ДЕТЕЙ ОТ МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

**Катарина БЕБИЯ,**

соискатель кафедры международного права  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

#### АННОТАЦИЯ

В статье осуществляется обзор и изучение вопросов международно-правового регулирования защиты детей от международных преступлений. В первую очередь проводится обзор универсальных документов по защите прав человека в контексте прав детей и их защиты от международных преступлений. Посредством обзора Резолюций Совета Безопасности ООН по вопросам защиты детей раскрывается роль СБ ООН в способствовании развитию детства в мире. Также уделяется внимание региональным инструментам защиты прав детей.

В статье рассматриваются конкретные судебные механизмы защиты детей от международных преступлений, которые предоставляет Международный уголовный суд, а также те, которые отражены в Статуте Специального суда по Сьерра-Леоне.

**Ключевые слова:** дети, права детей, защита детей от преступлений, международные преступления, дети-солдаты, вооруженный конфликт, жертвы вооруженных конфликтов.

#### INTERNATIONAL LEGAL REGULATION OF PROTECTION OF CHILDREN FROM INTERNATIONAL CRIMES

**Katarina BEBIYA,**

Applicant at the Department of International Law  
of Yaroslav Mudryi National Law University

#### SUMMARY

The article reviews the international legal regulation of the protection of children from international crimes. The author highlights the universal instruments for the protection of children's rights and specifies the rights of children in regard of international crimes. Through the review of the UN Security Council Resolutions on the protection of children, the role of the UN Security Council in promoting the development of children in the world was revealed. The emphasis is also placed on regional instruments for the protection of children's rights.

The article examines specific mechanisms for protecting children from international crimes provided by the International Criminal Court, as well as those reflected in the Statute of the Special Court for Sierra Leone.

**Key words:** children, children's rights, international legal regulation, international crimes, violence, armed conflict.

**Постановка проблемы.** В 2000 году во Всемирной декларации об обеспечении выживания, защиты и развития детей [4] члены мирового сообщества констатировали, что «каждый день множество детей во всем мире подвергаются опасностям, которые препятствуют их росту и развитию. Они становятся жертвами неисчислимых страданий, будучи жертвами войны и насилия; расовой дискриминации, апартеида, агрессии, иностранной оккупации и аннексии; будучи беженцами и

перемещенными детьми, вынужденными покинуть свои дома и семьи; будучи инвалидами; или жертвами халатности, жестокости и эксплуатации». Такое утверждение остается актуальным и сейчас, спустя почти 20 лет с момента провозглашения названной Декларации. По разным оценкам в современном мире насчитывается порядка 30 вооруженных конфликтов, и это сегодня является одной из самых больших угроз нормальному развитию детства во многих регионах мира; очаги развития воо-



руженных конфликтов чаще всего выступают почвой для совершения особо жестоких преступлений против детей, которые преследуются в рамках международного уголовного права.

#### **Актуальность исследования.**

Для Украины эти проблемы являются остроактуальными: по состоянию на начало 2017 года около миллиона детей пострадали за время конфликта на Востоке Украины (по данным представительства ЮНИСЕФ в Украине) [2]. И в целом ЮНИСЕФ констатирует довольно неутешительную ситуацию с обеспечением прав детей в Украине: проблемы с началом жизни детей, высокий уровень заражения детей ВИЧ/СПИДом, высокий процент детей, лишенных родительской опеки, проблемы с ювенальным правосудием, широкие масштабы торговли детьми и разного вида эксплуатации [3].

**Состояние исследования.** Права детей – актуальная тема, которая вызывает интерес у исследователей в пределах разных отраслей юриспруденции, таких как: ювенальное право (Н.М. Крестовская), защита детей от насилия в международном праве (Е.В. Шевченко-Битенская), а также в пределах тематики защиты прав человека (А.П. Бушенко). Существенное значение для понимания вопросов защиты имеют исследования, проводимые неправительственными организациями [1], которые составляют серьезный эмпирический базис для выработки научных подходов к пониманию сложных вопросов защиты детей от международных преступлений, разрешение которых не терпит промедления.

**Цель и задача статьи.** Цель и основная задача статьи – представление аналитического обзора существующих международных нормативных инструментов, гарантирующих защиту детей от разного рода преступных деяний и практик, направленных против детей в силу особой уязвимости, а также международных судебных механизмов, предоставляющих конкретные способы восстановления прав детей и судебного преследования лиц, виновных в совершении преступлений против детей.

#### **Изложение основного материала.**

Безусловно, в первую очередь следует отметить положения универсальных документов по правам человека, которые применимы к детям. Всеоб-

щая декларация прав человека 1948 года [5] провозглашает, что «все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах» (статья 1), и что «каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашенными настоящей Декларацией, без какого бы то ни было различия» (статья 2). Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года запрещает дискриминацию по отношению к детям; ребенок имеет право на такие меры защиты, которые требуются в его положении как малолетнего со стороны его семьи, общества и государства (статья 24) [6]. Вдобавок к этому Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах провозгласил запрет экономической и социальной эксплуатации по отношению к детям [7].

Положения Всеобщей декларации прав человека отображены в **Декларации прав ребенка**, принятой резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года: здесь задекларирован запрет дискриминации по отношению к детям, запрет трудовой эксплуатации. В принципе 8 провозглашено, что «ребенок при любых обстоятельствах должен быть среди тех, кто первыми получают защиту и помощь», что имеет решающее значение в вопросах гарантирования защиты прав ребенка от международных преступлений, в том числе в условиях вооруженных конфликтов. Принцип 9 запрещает все формы небрежного отношения, жестокости и эксплуатации; недопустимой в соответствии с этим принципом является торговля детьми в любой форме [9].

Конвенция ООН о правах ребенка (1989) [10] является наиболее всеобъемлющим документом о правах ребенка. Она касается, в первую очередь, четырех аспектов прав ребенка («four P's»): участие детей в решениях, влияющих на них (participation), защита детей от дискриминации и всех форм эксплуатации (protection), предотвращение причинения вреда детям (prevention) и оказание помощи детям в соответствии с их основными потребностями (provision) [11].

В статье 3 Конвенции говорится об общепринятой формуле содействия «наилучшему обеспечению интересов ребенка». Согласно Конвенции государства-участники обязаны: прини-

мать меры для борьбы с незаконным перемещением и невозвращением детей из-за границы; по обеспечению ребенку, желающему получить статус беженца или считающемуся беженцем, надлежащую защиту и гуманитарную помощь в пользовании своими правами (статья 22); защищать ребенка от всех форм сексуальной эксплуатации и сексуального совращения, экономической эксплуатации (статья 34); предотвращать похищения детей, торговлю детьми или их контрабанду в любых целях и в любой форме (статья 35). В статье 37 содержится важное положение о запрете пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания, лишения свободы незаконным или произвольным образом, неправомерном и необоснованном задержании или тюремном заключении ребенка.

Отличительной чертой Конвенции как универсального документа является то, что она содержит положения о защите прав ребенка во время вооруженных конфликтов (статья 38); в конвенции содержится запрет привлекать лиц, не достигших 15-летнего возраста, к участию в военных действиях.

Согласно статье 43 Конвенции учреждается Комитет по правам ребенка, который состоит из восемнадцати экспертов, обладающих высокими моральными качествами и признанной компетентностью в области, охватываемой настоящей Конвенцией. Представительство государств в Комитете основывается на справедливом географическом распределении, а также на представлении в нем лиц из «главных правовых систем».

Также следует отметить, что Факультативные протоколы к Конвенции запрещают торговлю детьми, детскую проституцию и детскую порнографию [12], а также участие детей в вооруженных конфликтах (2000 г.) [13].

**Нормативные инструменты международного гуманитарного права о защите детей.** Среди источников международного гуманитарного права к детям, как особо уязвимой категории населения во время вооруженных конфликтов, применяются, в первую очередь, положения **Женевской конвенции 1949 года о защите гражданского населения во время вооруженного конфликта** [14]. Основные нормы этой Конвенции содержат обязанности



государств по защите детей в условиях вооруженных конфликтов, а именно: в мирное время, после начала боевых действий создание санитарных и безопасных зон и местностей, организованных таким образом, который позволяет оберегать от последствий войны детей до пятнадцати лет (статья 14); содействие эвакуации детей из осажденных или окруженных зон и о пропуске служителей культа всех вероисповеданий, медицинского персонала и санитарного имущества на их пути к таким зонам (статья 17); пропуск всех посылок с важнейшими продуктами питания, одеждой и тонирующими средствами, предназначенными для детей, младше 15 лет, беременных женщин и рожениц (статья 23); предотвращения оставления детей на произвол судьбы, прием таких детей нейтральной страной на время конфликта, обеспечение детей до 12 лет специальным медальоном или иным другим знаком для возможности устанавливать их личность (статья 24); содействие оккупационным государством реализации любых преференциальных мер по предоставлению питания, медицинской помощи и обеспечения защиты детям до 15 лет (статья 50); содействие освобождению репатриации, возвращению к местам проживания или убежища в нейтральном государстве интернированных, особенно детей, беременных женщин и матерей с младенцами и маленькими детьми, раненых и больных и интернированных, которых задерживали длительное время (статья 132).

Несмотря на то, что Конвенция содержит много положений о защите детей, однако в ней нечетко изложен принцип, на котором основываются нормы, касающиеся детей. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям, принятый 8 июня 1977 года (Протокол I), касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, констатирует, что «дети пользуются особым уважением, и им обеспечивается защита от любых непристойных посягательств», а «стороны, находящиеся в конфликте, обеспечивают защиту и помощь, которые им нужны, учитывая их возраст или с любой другой причине» (Статья 77). Также следует отметить положения этого же протокола, направленные на предупреждение участия детей в воен-

ных действиях, вербовки детей, ненадлежащего отношения к детям военнопленных, предупреждения вынесения смертного приговора в отношении лиц, которым не исполнилось 18 лет (статья 77) [15]. В Дополнительном протоколе к Женевским конвенциям 1949 года, который также принят в 1977 году и касается защиты жертв немеждународных вооруженных конфликтов (Протокол II), также говорится о том, что особая защита предусматривается в отношении детей, не достигших пятнадцатилетнего возраста, если они принимают непосредственное участие в военных действиях, вопреки положениям о запрете такого, или попадают в плен (статья 4 п.3(d) [16].

Положения Женевских конвенций 1949 года со временем стали развиваться и усиливаться в некоторых документах, принятых в рамках ООН. Так, **Декларация о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и в период вооруженных конфликтов**, принятая резолюцией 3318 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974, запрещает бомбардировки, использование биологического и бактериологического оружия в ходе военных операций; запрещаются преследования, пытки, истязания. В Декларации напоминает об обязательствах государств по Женевским конвенциям в 1949 году, а также о соблюдении гарантий других неотъемлемых прав в соответствии с положениями Всеобщей Декларации прав человека, Международного пакта о гражданских и политических правах, Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, Декларации прав ребенка.

**Парижские обязательства по защите детей от незаконной вербовки или использования в армиях и вооруженных группах**, принятые 6 февраля 2007 г. и **Принципы и руководящие указания в отношении детей, участвующих в вооруженных силах или в вооруженных формированиях** 6 февраля 2007 г., – это мощная инициатива на политическом уровне, выраженная 105 государствами-членами, включая ряд государств, которых коснулись вооруженные конфликты, подтвержденная прочной приверженностью к соблюдению указанных принципов и корреспондирующих им обязательств [17]. Документы

сосредоточены на вопросах запрета дискриминации в отношении детей (особое внимание уделено уязвимости девочек с учетом физиологических особенностей их развития) и содействию интересам детей в осуществлении правосудия в отношении детей, виновных в совершении преступлений по международному праву и в отношении лиц, виновных в преступлениях согласно международному праву против детей. Среди принципов поведения с детьми в условиях их участия в вооруженных силах или группировках документы называют подотчетность, прозрачность, учет социального и других контекстов конкретного вооруженного конфликта. В документах провозглашается право детей на жизнь, на развитие, на собственное мнение в условиях вооруженного конфликта, право на выход из вооруженной группировки. Государства-участники этой инициативы в соответствии с Парижскими обязательствами договорились способствовать взаимному выполнению обязательств по соблюдению провозглашенных отмеченных принципов и прав в отношении детей в условиях вооруженных конфликтов и в постконфликтном обществе.

В ряде Резолюций Совета Безопасности ООН государства подчеркивают решительность в предотвращении насилия и жестокости по отношению к детям, использование их в неправомерных целях во время вооруженных конфликтов. Так, Резолюция 1314 (2000) сосредоточивается на вопросах защиты беженцев и внутренне перемещенных лиц, преследования лиц, причастных к геноциду; в резолюции подчеркивается важность разоружения, демобилизации, реинтеграции комбатантов, являющихся несовершеннолетними, а также акцентируется внимание на крайне актуальных вопросах в постконфликтных условиях – доступе детей к различным социальным услугам. А в Резолюции 1379 (2001) поднимаются вопросы финансовой помощи для реинтеграции детей в постконфликтных условиях. В резолюциях 1460 (2003), 1539 (2004) и 1612 (2005) выражены стремление государств направлять максимальные усилия на прекращения свободного перемещения стрелкового оружия.

Конвенция ООН о правах ребенка дала толчок развитию региональных нормативных механизмов по защите прав детей, а именно в Европе, Афри-





ке и США. Так, **Африканская Хартия прав и благополучия ребенка (1990)** [18] провозглашает следующие основные права ребенка и принципы: недискриминация, наилучшие интересы ребенка, свобода мысли, свобода выражения мнения, свобода ассоциации, свобода вероисповедания; право на защиту имущества ребенка, право на образование, право на охрану здоровья (особую защиту для детей, имеющих физические или психические недостатки; Хартия гарантирует уважение достоинства ребенка в пределах ювенального правосудия). В Хартии помещаются запреты на разные виды эксплуатации детей, торговли детьми, пытки, различные социальные и культурные практики, которые наносят вред благополучию детей; в статье 22 Хартии изложены основные обязанности государства по соблюдению норм международного гуманитарного права в вооруженных конфликтах. С целью поощрения и защиты прав и благополучия ребенка в соответствии статье 32 Хартии создается Африканский комитет экспертов по правам и благополучию ребенка, в рамках Организации африканского единства, принцип работы которого заключается в предоставлении докладов и рассмотрении жалоб.

Протокол о правах женщин в Африке, принятый в дополнение к Африканской хартии прав человека и народов (1981), сосредоточен на защите прав женщин, в понятие которого для целей Протокола включаются и девушки (до 18 лет). В документе содержатся призывы к осуждению и ликвидации «любой практики, которая мешает или угрожает нормальному росту и влияет на физическое, эмоциональное и психологическое развитие женщин и девушек», что считается военным преступлением [19].

Межамериканская система защиты прав детей представлена Американской конвенцией о правах ребенка или «Пактом Сан-Хосе» (1969), Декларацией прав и обязанностей человека 1948 и Дополнительным протоколом об экономических, социальных и культурных правах к Американской конвенции о правах человека. К примеру, согласно Американской конвенции о правах ребенка каждый несовершеннолетний ребенок имеет право на защиту, необходимую с учетом его статуса несовершеннолетнего, со стороны его семьи, общества и государства (статья 19). Отступление от обязательств

по защите прав ребенка во время войны или в других чрезвычайных ситуациях не допускается (статья 27) [20].

**Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод (1950) [21] в рамках Совета Европы.** Хотя Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод практически не содержит в себе статей, которые бы прямо регулировали и защищали права детей (за исключением ст 5, 6 Европейской конвенции, ст. 5 Протокола № 7 к ней), однако ее положения могут быть применены к ребенку, который является субъектом международного права наравне с другими участниками международных правоотношений [1, с. 13]. К примеру, в условиях вооруженного конфликта государства обязаны принять меры для защиты населения от взрывоопасных остатков войны – это обязанность «принимать все необходимые меры для защиты жизни лиц в пределах своей юрисдикции» (*Osman v. United Kingdom* (1998), § 115). В этом аспекте государство несет повышенные позитивные обязательства по защите детей от опасности мин с учетом их особой уязвимости [22, с. 57].

Источником международно-правового регулирования защиты детей от международных преступлений является также Римский статут Международного уголовного суда 1998 года и Статут специального суда для Сьерра-Леоне 2002 года. Римский статут предусматривает ответственность за преступные действия в отношении детей по трем преступлениям, касающимся детей особенно: переселение детей как форма геноцида, торговля детьми как преступление против человечности, использование детей в качестве солдат во время вооруженных конфликтов. В статье 36(8)(b) указывается, что государства-участники должны выбирать судей, разбирающихся в делах, связанными с насилием над детьми. Статья 42(9) обязывает прокурора назначать консультантов и других сотрудников с аналогичным опытом работы (статьей 44(1) [8].

В 2016 году Прокурор Международного уголовного суда Ф. Бенсуда представила новое направление своей работы – «Политику в отношении детей» (*Policy on Children* [23]). Важной особенностью Политики является то, что она еще больше усиливает подход Канцелярии Прокурора к ребенку, который

уважает права детей, как это признано в Конвенции о правах ребенка (1989 год). Политика является результатом обширных консультаций экспертов и базируется на консультировании с самими детьми, основными бенефициарами этой инициативы. В Политике подчеркивается тяжесть преступных злодеяний против детей, поэтому она будет ориентиром для Канцелярии Прокурора («Канцелярии») для эффективного устранения этих преступлений в соответствии с Римским статутом [24]. Как известно, в 2012 году Судебная палата МУС в деле Лубанги вынесла первое решение по существу, в котором она признала Томаса Лубангу, предводителя конголезских повстанцев, виновным в совершении военных преступлений против детей в пределах межэтнического вооруженного конфликта в Конго в 1999–2003 г.г. (вербовка и привлечение к участию в вооруженном конфликте) [25].

Согласно Уставу Специального суда по Сьерра-Леоне (2002) [26], который был учрежден для судебного преследования лиц, несущих наибольшую ответственность за серьезные нарушения международного гуманитарного права и законодательства Сьерра-Леоне, совершенные на территории Сьерра-Леоне с 30 ноября 1996 года, Специальный суд полномочен рассматривать среди иных такие серьезные нарушения международного гуманитарного права, как «призыв или зачисление детей, а не достигших 15-летнего возраста, в вооруженные силы или группы или их использование для активного участия военных действиях» (статья 4(с)). Также Специальный суд уполномочен осуществлять судебное преследование лиц, которые совершили правонарушения, связанные с надругательством над девочками согласно законодательству Сьерра-Леоне (статья 5(a)). В Уставе также содержится положение о необходимости привлечения для обвинения найма обвинителей и следователей, обладающих опытом работы с преступлениями, имеющими гендерный аспект, а также в области правосудия для несовершеннолетних (статья 15).

Как известно, в решении Специального суда по делу бывшего президента Либерии Чарльза Тейлора в 2012 году он был признан виновным в совершении военных преступлений и преступлений против человечности, в том числе в отношении детей [27].



**Выводы.** Как видно, объём международного регулирования в сфере защиты детей от международных преступлений довольно большой; нельзя не отметить интенсивные и постоянно инициированные коллективные стремления мирового сообщества прекратить насилие над детьми и разные негативные практики поведения по отношению к ним. Однако проблема преступности против детей является комплексной и затрагивает ряд других проблем современного развития человечества (терроризм, этническая войны, неконтролируемая миграция, слабое экономическое развитие некоторых регионов), решение которых может способствовать снижению преступности против детей.

#### Список использованной литературы:

1. Дитинство під прицілом: права дитини в умовах збройного конфлікту на сході України: наукове видання / О.А. Біда, А.Б. Блага, О.А. Мартиненко, П.І. Пархоменко, М.Г. Статкевич, С.В. Тарабанова ; за заг. ред. А.П. Бущенко / Українська гельсінська спілка з прав людини. – К. : КИТ, 2016. – С. 82.
2. The Children of the Contact Line in East Ukraine: An Assessment of the Situation of Children and Their Families Living in Government-Controlled Areas along the Contact Line in the East Ukraine Conflict Zone. URL: [https://www.humanitarianresponse.info/sites/www.humanitarianresponse.info/files/assessments/children\\_of\\_the\\_contact\\_line.pdf](https://www.humanitarianresponse.info/sites/www.humanitarianresponse.info/files/assessments/children_of_the_contact_line.pdf) (дата обращения 08.11.2017).
3. Діти в Україні / Unicef Україна [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.unicef.org/ukraine/ukr/children.html> (дата обращения 08.11.2017).
4. Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей: принята Всемирной встречей на высшем уровне в интересах детей, Нью-Йорк, 30 сентября 2000 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/decl\\_child90.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/decl_child90.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
5. Всеобщая декларация прав человека: принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/declhr.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
6. Международный пакт о гражданских и политических правах: принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pactpol.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
7. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах: принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pactecon.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
8. Римский статут Международного уголовного суда: принятый 17 июля 1998 (вступил в силу 1 июля 2002 года) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/pdf/rome\\_statute\(r\).pdf](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/rome_statute(r).pdf) (дата обращения 08.11.2017).
9. Декларация прав ребенка: принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/childdec.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childdec.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
10. Конвенция о правах ребенка: принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/childcon.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
11. Van Bueren Geraldine. The International Law on the Rights of the Child / Martinus Nijhoff Publishers, 1995. – 432 p.
12. Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии: принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/rightschild\\_protocol2.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol2.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
13. Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах: принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/rightschild\\_protocol1.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol1.shtml) (дата обращения 08.11.2017).
14. Конвенция (IV) о защите гражданского населения во время вооруженного конфликта, принята 12 августа 1949 года, вступившая в силу 21 октября 1950 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/geneva-convention-4.htm> (дата обращения 08.11.2017).
15. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) от 8 июня 1977 года / Международный комитет Красного Креста и Полумесяца [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap\\_i\\_rus.pdf](https://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf) (дата обращения 08.11.2017).
16. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв немеждународных вооруженных конфликтов (Протокол II) от 8 июня 1977 года / Международный комитет Красного Креста и Полумесяца [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/6lkb3l.htm> (дата обращения 08.11.2017).
17. Парижские принципы / Канцелярия специального представителя Генерального секретаря по вопросу о детях и вооруженных конфликтах [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://childrenandarmedconflict.un.org/ru/our-work/paris-principles/> (дата обращения 08.11.2017).
18. Африканская Хартия прав и благополучия ребенка 1990 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training9chapter3ru.pdf> (дата обращения 08.11.2017).
19. Protocol to the African charter on human and peoples' rights on the rights of women in Africa: Adopted by the 2nd Ordinary Session of the Assembly of the Union, Maputo, 11 July 2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.achpr.org/files/instruments/women-protocol/achpr\\_instr\\_proto\\_women\\_eng.pdf](http://www.achpr.org/files/instruments/women-protocol/achpr_instr_proto_women_eng.pdf) (дата обращения 08.11.2017).
20. Американская конвенция о правах человека (Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика): принята Межамериканской конференцией по правам человека 22 ноября 1969 г. в Сан-Хосе, Коста-Рика (вступила в силу 18 июля 1978 г.) [Електрон-



ний ресурс]. – Режим доступа : <https://constituanta.blogspot.com/2011/02/1969.html> (дата обращения 08.11.2017).

21. Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод: принята в Риме 4 ноября 1950 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_RUS.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf) (дата обращения 08.11.2017).

22. Христова Г.О. Про позитивні зобов'язання держави стосовно прав людини в умовах збройного конфлікту та його наслідків. Національна академія правових наук України / Г.О. Христова // Вісник Національної академії правових наук України: Нац. акад. прав. наук України. Харків : Право, 2017. – № 2(89). – С. 54.

23. Policy on Children, November 2016 /The Office of the Prosecutor, ICC. URL: [https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/20161115\\_OTP\\_ICC\\_Policy-on-Children\\_Eng.PDF](https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/20161115_OTP_ICC_Policy-on-Children_Eng.PDF) (дата обращения 08.11.2017).

24. ICC Prosecutor, Fatou Bensouda, launches Policy on Children: “We must strengthen our resolve to end impunity for atrocity crimes against and affecting children” (Press Release: 18 November 2016) / ICC. URL: <https://www.icc-cpi.int/legalAidConsultations?name=pr1257> (дата обращения 08.11.2017).

25. The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo: ICC-01/04-01/06. URL: <https://www.icc-cpi.int/drc/lubanga> (дата обращения 08.11.2017).

26. Statute of the Special Court, annexed to the Agreement 16 January 2002. URL: <http://www.rscsl.org/Documents/scsl-statute.pdf> (дата обращения 08.11.2017).

27. Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor, Case No. SCSL-2003-01-I, Special Court for Sierra Leone, 30 May 2012. URL: <http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/Taylor/1285/SCSL-03-01-T-1285>. (дата обращения 08.11.2017).

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Бebия Катaрина Сергеевна** – соискатель кафедры международного права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Bebiya Katarina Sergeyevna** – Applicant at the Department of International Law of Yaroslav Mudryi National Law University

[katarina@globus-agro.com](mailto:katarina@globus-agro.com)

УДК 347.233+347.65+347.77

## О НЕОБХОДИМОСТИ ИССЛЕДОВАНИЯ ПРЕЕМСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ

**Евгения БЕЛЬЮКОВА,**

соискатель кафедры права интеллектуальной собственности и корпоративного права  
Национального университета «Одесская юридическая академия»

#### АННОТАЦИЯ

В статье исследуется понятие преемства в гражданском праве Украины. В процессе формирования авторской позиции проанализирована научная литература и представленные в ней позиции исследователей советского и современного периодов. Рассмотрено соотношение понятий правопреемства и преемства, их правовая природа. На базе проведенного исследования обоснован вывод о том, что наиболее распространенным в юридической литературе является понимание правопреемства как перехода прав и обязанностей от одного лица (правопредшественника) к другому лицу (правопреемнику). При этом сложившуюся ситуацию с научным исследованием вопросов правопреемства можно объяснить тем, что институт правопреемства носит вторичный, зависимый от других институтов гражданского права характер, а также тем, что существенное влияние на характер преемства оказывает его основание.

**Ключевые слова:** преемство, правопреемство, гражданское правоотношение, изменение правоотношения, правопреемник, правопредшественник.

#### ABOUT THE NECESSITY OF INVESTIGATION OF SUCCESSION IN CIVIL RIGHTS OF UKRAINE

**Evgeniya BELTYUKOVA,**

Applicant at the Department of Intellectual Property Rights and Corporate Law of National University «Odessa Law Academy»

#### SUMMARY

The article is devoted explores the concept of succession in the civil law of Ukraine. Author analyses scientific literature and the positions of researchers of the Soviet and modern periods to form your own position. Author also investigate establishing differences between the concepts of succession and legal continuity, their legal nature is considered. On the basis of the investigation, author makes a conclusion that the most widespread in the legal literature is the understanding of succession as the transfer of rights and obligations from one person (legal predecessor) to another person (legal successor). At the same time, the current situation with the scientific study of succession issues can be explained by the fact that the succession institution has a secondary character, which dependent on other civil law institutions, and also that the ground has a significant influence on the nature of the succession.

**Key words:** succession, legal continuity, civil legal relationship, change of legal relationship, legal successor, legal predecessor.

**Постановка проблемы.** Динамика гражданского оборота обуславливает не только его развитие, но и постоянное изменение отношений, его опосредующих. Появление новых объектов гражданского оборота, в том числе интеллектуальной собственности, а также их специфика, обусловили необходимость обеспечения, с одной стороны, прав правообладателя, а с другой, – возможность передачи прав от правообладателя его контрагенту. От-

метим, что стабильность гражданского оборота во многом базируется как раз на том, что определенный объем прав и обязанностей его участников, даже прекративших свое существование, передается другим участникам правоотношений. Такой переход прав и обязанностей получил название правопреемства.

**Актуальность темы исследования.** В зависимости от основания такого перехода колеблется и вид, и объем преемства, а также его правовые послед-



ствия. Между тем правильное понимание этого широко распространенного явления, а также определение его гражданско-правовых последствий будет способствовать стабилизации гражданского оборота и формированию единой судебной практики по рассмотрению отдельных категорий дел, а потому обращение к исследованию этого аспекта проблематики является обоснованным.

**Состояние исследования.** Как правило, отдельные аспекты правопреемства исследуются в пределах определенных гражданских правоотношений. Так, во всех периодах развития юридической мысли внимание ученых было приковано к проблемам наследственного права, в том числе и к понятию наследственного правопреемства (А. Гойхбарг, А. Приградов-Кудрин, Я. Брандербургский, С.М. Ландкоф, П.С. Орловский, М. Рейхель, В.И. Серебровский, А. Давидович, Б.С. Антимонов, В.К. Дронников, Ю.А. Заика, О.Е. Кухарев, И.В. Жилинкова, З.В. Ромовская, Е.И. Фурса, С.Я. Фурса, Л.К. Буркацкий, Е.О. Рябконов и др.). Некоторые цивилисты рассматривали правопреемство в контексте основания замены лица в обязательстве (Е.О. Харитонов, И.Г. Бабич). Вопрос правопреемства также затрагивался при рассмотрении отношений по реорганизации юридических лиц (М.И. Кулагин, Г.С. Шапкина, В. Витушко, С.Б. Пугинский и др.). Несмотря на такое значительное внимание исследователей к отдельным аспектам правопреемства, следует признать, что наиболее полно вопросы преемства в гражданском праве были исследованы только Б.Б. Черепахиным в его фундаментальной работе «Правопреемство по советскому гражданскому праву» в 1962 году.

**Целью и задачей статьи** является исследование понятия преемственности в гражданском праве Украины. Для достижения поставленной цели автором будет использован системно-функциональный метод, а также сравнительно-правовой метод.

**Изложение основного материала.** По общему правилу, права и обязанности, возникшие у конкретных субъектов, осуществляются именно этими субъектами. Однако состав участников правоотношения может изменяться в порядке правопреемства. Это явление давно известно науке и исследовалось в разные эпохи. Так, К.П. Победонос-

цев считал, что преемство происходит и от неравномерного соединения двух волей, из которых одна свободно, самостоятельно, без предварительного соглашения передает другой стороне право на имущество, или безусловно, или устанавливая образ и меру обладания (*modus*); а другая воля относится к первой пассивно, воспринимая первую, изъявляя согласие на принятие права или вещи: здесь, в строгом смысле слова, нет сделки; здесь есть только согласие, или, по крайней мере, нет отказа; положительной деятельности, с одной стороны, не требуется, а возможна деятельность отрицательная [1, с. 17].

Следует согласиться с В.П. Емельянцевым, который указывал, что специфика правовой категории «правопреемство» определяется, прежде всего, тем, что сам термин «правопреемство» достаточно широко употребляется в юридической литературе при освещении различных институтов не только гражданского права, но и других отраслей права – конституционного (государственного), административного, финансового, а также международного права. Столь широкая распространенность и всеобъемлемость, видимо, и повлияла на существование многочисленных теорий как по определению самого понятия правопреемства, так и по выделению его видов [2, с. 30].

Вместе с тем, с учетом избранного нами аспекта исследования, ограничимся изучением только преемства (правопреемства) в гражданском праве.

В советской цивилистике правопреемство как смену участников правоотношения рассматривали В.А. Рясенцев [3, с. 282], В.П. Грибанов [4, с. 384] и ряд других правоведов, которые при изучении вопросов, связанных с переходом права собственности, обосновывали свою позицию невозможностью перехода (передачи) прав и обязанностей. Аналогичную позицию высказывали И.Б. Новицкий и Л.В. Лунц, которые считали, что права и обязанности не могут существовать сами по себе, независимо от субъектов (лиц); не бывает, по их мнению, прав и обязанностей, не принадлежащих никому [5, с. 220].

Б.Б. Черепахин определял правопреемство как переход субъективного права (в широком смысле – также правовой обязанности) от одного лица (праводача) к другому (правопреемнику) в по-

рядке производного правопробретения (в соответствующих случаях – производного приобретения правовой обязанности) или «как переход права от одного лица к другому непосредственно в силу закона или соглашения» [6, с. 328]. При правопреемстве новый субъект в правоотношении заступает на место первоначального, а перешедшие к нему права остаются тождественными правам первоначального субъекта. «Изменение субъектного состава в правоотношении всегда ведет к правопреемству, и наоборот, само правопреемство невозможно без смены субъектов». «Новое» правоотношение «возникает» потому, что существовало первоначальное правоотношение. Именно поэтому такое правопреемство называется транслятивным, т.е. переносящим права и обязанности [6, с. 311]. Исследователь обращал внимание, что основания правопреемства весьма разнообразны. К ним относятся различные сделки, многие акты органов государственной власти, в том числе акты административные и акты юрисдикционные, и, наконец, юридические события. Основанием правопреемства могут быть также сочетания названных юридических фактов. Иными словами, наступление правопреемства в последних случаях является результатом наличия определенного юридического состава [7, с. 65], т.е. состава юридических фактов, необходимых и достаточных для наступления соответствующего юридического эффекта – преемства в правах и обязанностях [6, с. 328].

Позиция Б.Б. Черепахиной, считавшаяся наиболее авторитетной, была подвергнута критике со стороны последующих исследователей. Так, В.С. Толстой считал, что понятие «правопреемство» устарело, поскольку тезис о прекращении прав и последующем их возникновении нивелирует само понятие правопреемства и производных способов приобретения прав и обязанностей. Другой исследователь, В.А. Белов, исходя из природы исследуемого им явления, пришел к выводу, что сам термин «правопреемство» обозначает не процесс передачи прав, а процесс перемены лиц. Соответственно, считает он, следует использовать термин «преемство», ибо речь идет о «переходе» качества участника правоотношения, переходе «места» в правоотношении и о преемственности в со-



держании, достоинствах и недостатках субъективных прав и (или) юридических обязанностей – «правопреемство места» и «правопреемство содержания», но никак не о правопреемстве. Свои выводы В.А. Белов иллюстрирует на примере наследственного правоотношения, где в результате наследственного правопреемства на место вышедшего субъекта (наследодателя) заступает новый субъект (наследник, наследники), у которого возникают, как правило, те же или аналогичные права и обязанности, что принадлежали при жизни наследодателю.

В.П. Емельянец, соглашаясь с мнением Д.И. Степанова о том, что существующие концепции правопреемства обнаруживают скорее сходство, нежели различие, и, «разнясь в методологических подходах, приходит к одинаковым выводам» о возможности использования этого термина «правопреемства» в юридической теории и практики. Так, например, обзор литературных источников свидетельствует о том, что в более поздних работах мы встречаем определение правопреемства в других аспектах. В.С. Ем правопреемство рассматривает как переход прав и обязанностей от одного лица – правопредшественника – к другому лицу – правопреемнику, заменяющему его в правоотношении [8, с. 51]. Особенностью данного определения является указание в нем не только на переход прав и обязанностей, но и на замену субъектов в правоотношении.

С.В. Мартышкин отмечает, что вопрос о правопреемстве неотделим от вопроса об изменении субъектного состава в правоотношении. А само определение «правопреемство» он определяет как «изменение субъектного состава правоотношения, влекущее за собой переход к правопреемнику прав и (или) обязанностей правопредшественника» [9, с. 134].

А.Н. Кулакова отмечает, что под применяемым по общему правилу термином «правопреемство» понимается переход прав и обязанностей от одного лица к другому непосредственно в силу закона или договора, при этом перешедшие к новому субъекту права и обязанности остаются тождественными правам и обязанностям первоначального субъекта [10, с. 15]. Традиционное учение в цивилистике распространяет

правопреемство абсолютно на все правоотношения, вместе с тем, изменение субъектов правоотношения возможно постольку, поскольку иное не установлено законом или не предусмотрено договором. Само правоотношение является не индивидуальной моделью поведения, а, фактически, – нормой права. Так, «право собственности выступает по существу как некая космополитическая категория, существующая вне времени и пространства, безотносительно к особенностям того или иного экономического строя» [4, с. 387]. К этому подходу отчасти можно присоединить и мнение Д.М. Генкина, который основывает свое понимание правопреемства на теории о возможности реализации субъективных прав вне правоотношений и об отсутствии существования абсолютных правоотношений как реальной связи с неопределенным кругом лиц [11, с. 153; 12, с. 62; 13, с. 153]. По мнению Р.О. Халфиной, точная определенность участников или взаимосвязь конкретных субъектов правоотношения не относится к его специфическим признакам [14, с. 246].

По мнению В.В. Валах, для гражданского правопреемства характерно следующее: 1) к правопреемнику переходят только те права и / или обязанности, которые принадлежали правопредшественнику; 2) термин «переход прав и обязанностей» характеризуется одновременной потерей последних одним лицом (предшественником) и вступлением в них другим лицом (преемником); 3) при правопреемстве наблюдается связь (прямая зависимость) между приобретенными субъективными правами и обязанностями и правоотношениями, в которых находится их носитель – предшественник – с другими лицами; 4) правопреемство происходит в правах и / или обязанностях правопредшественника (а не в объектах этих прав или правомочий как составляющих прав); 5) права и / или обязанности правопредшественника переходят в порядке правопреемства к правопреемнику как одно целое. Следовательно, под правопреемством в гражданском праве следует понимать переход прав и / или обязанностей от одного лица, которому эти права и / или обязанности принадлежали (правопредшественника, ауктора), к другой (правопреемнику, сукцесору) в пол-

ном объеме путем одновременной их потери правопредшественником и их приобретения правопреемником [15].

З.В. Ромовская под правопреемством понимает возможность перехода прав и обязанностей, которыми владело лицо в момент возникновения правоотношений, к другому субъекту. При этом автор акцентирует внимание на том, что поскольку переходят не только права, но и обязанности, термин «правопреемство» необходимо понимать с определенной частью условности. Правопреемство часто связано с волей лица, передающего свои права и обязанности, и волей лица, принимающего их. Кроме того, автор отмечает, что объектами правопреемства могут быть только не связанные с лицом права и обязанности [16, с. 443].

Е.О. Харитонов и И.Г. Бабиц рассматривали правопреемство как основание замены лица в обязательстве. В качестве примера универсального правопреемства авторы указывали наследование, а в качестве сингулярного правопреемства – некоторые случаи реорганизации юридического лица [17, с. 326].

Законом предусматривается правопреемство двух видов: а) универсальное (общее); б) сингулярное (частное). При общем правопреемнике в результате одного юридического акта вступает на место правопредшественника во всех правоотношениях (за исключением тех, в которых правопреемство не допускается, поскольку права и обязанности носят личный характер). Частное правопреемство (или сингулярное) осуществляется в одном или нескольких правоотношениях.

Д.И. Мейер писал, что приобретение права представляется: 1) универсальным, или всеобщим, и сингулярным, или отдельным. Приобретение права представляется универсальным, когда право переходит к лицу в составе всех юридических отношений прежнего субъекта права, так что лицо, приобретающее право, продолжает собой личность того лица, от которого право перешло к нему, почему и универсальное приобретение права можно также назвать приобретением по преемству.

Приобретение права представляет сингулярным, когда право переходит к лицу независимо от других юридических отношений прежнего его субъекта, так что между последним и приоб-



ретателем права нет такой непосредственной связи, какая представляется при приобретении права по преемству. Различие между приобретением права по преемству, приобретением универсальным и приобретением без такого преемства, в отдельности, имеет то важное практическое значение, что там, где приобретаются имущественные отношения лица в целом, не требуется определение перехода относительно каждого отдельного права, тогда как это необходимо при сингулярном приобретении права [18, с. 265].

Правопреемство как способ приобретения прав и обязанностей следует отличать от первоначального способа приобретения прав на вновь создаваемое имущество путем изготовления вещи, строительства объекта и т. д. Объем правомочий в таком случае зависит от норм закона и предусмотренных законом оснований их приобретения. При правопреемстве же он зависит от того объема, который был у правопреемника [19, с. 34].

**Выводы.** Несмотря на широкую распространенность, институт правопреемства, как самостоятельный институт, исследован недостаточно. Фактически, несмотря на значительное количество специальных исследований отдельных случаев правопреемства (преемства), его комплексное исследование было проведено еще в советском периоде Б.Б. Черепухиным, а поэтому с учетом изменения социально-политических условий указанное исследование наиболее ценно в сравнительном аспекте. Исследованный нами пласт научной литературы позволяет сделать вывод о том, что проблемы правопреемства освещались в основном применительно к наследованию, сделкам и реорганизации юридических лиц. Сложившуюся ситуацию с научным исследованием вопросов правопреемства можно объяснить тем, что институт правопреемства носит вторичный, зависимый от других институтов гражданского права характер, а также тем, что существенное влияние на характер преемства оказывает его основание. Наиболее распространенным в юридической литературе является понимание правопреемства как перехода прав и обязанностей от одного лица (правопреемника) к другому лицу (правопреемнику). Все иные вопросы,

связанные с исследованием преемства (правопреемства), выходят за предмет исследования данной публикации и являются перспективными направлениями исследования.

#### Список использованной литературы:

1. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Первая часть: Вотчинные права [Текст] / К.П. Победоносцев / под редакцией и с предисловием В.А. Томсинова. – М. : Издательство «Зерцало», 2003. – 768 с.
2. Емельянцева В.П. Универсальное правопреемство в гражданском праве [Электронный ресурс] : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В.П. Емельянцева. – М., 2005. – 210 с.
3. Советское гражданское право. Том I. [Текст] : учебник : в 2 т. / В.Г. Вердников, Ю.С. Червоный, М.И. Брагинский [и др.] ; под ред. В.А. Рясенцева. – 2-е изд. пер. и доп. – Москва : «Юридическая литература», 1975. – 557 с.
4. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав [Текст] : монография / В.П. Грибанов. – М. : Статут, 2000. – 411 с.
5. Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве [Текст] : монография / И.Б. Новицкий, Л.А. Лунц. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1950. – 416 с.
6. Черепухин Б.Б. Труды по гражданскому праву [Текст] : монография / Б.Б. Черепухин. – М. : «Статут», 2001. – 479 с.
7. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве [Текст] : монография / О.А. Красавчиков. – Госюриздат, 1958. – 182 с.
8. Гражданское право: В 2 т. Том I. [Текст] : учебник / В.С. Ем, И.А. Зенин, Н.И. Коваленко [и др.] ; отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Издательство БЕК, 1998. – 816 с.
9. Мартышкин С.В. Понятие и признаки реорганизации юридических лиц [Текст] : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С.В. Мартышкин. – Самара, 2000. – 225 с.
10. Кулакова А.И. Наследственное преемство по закону в Российской Федерации [Текст] : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А.И. Кулакова. – М. : РГБ, 2005. – 209 с.

11. Генкин Д.М. Право собственности в СССР [Текст] : учебник / Д.М. Генкин. – М. : Госюриздат, 1961. – 222 с.

12. Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения [Текст] : монография / Ю.И. Гревцов. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1981. – 82 с.

13. Ткаченко Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношения [Текст] : монография / Ю.Г. Ткаченко. – М. : Юрид. лит., 1980. – 176 с.

14. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении [Текст] : монография / Р.О. Халфина. – М. : Юрид. лит., 1974. – 340 с.

15. Валах В.В. Відмежування правонаступництва від суміжних явищ у цивільному праві / В.В. Валах // Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2015 Серія ПРАВО. Випуск 30. Том 1. – С. 114.

16. Ромовська З.В. Українське цивільне право. Загальна частина: Академічний курс: [Текст] : підручник / З.В. Ромовська. – Видання друге, доповнене. – К. : Алерта, КНТ; ЦУЛ, 2009. – 594 с.

17. Цивільне право України (в запитаннях та відповідях) [Текст] : навчальний посібник / за ред. Є.О. Харитонов, А.І. Дришлюка, О.М. Калітенко. – видання третє, перероблене та доповнене. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2005. – 576 с.

18. Мейер Д.И. Русское гражданское право [Текст] / Д.И. Мейер ; в 2-х ч. – М. : Статут, 2000 (Классика российской цивилистики). – По испр. и доп. 8-му изд., 1902. – Изд. 2-е, испр. – 831 с.

19. Гражданское право [Текст] : учебник для вузов В 2-х т. – Т.1. / под общ. ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. – М. : НОРМА-ИНФРА-М, 2001. – 464 с.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Бельтюкова Евгения Михайловна** – соискатель кафедры права интеллектуальной собственности и корпоративного права Национального университета «Одесская юридическая академия»

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Beltyukova Evgeniya Mikhaylovna** – Applicant at the Department of Intellectual Property Rights and Corporate Law of National University «Odessa Law Academy»

*bieltievg@ukr.net*



УДК 343.21:349.6

## РАЗВИТИЕ СОВЕТСКОГО УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОХРАНЕ ВОДНЫХ РЕСУРСОВ

**Инна БЕРДНИК,**

кандидат юридических наук, доцент,  
профессор кафедры уголовного права и правосудия  
Черниговского национального технологического университета

### АННОТАЦИЯ

В статье проводится исследование исторического аспекта развития уголовного законодательства об охране водных ресурсов в период СССР. Осуществляется анализ нормативно-правовых актов советского периода по исследованию уголовно-правовой охраны водных ресурсов. Дается характеристика составов преступлений в области водных ресурсов по советскому уголовному законодательству. Обосновано, что в начале данного периода (1921 г. – 1922 г.) уголовно-правовая охрана водных объектов была направлена на регулирование водных транспортных сообщений, удовлетворяя потребности тогдашнего общества, а как таковой нормативно закреплённой уголовной ответственности за нарушения экологии воды, порядка осуществления водных промыслов в чистом виде не существовало. С течением времени наметились тенденции развития уголовно-правовой охраны водных объектов, появлялось все больше нормативно-правовых актов, которые подробнее раскрывали нормы советского законодательства в сфере уголовно-правовой охраны водных ресурсов.

**Ключевые слова:** уголовное законодательство, вода, водные ресурсы, водные объекты, СССР.

## DEVELOPMENT OF THE SOVIET CRIMINAL LEGISLATION ON THE PROTECTION OF WATER RESOURCES

**Inna BERDNIK,**

Candidate of Law Sciences, Associate Professor,  
Professor at the Department of Criminal Law and Justice  
of Chernihiv National University of Technological

### SUMMARY

The article analyzes the historical aspect of the development of a criminal law on the protection of water resources during the USSR. The analysis of Soviet legal acts on the study of criminal law protection of water resources is being carried out. A description of the composition of water resources crimes is given. It is substantiated that at the beginning of this period (1921-1922), the criminal law protection of water objects was directed at the regulation of water transport communications. Criminal liability for violations of water ecology, illegal fishing did not exist. Over time, trends in the development of the criminal legal protection of water objects have been outlined. Regulatory and legal acts, which more detail revealed the norms of Soviet legislation in the field of criminal law protection of water resources, have appeared.

**Key words:** criminal legislation, water, water resources, water objects, USSR.

**Постановка проблемы.** Одним из первых компонентов, с которым имели дело люди, была вода. На самых ранних этапах становления человечества вода, прежде всего, интересовала как средство употребления и купания. Долгое время влияние человека на водные объекты было незначительным, и антропогенного фактора, как такового, который существенно влиял на составляющие водных объектов, не существовало.

В развитии уголовно-правовой охраны вод можно выделить четыре основных периода. Одним из таких периодов является период СССР, который приходится на начало XX века и продолжается до 1991 г. Характерной чертой данного периода является то, что уголовно-правовая охрана вод на законодательном уровне была более

развитой, чем в прежние времена. На начало данного периода приходится развитие торговых отношений, которые становятся основным источником для существования населения.

**Состояние исследования.** Особенности развития советского уголовного законодательства об охране водных ресурсов были предметом исследования в работах таких ученых, как: Гаврыш С.Б., Каленов С.Е., Кашепов В.П., Фаткулин С.Т.

**Целью** этой статьи является анализ нормативно-правовых актов советского периода по исследованию уголовно-правовой охраны водных ресурсов.

**Изложение основного материала.** Одним из первых законодательных актов данного периода, который нормативно закрепит положения, непосред-

ственно касающиеся уголовно-правовой охраны вод, является Уголовный кодекс УССР 1922 г. Статьей 218 данного кодекса было установлена уголовная ответственность за «неисполнение или нарушение правил, установленных законом или обязательным постановлением для охраны порядка и безопасности движения по железным дорогам и водным путям сообщения» и «наказание в виде принудительных работ или штрафа до 300 рублей золотом» [1]. Характеризуя данную статью, мы можем сделать вывод, что в то время уголовно-правовая охрана вод непосредственно касалась охраны именно водно-транспортных путей (сообщений). Так как торговые отношения были очень хорошо развиты, а водные пути довольно часто служили основными объекта-



ми сообщения, то возникала острая проблема в законодательно необходимом регулировании именно движения водными путями. Данная статья Уголовного Кодекса УССР устанавливает конкретно определенную санкцию за нарушение правил по охране безопасного движения по водным путям.

Проанализировав указанный нормативный акт, мы можем сделать вывод, что как таковой охраны вод как природного объекта (например, охраны водных объектов от засорения, неправомерных выбросов) не существовало, но существовало законодательное регулирование общественных отношений с целью обеспечения уголовно-правовой охраны именно водных транспортных сообщений.

Следующим нормативным актом можно выделить Уголовный кодекс УССР 1927 г., в котором уголовно-правовая охрана водных объектов закреплена в статье 86: «Производство рыбного, звериного и других водно-добывающих промыслов в морях, реках и озерах, имеющих общегосударственное значение, без надлежащего на то разрешения, либо в запретное время, либо в недозволенных местах и недозволенными орудиями, способами и приемами, – лишение свободы или исправительно-трудовые работы на срок до одного года или штраф до пятисот рублей с обязательной конфискацией незаконно добытого во всех случаях и с конфискацией или без таковой...» [2].

В соответствии с частью 2 этой статьи: «Производство промысла морских котиков и морских бобров в открытом море, а морских котиков также в трехмильной прибрежной полосе, равно как недозволенное производство промысла морских котиков и морских бобров на суше, а морских бобров также в трехмильной прибрежной полосе – те же меры социальной защиты, с тем, однако, что конфискация судов и орудий лова в этих случаях обязательна» [2].

В указанной статье объектом данного преступления являлись именно общественные отношения, которые регулировали порядок промысла на водных объектах.

Объективная сторона этого преступления характеризовалась действиями в форме добычи промыслов в реках, озерах и морях без специального разрешения, недозволенными средствами или в неположенных местах.

Сравнивая положения данного нормативного акта с предыдущими, мы можем сказать, что уголовно-правовая охрана вод продолжала стремительно развиваться. С течением времени положения об охране вод касались уже не только самих водных объектов, но и производства промыслов в водной среде.

Дальнейшее усовершенствование мер уголовно-правовой охраны водных объектов мы отслеживаем в Законе РСФСР от 30.06.1960 г. «Об охране природы», предпосылками которого стали следующие акты: постановление Совета Министров УССР от 3 июня 1949 «Об охране природы на территории УССР» и постановление Совета Министров от 3 июня 1958 №106 «О мерах по улучшению охраны природы Украинской ССР».

В статье 23 Закона УССР «Об охране природы» отмечалось, что лесные, земельные и водные пространства, природные богатства, которые имеют особую научную, историческую или хозяйственную ценность, объявляются государственными заповедниками, заносятся в специальный реестр и берутся под особую охрану государства [3].

При этом законодатель конкретно определил предмет – целостность вод, которые имеют особое значение для государства и ставятся под ее охрану. К основным мерам охраны и защиты относились следующие: запрет незаконной добычи промыслов, незаконного вмешательства и пребывания без специальных разрешений на данных водных объектах.

Этот закон дал, в частности, толчок для криминализации деяний, касающихся нарушений порядка использования водных ресурсов, и закрепления уголовной ответственности за такие нарушения в Уголовном кодексе Украинской ССР от 28.12.1960 г. Статья 228 данного Кодекса непосредственно касалась уголовно-правовой охраны водных объектов: «Загрязнение рек, озер, водохранилищ, каналов, прудов, временных водотоков, источников и других водных объектов, подземных вод неочищенными и необеззараженными сточными водами, отбросами и отходами промышленных, сельскохозяйственных, коммунальных и других предприятий, учреждений и организаций, продуктами производства, горюче-смазочными материалами, сырьем, а также загрязне-

ния атмосферного воздуха промышленными и другими вредными веществами, если размер причиненных убытков, рассчитанных на основе соответствующих нормативных актов, утвержденных в установленном порядке, превышает пятьсот минимальных размеров заработной платы, – наказываются исправительными работами на срок до одного года или штрафом от пятидесяти до ста двадцати минимальных размеров заработной платы.

Те же действия, если они привели к заболеванию людей, массовому уничтожению объектов животного и растительного мира, или размер причиненных убытков, рассчитанных на основе соответствующих нормативных актов, утвержденных в установленном порядке, превышает тысячу минимальных размеров заработной платы, – наказываются лишением свободы на срок до пяти лет» [4].

Анализируя данную статью, можно сказать, что вектор уголовно-правовой охраны имел тенденцию к защите водных объектов от загрязнений и их сохранению.

Объектом данного преступления выступали общественные отношения, направленные на охрану всех видов водных ресурсов от загрязнений. Предметом этого преступления были водоемы, которые находились в неразрывной связи с окружающей природной средой.

Объективная сторона этого преступления характеризуется деянием (действием или бездействием) в виде непосредственного загрязнения водоемов. В статье конкретно указывается, что загрязнение водоемов осуществляется неочищенными и необеззараженными сточными водами, отбросами и отходами промышленных, сельскохозяйственных, коммунальных и других предприятий, учреждений и организаций, продуктами производства, горюче-смазочными материалами, сырьем. Эти средства должны были быть сброшены из промышленных и коммунальных предприятий.

Местом совершения данного преступления принято считать реку, озеро, море или другой водный объект в целом или его отдельную часть.

Субъектом данного преступления могла быть лицо, достигшее 16-летнего возраста. Субъективную сторону





данного преступления можно охарактеризовать виной как в форме прямого умысла – осознанное загрязнение объектов водного фонда, так и преступной небрежности – загрязнения водных объектов в результате ненадлежащего отношения к выполнению обязанностей по их охране со стороны коммунальных и промышленных предприятий.

Непосредственной охране водных объектов посвящена и статья 228-1 Уголовного кодекса Украинской ССР «Незаконный сброс с целью захоронения в пределах внутренних морских и территориальных вод Украины с судов и других плавучих средств, воздушных судов, платформ или других искусственно сооруженных в море конструкций веществ, вредных для здоровья людей или для живых ресурсов моря, или других отходов и материалов, которые могут нанести ущерб зонам отдыха или препятствовать другим законным видам использования моря, а также незаконный сброс с целью захоронения в открытом море с судов и других плавучих средств, воздушных судов, платформ или других искусственно сооруженных в море конструкций указанных веществ, отходов и материалов, если размер причиненного ущерба, рассчитанный на основе соответствующих нормативных актов, утвержденных в установленном порядке, превышает пятьсот минимальных размеров заработной платы, – наказываются лишением свободы на срок до одного года, или исправительными работами на тот же срок, или штрафом от трехсот до восьмисот минимальных размеров заработной платы.

Загрязнение внутренних морских и территориальных вод Украины вследствие незаконного сброса в этих водах с судов и других плавучих средств, воздушных судов, платформ или других искусственно сооруженных в море конструкций или принятие необходимых мер для предотвращения потерь ими веществ, вредных для здоровья людей или для живых ресурсов моря, или смесей, содержащих такие вещества сверх установленных норм или других отходов и материалов, которые могут нанести ущерб зонам отдыха или препятствовать другим законным видам использования моря, а также загрязнение вод открытого моря вследствие незаконного сброса с судов и других

плавучих средств, воздушных судов, платформ или других искусственно сооруженных в море конструкций или принятие необходимых мер для предотвращения потерь ими указанных веществ, смесей, отходов и материалов в нарушение международных договоров Украины, если размер причиненного убытков, рассчитанных на основе соответствующих нормативных актов, утвержденных в установленном порядке, превышает тысячу минимальных размеров заработной платы, – наказываются лишением свободы на срок до двух лет, или исправительными работами на тот же срок, или штрафом от четырехсот до девятисот минимальных размеров заработной платы.

Те же действия, причинившие существенный вред здоровью людей или живым ресурсам моря, зонам отдыха либо другим законным видам использования моря, – наказываются лишением свободы на срок до пяти лет или штрафом от пятисот до одной тысячи минимальных размеров заработной платы.

Непредоставление ответственными за это должностными лицами судов и других плавучих средств, воздушных судов, платформ или других искусственно сооруженных в море конструкций администрации ближайшего порта Украины, а в случаях сброса с целью захоронения – и организации, выдающей разрешения на сброс, сведений о готовящемся или совершенном вследствие крайней необходимости сбросе или необратимые потери ими в пределах внутренних морских и территориальных вод Украины веществ, вредных для здоровья людей или для живых ресурсов моря, или смесей, которые содержат такие вещества сверх установленных норм или других отходов и материалов, которые могут нанести ущерб зонам отдыха или препятствовать другим законным видам использования моря, а также непредоставление администрации ближайшего порта Украины, а в случаях сброса с целью захоронения – и организации, выдающей разрешения на сброс, ответственными за то должностными лицами судов и других плавучих средств, воздушных судов, платформ или других искусственно сооруженных в море конструкций сведений о готовящемся или совершенном вследствие

крайней нужды сбрасывание указанных веществ, смесей, отходов и материалов в открытом море, если за такие же действия в течение года применено административное взыскание, – наказываются исправительными работами на срок до одного года или штрафом от ста до двухсот минимальных размеров заработной платы» [4].

Объектом данного преступления выступали общественные отношения, направленные на охрану морских водных ресурсов от загрязнений. Предметом этого преступления были моря, как составляющая водных объектов государства.

Объективная сторона этого преступления характеризуется деянием (действием или бездействием) – «непосредственное загрязнение морей». Местом совершения данного преступления принято считать море в целом или отдельную его часть.

Субъектом данного преступления могло быть лицо, достигшее 16-летнего возраста. Субъективная сторона характеризовалась виной в форме как прямого умысла – осознанного загрязнения объектов водного фонда, так и преступной небрежности – загрязнения водных объектов из-за недостаточной их охраны.

Анализ диспозиций статей 228 и 228-1 Уголовного кодекса свидетельствует, что в вопросе уголовно-правовой охраны объектов водного фонда содержание статьи 228 значительно шире содержания статьи 228-1. Статьей 228 охватываются все виды водных ресурсов государства (реки, озера, моря), а статья 228-1 непосредственно конкретизирует водный объект, подвергающийся загрязнению, – море, в воды которого совершены выбросы. Кроме этого, законодатель по-разному определил и источник загрязнения: в первом случае это коммунальные и промышленные предприятия, а во втором – это морские суда, платформы, воздушные суда.

Дальнейшее усовершенствование уголовно-правовой охраны водных объектов усматривается и в Уголовном кодексе УССР в редакции Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 12.01.1983 г. В частности, редакция статьи 228 приобрела следующее содержание: «Загрязнение рек, озер и других водоемов, водных источников



и подземных вод неочищенными и необезвреженными сточными водами, отбросами или отходами промышленных, сельскохозяйственных, коммунальных и других предприятий, учреждений и организаций, которое причинило или могло причинить вред здоровью людей или сельскохозяйственному производству, или рыбным запасам, а также загрязнения атмосферного воздуха вредными для здоровья людей отходами промышленного производства – наказываются исправительными работами на срок до одного года или штрафом в размере до трехсот рублей.

Те же действия, если они нанесли значительный ущерб здоровью людей или сельскохозяйственному производству, повлекли массовую гибель рыбы, – наказываются лишением свободы на срок до пяти лет» [5].

Объектом данного преступления выступали общественные отношения в сфере охраны водных ресурсов, здоровья людей, рыбные запасы, сельскохозяйственное производство. Предметом этого преступления были все водные объекты страны.

Объективная сторона этого преступления характеризуется деянием (действием или бездействием) в виде непосредственного загрязнения рек, озер и других водоемов, водных источников и подземных вод неочищенными и необезвреженными сточными водами, отбросами или отходами промышленных, сельскохозяйственных, коммунальных и других предприятий, учреждений и организаций.

Обязательным признаком объективной стороны этого преступления является место его совершения – все водные объекты страны (реки, озера, моря).

Субъектом данного преступления выступало лицо, достигшее 16-летнего возраста. Субъективную сторону данного преступления можно охарактеризовать виной в форме как прямого умысла – осознанное загрязнения объектов водного фонда, так и преступной небрежности – загрязнение водных объектов из-за недостаточной их охраны.

Необходимо отметить, что в результате изменений редакции указанной статьи УК УССР был расширен перечень предметов этого преступления – дополнен подземными водами, расширены и конкретизированы источники загрязнения: промышленные, сельскохозяй-

ственные, коммунальные и другие предприятия, учреждения и организации.

Часть 1 статьи 218 Уголовного кодекса описывала два состава преступления: первый – с материальным составом («причинившее вред ...»), второй – с формальным составом («могло нанести вред ...»). Однако часть 2 статьи 228 Уголовного кодекса предусматривала такие последствия, как значительный ущерб здоровью людей или сельскохозяйственному производству, или повлекшие за собой массовую гибель рыбы, то есть преступления с материальным составом.

**Выводы.** Подводя итог вышеизложенному, можно сделать выводы, что в исследуемый период уголовно-правовая охрана водных объектов стремительно развивалась. С течением времени появлялось все больше нормативно-правовых актов, которые подробнее толковали положения уголовно-правовой охраны водных объектов.

В начале данного периода (1921 г. – 1922 г.) уголовно-правовая охрана водных объектов касалась больше регулирования транспортного сообщения водными путями, удовлетворяя потребности тогдашнего общества, а как таковой нормативно закрепленной уголовно-правовой охраны водных промыслов и экологии воды не существовало.

В 1937 г. Уголовный кодекс УССР закрепил основные положения об охране водных промыслов, которые в дальнейшем были отгужены в Законе РСФСР от 30.06.1960 г. «Об охране природы». В соответствии с положениями этого Закона водные объекты являлись национальным богатством государства, предусматривалось занесение отдельных водных объектов в специальный реестр в целях организации последующей особой охраны со стороны государства.

Но оставался открытым вопрос ответственности за загрязнение водных объектов. Первым нормативным актом, который фактически закрепил ответственность за загрязнение водных объектов, стал Уголовный кодекс Украинской ССР 1960 года. Статьей 228 Уголовного кодекса УССР были подробно определены виды загрязнений водных объектов и установлены санкции за совершение этого преступления. Уголовный кодекс УССР был дополнен статьей 228-1, в результате чего были конкретизированы основания уголовной

ответственности за загрязнения морей. А также значительным отличием между этими двумя статьями является источник загрязнения: в первом случае это коммунальные и промышленные предприятия, а во втором – это морские суда, платформы, воздушные суда.

И окончательными изменениями, внесенными в Уголовный кодекс Украинской ССР в редакции Указа Президиума Верховного Совета РСФСР, расширен перечень предметов этого преступления подземными водами. Значительно шире стали описываться источники загрязнения: ими являются промышленные, сельскохозяйственные, коммунальные и другие предприятия, учреждения и организации.

#### Список использованной литературы:

1. Кримінальний кодекс УРСР. – Видавництво Наркомюста УСРР. – Х., 1922 р. – 60 с.
2. Уголовный кодекс РСФСР в ред. 1926 г. – Собрание узаконений и распоряжений РКП РСФСР. – 06.12.1926. – № 80. – Ст. 600.
3. Закон УРСР р. «Про охорону природи» від 30.06.1960 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1268-12>.
4. Кримінальний кодекс України в ред. від 28.12.1960 р. (від ст. 147 до ст. 263) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2002-05/page3>.
5. Кримінальний кодекс УРСР в редакції Указу Президії Верховної Ради УРСР від 12.01.1983 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/8315-11>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Бердник Инна Владимировна** – кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и правосудия Черниговского национального технологического университета

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Berdnik Inna Vladimirovna** – Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Professor at the Department of Criminal Law and Justice of Chernihiv National Technological University

*inna\_berdник1983@ukr.net*



УДК 343.624

## ОТГРАНИЧЕНИЕ НЕОКАЗАНИЯ ПОМОЩИ БОЛЬНОМУ МЕДИЦИНСКИМ РАБОТНИКОМ ОТ НЕНАДЛЕЖАЩЕГО ИСПОЛНЕНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ МЕДИЦИНСКИМ РАБОТНИКОМ

Александр БЕРИЛО,  
аспирант докторантуры и аспирантуры  
Национальной академии внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрена проблема отграничения неоказания помощи больному медицинским работником (ст. 139 Уголовного кодекса Украины) от ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинским работником (ст. 140 Уголовного кодекса Украины). Установлено, что смежные составы преступлений различаются по одному или нескольким признакам и являются родственными по характеру общественной опасности. Для квалификации смежных составов преступлений имеет значение выделение разграничительных элементов составов и их признаков. Определены различия между неоказанием помощи больному медицинским работником (ст. 139 Уголовного кодекса Украины) и ненадлежащим исполнением профессиональных обязанностей медицинским работником (ст. 140 Уголовного кодекса Украины), которые заключаются в таком: а) признаках потерпевшего от преступления; б) признаках объективной стороны составов преступлений; в) конструкции основных составов преступлений; г) признаках субъективной стороны составов преступления; д) квалифицирующих признаках. Внесены предложения по совершенствованию законодательства и практики его применения.

**Ключевые слова:** уголовная ответственность, преступление, объект преступления, опасное для жизни состояние, больной, медицинский работник, неоказание медицинской помощи, ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей.

## DELIMITATION OF FAILURE TO PROVIDE MEDICAL CARE BY A MEDICAL WORKER FROM PREVARICATION OF PROFESSIONAL DUTY OF A MEDICAL WORKER

Oleksandr BERYLO,  
Postgraduate Student of Postdoctoral and Postgraduate Study Unit  
of National Academy of the Internal Affairs

### SUMMARY

The problem of delimitation of failure to provide medical care by a medical worker (article 139 of the Criminal Code of Ukraine) from prevarication of professional duty of a medical worker (article 140 of the Criminal Code of Ukraine) is discussed in this article. It has been established that these adjacent crimes differ according to one or several characteristics and are related to each other by the nature of caused danger to public safety. For the qualification of adjacent offenses, it is important to distinguish differences between elements of their compositions and their characteristics. The differences between failure to provide medical care by a medical worker (article 139 of the Criminal Code of Ukraine) and prevarication of professional duty of a medical worker (article 140 of the Criminal Code of Ukraine) comprises of: a) characteristics of the victim of crime; b) characteristics of the objective side of the crime; c) structure of basic forms of crimes; d) characteristics of the subjective side of the crime; e) qualifying features. Proposals on improvement of legislation and its practical implementation are suggested.

**Key words:** criminal responsibility, crime, object of crime, condition dangerous to life, patient, medical worker, failure to provide medical care by a medical worker, prevarication of professional duty of a medical worker.

**Постановка проблемы.** Украина находится на пути формирования высококоразвитого независимого правового государства. Как ни прискорбно констатировать, этот путь оказался довольно тяжелым и затяжным. Все более актуальным становится вопрос о правильности квалификации и соответствующей оценки действий с целью как защиты прав личности, так и объективности в сфере здравоохранения и медицинской деятельности. Одним из спорных и дискуссионных является вопрос отграничения пре-

ступлений, предусмотренных ст. 140 Уголовного кодекса Украины (далее – УК Украины) «Ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским или фармацевтическим работником» от ст. 139 УК Украины «Неоказание помощи больному медицинским работником».

Сложность при разграничении смежных преступлений возникает тогда, когда такие преступления имеют сразу несколько общих признаков состава преступления и хотя бы один из них относится к обязательным при-

знакам объективной стороны состава преступления (как правило, общественно опасного деяния).

Термин «смежный» в украинском языке определяется как «граничащий с кем-нибудь, чем-нибудь, прилегающий к чему-нибудь; расположенный рядом; соседний; неразрывно связан, имеет общие признаки с чем-нибудь, близкий к чему-нибудь» [9, с. 836]. На основании его этимологии можем отметить, что смежными преступлениями могут признаваться преступления, которые имеют некоторые одинаковые



(смежные, общие) признаки состава преступления. Кроме того, в науке права обосновывается мнение о том, что около 60% ошибок при уголовно-правовой квалификации обусловлены именно неправильным решением вопросов отграничения преступлений, несогласованностью между отдельными уголовно наказуемыми посягательствами, неумением обосновать это различие в процессуальных документах, а следовательно, и объяснить причины изменения квалификации [1, с. 454; 6, с. 476].

**Актуальность темы.** Конкуренция статей уголовного закона предусматривает, что деяния подпадают под признаки, которые закреплены в различных статьях. Однако при рассмотрении диспозиций, предусмотренных в ст. ст. 140 и 139 УК Украины, можно констатировать, что указанные преступления являются смежными и не находятся между собой в соотношении как общая и специальная нормы.

Отдельные аспекты отграничения неоказания помощи больному медицинским работником были предметом исследования таких ученых, как П.П. Андрушко, А.А. Байда, В.В. Балабко, Ф.Ю. Бердичевский, Е.Г. Блинова, Л.П. Брич, А.А. Дудоров, В.А. Глушков, И.В. Ивашина, А.И. Концевич, Н.Е. Крылова, Н.С. Малейн, Г.Р. Рустемова, Я.В. Старостина, Т.Ю. Тарасевич, В.В. Татаркина, С.С. Тихонова, Г.В. Чеботарева, А.Н. Язухина и другие. Однако вопрос об отграничении неоказания помощи больному медицинским работником от ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинским работником так и не получил должного освещения.

С учетом изложенного выше **цель статьи** заключается в необходимости изучения отграничения неоказания помощи больному медицинским работником от ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинским работником для дальнейшего использования в теории уголовного права и усовершенствования практики его применения.

**Изложение основного материала исследования.** Рассмотрим признаки отграничения неоказания помощи больному медицинским работником от преступления, предусмотренного ст. 140 УК Украины. В доктрине уголовного права нет единого мнения относитель-

но признаков разграничения ст. ст. 140 и 139 УК Украины.

В диспозиции ч. 1 ст. 139 УК Украины определяется, что неоказанием помощи больному медицинским работником является «непредоставление без уважительных причин помощи больному медицинским работником, который обязан, согласно установленным правилам, оказать такую помощь, если ему заведомо известно, что это может иметь тяжелые последствия для больного» [5]. Согласно диспозиции ст. 140 УК Украины следует, что неисполнение или ненадлежащее исполнение медицинским или фармацевтическим работником своих профессиональных обязанностей вследствие небрежного либо недобросовестного к ним отношения, повлекшее тяжкие последствия для больного, отграничиваются от преступного противоправного деяния, предусмотренного ст. 139 УК Украины, сразу по нескольким признакам.

Разграничительными признаками этих преступлений являются признаки элементов составов этих преступлений: 1) личность потерпевшего; 2) характер преступного деяния; 3) содержание последствий; 4) формы вины [2, с. 605].

Прежде всего, законодатель по-разному подходит к определению пострадавших от этих преступлений. Так, *пострадавшим от преступления*, предусмотренного ст. 140 УК Украины, может быть как больной, так и лицо, которое является несовершеннолетним, тогда как потерпевшим от преступления, предусмотренного ст. 139 УК Украины, является больной.

Очевидно, что эти понятия несколько отличаются по своему содержанию. В частности, в украинском языке понятие «больной» означает «имеющий какую-нибудь болезнь, болен, нездоровый; пораженный болезнью; нездоровый, больной человек» [10, с. 46]; «лицо, имеющее заболевание, связанное с темой адаптированного клинического учреждения» [12].

По мнению Г.В. Чеботаревой, не в любое время больной нуждается в предоставлении медицинской помощи. В одних случаях такому лицу уже оказывается медицинская помощь другими специалистами, а потому конкретное вмешательство излишне. В других случаях состояние больного является стабильным и не требует излишнего вмешательства [14, с. 295].

В то же время под болезнью необходимо понимать такое: 1) нарушение нормальной жизнедеятельности организма под влиянием неблагоприятных факторов внутренней и внешней среды; 2) болезнь; 3) заболевание; 4) проявление болезненных признаков в развитии растений; 5) поражение [10, с. 47].

Таким образом, под больным можно понимать лицо, имеющее любую болезнь, в результате чего происходят нарушения нормальной жизнедеятельности организма.

То есть первым признаком, по которому следует отделять ст. 139 УК Украины от ст. 140 УК Украины, является пострадавший от этих преступлений. Согласно ст. 139 УК Украины потерпевшим может быть больной, которому не предоставлена медицинская помощь, и невыполнение медицинским работником своих профессиональных обязанностей создало опасность наступления тяжких последствий для этого лица. Согласно содержанию ст. 140 УК Украины потерпевшим является как лицо, которое нуждается в неотложной медицинской помощи, так и лицо, которое обратилось в лечебное или фармацевтическое заведение для получения любых других услуг медицинского характера (например, проведения диагностического исследования, заказа и приобретения лекарств и так далее) [2, с. 605].

Пострадавшим от преступления, предусмотренного ст. 139 УК Украины, может быть больной. Зато в преступлении, предусмотренном ст. 140 УК Украины, не только больной, но и несовершеннолетний (лицо, не достигшее 18-летнего возраста) непосредственно указаны в диспозиции квалифицированного состава указанного противоправного деяния.

Следующим отличием исследуемых общественно опасных деяний является их *описание как признака объективной стороны состава преступления*. Речь идет о том, что в диспозиции ч. 1 ст. 139 УК Украины дополнительно указывается, что уголовно наказуемым является неоказание помощи медицинским работником больному без уважительных причин. В свою очередь в диспозиции ч. 1 ст. 140 УК Украины речь идет о невыполнении или ненадлежащем выполнении медицинским либо фармацевтическим работником своих



профессиональных обязанностей вследствие небрежного или недобросовестного к ним отношения. Квалификация преступления «неоказание помощи больному медицинским работником» предусматривает необходимость установления двух критериев – объективного (наличие обязанности действовать определенным образом) и субъективного (возможность действовать определенным образом).

Основой профессиональной деятельности, определяющей профессиональный долг медицинского или фармацевтического работника, является осуществление им квалифицированного медицинского обслуживания. В соответствии со ст. 3 Основ законодательства Украины о здравоохранении под обслуживанием законодатель понимает то, что «деятельность учреждений здравоохранения и физических лиц – предпринимателей, зарегистрированных и получивших в установленном законом порядке соответствующую лицензию в сфере здравоохранения, не обязательно ограничивается медицинской помощью» [8].

Что касается описания как признака объективной стороны состава преступления, то неоказание помощи больному согласно ч. 1 ст. 139 УК Украины характеризуется как опасное действие только в форме бездействия, которая заключается в отказе предоставить необходимую помощь или ее предоставлении в объеме, недостаточном и неправильном в конкретной ситуации, если лицу заведомо известно, что совершенное им деяние может иметь тяжелые последствия для больного. Для рассматриваемого преступления не всегда характерно «чистое» бездействие: как неоказание помощи больному должно квалифицироваться также совершение медицинским работником действия, которое внешне хоть и выглядит как медицинская помощь, но при этом по своему содержанию очевидно таковой не является. Ненадлежащее выполнение медицинскими работниками профессиональных обязанностей (неполное или неправильное лечение) может быть совершено как действиями, так и бездействием, что образует состав преступления согласно ст. 140 УК Украины [2, с. 605–606].

Справедливо о соотношении объективной стороны преступлений, предусмотренных ст. ст. 139, 140 УК Укра-

ины, говорит А.А. Дудоров, который считает, что такой вид невыполнения медицинским работником своих профессиональных обязанностей, как неоказание без уважительных причин помощи больному, если это повлекло тяжкие последствия, следует квалифицировать по специальной норме – ч. 2 ст. 139 УК Украины. Утверждается также, что разграничительными признаками составов преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 139 и ст. 140 УК Украины, являются потерпевший и характер преступного деяния: если неоказание помощи больному медицинским работником выражается только в бездействии, то ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским работником – как в действии, так и в бездействии [7, с. 349].

Существует различие и в моменте окончания составов преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 139 и ст. 140 УК Украины, что обуславливается особенностями конструкции каждого из них. Если ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей считается оконченным преступлением по факту наступления общественно опасных последствий – причинения тяжелых последствий для больного, то неоказание помощи больному медицинским работником образует состав оконченного преступления лишь совершением самого преступного деяния [2, с. 606].

Установление причинно-следственной связи между совершенным медработником профессионально неправомерным деянием и фактически наступившими общественно опасными последствиями обязательно. Если же последствия (даже в виде смерти пациента) наступают ввиду непосредственного воздействия на состояние больного внезапно возникших посторонних факторов, предвидеть наступление которых медицинский работник не мог, то, несмотря на свое небрежное или легкомысленное отношение к исполнению профессиональных обязанностей, объективно могущее в результате определенных действий (бездействия) повлечь причинение вреда здоровью или смерть больного, привлечь медработника к уголовной ответственности по ст. ст. 139 или 140 УК Украины юридически неправильно. Причинение тяжкого вреда здоровью и смерти по неосторожности также вследствие

ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, повышение ответственности в этих случаях связано с тем, что лицо, исполняющее профессиональные обязанности, должно соблюдать наряду с общими специальными правилами, обусловленные спецификой профессиональной деятельности [3].

Важным критерием разграничения деяний медицинского работника является форма его вины: если неоказание помощи по ст. 139 УК Украины предусматривает вину в форме как умысла, так и неосторожности, то ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей по ст. 140 УК Украины может быть совершено только по неосторожности [2, с. 606].

Некоторые авторы правильно конкретизируют форму вины по ст. 139 УК Украины, указывая на прямой умысел [8, с. 399], что можно объяснить наличием в ч. 1 ст. 139 УК Украины словосочетания «если ему заведомо». Психическое отношение к последствиям, указанным в ч. 2 ст. 139 УК Украины, может быть только неосторожным, а в случае установления умысла по смерти или определенных телесных повреждений деяния виновного следует квалифицировать как соответствующее умышленное преступление против жизни или здоровья человека. В то же время психическое отношение к действию является умышленным. То есть имеет место смешанная форма вины [11, с. 105–106].

Причинение смерти по неосторожности возможно как по легкомыслию, так и по небрежности. В судебной практике возникают трудности при отграничении причинения смерти по легкомыслию от убийства с косвенным умыслом. И в том, и в другом случае виновный предвидит возможность наступления смерти потерпевшего в результате своих действий. Однако при легкомыслии, в отличие от косвенного умысла, виновный не относится к смерти безразлично, предпринимает меры, препятствующие её наступлению, рассчитывает на свои профессиональные знания, на какие-либо иные факторы, которые позволят избежать смертельного исхода. Но ввиду того, что виновный переоценивает свои возможности и возможности факторов, на которые он рассчитывал, смертельный исход все-таки наступает.



Субъективная сторона преступления «ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским или фармацевтическим работником» определяется психическим отношением к общественно-опасным последствиям и характеризуется неосторожностью. Несколько иной точки зрения придерживается Г.В. Чеботарева, которая считает, что преступление, предусмотренное ст. 140 УК Украины, может быть совершено как по «чистой» неосторожности, так и со смешанной формой вины [13, с. 427]. Не можем согласиться с ее точкой зрения. Мы считаем, что субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 140 УК Украины, все же всегда характеризуется неосторожной формой вины – преступной самоуверенностью или преступной небрежностью. Статья 140 УК Украины прямо указывает на это фразой «вследствие небрежного или недобросовестного к ним отношения». Это свидетельствует о том, что неисполнение либо ненадлежащее исполнение медицинским работником своих профессиональных обязанностей не может быть совершено умышленно [11, с. 106]. Итак, преступления, предусмотренные ст. ст. 139 и 140 УК Украины, отличаются по форме вины. Если неоказание помощи больному медицинским работником характеризуется как умышленное в случае ненаступления тяжелых последствий для больного и смешанной формой вины в случае наступления, то ненадлежащее исполнение им своих профессиональных обязанностей – только неосторожной формой вины.

**Выводы.** Разграничительными признаками неоказания помощи больному медицинским работником и ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинским работником являются признаки элементов составов этих преступлений: 1) личность потерпевшего; 2) характер преступного деяния; 3) содержание последствий; 4) формы вины.

#### Список использованной литературы:

1. Брич Л.П. Спільні та розмежувальні ознаки складів злочинів, передбачених ст. 130 КК України «Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хво-

роби», із суміжними складами злочинів. Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». 2003. Вип. 38. С. 454–467.

2. Велика українська юридична енциклопедія: в 20 т. Т. 17: Кримінальне право. Харків: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2017. 1064 с.

3. Захаров С.О. Юридический анализ профессиональных ошибок медицинских работников. Самара, 2000. 144 с.

4. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Харків, 2007. 1184 с.

5. Кримінальний кодекс України: Закон від 5 квітня 2001 р. № 2341-III (зі змінами та доповненнями станом на 4 лютого 2013 р.) / Верховна рада України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-7&p=131136>.

6. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посібник. Київ, 2006. 704 с.

7. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. Київ, 2012. 1316 с.

8. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII (станом на 1 січня 2013 р.) / Верховна рада України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.

9. Словник української мови: в 11 т. Т. 9. Київ, 1978. 916 с.

10. Словник української мови: в 11 т. Т. 11. Київ, 1980. 700 с.

11. Старовойтова С.Л., Семикіна Л.О. Кримінальна відповідальність медичних працівників за злочини, передбачені ст. ст. 139, 140 Кримінального кодексу України. URL: [file:///C:/Users/%D0%92%D0%B8%D0%BA%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B8%D1%8F/Downloads/836-1695-1-SM%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/%D0%92%D0%B8%D0%BA%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B8%D1%8F/Downloads/836-1695-1-SM%20(3).pdf).

12. Український юридичний термінологічний словник. URL: <http://www.marazm.org.ua/document/termin/index.php>.

13. Чеботарьова Г.В. Кримінально-правова охорона правопорядку в сфері медичної діяльності: монографія. Київ, 2011. 616 с.

14. Чеботарьова Г.В. Ненадання допомоги хворому медичним працівником: проблеми кримінально-право-

вої характеристики об'єктивних ознак злочину. Ученые записки Таврического национального университета имени В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». 2010. Т. 23(62). № 1. С. 292–298.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Берило Александр Георгиевич** – аспирант докторантуры и аспирантуры Национальной академии внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Berylo Oleksandr Heorhiiovych** – Postgraduate Student of Postdoctoral and Postgraduate Study Unit of National Academy of the Internal Affairs

*Stiktoria8@gmail.com*



УДК 347.73

## ХАРАКТЕРИСТИКА БАНКОВСКОЙ ТАЙНЫ И ЕЕ МЕСТО В ФИНАНСОВО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Андреана БРИГИНЕЦ,

и.о. заместителя начальника кафедры финансовых расследований  
Университета государственной фискальной службы Украины

### АННОТАЦИЯ

В статье проводится исследование сущности банковской тайны и ее места в финансово-правовых отношениях, а также влияние надлежащего правового обеспечения на уровень благосостояния всех членов украинского общества. Правовое регулирование финансово-правовых отношений в сфере банковской тайны еще недостаточно изучено в юридической литературе, так как в современной правовой доктрине отсутствует единый взвешенный подход к формулировке и толкованию данного понятия. Обосновывается, что законодательство может и должно защищать право на ту информацию, которая обладает признаками банковской, коммерческой и другой тайны. И если вопросы, связанные с охраной государственной тайны, детально урегулированы, то вопросы, связанные с защитой сведений, составляющих банковскую тайну, относятся к числу менее разработанных в правовой литературе. На сегодняшний день отдельные нормы, регулирующие вопросы, связанные с содержанием и порядком предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, содержатся в различных нормативных актах. А специальный закон об охране банковской тайны отсутствует.

**Ключевые слова:** банковская тайна, финансово-правовые отношения, информация.

### CHARACTERISTICS OF BANK SECRECY AND ITS PLACE IN THE FINANCIAL-LEGAL RELATIONS

Andriana BRYHINETS,

Acting Deputy Chief of the Department of Financial Investigations  
of University of the State Fiscal Service of Ukraine

### SUMMARY

The article deals with the essence of bank secrecy and its place in financial and legal relations, as well as with the impact of proper legal support on ensuring the welfare of all members of Ukrainian society. Legal regulation of financial and legal relations in the sphere of bank secrecy has not been sufficiently studied in the legal literature, as there is no single weighted approach to the formulation and interpretation of this concept in modern legal doctrine. It is substantiated that, the legislation can and should protect the right to the information that has signs of banking, commercial and other secrets. If issues related to the protection of state secrets are regulated in details, then issues related to the protection of information constituting bank secrecy are among the less developed in the legal literature. At the moment separate provisions governing issues related to the content and procedure of the provision of information that constitute bank secrecy are contained in various regulatory acts. Meanwhile there is no special law on bank secrecy protection.

**Key words:** banking secrecy, financial and legal affairs, information.

**Постановка проблемы.** В современных условиях развития общественных финансово-правовых отношений особую актуальность приобретают вопросы, связанные с обеспечением финансовой безопасности государства в целом и его банковской системы в частности. Сохранение банковской тайны имеет особое значение для эффективного функционирования финансово-правового механизма государства. Практически все лица являются участниками банковских правоотношений, поэтому, достаточно важным для государства становится обеспечение правовой безопасности субъектов, участвующих в финансово-правовых отношениях. Вопросы защиты конфиденциальной информации в финансово-правовых отношениях тесно взаимосвязаны с институтом банковской тайны, что так-

же подтверждает ее большое значение на государственном уровне.

**Актуальность темы исследования** подчеркивается тем, что правовое регулирование финансово-правовых отношений в сфере банковской тайны еще недостаточно изучено в юридической литературе, так как в современной правовой доктрине отсутствует единый взвешенный подход к формулировке и толкованию данного понятия. В действующей нормативно-правовой базе содержатся определения различных видов тайн, однако данные определения носят противоречивый, а в некоторых случаях – тождественный характер. Кроме того, недостаточная теоретическая разработка и высокая практическая значимость правовой защиты банковской тайны в финансово-правовых отношениях требуют полного и всесто-

ронного научного исследования норм, которые обеспечивают данную сферу правоотношений.

Появление в отечественном законодательстве основных положений о банковской тайне в финансово-правовых отношениях не может в полной мере и должным образом обеспечить правовое регулирование данной сферы. Недостатки действующего правового регулирования института банковской тайны неоднократно критиковались учеными и практиками, начиная с отсутствия однозначных и точных определений соответствующих понятий и заканчивая несовершенством процедур ответственности за нарушение порядка предоставления информации, составляющей банковскую тайну, ее незаконное предоставление, разглашение и утраты.



**Состояние исследования.** Научным анализом проблем обеспечения банковской тайны занимались многие известные ученые. Среди них можем выделить работы таких исследователей, как Агарков М.М., Костюченко О.А., Маркелова К.А., Олейник О.М., Самсонова А.Е. Их работы послужили фундаментальной базой для дальнейшего изучения рассматриваемых вопросов, но процесс влияния банковской тайны и ее место в финансово-правовых отношениях в целом ранее комплексно не исследовался.

Исходя из вышеизложенного, **целью и задачей статьи** является исследование сущности банковской тайны и ее места в финансово-правовых отношениях, а также влияния надлежащего правового обеспечения на уровень благосостояния всех членов украинского общества. В данной работе исследованы аспекты обеспечения банковской тайны, внесены предложения изменений и дополнений в законодательство Украины.

#### **Изложение основного материала.**

В обеспечении финансово-правовых отношений особая роль принадлежит институту банковской тайны, которая, с одной стороны, защищает конфиденциальность указанной информации, а с другой, – ограничивает свободу государства в финансовой сфере. Таким образом, данный институт представляет собой компромисс между правом каждого гражданина на защиту собственной конфиденциальной информации в финансово-правовых отношениях и социально-правовыми интересами государства. Следовательно, совершенствование данного правового института зависит от оптимального сочетания интересов граждан и государства. Повышение информатизации современного общества, наличие правовых пробелов и коллизий в сфере регулирования финансово-правовых отношений, связанных с банковской тайной, а также отсутствие четкого законодательства, которое обеспечивает права лиц – субъектов банковских правоотношений, обуславливает необходимость дальнейшего научного поиска.

Финансовая система государства не может существовать без развитой банковской системы, которая является своего рода связующим звеном публичных и частных интересов, по которой дви-

жутся финансовые потоки, в том числе осуществляется сбор налогов, что свидетельствует о системообразующем и основополагающем значении его как для общества, так и для государства.

Обращаясь непосредственно к определению понятия банковской тайны, следует констатировать, что при сравнительно небольшом количестве работ по данной теме взгляды ученых на определение и проблематику банковской тайны очень отличаются. Например, А.А. Селиванова под банковской тайной понимает обязательство банка (финансово-кредитного учреждения сохранять тайну по операциям своих клиентов) [1, с. 142]. Большая Советская Энциклопедия под понятием «банковская тайна» понимает хранение сведений об операциях, счетах и вкладах клиентов банка и других кредитных учреждений [2, с. 96]. Считаем, что представленное определение не является полностью верным, так как указывает лишь на обязанность хранения сведений, но не определяет сущности данных сведений.

В отечественной юридической энциклопедии банковская тайна определяется как информация об операциях, счетах и вкладах клиентов и корреспондентов банка со специальным режимом использования такой информации, которая имеет гриф секретности, поскольку она является разновидностью служебной тайны, которая охраняется законом [3, с. 87]. Рассматривая банковскую тайну, А.А. Костюченко указывает, что под банковской тайной понимаются сведения, связанные с информацией о работе банка, его операциях, состоянии счетов клиентов, условиях заключенных банком договоров, то есть данные об управлении, использовании финансов, о другой хозяйственной деятельности банка, разглашение которых может нанести ущерб его интересам [4, с. 25].

Стоит отметить, что в отечественном банковском праве, как и в законодательстве, не установлено единого и полного определения банковской тайны. Каждый автор, исследующий данное правовое явление, интерпретирует его по-своему. Например, одни ученые определяют банковскую тайну так: «Профессиональное обязательство банка держать в строжайшей тайне всю информацию, относящуюся к финансо-

вым и личным аспектам деятельности клиентов и некоторых третьих лиц, при условии, что такая информация получена в результате нормального банковского обслуживания этих клиентов» [5, с. 45; 6]. Однако мы считаем, что данное определение является односторонним. Другие исследователи отмечают, что банковская тайна представляет из себя не что иное, как особый правовой режим информации, обладающей ограниченным доступом, и этот режим не сводится ни к одному из ранее известных правовых режимов информации [7, с. 42]. Такая трактовка демонстрирует достаточно узкий подход к понятию банковской тайны. Нужно вспомнить и о таком определении банковской тайны, как тайны самого банка, как самостоятельного субъекта хозяйственных отношений и совокупности коммерческих тайн клиентов, в которые банк посвящен в силу наличия договорных отношений с ними [8, с. 45].

Таким образом, проанализировав указанные выше толкования ведущих ученых относительно банковской тайны, можно сделать вывод о том, что в научной доктрине существует два подхода к интерпретации банковской тайны – широкий и узкий. Сторонники узкого подхода считают, что банковская тайна представляет собой совокупность норм, устанавливающих перечень сведений, не подлежащих разглашению, круг субъектов, обязанных обеспечить ее сохранность, а также случаи и порядок доступа к сведениям, которые составляют тайну. При этом не следует широко толковать банковскую тайну и распространять ее режим на любые сведения о клиенте. Сторонники широкого понимания банковской тайны считают, что перечень относящихся к ней сведений является открытым. Под открытостью понимается допустимость абсолютно любого содержания сведений, полученных кредитными организациями в ходе их деятельности.

Таким образом, мы можем констатировать, что большинство ученых рассматривает банковскую тайну как определенный вид информации, для получения которой нужны права доступа. В данную информацию могут входить сведения о клиенте, полученные банком официально, то есть в ходе непосредственного осуществления





им своей деятельности. В них, кроме непосредственно финансовых данных, могут входить сведения о семейном положении клиентов банка. То есть, кроме самого факта отношений клиента с банком, режим банковской тайны также охватывает задокументированную информацию, которая была получена в установленном порядке. К таким сведениям относятся: паспортные данные клиента; сведения о семейном положении клиента, состоянии здоровья; сведения о предмете, содержании и условиях заключенных между банком и клиентом договоров; карточки с образцами подписей клиента; количество счетов, открытых клиентом в данном банке; данные о датах, по которым банк начисляет проценты по счетам (вкладам) клиента, даты, когда клиент снимает упомянутые начисления; договоры банковского вклада.

В случаях, когда клиентом банка выступает юридическое лицо, то к вышеупомянутому перечню относят уставные документы, свидетельство о регистрации, свидетельство плательщика налога, карточки с образцами печати и подписей. Кроме того, к сведениям, которые должны охватываться режимом банковской тайны, должен относиться перечень всей информации о клиенте, которая стала известна банку во время сотрудничества с клиентом [9, с. 57].

С точки зрения законодательства в статье 60 Закона Украины «О банках и банковской деятельности» определено, что информация относительно деятельности и финансового состояния клиента, которая стала известна банку в процессе обслуживания клиента и взаимоотношений с ним или третьим лицом при предоставлении услуг банка, и разглашение которой может нанести материальный или моральный вред клиенту, является банковской тайной. В целом соглашаясь с позицией законодателя, отметим, что по сути определение «банковская тайна» выступает информацией, то есть объектом субъективных прав и обязанностей, а не обязанностью субъекта.

Но при исследовании понятия «банковская тайна» встречается в научных трудах понимание банковской тайны как совокупности правовых норм, которые образуют собой один из подинститутов банковского права

как подинститута финансового права, а предметом правового регулирования указанного подинститута является часть предмета правового регулирования банковского права как института (подотрасли) финансового права, что представляет собой совокупность общественных отношений, которые складываются в процессе хранения, использования и раскрытия сведений, относящихся к банковской тайне. При урегулировании предмета подинститута используется метод правового регулирования финансового права – метод властных предписаний. Особенность данного метода заключается в том, что субъекты правоотношений банковской тайны не наделяются правом оперативной самостоятельности, круг их прав и обязанностей четко определен законодателем, методу властных предписаний в финансовом праве не свойственно равенство сторон.

Учитывая установленный статьей 60 Закона Украины «О банках и банковской деятельности» перечень сведений, составляющих банковскую тайну (к которому, кстати, относится и коммерческая тайна), можно утверждать, что банковская тайна охватывает гораздо более широкий круг сведений, чем тайна коммерческая. Но неурегулированным остается вопрос срока хранения информации, отнесенной к банковской тайне. Крайне необходимо внести изменения и дополнения в Закон Украины «О банках и банковской деятельности» относительно того, что данная информация должна храниться бессрочно. Кроме этого, целесообразным является закрепление обязательства работников банка и контролирующих органов сохранять банковскую тайну в независимости от возможной в будущем смены сферы деятельности.

Интересным является вопрос о соотношении банковской тайны и коммерческой тайны банка. В юридической литературе часто можно встретить отождествление этих понятий. Мы считаем, что необходимо различать данные понятия. Ученые определяют коммерческую тайну банка как сведения о деятельности кредитной организации, конкретный перечень которых установлен руководителем банка с целью защиты прав и интересов кредитной организации и доведен до должностных лиц банка с учетом правил о сведениях,

которые не могут быть отнесены к числу объектов коммерческой тайны.

По мнению А.Ю. Викулина, между понятиями «банковская тайна» и «коммерческая тайна» существует ряд принципиальных различий, которые заключаются: в субъектном составе лиц, которые устанавливают содержание и объем соответствующей тайны (банковская тайна установлена законодателем на уровне закона, коммерческую тайну устанавливает руководитель коммерческой организации по своему усмотрению, он вправе вообще не устанавливать в подчиненной ему организации режим коммерческой тайны); в субъектном составе лиц, которые являются собственниками сведений, которые составляют соответствующую тайну (владельцем банковской тайны по отношению к сведениям о самом себе является клиент; владельцем коммерческой тайны являются учредители коммерческой организации, то есть лица, которые осуществляют право собственности по отношению к ее имуществу); в том, что установление и соблюдение режима банковской тайны, а значит, и ее защита являются обязанностью всех служащих кредитной организации, и за ее невыполнение они несут дисциплинарную, материальную и уголовную ответственность; установление и соблюдение режима коммерческой тайны является не обязанностью, а правом руководителя организации, которым он может и не воспользоваться [10].

В то же время многие авторы приходят к выводу, что банковская тайна входит в состав коммерческой, например если дифференцированно подходить к составу коммерческой тайны и выделять секреты производства или деятельности, конфиденциальные сведения о самом предпринимателе, конфиденциальные сведения о клиенте, контрагенте по договору и иных связанных с предпринимателем лицам и их операциях, то к последней группе можно отнести банковскую тайну [11, с. 69; 12, с. 25].

Правовой режим и порядок раскрытия банковской тайны урегулирован Законами Украины «О банках и банковской деятельности», «О Национальном банке Украины» [13], «О предотвращении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финан-



сированию распространения оружия массового уничтожения» [14], «Об организационно-правовых основах борьбы с организованной преступностью» [15], Уголовным процессуальным кодексом Украины [16], Гражданским процессуальным кодексом Украины [17] и Правилами хранения, защиты, использования и раскрытия банковской тайны [18]. Вопросы правового регулирования общественных отношений по поводу использования и распространения информации в целом и отдельных ее видов в частности в последнее время занимают одно из значительных мест в юридической литературе. Среди них, конечно, значительное внимание уделяется проблемам правового регулирования банковской тайны.

Считаем, что проблема банковской тайны должна рассматриваться исходя из некоторых общих положений, которые, очевидно, следует оговорить в самом начале и иметь в виду в процессе изложения дальнейших положений. Данные положения заключаются в следующем: понятие банковской тайны является одним из видов правовых режимов информации, обладающей ограниченным доступом; данный режим соотносится с такими режимами, как режим коммерческой, религиозной, медицинской, следственной и судебной тайны; подчиняясь общим правилам, режим банковской тайны обладает специальными правилами и процедурами, регламентированными на законодательном уровне.

Кроме того, необходимо иметь в виду характер правоотношений по поводу банковской тайны, что является необходимым для того, чтобы найти адекватные правовые нормы, реализация которых приведет к желаемому состоянию правового регулирования.

В настоящее время достаточно активно развивается банковская система, что приводит к некоторой несогласованности в законодательных актах, регулирующих сферу банковской деятельности, а также к поспешному и не всегда корректному формулированию ряда базовых правовых понятий в этой области. К числу таких понятий относятся и банковская тайна. Выяснение юридической сущности данной категории важно как с теоретической, так и с практической точек зрения, поскольку перед банковскими работниками ежедневно возникают вопросы приме-

нения в своей деятельности правовых норм, обеспечивающих защиту сведений, составляющих банковскую тайну.

**Выводы.** Законодательство может и должно защищать право на ту информацию, которая обладает признаками банковской, коммерческой и иной тайны. И если вопросы, связанные с охраной государственной тайны, детально урегулированы, то вопросы, связанные с защитой сведений, составляющих банковскую тайну, относятся к числу менее разработанных в правовой литературе. На сегодняшний день отдельные нормы, регулирующие вопросы, связанные с содержанием и порядком предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, содержатся в различных нормативных актах. Специальный закон об охране банковской тайны отсутствует. Все вышесказанное обуславливает необходимость дальнейшего научного исследования данного вопроса. Тем более что среди исследований этой проблемы до сих пор не выработано единой точки зрения по вопросам сущности, содержания и порядка представления сведений, составляющих банковскую тайну. Анализ правовой литературы показывает, что на сегодняшний день мнения авторов варьируют в широком диапазоне между двумя противоположными точками зрения, что обусловлено, в основном, их профессиональными интересами.

#### Список использованной литературы:

1. Банківське право України. Навчальний посібник / Кол. авторів Жуков А.М., Іоффе А.Ю. та ін. / За заг. редакцією А.О.Селіванова – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2000. – 319 с.
2. Большая Советская Энциклопедия (в 30 томах) / Гл. ред. А.М. Прохоров. – Изд. 3-е. – М. : «Советская энциклопедия», 1970. – Т. 2 – 610 с.
3. Юридична енциклопедія в 6 т. / Ред. кол. : Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К. : «Укр.Енцикл». – 190 с.
4. Костюченко О. А. Банківське право: Банківська система. Національний банк. Комерційні банки. Кредитування. Ринок цінних паперів. Національне валютне законодавство. Банківські системи зарубіжних країн. Інститут банківської таємниці. Навч. посібн. – 2-ге вид. / О.А. Костюченко. – К. : А.С.К., 2001. – 51 с.

5. Агарков М.М. Основы банковского права: курс лекций / М.М. Агарков. – М., 2005. – 152 с.

6. Демидова Н. Банковская тайна в России и за рубежом / Н. Демидова // Второй паспорт. – 2003. – № 5. – С. 45–56.

7. Маркелова К.А. Особенности банковской тайны как правовой категории / К.А. Маркелова // Банковское право. – 2005. – № 1. – 156 с.

8. Олейник О.М. Правовые проблемы банковской тайны / О.М. Олейник // Хозяйство и право. – 1997. – № 6. – 91 с.

9. Гвирицман Н.В. Правовое регулирование банковской тайны / Н.В. Гвирицман // Деньги и кредит. – 1992. – № 6. – 157 с.

10. Банковское право Российской Федерации. Общая часть. Учебник / Тосунян Г.А., Викулин А.Ю., Экмалян А.М.; под общ. ред. акад. Б.Н. Топорнина. – М. : Юристъ, 2002. – 448 с.

11. Маркелова К.А. Особенности банковской тайны / К.А. Маркелова // Банковское право. – 2007. – № 8. – 250 с.

12. Самсонова А.Е. К вопросу о современном состоянии банковской тайны / А.Е. Самсонова // Юристъ. – 2015. – № 3. – С. 25.

13. Про національний банк України : Закон України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 29. – Ст. 238.

14. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 10 жовтня 2014 р. № 1702-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 51. – Ст. 2057.

15. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю : Закон України від 30 червня 1993 р. № 1702-VII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 35. – Ст. 358.

16. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10. – Ст. 288.

17. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 41. – Ст. 492.

18. Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та



розкриття банківської таємниці : Постанова правління Національного банку України від 14 липня 2006 р. № 267 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 32. – Ст. 2330.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Бригинец Андриана Васильевна** – и.о. заместителя начальника кафедры финансовых расследований Университета государственной фискальной службы Украины

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Briginets Andriana Vasilyevna** – Acting Deputy head of the Department of financial investigations of University of the State Fiscal Service of Ukraine

*andriana\_bryhinets@ukr.net*

UDC 343.9

## FORMATION OF CRIMINALISTICAL NONVERBALISTICS

**Olesya VASHCHUK,**

PhD in Law, Associate Professor of the Department of Criminalistics of National University "Odessa Academy of Law"

#### SUMMARY

Scientific researches in the field of non-verbal information as a sphere of human activity are aimed at the development of new knowledge about the psychological and physiological state of personality within the framework of criminal proceedings. Within the framework of practical activities for the prevention, detection, investigation, disclosure, prevention of criminal manifestations at the stages of pre-trial investigation and judicial proceedings formed criminalistical nonverbalistics. The factors of functioning and development of criminalistical nonverbalistics as a branch of scientific knowledge are revealed. The ongoing processes of investigation of criminalistical nonverbalistics are described. The principles of the theory of criminalistical nonverbalistics are investigated. The stages of the formation of criminalistical nonverbalistics are described.

**Key words:** criminalistics, non-verbal information, criminalistical nonverbalistics.

#### СТАНОВЛЕНИЕ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ НЕВЕРБАЛИСТИКИ

**Олеся ВАЩУК,**

кандидат юридических наук,  
доцент кафедры криминалистики

Национального университета «Одесская юридическая академия»

#### АННОТАЦИЯ

Научные исследования в области невербальной информации как сферы человеческой деятельности направлены на выработку новых знаний о психологическом и физиологическом состоянии личности в рамках уголовного производства. В рамках практической деятельности по предупреждению, выявлению, расследованию, раскрытию, предупреждению преступных проявлений на стадиях досудебного расследования и судебного рассмотрения формируется криминалистическая невербалистика. Выявлены факторы функционирования и развития криминалистической невербалистики как отрасли научного знания. Охарактеризованы продолжающиеся процессы исследования криминалистической невербалистики. Исследованы принципы теории криминалистической невербалистики. Охарактеризованы этапы становления криминалистической невербалистики.

**Ключевые слова:** криминалистика, невербальная информация, криминалистическая невербалистика.

**Statement of the problem.** Scientific researches in the field of non-verbal information as a sphere of human activity are aimed at the development of new knowledge about the psychological and physiological state of personality within the framework of criminal proceedings. It seems that this is a specific area of human activity, at the intersection of which there is a cognitive study of human state in special conditions, namely, during the preparation, commission or concealment of a criminal action. Criminalistical nonverbalistics is formed within the framework of practical activities for the prevention, detection,

investigation, disclosure, prevention of criminal manifestations at the stage of pre-trial investigation and trial.

Thus, **the purpose of this article** is to identify trends in the formation of forensic nonverbalistics in the criminalistics' system and to study the possibilities of its formation as an independent branch of scientific knowledge.

The practical need for an independent scientific approach to the study of non-verbal information made it possible to accelerate the process of its formation. Understanding «the doctrine or theory» of non-verbal information includes activities aimed at gaining new knowledge,



which result is a scientific objective knowledge of the understanding of man and his activities.

The patterns of the functioning and development of criminalistical nonverbalistics are due to the following modern factors:

- 1) State of scientific achievements;
- 2) Development and gradual dynamics of scientific researches;
- 3) Technical progress;
- 4) Interaction of forensic nonverbalistics with other institutes and spheres (social, social).

Like any branch of knowledge, forensic non-verbalism must theoretically overcome the four states of its formation:

- 1) Theoretical state (creation of a separate branch of knowledge of criminalistical nonverbalistics);
- 2) Ontological state (formation of a separate branch of knowledge of criminalistical nonverbalistics);
- 3) Methodological (application of knowledge of criminalistical nonverbalistics);
- 4) Practical condition (testing of new knowledge of criminalistical nonverbalistics).

Over the past hundred years, criminalistical nonverbalistics has overcome these conditions, gradually changing and adapting to the realities of human society. There is a deepening of non-verbal specialization, increasing the desire for specificity, gradual integration into other scientific knowledge (for example, anthropology), a combination of methods and techniques, the release of inefficient superfluous methods and methods, simplifying the study of information, adapting the concepts and inventions implemented.

The main result is the integration from criminalistics, psychology and physiology into criminalistical nonverbalistics, the so-called interdisciplinary dimension of knowledge. This result is intended to create the basis for combining separate knowledge of criminalistics, psychology and physiology into a single whole, enabling the formation of universal new knowledge. Negative in the «dismemberment» of criminalistics, psychology and physiology with the simultaneous creation of forensic nonverbalistics is the reduction of ties and complications of information and communication exchange. However, analyzing the methods and the actual material, we state that in case of the formation of criminalistical nonverbalistics there is an interdisciplinary study in the language of three different disciplines, which, on the contrary, contributes to the

evolution of knowledge of criminalistics, psychology and physiology, integrating their existing categorical apparatus.

The inevitable result of the formation of criminalistical nonverbalistics is the professional orientation and narrow specialization of its use within the framework of criminal proceedings. Undoubtedly, this is a specific advantage, but the further progress of criminalistical nonverbalistics into nonverbalistics seems possible.

The possibility of the decline of criminalistical nonverbalistics as an independent subject of scientific knowledge cannot be exhausted for a certain period and have a finite character. This follows from the logic of development of human knowledge of the environment of criminal proceedings, the dynamics of criminalization and decriminalization of human actions, integration and specification of criminal actions. In turn, the integration tendencies of criminalistical nonverbalistics are the desire to solve the new tasks of the information and communication society of the XXI century. The ongoing existing processes of the study of criminalistical nonverbalistics can be characterized as follows:

- 1) Uniting the branches of knowledge and concepts;
- 2) Generalization of existing and new knowledge in the field of non-verbal information;
- 3) Universality of available and new knowledge in the field of non-verbal information;
- 4) Heuristic discoveries of new knowledge in the field of non-verbal information;
- 5) Creation of a general categorical apparatus in the field of non-verbal information;
- 6) Search for new approaches to the development of non-verbal information;
- 7) Unity and structuring of acquired knowledge in the field of non-verbal information.

The presence of the abovementioned processes of research of criminalistical nonverbalistics contributes to its conceptual formation as independent knowledge with its own principles, ideas, area of further research. It is believed that the integration of criminalistical nonverbalistics does not transferring knowledge from criminalistics, psychology and physiology, but contributes to the universal application of knowledge acquired by these sciences. However, it seems that one of the tasks of criminalistical nonverbalistics is to avoid duplication of theoretical and practical study of criminalistics, psychol-

ogy and physiology. Instead, their timely and effective integration will greatly increase their effectiveness, and the absence of revolutionary changes will facilitate their adaptation and application in criminal proceedings.

In this regard, there is a natural necessity in the formation of the principles of using non-verbal information, not as the starting point of the study, but its intended result. An analytical analysis of a series of studies on criminalistics, psychology, physiology, and non-verbal information shows that this issue is being underestimated by scientists both foreign and domestic. Also, ongoing legal reforms in Ukraine have affected the practice of combating criminality in the form of qualitative and quantitative negative changes. That is why it was natural to put forward a number of new directions. One of these areas was the study of the principles and foundations of non-verbal information, further classification and development of practical recommendations for its effective use.

Understanding the concept of «principle» suggests the existence of different interpretations of it in the scientific world, also bearing in mind its division on the principles of theory in general and the practice based on this doctrine. Studying criminalistical nonverbalistics, it is impossible not to draw a parallel and not to investigate the principles of the criminal process, criminalistics, psychology as the fundamentals. That is, it is possible and worth study, compare the basic and specialized principles with respect to related criminal sciences (criminalistics, criminal process, criminal law, criminology etc.), and principles related to the development of criminalistical nonverbalistics (psychology, physiology).

The process of formation and allocation of principles is the result of phased scientific research, empirically verified, and not theoretically constructed statements of individual scientists. Therefore, by analogy it becomes possible to understand the already studied and formed principles of the use of non-verbal information in criminal proceedings.

The principles of using non-verbal information in criminal proceedings should be understood as the basic principles of the use of non-verbal communication in relation to the practical activity of identifying, fixing, collecting, researching, evaluating and using criminalistically relevant information within the framework of criminal proceedings.

The principles of using non-verbal information fall into the sphere of special principles of criminology, where the basic value of



the application of the principles of non-verbal information usage depends to a large extent on the skillful implementation of them. These principles reveal the fundamental principles and possibilities for the further use of non-verbal information in criminal proceedings to improve the efficiency of its tasks. The principles of using non-verbal information fall into the sphere of special principles of criminalistics, where the basic value of the application of the principles of non-verbal information usage depends to a large extent on the skillful implementation of them. These principles reveal the fundamental principles and possibilities for the further use of non-verbal information in criminal proceedings to improve the efficiency of its tasks.

The content, meaning and accounting of the principles of non-verbal information use, allocation and development with their provisions specific to criminal proceedings follows the principles for the use of non-verbal information:

- 1) principles of objectivity;
  - 2) principle of development;
  - 3) principle of reflection of reality;
  - 4) principle of determinism;
  - 5) the principle of imitation;
  - 6) principle of activity;
  - 7) the principle of unity;
  - 8) the principle of interconnection;
  - 9) principle of system approach;
  - 10) the principle of correlation;
  - 11) principle of personal approach;
  - 12) the principle of conditionality;
  - 13) the principle of relative independence of the use of non-verbal information;
  - 14) the principle of accounting for the unity of human physiology and psychology in its interpretation of non-verbal communication;
  - 15) the principle of a historical approach to the study of nonverbal human manifestations;
  - 16) the principle of taking into account social values, interests and needs, level of personality development;
  - 17) the principle of positive and integrative use of non-verbal information;
  - 18) the principle of the potential or the possibility of research and disclosure of the content of most nonverbal manifestations;
  - 19) the principle of unity of human activity and consciousness.
- The system of principles for the use of non-verbal information forms the basis on which the practical use of criminalistics nonverbalistics in the criminal proceedings is constructed. It was unique that historical-

ly the development principles of non-verbal information were first developed, and later, the principles of the theory of criminalistics nonverbalistics. This is due to the great practical significance of criminalistics nonverbalistics and the growth of its role in public life, which has become an impetus for the formation of a separate sphere of knowledge. In this regard, we cannot speak of the isolation of the general or universal unified principle of the use of non-verbal information or the theory of criminalistics nonverbalistics. However, the aforementioned and those mentioned below principles can be united or divided further in connection with the development of criminalistics nonverbalistics and its application in practice.

Based on the sphere, the principles of the theory of forensic non-verbalism are divided into:

- 1) general principles, that is, those that are valid for the whole theory of criminalistics nonverbalistics as a sphere of scientific knowledge;
- 2) concrete principles applicable to certain branches of the theory of criminalistics nonverbalistics as a sphere of scientific knowledge;
- 3) special principles relate to independent objects and issues related to several branches of criminalistics nonverbalistics.

The own system of principles for using non-verbal information and the principles of the theory of criminalistics nonverbalistics forms a solid foundation on which further successful practical use of criminalistics nonverbalistics is built. However, we emphasize the impossibility of isolating the general or universally unified principle of the use of non-verbal information and the theory of criminalistics nonverbalistics. The content, variability and importance of the principles of using non-verbal information and the principles of the theory of criminalistics nonverbalistics, rapid development with its main provisions, substantially reflects both its versatility and the place of criminalistics nonverbalistics among other spheres of scientific knowledge.

The peculiarities of the formation of criminalistics nonverbalistics as a branch of scientific knowledge are:

- 1) the creative nature of the research;
- 2) the newest interpretation of individual knowledge on criminology, psychology and physiology;
- 3) empirical research;
- 4) practical confirmation;
- 5) new scientists.

The stages of the formation of criminalistics nonverbalistics are to some extent conditioned by the achievements of other sciences, which are as follows:

1. The first stage (the formation of the objectivity of criminalistics nonverbalistics, the reliability of its interpretation, the extraction of its constituent data that cannot be verified and validated; the creation of its own procedure (mechanism) for cognitive activity of non-verbal information).

2. The second stage (reducing the absoluteization of the role and importance of non-verbal information; the refusal of the full possibility of learning all non-verbal information; improving its own procedure (mechanism) of cognitive activity of non-verbal information).

3. The third stage (mechanization (engineering) of the procedure (mechanism) of cognitive activity of non-verbal information; the search for new ways of diagnosing the psycho-physiological state of the individual).

4. The fourth stage (differentiation of types of non-verbal information according to areas of competence; changes in the scientific understanding of non-verbal information; increase of authority and prestige; understanding of the subjectivism of the procedure (mechanism) of cognitive activity of non-verbal information; increase in the consideration of the influence of other spheres of knowledge).

**Conclusions.** The formation of forensic nonverbalistics is due to the subject of research, the principles of use and the principles of the theory of forensic nonverbalistics, specific factors, stages and peculiarities of formation as an independent sphere of scientific knowledge.

***NB! The publication contains the results of studies conducted by President's of Ukraine grant for competitive projects (Ф70/193-2017(0117U003832)) of the State Fund for Fundamental Research».***

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Vashchuk Olesya Petrovna** – PhD in Law, Associate Professor at the Department of Criminalistics of National University “Odessa Academy of Law”

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Ващук Олеся Петровна** – кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики Национального университета «Одесская юридическая академия»

*vaschuk@onua.edu.ua*



УДК 342.8

## ПЕРСПЕКТИВЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕСТНЫХ РЕФЕРЕНДУМОВ В УКРАИНЕ

Елена ГАЛУС,

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры конституционного,  
административного и финансового права  
Хмельницкого университета управления и права

### АННОТАЦИЯ

В статье анализируется состояние законодательного регулирования местных референдумов в Украине и законопроектной работы в Верховной Раде Украины по совершенствованию правового регулирования местных референдумов. Отмечается, что отсутствие надлежащего законодательного регулирования порядка организации и проведения местных референдумов является прямым нарушением конституционного права граждан решать вопросы местного значения и ряда других муниципальных прав и свобод. Исследуется опыт регулирования института местных референдумов в зарубежных странах. Указывается на необходимость унификации норм трех избирательных законов и закона о всеукраинском референдуме и принятия Кодекса о выборах и референдумах, который бы регулировал порядок организации и проведения выборов и референдумов, в том числе и местных, в Украине.

**Ключевые слова:** местный референдум, местное самоуправление, унификация избирательного и референдного законодательства.

### PROSPECTS OF LEGAL REGULATION OF LOCAL REFERENDUM IN UKRAINE

Olena HALUS,

Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Constitutional, Administrative and Financial Law of Khmelnytsky University of Management and Law

### SUMMARY

The article analyzes the state of legislative regulation of local referendums in Ukraine and the legislative work in the Verkhovna Rada of Ukraine on improving the legal regulation of local referendums. It is noted that the lack of proper legislative regulation of the organization and conduct of local referendums is a direct violation of the constitutional right of citizens to resolve issues of local importance and a number of other municipal rights and freedoms. The experience of regulation of the institute of local referendums in foreign countries is researched. Indicates the need to unify the norms of the three election laws and the law on an all-Ukrainian referendum and the adoption of the Code of Elections and Referendums that would regulate the organization and conduct of elections and referendums, including local ones, in Ukraine.

**Key words:** local referendum, local self-government, unification of election and referendum legislation.

**Постановка проблемы.** Одной из приоритетных форм местного непосредственного народовластия выступают местные референдумы. Статья 38 Конституции Украины предусматривает право граждан участвовать во всеукраинском и местных референдумах.

Местные референдумы играют важную роль, поскольку позволяют членам территориальной громады, имеющим право голоса, принимать или утверждать нормативные положения и другие важные решения местного значения путем тайного голосования.

Однако 6 ноября 2012 года Верховная Рада Украины приняла Закон Украины «О всеукраинском референдуме». Он вызвал неоднозначную реакцию как у политиков, так и у ученых. В п. 4 Заключительных положений указано:

«Признать со дня официального опубликования этого Закона утратившим силу Закон Украины «О всеукраинском и местных референдумах». Закон Украины «О всеукраинском референдуме» был обнародован 28 ноября 2012 года, и нужно констатировать, что с тех пор правовое регулирование порядка проведения местных референдумов в Украине отсутствует.

Удачной была норма проекта этого Закона от 29.04.2010 года, которая предусматривала потерю силы Закона Украины «О всеукраинском и местных референдумах» только в части его положений об организации и порядке проведения всеукраинского референдума. Однако народные депутаты эту норму не поддержали. Поэтому нужно согласиться с А. Ставнийчук, которая

утверждает, что в правовом поле Украины образовался вакуум в вопросе проведения местных референдумов [1, с. 24].

**Актуальность темы исследования.** Одной из причин такого неудовлетворительного регулирования института местного референдума является отсутствие достаточного научного основания к глубокому и всестороннему определению этой формы непосредственного народовластия.

**Состояние исследования.** Следует отметить, что исследованием проблем местных референдумов занимались такие отечественные и зарубежные ученые, как: А.В. Батанов, А.П. Бойко, С.М. Деревьянко, Л.И. Муркович, А.Б. Онишко, А.В. Скрипнюк, А.П. Ставнийчук, М.И. Ставнийчук, В.Л. Федоренко другие.



**Целью и задачей статьи** является анализ правового регулирования института местного референдума в Украине и разработка предложений по совершенствованию его законодательного регулирования.

**Изложение основного материала.** Как справедливо отмечает А.В. Скрипнюк, особого внимания заслуживает институт местного референдума, ведь, на самом деле, демократия всегда начинается не сверху, а с территориальной общины. Собственно, именно с индивида и территориальной общины начинается и гражданское общество [2, с. 38].

Согласно статистическим данным, собранным в ходе исследования, проведенного в течение июля-ноября 2016 года Лабораторией законодательных инициатив в рамках Программы USAID «СОБЕТ: ответственность, подотчетность, демократическое парламентское представительство», с 1991 по 2012 годы было проведено 153 императивных местных референдумов. 22 инициативы не состоялись. Консультативные референдумы (совещательные опросы) не проводились, хотя инициировались дважды [3].

На сегодня правовое регулирование референдумов в Украине сводится к разделу 3 Конституции Украины и Закону Украины «О всеукраинском референдуме».

Конституция Украины определяет только основные принципы проведения референдумов. Согласно п. 20 ч. 1 ст. 92 Конституции Украины исключительно законами Украины определяются организация и порядок проведения выборов и референдумов. Возникает важный вопрос: как на законодательном уровне должным образом урегулировать порядок проведения местных референдумов?

Закон Украины «О местном самоуправлении в Украине» содержит несогласованности относительно того, каким законом должен регулироваться порядок организации и проведение местного референдума. Так, ч. 5 ст. 7 указывает на то, что порядок назначения и проведения местного референдума, а также перечень вопросов, которые решаются исключительно референдумом, определяются законом о референдумах. А в ч. 2 ст. 78 предусмотрено, что порядок проведения местного референдума о досрочном прекраще-

нии полномочий совета определяется законом о местных референдумах.

Оправданным кажется мнение А.В. Скрипнюка о том, что принятие двух специальных законов о референдумах разных уровней является шагом в направлении деконсолидации отечественного законодательства о референдумах. Действительно, вопрос подготовки, проведения и установления результатов всеукраинского и местного референдумов являются однородными по своей правовой природе и характеру регулирования, а подавляющее большинство процедур при проведении двух вышеупомянутых референдумов подобны. Исходя из этого, было бы целесообразно соответствующие вопросы решать в рамках одного законодательного акта [2, с. 43].

Кардинально иной точки зрения о необходимости законодательного регулирования института местных референдумов придерживаются авторы Общественного экспертного доклада «Опыт применения местного референдума в Украине как составляющей местной демократии». По их мнению, сама необходимость специального закона для проведения местного референдума сомнительна, он, например, отсутствует в таких странах как Бельгия, Люксембург, Италия, Португалия, Финляндия и Швеция. В этих странах, как утверждают авторы, достаточно конституционного закрепления и отдельных разделов в национальном законодательстве по организации власти на местах. Учитывая это, отсутствие исчерпывающе описанной процедуры инициирования и проведения местных референдумов при наличии конституционного закрепления и закрепление законом полномочий Совета местных депутатов их проводить, является серьезным основанием для легитимации «крымского плебисцита» [3].

Трудно согласиться с изложенной позицией, поскольку отсутствие надлежащего законодательного регулирования порядка организации и проведения местных референдумов является прямым нарушением конституционного права граждан решать вопросы местного значения. При этом это также ограничивает и ряд других муниципальных прав и свобод. В частности, согласно Закону Украины «О добровольном объединении территориальных общин» от 5.02.2015 года

решение о добровольном объединении территориальных общин принимается сельским, поселковым, городским советом, или на местный референдум выносится вопрос о поддержке объединения территориальных общин. При отсутствии правового регулирования порядка проведения местных референдумов члены территориальной общины лишены права непосредственно решать вопрос о вхождении их территориальной общины в состав объединенной. Кроме этого, отсутствие прописанного в упомянутом законе механизма выхода из состава объединенной территориальной общины может в будущем спровоцировать практику проведения народных вече, собраний граждан и т. п., что не является отражением воли большинства членов территориальной общины и легитимной формой решения данного вопроса. Ведь согласно п. 7 Заключительных и переходных положений Закона Украины «О местном самоуправлении в Украине» до принятия закона об административно-территориальном устройстве Украины территориальные громады села, поселка, города, добровольно объединившиеся в одну территориальную общину, путем местного референдума могут принять решение о выходе из этой общины лишь при условии наличия финансово-материальной базы, достаточной для обеспечения осуществления каждой из этих общин функций и полномочий местного самоуправления в соответствии с этим законом.

Кроме этого, Закон Украины «О местном самоуправлении в Украине» предусматривает ряд вопросов, которые решаются на местном референдуме. В частности, это решение о наделении городских советов правами по управлению имуществом и финансовыми ресурсами, которые являются собственностью территориальных общин районов в городах (ч. 4 ст. 16), вопрос о досрочном прекращении полномочий сельского, поселкового, городского, районного в городе совета (ч. 3 ст. 78), вопрос о досрочном прекращении полномочий сельского, поселкового, городского головы (ч. 3 ст. 79).

В зарубежных странах законодательное закрепление местных референдумов возможно на трех уровнях: конституционном, национального законодательства и местных актах. Вы-



бор способа регулирования зависит от распределения полномочий между национальным, региональным и местным уровнями управления в государстве, а также от объективных требований политического процесса [4, с. 154].

В подавляющем большинстве стран ЕС подготовка и проведение выборов и референдумов регламентируется разными законами. Даже в тех случаях, когда избирательное законодательство кодифицировано (Испания, Люксембург, Нидерланды, Финляндия, Франция, Швеция), соответствующие кодексы не содержат положений, определяющих порядок проведения референдумов. Исключение из этого общего правила составляют лишь некоторые страны: Дания, в которой порядок проведения референдумов определяется законом о парламентских выборах; Великобритания (в Великобритании процедура проведения референдумов регламентируется Законом о политических партиях, выборах и референдумах, который определяет порядок создания политических партий, финансирования выборов и партий, статус органов администрирования выборов и референдумов, особенности проведения и финансирования референдумов), Словения (в Словении одним законом определены «технические» аспекты избирательной кампании в общегосударственных, местных выборах, выборах в Европарламент и кампании по подготовке и проведению референдумов – основы освещения выборов и референдумов в СМИ, особенности финансирования выборов и референдумов и санкции за нарушение установленных требований) [4, с. 46].

До принятия Закона о местных референдумах или Кодекса о выборах и референдумах необходимо определиться также с классификацией местных референдумов по территории проведения. Считаю целесообразным согласиться с мнением В.Л. Федоренко о целесообразности закрепления возможности проведения местных референдумов на районном и областном уровнях. Как утверждает исследователь, если областные и районные советы, которые представляют общие интересы жителей территориальных общин, расположенных на территории соответствующего области или района, то почему тогда жители этих террито-

риальных общин не могут решать свои общие вопросы через местные референдумы [5, с. 68].

Похожего мнения придерживается Л. Муркович, которая отмечает, что учитывая европейский опыт проведения местных референдумов, в Украине также следует ввести с учетом территориального признака референдумы, проводимые на региональном и локальном (громадовского) уровнях [6, с. 256].

Проанализируем состояние нормопроектной работы в Верховной Раде Украины относительно правового регулирования местных референдумов. 19.04.2011 г. Верховная Рада Украины приняла в первом чтении проект Закона Украины «О местном референдуме» № 7082 от 3.09.2010 года [7]. Однако дальнейших действий по рассмотрению данного законопроекта не происходило.

Позже в Верховную Раду Украины VIII созыва был подан еще ряд законопроектов о местных референдумах. Так, проект Закона о всеукраинском и местных референдумах по народной инициативе (реестр. № 2535 от 3.04.2015 г.), поданный народными депутатами В.И. Немченко, Т.Г. Козаком, И.М. Шурмой и Н.И. Шуфричем [8], был возвращен на доработку инициаторам. По нашему мнению, правовое регулирование только одного вида референдумов в отдельном законе нецелесообразно.

21.04.2015 г. народным депутатом А.А. Гончаренко был подан проект Закона о местном референдуме № 2535-1, однако позже он был отозван.

Следующими к рассмотрению парламентом поступили проект Закона о местном референдуме (регистр. № 2145-1 от 3.07.2015 г.), представленные народными депутатами О.Ю. Вилкулом и Д.Ю. Шпеневым [9], проект Закона о местном референдуме (реестр. № 2145-2 от 6.07.2015 г.), поданный народными депутатами А.П. Бойко, А.В. Ледовских и другими [10], а также проект Закона о местном референдуме (регистр. № 2145-3 от 8.07.2015 г.), поданный народным депутатом В.Г. Нестеренко [11], которые согласно выводам Главного научно-экспертного управления по результатам рассмотрения в первом чтении целесообразно вернуть субъектам права законодательной инициативы на доработку.

22.02.2017 г. Комитет по вопросам правовой политики и правосудия на своем заседании рассмотрел указанные законопроекты и решил рекомендовать Верховной Раде Украины принять решение относительно упомянутых законопроектов, определившись путем голосования, учитывая, что проектом Закона о местных выборах предлагается заполнить пробел в украинском законодательстве и урегулировать институт местного референдума.

Упомянутые законопроекты по-разному предлагают определять виды местных референдумов и иные вопросы их организации и проведения. В частности, законопроект № 2145-3 определяет возможность проведения только императивного и повторного местного референдума; законопроект № 2145-1 – императивного, консультативного и повторного.

Справедливым представляется мнение А.Б. Онишко, который утверждает, что процесс разработки законопроекта «О местных референдумах в Украине» является сложным, длительным и требует максимального учета положений и ЗУ «О всеукраинском референдуме» и ряда положений других действующих законов Украины, например: «О Центральной избирательной комиссии», «О местных выборах», «О местном самоуправлении в Украине» и др. [12, с.62].

А.В. Скрипнюк справедливо определяет основные идеи, которые должны найти свое отражение в практическом наполнении Закона о местном референдуме, в частности максимальное упрощение процедур инициирования, подготовки и организации местных референдумов; устранение лиц, о прекращении полномочий которых объявляется референдум, от процесса организации и проведения таких референдумов; четкая регламентация процесса подготовки и проведения местного референдума по срокам, детализация работы комиссий по референдуму (голосование, кворум, решения); гласность и демократичность всех процедур; акцентирование внимания не просто на установлении прав и обязанностей, но и на механизмах их реализации, введение таких институтов, как официальные наблюдатели за проведением референдума, детализация норм относительно агитации в процессе референдума. При этом с целью унификации сходных по





своей юридической природе процесса выборов и процесса референдума те части законопроекта, которые касаются процедуры деятельности комиссий по референдуму и порядка голосования, целесообразно максимально приблизить к соответствующим положениям избирательного законодательства [2, с. 40].

Учитывая вышесказанное, по нашему мнению, нужно унифицировать нормы трех избирательных законов и закона о всеукраинском референдуме и принять Кодекс о выборах и референдумах, поскольку избирательный и референдный процессы похожи между собой, должны содержать унифицированные правила принципов избирательного и референдного процесса; территориальной организации выборов и референдумов; процедуры составления списков избирателей и лиц, участвующих в референдуме; требований к членам избирательных комиссий и комиссий по вопросам референдумов; предвыборной агитации и агитации по вопросам, которые выносятся на референдум; процедуры голосования и подсчета голосов; процедуры обжалования решений выборов и референдумов и тому подобное.

**Выводы.** Подытоживая, стоит отметить, что на сегодня в Украине вопрос правового регулирования местных референдумов является очень актуальным, и несмотря на то, что происходит реформа местного самоуправления, считаем, что вопрос о концепции будущего Кодекса о выборах и референдумах или специального закона о местных референдумах должно стать предметом обсуждения в научных кругах и среди общественности.

#### Список использованной литературы:

1. Ставнійчук А. Місцевий референдум — пріоритетна форма прямої демократії у місцевому самоврядуванні / А. Ставнійчук // Юридична Україна. — 2015 г. — № 6. — С. 24.
2. Скрипнюк О.В. Місцевий референдум як форма забезпечення реального народовладдя / О.В. Скрипнюк // Вісник Національної академії правових наук України. — 2015. — № 1(80). — С. 37.
3. Громадська експерта доповідь у форматі Shadow Report «Досвід застосування місцевого референду-

му в Україні як складової місцевої демократії», підготовлена Лабораторією законодавчих ініціатив в рамках Програми USAID «РАДА: відповідальність, підзвітність, демократичне парламентське представництва», що виконується Фондом Східна Європа. — К., 2016 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2016/11/Shadow\\_Referendum\\_Edit.pdf](http://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2016/11/Shadow_Referendum_Edit.pdf).

4. Референдуми в Європейському Союзі / О.Д. Чебаненко, О.Ю. Гришук, Н.В. Колодяжна, А. Євгенєва ; за ред. Д.С. Ковриженка. — К. : ФАДА, ЛТД, 2007, М. — 186 с.

5. Федоренко В.Л. Законодавче регулювання місцевих референдумів в Україні: досвід, проблеми та перспективи / В.Л. Федоренко // Вісник Центральної виборчої комісії України. — 2014. — № 1(28). — С. 64.

6. Муркович Л. Місцевий референдум як форма безпосередньої участі населення в управлінні місцевими справами / Л. Муркович // Державне управління та місцеве самоврядування. — 2013. — № 4(19). — С. 251–260.

7. Проект Закону про місцевий референдум № 7082 від 3.09.2010 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=38447](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=38447).

8. Проект Закону про всеукраїнський та місцеві референдуми за народною ініціативою № 2535 від 03.04.2015 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=54645](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54645).

9. Проект Закону про місцевий референдум № 2145а-1 від 3.07.2015 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=55896](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55896).

10. Проект Закону про місцевий референдум № 2145а-2 від 6.07.2015 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=55910](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55910).

11. Проект Закону про місцевий референдум (реєстр. № 2145а-3 від 8.07.2015 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=55941](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55941).

12. Онишко О.Б. Місцеві референдуми в Україні / О.Б. Онишко // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. — 2015. — № 2. — С. 57–66.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Галус Елена Александровна** — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного, административного и финансового Хмельницкого университета управления и права

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Halus Olena Olexandrivna** — Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Constitutional, Administrative and Financial Law of Khmelnytsky University of Management and Law

*elenhalus@meta.ua*



УДК 343.126: 343.985.5

## О ЗАДЕРЖАНИИ ЛИЦА, ПОДОЗРЕВАЕМОГО В СОВЕРШЕНИИ УГОЛОВНОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ

**Александр ГЕРАЩЕНКО,**  
кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры тактико-специальной и огневой подготовки  
Одесского государственного университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

В статье рассматриваются теоретические, правовые, организационные и тактические вопросы задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения. Сконцентрировано внимание на сущности задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, его доказательственном значении, особенностях фиксации хода и результатов проведения данного процессуального действия. Автор выделяет этапы задержания, излагает результаты анализа статистических данных, экспертного опроса работников Национальной полиции Украины касательно проблемы задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения. Теоретически обоснована необходимость урегулирования на уровне подзаконных нормативно-правовых актов вопросов непосредственного физического захвата лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, алгоритмов действий работников полиции при проведении задержания, границ и форм применения к задерживаемому лицу «силы» и дачи ему «приказа».

**Ключевые слова:** задержание, уголовное правонарушение, мера пресечения, следственное (розыскное) действие, физический захват.

## ABOUT THE DETENTION OF A PERSON WHO IS SUSPECTED IN PERFORMANCE OF CRIMINAL OFFENSES

**Alexander GERASHCHENKO,**  
Candidate of Law Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor at the Department of Tactical-Special and Fire Training  
Odessa State University of Internal Affairs

### SUMMARY

The article are consider the theoretical, legal, organizational and tactical issues of a person's detention suspected of committing a criminal offense. The focus is on the essence of the detention of a person suspected of committing a criminal offense, its evidentiary value, the peculiarities of fixing the course and the results of this procedural action. The author highlights the stages of detention, presents the results of an analysis of statistical data, an expert survey of employees of the National Police of Ukraine on the problem of detaining a person suspected of committing a criminal offense. Theoretically are justified the necessity for a settlement at the level of subordinate normative-legal acts questions of direct physical seizure of a person suspected of a criminal offence, actions of police officers when conducting a detention, borders, and forms apply to detainee «power» and giving him «orders».

**Key words:** detention, criminal offense, measure of restraint, investigative (search) action, physical capture.

**Постановка проблемы.** Задержание лица занимает важное место в системе мер обеспечения уголовного производства, определенных ст. 131 Уголовного процессуального кодекса Украины (далее – УПК Украины), ведь в результате создаются необходимые условия для выяснения причастности этого лица к совершению уголовного правонарушения и решения вопроса о применении к нему меры пресечения, в т.ч. в виде содержания под стражей. В конце концов, задержание лица исключает саму возможность скрыться от органов досудебного расследования и суда, препятствовать установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию в уголовном производстве (ст. 91 УПК Украины). Вместе с тем применение задержания

в качестве временной меры пресечения существенно ограничивает конституционные права, свободы и законные интересы гражданина, ставит под сомнение его честь, достоинство, влияет на дальнейшую судьбу, наносит моральный ущерб. Для рядового гражданина сам по себе факт физического захвата, обоснованного или незаконного его содержания в помещении органа досудебного расследования является тяжёлым психологическим и физическим испытанием. Анализ правоприменительной практики показывает, что редко можно встретить такой случай, когда задержание было бы полностью безупречным с точки зрения соблюдения закона, что обуславливает существенную актуальность указанной проблематики.

**Актуальность темы исследования** подтверждается малой степенью исследования правовых и организационных проблем задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, в условиях действующего уголовного процессуального законодательства Украины.

**Состояние исследования.** В научной плоскости разносторонним вопросам задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, в своих трудах уделяли внимание В.П. Бахин, Ю.М. Грошевой, В.Л. Грохольский, Н.А. Погорецкий, Н.Б. Саакян, И.В. Сервецкий, С.М. Смоков, И.М. Бацько, О.И. Билоусов, П.М. Билий, Е.И. Макаренко, В.О. Малярова, О.В. Поярков,



А.К. Чернова и другие. В условиях отсутствия современных научных трудов по указанной выше проблематике их работы послужили фундаментальной базой для дальнейшего исследования.

**Целью и задачей статьи** является исследование теоретических, правовых, организационных и тактических вопросов задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения.

#### **Изложение основного материала.**

Взгляды отечественных и зарубежных исследователей на сущность задержания лица являются разносторонними. Например, в советское время задержание лица нередко относили к системе следственных действий [9, с. 55], однако большинство ученых склонялось к тому, чтобы рассматривать задержание исключительно как меру процессуального принуждения (меру обеспечения уголовного производства). Так, И.М. Гуткин отрицал, что задержание можно считать следственным действием и утверждал, что конкретное изложение в протоколе оснований задержания связано не с доказательным значением протокола, а с необходимостью обоснования решения о заключении под стражу лица, подозреваемого в совершении преступления [4, с. 50]. И.Л. Петрухин отмечал, что протокол задержания является процессуальным документом, но указанные в нем «основания» задержания не имеют статуса судебных доказательств; доказательственное значение протокола задержания, как процессуального документа, состоит лишь в том, что он содержит время и место задержания определенного лица, а также сделанные им при задержании заявления [6, с. 144]. В.М. Григорьев указывал, что протокол задержания уподобляется постановлению, в котором следователь или работник дознания ссылаются в обоснование принятого решения на фактические данные, почерпнутые из других источников, и он практически не используется в качестве доказательства [3, с. 67].

Исследователь В.А. Образцов рассматривает задержание лица с иной точки зрения – как тактическую операцию, проводимую для получения доказательств [5, с. 34]. По этому поводу отечественные ученые В.М. Тертишник и С.В. Слинько [7, с. 164] указывают, что закон допускает возможность

получения доказательств в процессе задержания подозреваемого и предусматривает средства их закрепления и удостоверения – протокол задержания. Сам протокол задержания подозреваемого, будучи процессуальным носителем фактических данных, имеющих значение для уголовного дела, соответствует требованиям допустимости и достоверности, несомненно, является доказательством по уголовному делу [7, с. 164].

На сегодняшний день в ст. 29 Конституции Украины и ч. 2 ст. 176 УПК Украины задержание названо временной мерой пресечения, применяемой на основаниях и в порядке, определенном УПК. Предусмотрено, что в процессе задержания составляется протокол (ч. 5 ст. 208 УПК Украины), который традиционно в отечественном уголовном процессе является формальным способом фиксации проведения следственных действий. Процесс проведения какого-либо следственного действия и полученные при этом результаты действительно отражаются в протоколе. Однако задержание лица нельзя считать следственным (розыскным) действием, поскольку это процессуальное действие непосредственно не направлено на получение (сбор) доказательств или проверку уже полученных доказательств в конкретном уголовном производстве. Именно этот признак в соответствии со ст. 223 УПК Украины отличает следственные (розыскные) действия от иных процессуальных действий.

Впрочем, трудно переоценить роль задержания для доказывания в конкретном уголовном производстве, особенно когда оно сопровождается внезапным физическим захватом подозреваемого лица и последующим проведением неотложных следственных (розыскных) действий (осмотр места происшествия, обыск задерживаемого лица, обыск, освидетельствование). Такого рода задержание является действенным средством создания условий для получения доказательств и изобличения лица, совершившего преступление. К тому же, целесообразно отметить определенное доказательственное значение протокола задержания, которое определяется тем, что в соответствии с ч. 5 ст. 208 УПК Украины в протоколе задержания указываются: место,

дата и точное время (час и минуты) задержания в соответствии со статьей 209 УПК Украины; основания задержания; результаты личного обыска; ходатайства, заявления или жалобы задержанного, если такие поступали, и др. При этом протокол задержания подписывается лицом, его составившим, и задержанным. Копия протокола немедленно под роспись вручается задержанному, а также направляется прокурору. Поэтому в тех случаях, когда задержание связано с непосредственным выявлением признаков преступления, а также злоупотреблениями со стороны работников правоохранительных органов, указанные данные и реквизиты протокола задержания приобретают важное доказательственное значение.

Согласно статистическим данным Генеральной прокуратуры Украины за 2013 год в суды было подано 17 373 ходатайства о содержании под стражей лиц, которые были предварительно задержаны по подозрению в совершении уголовных правонарушений, за 2014 год было подано 18 149 таких ходатайств, за 2015 год – 17 322, за 2016 год – 17 593, за 6 месяцев 2017 года – 10 749. При этом следователями органов Национальной полиции Украины в 2013 году было подано 16 620 таких ходатайств, в 2014 году – 16 633, в 2015 году – 16 159, в 2016 году – 15 073, за 6 месяцев 2017 года – 9 519. Указанные статистические данные демонстрируют центральное место органов и подразделений Национальной полиции в вопросе задержания лиц по подозрению в совершении уголовных правонарушений.

Следует отметить, что действующий УПК Украины определяет основания (случаи) задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, обязанности должностного лица, осуществившего задержание, особенности составления соответствующих процессуальных документов, момент и сроки задержания лица и другие сопутствующие вопросы. Однако в УПК Украины не определено, каким образом должностные лица должны подчинять себе задержанного и захватывать его. Неопределенными также являются этапы задержания.

По этому поводу отметим, что в структуре задержания специалисты [2, с. 125] выделяют следующие его эта-



пы: поимка лица; захват лица; доставка задержанного в отдел полиции. Названные действия (этапы) не всегда образуют неразрывное единство и могут иметь факультативный (необязательный) характер. К примеру, в практической деятельности не во всех случаях взятия лица под стражу проводится его внезапное физическое задержание и принудительное сопровождение в орган досудебного расследования. Иногда следователь проводит задержание лица в служебном кабинете после вызова его на допрос. В отдельных случаях лицо, совершившее преступление, может добровольно явиться в отдел Национальной полиции.

Анализ положений ст. ст. 207-213 УПК Украины и правоприменительной практики позволяет нам изложить свою позицию относительно этапов задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного преступления. Так, по нашему мнению, основными этапами задержания являются:

- 1) принятие решения о задержании лица и подготовка к задержанию;
- 2) непосредственный физический захват лица путем применения к нему силы или путем дачи приказа оставаться рядом с уполномоченным должностным лицом или в помещении, определенном уполномоченным должностным лицом;
- 3) принудительная доставка (транспортировка, сопровождение) лица в орган досудебного расследования;
- 4) содержание лица в помещении органа досудебного расследования в течение определенного времени до его освобождения или избрания в отношении него меры пресечения.

Практическая реализация действий по физическому захвату лица, подозреваемого в совершении преступления, непосредственно связана с теми организационными и тактическими принципами, которые одновременно являются частью теории криминалистики, оперативно-розыскной деятельности и служебно-боевой деятельности сил охраны правопорядка. На сегодняшний день указанные положения, к сожалению, не изложены на достаточном уровне в научно-практической литературе, что не удовлетворяет современные потребности практики работы органов досудебного расследования. К тому же, сейчас особенно остро стоит

проблема задержания вооруженных лиц, которая усиливается вследствие распространения в незаконном обороте значительного количества оружия, боевых припасов и взрывчатых веществ, бесконтрольно поступающих из зоны проведения антитеррористической операции. Так, за 2013 год было официально зарегистрировано 6 849 фактов незаконного обращения с оружием, боевыми припасами или взрывчатыми веществами (ст. 263 УК Украины), за 2014 учтено 6 914 таких фактов, за 2015 год – 6 899, за 2016 год – 5 976, за 6 месяцев 2017 года – 4 226. При этом указанная категория преступлений характеризуется чрезвычайно высоким уровнем латентности.

В связи с этим в последнее время увеличилось количество ранений полицейских при проведении задержаний. Так, 27 февраля 2017 года работники полиции ГУНП в Черниговской области проводили операцию по задержанию ранее судимого и вооруженного лица, подозреваемого в серии тяжких преступлений, в результате чего два бойца спецподразделения получили тяжелые ранения [8]. Этот случай не является единичным и интересен тем, что пострадавшими оказались работники именно спецподразделения полиции, которые обязаны были тщательно спланировать и провести операцию по задержанию. Чего же, в таком случае, ожидать от проведения задержания вооруженных лиц исключительно силами оперативных и следственных аппаратов территориальных отделов Национальной полиции. Так, для районных и городских отделов полиции областного подчинения, находящихся на значительном расстоянии от областного центра, характерна ситуация, когда в случае необходимости отсутствует возможность оперативно привлечь профессионально подготовленные подразделения Корпуса оперативно-внезапного действия (КОРД).

Исходя из аналитического обзора научно-практической литературы, отметим, что в практической плоскости организационно-тактические основы физического захвата задерживаемых лиц значительным образом зависят от ряда факторов, в частности:

- 1) вероятного сопротивления и его характера – задержание в условиях бесконфликтной ситуации (при безогово-

рочном подчинении преступника), при совершении лицом невооруженного сопротивления, при совершении лицом активного вооруженного сопротивления; задержание преступников, захвативших заложников;

- 2) места задержания лица – в помещении (квартира, жилой дом), в общественных местах (ресторан, кафе, учреждение, организация), на открытой местности (улица, парк, лесополоса), на транспорте (автомобиль, вагон поезда, речное либо воздушное судно);

- 3) количества задержанных – одиночное или групповое задержание;

- 4) синхронизации мероприятий по задержанию – одновременное (параллельное) или неодновременное (поэтапное) задержание фигурантов;

- 5) наличия времени для подготовки – задержание, проводимое без предварительной подготовки, при ограниченном времени на подготовку и задержание, проводимой после тщательной подготовки;

- 6) стадии преступной деятельности – во время подготовки к совершению преступления, покушения на совершение преступления или после его совершения;

- 7) степени информированности преступника – ожидаемое и неожиданное задержание;

- 8) привлеченных сил – с участием работников оперативного подразделения, прокурора – процессуального руководителя, с участием работников патрульной полиции или спецподразделения КОРД, с привлечением военных формирований;

- 9) способа задержания – задержание с помощью организованной засады, задержание в ходе непосредственного преследования подозреваемого, задержание на месте совершения преступления и др.

Однако независимо от наличия тех или иных факторов, влияющих на организацию и тактику задержания, сами действия по поимке, преследованию и физическому захвату лица, его доставке в орган досудебного расследования должны строго соответствовать положениям УПК Украины, в частности ст. 207-213, регламентирующим задержание лица без постановления следственного судьи, суда. Вместе с тем при наличии времени для подготовки в структуре задержания появляется под-



готовительный этап, который не регламентирован положениями действующего УПК Украины. Задачей данного подготовительного этапа является надлежащая организация физического захвата лица и ее доставки в орган досудебного расследования, а также избрание соответствующих тактических приемов (комбинаций) во время физического захвата лица.

Положения теории криминалистики, оперативно-розыскной деятельности и служебно-боевой деятельности сил охраны правопорядка нацеливают следователя и других участников задержания на применение имеющихся рекомендаций (тактических приемов) до, во время и после физического захвата задерживаемых лиц. Проведенным нами экспертным опросом работников Национальной полиции Украины установлено, что наиболее распространенными приемами тактики задержания являются:

1) применение фактора внезапности при физическом захвате задерживаемого лица, отвлечение его внимания;

2) обеспечение численного, физического и огневого преимущества участников задержания над задерживаемыми лицами;

3) ориентирование участников группы задержания на исключение любых попыток задерживаемых лиц сопротивляться или уничтожить определенные вещественные доказательства, находящиеся при них;

4) применение непрерывной аудио- и видеозаписи до и во время физического захвата, а также во время дальнейшего проведения неотложных следственных (розыскных) действий (обыска задерживаемого лица, освидетельствования, осмотра места задержания, обыска транспортного средства и т.п.).

Исходя из анализа вышеперечисленных положений тактики задержания и имеющейся практики деятельности органов досудебного расследования, усматривается, что протокол задержания, предусмотренный ч. 5 ст. 208 УПК Украины, является далеко не единственным средством фиксации хода и результатов проведения задержания. Помимо протокола задержания, сведения об обстоятельствах совершения уголовного правонарушения, ход и результаты задержания фиксируются:

1) в протоколах следственных (розыскных) действий, проводимых непосредственно после физического

захвата лица, в частности в протоколах освидетельствования, обыска задерживаемого лица, обыска (напр. транспортного средства), протоколах осмотра места происшествия (места физического захвата подозреваемого, где имеются следы преступления);

2) в приложениях к указанным выше протоколам, в частности аудио-, видеозаписях процесса задержания, проведения освидетельствования, обыска задерживаемого лица, осмотра, обыска;

3) в материалах проведения негласных следственных (розыскных) действий, сопутствующих задержанию, в частности на аудио- и видеозаписях, полученных по результатам наблюдения за лицом, вещью или местом, проведения аудио- и видеоконтроля лица или места.

Наличие случаев в следственной практике, когда сторона защиты по уголовному производству заявляет о обоснованности задержания подозреваемого, фальсификации вещественных доказательств, изъятых при задержании, требует от следователей Национальной полиции комплексного применения всех возможных форм фиксации хода и результатов проведения задержания, применение таких тактических приемов, которые исключают попытки подозреваемых уничтожить вещественные доказательства или избавиться от них. Сочетание различных форм фиксации в практической деятельности значительно укрепляет доказательную ценность результатов задержания путем повышения уровня достоверности за счет совокупного подтверждения истинности зафиксированной информации. Материалы аудио-, видеозаписи в этом случае также выполняют функцию объективизации доказательств, наглядно защищая имеющуюся доказательную базу от возможных искажений и фальсификаций со стороны заинтересованных лиц.

**Выводы.** Задержание лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, целесообразно определить как процессуальное действие и временную меру пресечения, которая применяется с целью достижения действительности уголовного производства и создания условий для получения (сбора) доказательств и сущность которой состоит в ограничении кон-

кретного лица в праве на свободное передвижение путем применения к нему силы или дачи ему приказа оставаться рядом с уполномоченным должностным лицом или в помещении, определенном уполномоченным должностным лицом. Фиксация хода и результатов проведения задержания значительно зависит от выбранных на подготовительном этапе тактических приемов, привлеченных сил и средств Национальной полиции.

Отсутствие в УПК Украины отдельных положений, касающихся непосредственного физического захвата лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, обуславливает необходимость урегулирования этих вопросов на уровне подзаконных нормативно-правовых актов. В частности, требуются определения в правовом поле алгоритмы действий работников полиции при проведении задержания, границы и формы применения к задерживаемому лицу «силы» и особенности дачи ему «приказа» оставаться рядом с уполномоченным должностным лицом или в помещении, определенном уполномоченным должностным лицом.

#### Список использованной литературы:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] : від 13 квітня 2012 р. : за станом на 13.07.2017 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>. – Назва з екрану.
2. Бандурка С.А. Расследование преступлений (уголовно-процессуальные проблемы) / С.А. Бандурка, С.В. Слинько. – Харьков : Основа, 2000. – 232 с.
3. Григорьев В.Н. Задержание подозреваемого / В.Н. Григорьев. – М. : Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 1999. – 542 с.
4. Гуткин И.М. Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания / И.М. Гуткин. – М. : Академия МВД СССР, 1980. – 90 с.
5. Образцов В.А. Выявление и приближение преступника : учебное пособие / В.А. Образцов. – М. : Юрист, 1997. – 336 с.
6. Петрухин И.Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе : монография / И.Л. Петрухин. – М. : Наука, 1989. – 256 с.



7. Тертышник В.М. Теория доказательств : учеб. изд. / В.М. Тертышник, С.В. Слинко. – Харьков : Арсис, 1998. – 256 с.

8. У Чернігові злочинець кинув гранату під ноги поліції: двоє поранених [Електронний ресурс] // Сайт Українського національного інформаційного агентства «Укрінформ» / 27 лютого 2017 року. – Режим доступу : <https://www.ukrinform.ua/rubric-regions/2183954-u-chernigovi-zlocinets-kinuv-granatu-pid-nogi-policii-dvoe-poranenih.html>.

9. Шейфер С. Доказательственное значение задержания подозреваемого / С. Шейфер // Социалистическая законность. – 1972. – № 3. – С. 55–56.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Герашенко Александр Сергеевич** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры тактико-специальной и огневой подготовки Одесского государственного университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Gerashchenko Alexander Sergeevich** – Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Tactical-Special and Fire Training of Odessa State University of Internal Affairs

*romfomen@gmail.com*

УДК 343.236

## SOCIAL CONDITIONS FOR CRIMINALIZING ATTEMPTS TO COMMIT A CRIME

**Alesia GORNOSTAY,**

Candidate of Juridical Sciences,

Associate Professor at the Department of Criminal Law № 1  
Yaroslav Mudryi National Law University

#### SUMMARY

The article presents the results of an empirical research of the specifics of attempted to commit a crime as a socially conditioned phenomenon, which has its own specific characteristics, its own patterns of development, and mechanisms for influencing social conditions. It is proved that the responsibility for attempting to commit a crime is also socially conditioned and is connected with the achievement of the goal of punishment.

**Key words:** attempt to commit a crime, criminal responsibility, criminalization, social conditioning.

## СОЦИАЛЬНАЯ ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ПОКУШЕНИЯ НА ПРЕСТУПЛЕНИЕ

**Алеся ГОРНОСТАЙ,**

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права № 1  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

#### АННОТАЦИЯ

В статье изложены результаты эмпирического исследования особенностей покушения на преступление как социально обусловленного явления, которое имеет свои специфические характеристики, собственные закономерности развития и механизмы воздействия на социальные условия. Доказано, что ответственность за покушение на преступление также является социально обусловленной и соединена с достижением цели наказания.

**Ключевые слова:** покушение на преступление, уголовная ответственность, криминализация, социальная обусловленность.

**Description of problems.** In criminal law there is no doubt about the provision that a crime is considered not only as a legal phenomenon, but also as a socially determined one, which has its own specific characteristics, its own laws of development and mechanisms of influence on social conditions. [10, с. 6; 18, с. 5] In addition, it is not denied that the responsibility for a particular crime is also socially conditioned and combined with the achievement of the purpose of punishment.

That is why it is expedient to find out the reasons that led to the necessity of criminalizing an attempt to commit a crime.

**Scientific background.** The issue of social determinants of criminal liability for specific crimes in Ukraine was highlighted in scientific works by V.I. Borisov, O.O. Pashchenko, O.E. Radutnyi, M.G. Zaslavskaya, V.S. Grinchak, D.O. Garmash.

**State of the study.** In the doctrine of criminal law, attention was paid to the factors of social determinants of criminal liability for socially dangerous acts, stipulated by the norms of the Special Part of the Criminal Code. It seems possible, using the experience and results of research, to analyze the principles of the social determinants of criminal liability for attempt to commit a crime.

**Aim and tasks of the article.** It should be noted that the study of the principles of social conditionality of criminal responsibility for the attempt to commit a crime was almost not carried out in the science of criminal law. Although this issue is very important.

**Main study.** The social determinants and effectiveness of criminal legislation, its norms and institutions is a serious problem that can be investigated from different sides, in various aspects. But its main focus is to discover and study the



factors that influence the establishment of norms and institutions of criminal law and their effectiveness. Always paid due attention to the resolution of issues that caused the appearance or change of a specific criminal law. This is due to the fact that it is impossible to study legal norms without the specific social relations they regulate, from the particular situation in relation to which these norms were issued and in which they were applied.

By itself, the process of identifying the factors that trigger the emergence and change of the rules of criminal liability, is associated with objective difficulties. First, various authors call these factors differently, calling them the bases, principles, conditions, objectives, criteria.

Secondly, there is a discrepancy in determining their number. For example, P. S. Dageł distinguished between objective and subjective conditions of criminalization. Objective condition arises as a result of the interaction of several factors: the degree of social danger of the act, its prevalence, the impossibility of combating it with less repressive measures. Subjective conditions include awareness of the objective needs of society in criminalization and a certain level of social consciousness. One of the first attempted to determine the criteria for establishing criminal punishment P.A. Fefelov.

He highlighted two criteria: the increased social danger of the act and the availability of necessary conditions for the implementation of the principle of inevitability of punishment.

It seems possible for the analysis of the social conditionality of responsibility to attempt to commit a crime use the system of principles of criminalization, developed by a team of authors, namely, P.S. Dageł, G.A. Zlobin, S.G. Kelina, G.L. Krieger, V.M. Kudryavtsev, T.I. Minaeva, O.M. Yakovlev. They singled out the social and socio-psychological principles of criminalization. These principles demonstrate the social necessity and political feasibility of criminal responsibility. These authors also singled out the systemic – legal principles of criminalization. These principles stipulate the requirement that the norms of criminal law do not contradict the norms of other branches of law.

*The social and socio-psychological principles of criminalization include:* 1) the principle of social danger; 2) the principle of the relative prevalence of the

act; 3) the principle of the coherence of the positive and negative consequences of criminalization; 4) the principle of criminal-political adequacy of criminalization.

*The systemic-legal principles of criminalization include:*

1) the general legal system requirements for criminalization: a) the principle of constitutional adequacy; b) the principle of system-legal consistency of criminalization (decriminalization) of a particular act; (c) the principle of international-legal necessity and the admissibility of criminalization; (d) the principle of compliance with the process of prosecution;

2) criminal-legal system principles of criminalization: a) the principle of the absence of gaps in the law and the absence of excessive prohibition; b) the principle of certainty and unity of terminology; v) principle of completeness of the composition of the crime; d) the principle of proportionality of the sanction and the saving of repression.

#### **The social and socio-psychological principles:**

*The principle of social danger.* The essence of the committed act is determined by its social danger. Analysis of this principle demonstrates what is legitimate the criminalization of only such an act, whose social danger is sufficiently high from the point of view of criminal law.

Social danger is the ability of an act to cause significant damage to public relations protected by a criminal law, or the ability to create a real threat of causing such damage.

M.I. Bazhanov wrote that social danger can be determined by: 1) the values of social relations (object); 2) the severity of the consequences; 3) way of action; 4) the motive of the act; 5) form and degree of guilt. We fully agreeing with its position and try to substantiate it in relation to an attempt to commit a crime.

The object of criminal law protection is the most important for the interests of the state and society social relations, which criminal encroachment can cause significant harm.

It must be emphasized, that the object of the attempt to commit a crime completely depends on the object of the completed crime, which the subject intended to commit (for example, in an attempt to commit kill – the object is human life, in attempted to commit robbery – property).

Establishing the place of the object of a particular crime in the system of priorities of criminal law allows to determine the compliance of protection with the conditions and trends in the development of modern society. For example, the legislator, protecting the most important social relations from the criminal encroachment, establishes the end of certain crimes on the stage of attempt to commit a crime (for example, encroachment on the life of the state's or public figure).

In this examples, the legislator uses the construction of an attempt to commit a crime to formulate a specific completed crime. Legislator uses such construction only for the most dangerous acts in order to intensify the struggle with them in the early stages and in order to prevent a mitigation of the punishment for the committed, referring to Part 3 and 4 of Art. 68 of the Criminal Code of Ukraine.

The severity of the consequences as an indicator of social danger in an attempt to commit a crime has its own specifics. First of all, because the crime does not end: either all acts are not committed or the foreseeable consequences do not occur. Thus, the consequences of an attempt to commit a crime are creation of a real threat of harm to social relations (for example, a guilty made a shot at the victim, but the bullet did not hit) or consequences are causing real harm, but not the one that the offender intended to inflict (for example, guilty, intending to kill the victim, only injuring the victim).

Thus, it should be emphasized that the social danger of an attempt to commit a crime is usually less than a complete crime. This is due to the volume and nature of the damage caused by an attempt to commit a crime. This is confirmed by the position of the legislator, which in part 3 of Art. 68 of the Criminal Code of Ukraine establishes a mandatory reduction in the punishment for the attempt to commit a crime in comparison with the committed crime.

Determining the size and nature of the damage caused can distinguish between an attempt to commit a crime from a misdemeanor (a crime stipulated in art. 185 of the Criminal Code of Ukraine – theft, from the offense, stipulated by Part 3 of Art. 51 of the Code of Ukraine on Administrative Violations- Small-scale theft), as well as from socially harmless acts (for example, ill-mannered behavior from hooliganism).



The way of action determines the form and content of the act, its intensity and harm. Scientists determine the intensity of a criminal offense as a criterion for assessing social danger. The size of the harm caused by the crime depends on the intensity of the criminal offense.

To assess the social danger of an attempt to commit a crime an important role plays a way to commit a crime. The specifics of an attempt to commit a crime is the absence of consequences or non-fulfillment of all acts that constitute the objective side of a particular crime. Therefore, the use of one way or another in an attempt to commit a crime may indicate the size and nature of the harmful consequences that did not come about due to circumstances beyond the control of the perpetrator.

Motive is the driving force of human action. The motive helps to reveal the person's mental attitude to the crime she committed. Motives are divided into low (mercenary, revenge) and those that are not low (compassion, pity). Low motives are an indicator of a higher level of social danger.

The form and degree of fault. Public danger is an objective manifestation of the essence of an attempt to commit a crime. Social danger is also conditioned by the form of guilt. More socially dangerous are acts committed with direct intent. Direct intent indicates that a person has a clear idea of the social danger of an act committed by him, the foreseeing of the criminal consequences of such an act and the desire for their onset.

Taking into account, that in the course of an attempt to commit a crime the objective side is incomplete (the consequences do not come or do not commit all acts), the subjective side is essential for the criminalization of the act.

Criminalization of an attempt to commit a crime is possible precisely because its subjective side is completely completed – the person has a premeditated intention to commit a particular crime. This causes a significant level of social danger of an attempt to commit a crime. The absence of direct intent excludes the qualification of the offense as an attempt to commit a crime.

*The principle of the relative prevalence of an act.* The essence of this principle is that a socially dangerous act is realistically possible. Such an act is a mani-

festation of certain general tendencies and regularities. This act is not accidental and has a sign of repetition.

According to the results of the study of statistical data, we can note the tendency to reduce the quantity of attempt to commit a crime. This indicates a reduction in the effectiveness of the social mechanism of stopping criminal activities. That is, criminals more often manage to realize their criminal intention in full. These trends indicate that criminals are becoming more brutal and skilled, more trained and professional.

*The principle of proportionality of the positive and negative effects of criminalization.*

The essence of this principle is that the establishment of criminal punishment of the act is permissible only when the positive results of the application of criminal law will significantly exaggerate the inevitable negative effects of criminalization.

The negative consequences of criminalizing an attempt to commit a crime is to restrict the rights of the perpetrator (for example, property and personal), moral suffering (conscience, condemnation of society).

The positive effects of criminalizing an attempt to commit a crime are a mandatory reduction in the punishment for an attempt to commit a crime, differentiation of responsibility depending on the type of attempt to commit a crime, non-use of life imprisonment for an attempt to commit a crime, the possibility of voluntary denial as the basis for exemption from criminal liability, correction of guilty person, prevention of the commission of crimes in the future by a person who has attempted to commit a crime, prevention of the commission of crimes in the future by other persons.

*Principle of criminal-political adequacy of criminalization.* Scientists emphasize that this principle is the most important among socio-political principles. The essence of this principle is that the processes of criminalization and decriminalization should reflect the general policies of crime prevention in the state and in the world.

Criminalization reflects the objective conditions of social life by establishing the punishment of the most dangerous socially dangerous acts.

The optimal effectiveness of criminal

legislation can only be achieved if each of its norms will conform to the principles of humanism, democracy, progressive nature of the criminal policy of the state.

The highest categories of socio-political assessment of each legal norm are the provisions of the Constitution of Ukraine. Therefore, the description of the principle of criminal-political adequacy of the criminalization of an attempt to commit a crime seems necessary to begin with an analysis of the norms of the Constitution of Ukraine.

The basic law consolidates those rights that are vital and socially necessary for an individual and the normal functioning of society, the state.

Article 3 of the Constitution of Ukraine stipulates that a person, his life and health, honor and dignity, inviolability and security are recognized in Ukraine as the highest social value.

Consequently, the existence of legislation regulating the most important social relations, necessitates the establishment of liability for attacks on them.

The second, after the constitutional, principle of a socio-political assessment of the adequacy of the criminalization of an attempt to commit a crime is contained in the norms of international treaties and conventions ratified by Ukraine. These regulations contain provisions that attempt to commit a crime as socially dangerous and punishable. Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of December 9, 1948 (Article 3, paragraph d), Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery of September 7, 1956 (Part 1, Article 3, Section II); Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others of March 21, 1950 (Article 3); International Convention Against the Taking of Hostages of December 17, 1979 (paragraph A part 2 of Article 1); Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft of December 16, 1970 (Article 1); Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation of September 23, 1971. (paragraph A part 2 of Article 1); Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents of 14 December 1973 (Article 2); Convention on the Physical Protection of Nuclear





Material of March 3, 1980 (paragraph F part 1 of Article 7); European Convention on the Suppression of Terrorism of 27 January 1977 (paragraph F of Article 1) – all of them contain provisions according to which an attempt to commit a crime is a punishable act.

Thus, it is obvious that the criminalization of an attempt to commit a crime corresponds to both the state and international policy of protection of the most important social relations.

And if social and socio-psychological principles reflect the necessity and expediency of criminalizing acts, then the next group of systemic – legal principles of criminalization is a certain rule of law change.

#### **Systemic – legal principles of criminalization are.**

The general – legal requirements of criminalization are that the law on criminal liability in its content and form should be consistent with the general principles of the entire system of law and not to contradict any of them.

This rule of criminalization (decriminalization) finds expression in the following principles: a) the principle of constitutional adequacy lies in the fact that the rules of criminal liability must comply with the general principles of law (principles of humanism, justice, equality of citizens, unity of rights and duties of citizens, etc.); b) the principle of system-legal consistency of criminalization (decriminalization) of a particular act is to find out that the norms that are criminalized (decriminalized) do not contradict the existing norms of other branches of law; c) the principle of international – legal necessity and the admissibility of criminalization is revealed in the clarification that the norms that are criminalized (decriminalized) do not contradict the existing norms of international obligations in the fight against crime; d) the principle of procedural feasibility of prosecution means that before deciding on the criminalization of an act it is necessary to clearly identify the legality and adequacy of the means of proving the commission of the crime, and to assess the potential for disclosure of criminal acts that are socially dangerous.

**Criminal – legal system principles of criminalization** – these are the limitations that exist in the current criminal law system to include (exclude) certain elements from it. These principles are: a) the principle of the absence of gaps in the law

and the absence of excessive prohibition is that the criminalization (decriminalization) of a socially dangerous act has not created gaps in the law or the conflict of norms; b) the principle of certainty and unity of terminology means that the criminalization must be carried out in certain language terms; v) principle of completeness of the composition of the crime is revealed through the indication in the law of all objective and subjective features of a socially dangerous act that is criminalized, and in relation to an attempt to commit a crime indicates an incompleteness of the objective side; d) the principle of proportionality of the sanction and the saving of repression means that the punishment corresponds to the social danger of an act that is criminalized.

**Conclusions.** After analyzing the chosen system of grounds for criminalizing an attempt to commit a crime, it seems possible to conclude that such a criminalization of an attempt to commit a crime is necessary and justified. First of all, this is due to the fact that an attempt to commit a crime is an act that infringes on the most important social relations, the value of which is recognized as national legislation, in particular, the Constitution of Ukraine, and the norms of international law. Secondly, although the level of public danger of an attempt to commit a crime is lower than the finished crime, the presence of a fully formed subjective side (direct intent and a certain goal) indicates a high intensity and harmfulness of an attempt to commit a crime. Many international law also highlights the social danger of an attempt to commit a crime and the need for punishment. As for the rules for changing legislation in the criminalization of an attempt to commit a crime, it must be emphasized that the inclusion of an attempt to commit a crime on the rules of criminal liability and fixing his punishment fully complies with the norms and principles of both criminal law and related branches (constitutional, international).

#### **List of literature:**

1. Бажанов М.И. Уголовное право Украины. Общая часть: конспект лекций / М.И. Бажанов. – Днепропетровск: Пороги. 1992. – 168 с.
2. Безуглый С.Н. Ответственность за неоконченное преступление по уголовному законодательству Рос-

сийской Федерации: проблемы теории и практики : дисс.. канд. юрид. наук : 12.00.08 / С.Н. Безуглый ; Белгородский государственный национальный исследовательский университет. – Белгород, 2017.

3. Борисов В.И. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки : монографія / В.І. Борисов, О.О. Пашенко. – Х. : Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2006. – 244 с.

4. Волков Б.С. Мотив и квалификация преступлений / под ред. Ф.Н. Фаткуллина – Казань : КГУ, 1968. – 164 с.

5. Гринчак С.В. Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини: підстави кримінальної відповідальності : дис... канд. юрид. наук : 12.00.08 / С.В. Гринчак ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2007.

6. Дагель П.С. Условия установления уголовной наказуемости / П.С. Дагель // Изв. Вузов. Правоведение. – 1975. – № 4. – С. 68–72.

7. Заславська М.Г. Кримінальна відповідальність за неналежне виконання обов'язків що до охорони життя та здоров'я дітей: соціальна обумовленість та склад злочину : дис... канд. юрид. наук : 12.00.08 / М.Г. Заславська ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2006.

8. Защита прав человека и борьба с преступностью: Документы Совета Европы. – М. : Спарк, 1998. – С. 135.

9. Конституційне право України : Конспект лекцій / За ред. Тодики Ю.М. – Харків, 1997. – С. 51.

10. Марцев А.И. Преступление как социальное явление / А.И. Марцев // Актуальные проблемы борьбы с преступностью и правоприменительной практики. – Красноярск, 1998. – С. 6.

11. Орехов В.В. О социологических исследованиях в уголовном праве / В.В. Орехов // Весник ЛГУ. – 1991. – Сер. 6. – Вып. 1(№ 6). – С. 67– Сер. 6 : Философия, политология, теория и история социализма, психология, право.

12. Основания уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.М. Яковлев. – М. : Наука, 1982. – 304 с.



13. Панов В.П. Международное уголовное право / В.П. Панов. – М. : Инфра-М, 1997. – 320 с.

14. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю: монографія / О.Е. Радутний. – Х. : Ксілон, 2008. – 202 с.

15. Рагог А.И. Проблемы субъективной стороны преступления: учеб. пособие / А.И. Рагог. – М. : МЮИ, 1991. – 92 с.

16. Советское уголовное право. Часть общая : учебник / под ред. В.Д. Меньшагина, Н.Д. Дурманова. – М. : Госюриздат, 1962. – 450 с.

17. Спиридонов Л.И. Социология уголовного права / Л.И. Спиридонов. – М. : Юрид. лит., 1986. – 240 с.

18. Тоболкин П.С. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм / П.С. Тоболкин. – Свердловск, 1983. – С. 5.

19. Феофелов П.А. Критерии установления уголовной наказуемости деяний / П.А. Феофелов // Сов. гос-во и право. – 1970. – № 11. – С. 101–105.

20. Филимонов В.Д. Криминологические основы уголовного права / В.Д. Филимонов. – Томск : Изд-во Томского ун-та. 1981. – 209 с.

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Gornostay Alesya Viktorovna** – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor at the Department of Criminal Law № 1 of Yaroslav Mudryi National Law University

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Горностай Аlesia Викторовна** – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права № 1 Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

*gornostayales@gmail.com*

УДК 342.9

## ADMINISTRATIVE AND LEGAL ENFORCEMENT MECHANISM OF PROPAGATION OF SAFETY OF ROAD TRANSPORT

**Natalia DAVYDOVA,**

Head of the Scientific and Methodical Laboratory of Criminalistics at the Department of Administrative and Criminal Law of the Faculty of Law of Oles Honchar Dnipro National University

#### SUMMARY

The article is devoted to the problems of concepts and elements of administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport. The analysis of the legal literature, researching the concept of administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport, was carried out. The author's definition of the concept of «mechanism of propagation of safety of road transport» is formulated. The structural elements of administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport was characterized. It is pointed out that there is no definition of the propagation of safety of road transport in the legislation of Ukraine, as well as its goals, tasks, functions, and subjects.

**Key words:** road safety, propaganda, preventive measures, prevention of road accidents, administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport.

#### АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРОПАГАНДЫ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

**Наталья ДАВЫДОВА,**

заведующий научно-методической лабораторией криминалистики при кафедре административного и уголовного права юридического факультета Днепровского национального университета имени Олеса Гончара

#### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена проблематике понятия и элементов административно-правового механизма обеспечения пропаганды безопасности дорожного движения. Осуществляется анализ юридической литературы, по исследованию понятия административно-правового обеспечения пропаганды безопасности дорожного движения. Сформулировано авторское определение понятия «механизм административно-правового обеспечения пропаганды безопасности дорожного движения». Характеризуются структурные элементы административно-правового механизма обеспечения пропаганды безопасности дорожного движения. Указывается на отсутствие в законодательстве Украины определения пропаганды безопасности дорожного движения, ее целей, задач, функций, а также субъектов.

**Ключевые слова:** безопасность дорожного движения, пропаганда, профилактика, предупреждение дорожно-транспортных происшествий, административно-правовой механизм обеспечения пропаганды безопасности дорожного движения.

#### **F**ormulation of the problem.

Taking into account the modern transformation processes and increased number of road traffic accidents in our country, the problem of ensuring road safety became one of the most acute social problems in Ukraine. That is why the introduction of reasonable measures to improve the organization and increase the level of road safety, effective preven-

tion of road traffic injuries (hereinafter – RTI) becomes of particular importance. Amendments to the sanctions of articles on violation of the Rules of the road are often made by the legislation of Ukraine. In most cases, such sanctions are more stringent than previous ones. However, in our opinion, insufficient attention is paid to the issue of preventive measures, in particular, the propagation of road safe-



ty, which is an effective mechanism for ensuring an adequate level of road safety, as it is part of a single set of measures aimed at reducing accident rates, encouraging safe behavior of participants traffic, as well as increasing their level of legal awareness. This can be achieved through improvement administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport by all the ycima authorized subjects.

**Statement of research.** Researches of the questions of administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport were conducted by scientists: O.M. Bandurka, V.M. Beschasy, B.Y. Burbelo, I.I. Veremeenko, M.Y. Veselov, S.M. Gusarov, T.O. Gurzhiy, R.I. Denisov, Y.V. Dodin, M.M. Dolgopolova, V.V. Donenko, V.V. Yehupenko, V.I. Zhulev, V. K. Kolpakov, S.A. Komisarov, A.T. Komiuk, V.V. Lukyanov, O.L. Milenin, V.V. Novikov, A.M. Podolyaka, M.I. Popov, V.Y. Razvadovsky, O.Y. Salmanova, A.O. Sobakar, S.I. Sopilynyk, V.K. Shkarupa and others.

These scientists have made a significant contribution to the development of the study of administrative and legal problems of enforcement of propagation of safety of road transport. But today there are practically no comprehensive research on problems of the administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport in such conditions, when the law enforcement system in Ukraine is reforming.

**Statement of issue.** The study of administrative and legal enforcement mechanism of propagation of safety of road transport has practical importance for the further improvement of legislation of Ukraine in the field of road safety and improvement of law enforcement in this area. Therefore, the purpose of the article is to determine the definition of the mechanism of propagation of safety of road transport in Ukraine and to form the main structural elements of this mechanism, based on the analysis of legal literature and legislation, and the different views of academic administrators. To achieve the this purpose such problems should be solved: to find out the meaning of the terms: «legal enforcement», «administrative and legal enforcement of road safety», «administrative and legal enforcement of propaganda of road traffic safety» and «mechanism of administrative and

legal enforcement of propagation of road traffic safety» and structural elements of the said mechanism.

**Presentation of the main material.**

Due to the fact that the concept and structure of the mechanism of administrative and legal enforcement propagation of safety of road transport at the legislative level are not defined and for proper research of the mechanism of administrative and legal enforcement propagation of safety of road transport we consider it necessary to refer to the doctrinal provisions of the theorists of law and academic administrators. This will make it possible to understand the essence and legal nature of such a mechanism, and to establish the features in relation to its purpose – prevention of road traffic injuries and stimulation of safe behavior of road users, as well as increase their level of legal awareness.

In the science of administrative law today, the prevailing view is that legal support is a deliberate influence on human behavior and social relations through legal means [1, p. 327]. A.Y. Oliynyk said that legal provision – is the impact on the rights and freedoms of citizens with certain remedies, especially the norms of law [2, p. 160].

In our opinion, the legal support is always carried out by the authorized bodies of state power, by issuing compulsory legal norms and regulations. In view of this, legal protection of propagation in the field of road safety requires the understanding of the competent activities of authorized public authorities, which consists of issuing mandatory legal and mandatory regulations aimed at taking measures to prevent road traffic accidents and increase the protection of road users.

As the administrative and legal enforcement of propagation of road safety to be understood as part of the administrative and legal road safety and to determine the specified search concept, we turn to some local authors who have expressed their views on this occasion.

Considering the concept of «administrative and legal regulation» in relation to the transport system, V.Y. Razvadovsky points out that it is carried out by such a combination of methods of legal regulation, which is dominated by obligations and prohibitions. This combination is formed through the assignment of legal entities by subjective legal rights and the

assignment of their responsibilities by defining and consolidating in certain legal acts certain rules of conduct as a result of the law-making activity of authorized officials [3, p. 25–26].

According to V.F. Mutsko, administrative and legal regulation of road safety is a process by the state authorities of using special methods of influencing the functioning of public relations regarding the movement of people and goods by means of vehicles in order to minimize the risk of causing damage to life, health, property and other rights of participants of such a move, as well as reducing the number and severity of accidents [4].

S.A. Komisarov suggests to understand «the administrative-legal organization of ensuring road safety», as regulated by the norms of administrative law coordinated executive and regulatory activities of the subjects of management in the field of road safety, aimed at implementing the provisions of the law, the organization of accounting, control and supervision of the development of road infrastructure, the technical condition of vehicles, the disposal of material and financial resources, personnel work, and the associated use of moral and financial incentives, disciplinary and administrative measures to effectively impact on facilities management, improve road safety [5].

According to M.M. Dolgopolova, road safety activities should be understood as a system of actions to ensure the safe movement of people and goods by motor vehicles, as well as people without means of transport by roads, regulated by public authorities and is in a real danger of the occurrence of circumstances that prevent the continuation of this process [6].

With regard to the administrative and legal provision of rights of road users, V.A. Golovko successfully emphasizes in the dissertation, is regulated by law activities of public authorities, the content of which is to create conditions for implementation, protection and rights of citizens as road users using legal and administrative means. Such means include means of persuasion and coercion, means of administrative legal proceedings and means of direct and indirect protection of economic entities [7].

Particular attention deserves a scientific study of T.O. Gurzhiy, which defines the administrative and legal enforcement of road safety as regulated by the norms



of administrative law, the activity of bodies (officials) of public authorities, institutions, enterprises, organizations, citizens and their associations, which is directed at the prevention of road traffic accidents, detection and termination of violations of mandatory rules, norms and standards in the field of road safety, as well as prosecution of perpetrators in order to ensure a stable, safe and effective operation of national road transport [8, p. 299].

On the basis of the above considerations, in our opinion, the administrative law enforcement of the propagation of road safety – are the activities of propagation agents, regulated by the norms of administrative law, for the dissemination of knowledge relating to the issues of ensuring road safety, promoting the safe behavior of road users, as well as increasing their level of legal consciousness.

In order to define the concept of «the mechanism of administrative and legal enforcement of the propagation of road safety», in our opinion, it is necessary to analyze the essence of the concept of «mechanism of administrative and legal regulation».

O. F. Skakun suggests such a definition of the mechanism of legal regulation as taken in the unity of the system of legal means, methods and forms through which the normativity of law is translated into the ordering of social relations, the interests of the subjects of law are satisfied, law order is established and ensured [9, p. 656].

Worthwhile is the point of view of S.G.Stetsenko, who believes that the mechanism of administrative-legal regulation is a set of legal means by which the legal regulation of social relations in the sphere of administrative law is carried out [10, p. 624].

T.O. Kolomoets believes that the mechanism of administrative-legal regulation is a set of legal means through which the legal regulation of social relations in the field of administrative law is carried out [11, p. 32].

Interesting is the position of V. Hropanyuk, who under the mechanism of administrative-legal regulation suggests to understand the system of legal means by which the ordering of social relations is carried out in accordance with the purpose and tasks of the rule of law state. The structure of such a mechanism, in his opinion, is the rules of law, legal relations

and acts of realization of legal rights and obligations [12, p. 341–342].

At the same time, when investigating the administrative and legal principles of propagation of road safety, it is necessary to point out that the content of the mechanism of administrative and legal enforcement of propagation of road safety is the goal of preventing road accidents, promoting the safe behavior of road users, as well as increasing their level of legal awareness. The purpose of the mechanism of administrative and legal enforcement of propagation of road safety is achieved through certain means, which are ways of legal influence on the behavior of subjects and objects of state administration in this area.

According to V.V. Donenko, administrative and legal means constitute the most numerous, most powerful and most effective group of legal means of ensuring road safety [13, p. 88]. Thus, means of ensuring the propagation of road safety are different in nature and function, but their totality forms a formal sign of the mechanism of administrative and legal provision of road safety.

Taking into account such approaches to the definition of the concept of the mechanism of administrative-legal regulation and clarification of the goals of the mechanism of administrative-legal enforcement of propagation of the road safety allows us to argue that under the notion of the mechanism of administrative-legal enforcement of propagation of the road safety should be understood as a set of administrative and legal means that provide direct legal influence on the behavior of subjects and objects of public relations in the field of implementation of the road safety in order to ensure its effectiveness.

As S. Komissarov and V. Razvadovsky correctly note, the effectiveness of the functioning of the integrated mechanism of administrative and legal protection of relations in the field of road safety depends primarily on the system of administrative and legal norms, which provide for the use of measures to counter violations of rules, norms and standards in this area [14, p. 18; 20, p. 196].

The study of the mechanism of administrative-legal regulation of propagation of the road safety is impossible without the establishment of its constituent elements. It consists of: the rules of administrative law and their external expression –

sources of administrative law; public administration and principles of its activity; individual acts of public administration; administrative-legal relations; forms of administrative law; administrative law methods; administrative-legal regimes; interpretation of the norms of administrative law; administrative procedures [15, p. 251].

The above elements, in our opinion, are part of the mechanism of administrative and legal regulation of propagation of the road safety. The rather important point is that the need for effective advocacy in the field of road safety requires public administration also to establish rules of law of a subordinate nature. This is due to the fact that the general norms and rules of conduct formulated in the laws are not able to cover all aspects of the administrative-legal regulation of the propagation of the road safety, to settle it in all the details, and therefore there is a need to specify and detail the legislative norms to the stage of their application.

According to foreign experience, optimization of sectoral legislation and road safety management system is a key stage and at the same time an indispensable guarantee of the success of large-scale reforms aimed at reducing the socio-economic pressures of road accidents [16].

To date, the list of normative legal acts regulating the provisions on road safety is extremely high, in particular, the Laws of Ukraine: «On the National Police» [17], «On amendments to certain legislative acts of Ukraine regarding improvement of regulation of relations in the field of ensuring road safety» [18], «On the Road Traffic» [19], «On Road Transport» [20], Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine «On Road Traffic Rules» and others.

Despite the fact that amendments to these regulations were made dozens of times, they do not meet the requirements of the present, duplicate some rules among themselves, contain contradictions, create legal conflicts, and therefore require modernization and restructuring. In addition, there is no clear regulatory definition of the key concepts of propagation of the road safety, ensuring the promotion of the road safety, its goals, tasks and functions, as well as the responsibilities of the propagandists in the field of prevention of RTI.

Further, it should be noted that normative acts of a general nature are issued



by various subjects of public administration – the Cabinet of Ministers of Ukraine, the President of Ukraine, the Ministry of Education and Science, Youth and Sports of Ukraine, etc.

The subjects of propagation of the road safety may include the Department of Patrol Police and its territorial (separate subdivisions), ministries, mass media, motor transport enterprises, public associations whose activities are related to traffic, as well as pre-school and other educational establishments. It should be noted that in today's conditions, due to the growing importance of the problem of ensuring road safety, this list should be significantly expanded, it should include other bodies of state and executive power, representatives of the public, commercial organizations, however, agreeing with the opinion of T.O. Gurzhii, the fuzzy and irrational division of powers of the subjects of the provision of the road safety leads to interagency conflicts, the mutual transfer of responsibility for the miscalculations and, ultimately, – to failures in the most important areas of work [7, p. 323]. Therefore, it is necessary to clearly identify which issues can and must be solved at the state and local levels, to determine the responsibility for specific areas of activity in the field of road traffic safety and its propagation.

It is clear that the scope of public administration generates administrative-legal relations, in which the parties are involved as carriers of rights and obligations established and provided by administrative-legal norms [21, p. 14].

According to V. Kolpakov, administrative-legal relations are the result of the influence of administrative and legal norms on the behavior of subjects of the sphere of public administration, as a result of which between them there are established legal ties of a state power character [22, p. 35–36].

The emergence, change or termination of legal relations is preceded by legal facts, under which in the theory of law understood different kinds of actions and events, which are called life circumstances. These circumstances are indicated in the hypotheses of legal norms when they arise in real life, which leads to the fact that certain subjects get the mutual rights and obligations, that is a legal relationship, or have changes in these legal relationships (volume or content the specified

rights and obligations, the composition of the subjects), or the legal relationship is terminated – the specified rights and duties disappear. Depending on their consequences, legal facts can be classified into law-making, law-enforcement and law-abiding [23].

**Conclusions.** In summary we can formulate the following conclusions:

1. The mechanism of administrative and legal enforcement of propagation of the road safety is a system of measures for ensuring road traffic, carried out by the propagation agents for the dissemination of knowledge relating to road safety issues, clarification of legislative and other regulatory legal acts regulating the behavior of participants of road traffic.

2. The structure of the mechanism of administrative and legal enforcement for the propagation of road safety contains the following elements: administrative law, administrative-legal relations, individual acts, forms and means.

3. The analysis of the mechanism of administrative and legal enforcement of propagation of the road safety and its structural elements is the basis for creating the necessary means of administrative and legal regulation of propagation of the road safety in order to reduce accidents and increase the legal awareness of road users.

#### List of literature:

1. Цвік М.В. Загальна теорія держави і права : підр. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закладів освіти / М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова, О.В. Петришин, С.М. Олейников ; За ред. М.В. Цвік. – Х. : Право, 2002. – 432 с.

2. Олійник А.Ю. Теорія держави і права : навч. посіб. / А.Ю. Олійник, С.Д. Гусарєв, О.Л. Слюсаренко. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 176 с.

3. Развадовський В.Й. Адміністративно-правове регулювання правовідносин у транспортній сфері України : [монографія] / В.Й. Развадовський. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 284 с.

4. Муцко В.Ф. Адміністративно-правове регулювання безпеки дорожнього руху в Україні : автореф. дис. .... канд. юрид. наук / В.Ф. Муцко. – К., 2011, – С. 10.

5. Долгополова М.М. Управління загально-державною системою забезпечення безпеки дорожнього руху :

автореф. дис. .... канд. юрид. наук / М.М. Долгополова. – Х., 2003. – С. 6.

6. Комісаров С.А. Організаційно-правове забезпечення застосування адміністративних санкцій у сфері безпеки дорожнього руху : автореф. дис. канд. юрид. наук / С.А. Комісаров. – Запоріжжя, 2011. – С. 7.

7. Головка В.А. Адміністративно-правове забезпечення захисту соціальних та економічних прав учасників дорожнього руху в Україні: проблеми теорії та практики : автореф. дис. .... канд. юрид. наук / В.А. Головка. – К., 2011. – С. 7.

8. Гуржій Т.О. Адміністративно-правові проблеми забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні (монографія) / Т.О. Гуржій. – Харків : Тимченко, 2010. – 438 с.

9. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: [підруч.] / О.Ф. Скакун [пер. з рос.]. – Х. : Консум, 2008. – 656 с.

10. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посіб. / С.Г. Стеценко. – К. : Атіка, 2007. – 624 с.

11. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : [підруч.] / Т.О. Коломоєць. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.

12. Хропанюк В.Н. Теория государства и права : [учеб. пособ. для высш. учеб. завед.] / В.Н. Хропанюк ; под ред. В.Г. Стрекозова. – М., 1995. – 377 с.

13. Доненко В.В. Публічне адміністрування безпеки дорожнього руху: становлення в умовах реформування : моногр. / В.В. Доненко ; за наук. редак. д-ра юрид. наук С.М. Алфьорова. – Д., 2011. – 380 с.

14. Общая теория права и государства / [В.С. Афанасьев, А.П. Герасимов, В.И. Гойман и др.] ; под ред. В.В. Лазарева. – 2-е изд. перераб. и доп. – М. : Юрист, 1996 – 472 с.

15. Адміністративне право України : [навч. посібник] : у 2 томах / [В.В. Галуцько, В.І. Олефір, М.П. Пихтін та ін.] ; за заг. ред. В.В. Галуцька. – Херсон 2011. – Т. 1 : Загальне адміністративне право. – 320 с.

16. Гуржій Т.О. Адміністративно-правове забезпечення профілактики дорожньо-транспортних пригод: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2012/1\\_2012/35.pdf](http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2012/1_2012/35.pdf).



17. Закон України від 2 липня 2015 року № 580- VIII «Про Національну поліцію»: станом на 1 грудня 2016 р. // *Голос України* від 06.08.2015 / № 141–142.

18. Закон України від 14 липня 2015 № 596-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху»: станом на 1 листопада 2016 р. // *Відомості Верховної Ради України* від 25.09.2015 року.

19. Закон України від 30 червня 1993 № 3353-XII «Про дорожній рух»: станом на 1 листопада 2016 р. // *Голос України* від 16.07.1993 року.

20. Закон України від 5 квітня 2001 № 2344-III «Про дорожній рух»: станом на 1 листопада 2016 р. // *Голос України* від 15.05.2001 № 83.

21. Виконавча влада і адміністративне право: [монографія] / [В.Д. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, І.П. Голосніченко та ін.]; за ред. В.Д. Авер'янова. – К.: Ін-Юре, 2002. – 668 с.

22. Колпаков В.К. Предмет адміністративного права: сучасний вимір / В.К. Колпаков // *Юридична Україна*. – 2008. – № 3. – С. 35–36.

23. Опорний конспект з курсу «Теорія держави і права» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://gaem.ru/diskivcomm.php>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Давыдова Наталья Валентиновна** – заведуючий учебно-методической лабораторией криминалистики при кафедре административного и уголовного права юридического факультета Днепропетровского национального университета имени Олеся Гончара

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Davydova Natalia Valentinovna** – Head of the Scientific and Methodical Laboratory of Criminalistics at the Department of Administrative and Criminal Law of the Faculty of Law of Oles Honchar Dnipro National University

[tyufanova@i.ua](mailto:tyufanova@i.ua)

УДК 342.9

## ОСОБЕННОСТИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ ПО РЕАЛИЗАЦИИ СТАНДАРТОВ УПРОЩЕНИЯ И ГАРМОНИЗАЦИИ ТАМОЖЕННЫХ ПРОЦЕДУР В СТРАНАХ НАФТА

**Сергей ДЕНИСЕНКО,**

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры международного европейского и экологического права  
Учебно-научного института права  
Сумского государственного университета

#### АННОТАЦИЯ

В данной статье исследуются особенности международно-правового регулирования отношений по реализации стандартов упрощения и гармонизации таможенных процедур в сфере международной торговли в странах НАФТА. Уделено внимание анализу правовой базы в сфере упрощения и гармонизации таможенных процедур, которая используется в странах НАФТА и осуществляется в двух основных направлениях: таможенное сотрудничество стран НАФТА на международном уровне в рамках авторитетных универсальных международных организаций и международных договоров и таможенное сотрудничество между странами членами НАФТА.

**Ключевые слова:** экономическая интеграция, упрощение и гармонизация таможенных процедур, электронное декларирование, уполномоченный экономический оператор, автоматизированные информационные системы.

#### PECULIAR PROPERTIES OF INTERNATIONAL LEGAL REGULATION OF RELATIONS ON IMPLEMENTATION OF STANDARDS OF SIMPLIFICATION AND HARMONIZATION OF CUSTOMS PROCEDURES IN THE COUNTRIES OF NAFTA

**Sergey DENISENKO,**

Candidate of Law Sciences, Senior Lecturer at the Department of Chair of International, European and Environmental Law of Educational-scientific Institute of Law  
Sumy State University

#### SUMMARY

In this article, the peculiarities of the international legal regulation of the simplification and harmonization of the customs procedures in the field of international trade within the NAFTA are examined. The analysis of the extensive regulatory framework of the NAFTA in the field of the simplification and harmonization of the customs procedures is carried out in two main directions: customs cooperation of the NAFTA at the international level within the framework of the authoritative universal international organizations and international agreements and customs cooperation between the member states of the NAFTA.

**Key words:** economic integration, simplification and harmonization of the customs procedures, electronic declaration, authorized economic operator, automated information systems.

**Постановка проблемы.** В настоящее время изучение опыта стран НАФТА по международно-правовому регулированию отношений по реализации стандартов упрощения и гармонизации

таможенных процедур в сфере международной торговли является очень важным для Украины, прежде всего для эффективного приведения ее таможенного законодательства к международным стан-



дартам, что на сегодня является одной из насущных проблем, решение которой даст возможность углубленного экономического сотрудничества Украины со странами НАФТА.

**Актуальность темы исследования.** В условиях дальнейшего внедрения международно-правовых стандартов в сфере упрощения и гармонизации таможенных процедур в национальное законодательство Украины и углубления ее трансатлантического сотрудничества изучение опыта стран НАФТА в этом направлении является актуальным и нуждается в детальном его изучении.

**Состояние исследования.** Концептуальные основы гармонизации и упрощения таможенных процедур исследовались в работах И.Г. Бережнюка, К.Г. Борисова, С.Ю. Кашкина, Ф.Г. Кляна, И.В. Коновалова, П.В. Пашка, А.Ю. Райковой, К.К. Сандровского и др. Большое внимание уделялось концептуальным основам гармонизации и упрощения таможенных процедур в международной торговле, тогда как особенности международно-правового регулирования отношений по реализации стандартов упрощения и гармонизации таможенных процедур в сфере международной торговли в странах НАФТА исследованы недостаточно.

**Целью статьи** является анализ особенностей международно-правового регулирования отношений по реализации стандартов упрощения и гармонизации таможенных процедур в сфере международной торговли в странах НАФТА для эффективного приведения таможенного законодательства Украины к международным стандартам в этой сфере.

**Изложение основного материала.** Международно-правовое регулирование упрощения и гармонизации национальных таможенных процедур в международной торговле осуществляется как на всемирном, так и на региональном (многостороннем) уровне международными организациями и региональными экономическими интеграционными объединениями. Одним из стимулов объединения государств в региональные экономические интеграционные объединения является создание благоприятных условий для развития международной торговли, составляющей которых является именно упрощение и гармонизация национальных таможенных процедур.

Надо отметить, что правовое регулирование упрощения таможенных процедур заключается в действии государств по уменьшению продолжительности и сложности проведения процедур таможенного контроля, таможенного оформления и взыскания предусмотренных законом таможенных платежей, которое может осуществляться путем международно-правовой интеграции в двух формах: унификации и гармонизации [1, с. 219].

Действительно, экономическая интеграция – это присущий современному обществу процесс постепенного сращивания хозяйственных механизмов двух или нескольких государств, находящихся, как правило, в одном географическом регионе, примерно на одном уровне экономического развития, имеющие совместимые социально-экономические и политические системы и приоритеты, проводящие политику интеграции [2, с. 337].

Традиционно в мире выделяют три центра экономической интеграции: Европу, Северную Америку, Азиатско-Тихоокеанский регион. Как правило, прежде всего выделяют «классические региональные интеграционные блоки»: Европейский Союз (ЕС), НАФТА, МЕРКОСУР, АСЕАН [3, с. 57].

Разрыв торгово-экономических отношений России с Украиной стал основанием для дальнейшего развития экономических и торговых отношений Украины со странами ЕС и НАФТА. По оценкам многих экспертов, отмена режима зоны свободной торговли с Россией не несет для Украины значительных угроз, поскольку большинство отечественных товаропроизводителей уже давно были вынуждены диверсифицировать рынки сбыта. Основным торговым партнером Украины в экспорте товаров в I квартале 2017 года остается Европейский Союз (38,4%), при этом доля России составила 9%. Кроме стран ЕС, в группе торговых партнеров, которые в I квартале текущего года продемонстрировали наибольший рост экспорта товаров из Украины, были также: Индия (на 353, 8 млн. долларов), Турция (на 177,7 млн. долларов), США (на 125,4 млн. долларов), Мексика (на 52,5 млн. долларов), Канада (на 22,7 млн. долларов) [4].

Тот факт, что в современных условиях прослеживается рост торговых

отношений Украины со странами НАФТА, вызывает большой интерес в исследовании этого интеграционного объединения и получении определенного опыта.

Среди наиболее экономически развитых зон свободной торговли интеграционного типа можно выделить Североамериканскую ассоциацию свободной торговли (НАФТА англ. North American Free Trade Agreement – NAFTA), в которую входят США, Канада и Мексика. Она основана на основании Соглашения о свободной торговле (НАФТА), которое вступило в силу 01.01.1994 г., после ее ратификации всеми странами-членами. Надо отметить, что НАФТА является крупнейшей зоной свободной торговли в мире, а по экономическому потенциалу занимает 1 место в мире [5, с. 21].

Главной целью НАФТА является отмена тарифных и нетарифных ограничений в торговле товарами между странами-участницами и устранение проблем с привлечением инвестиций. Надо отметить, что НАФТА строится на основе конфедеративных связей между независимыми суверенными государствами, в отличие от ЕС, построенного на принципах федеральной политики с распределением власти между ее органами [6].

В соответствии со ст. 102 Соглашения о свободной торговле основными целями создания НАФТА является [7]:

- 1) устранение технических барьеров в торговле, содействие трансграничному перемещению товаров и услуг между территориями стран участниц;
- 2) содействие созданию условий справедливой конкуренции в зоне свободной торговли;
- 3) увеличение инвестиционных возможностей на территориях стран участниц;
- 4) обеспечение адекватной и эффективной охраны и защиты прав интеллектуальной собственности на территории каждой из сторон участниц;
- 5) создание эффективных процедур для реализации и применения соглашения ее совместного применения и разрешения споров;
- 6) создание основ для дальнейшего трехстороннего, регионального и многостороннего сотрудничества с целью расширения и усиления преимуществ соглашения.



Все Стороны соглашения НАФТА одновременно являются членами ВТО, что, в свою очередь, обеспечивает построение таможенного законодательства этого интеграционного объединения на принципах ВТО [8].

Кроме указанного выше Североамериканского соглашения, которое играет существенную роль в упрощении и гармонизации таможенных процедур Стороны НАФТА, кроме Мексики, также являются участниками основных международных соглашений в этой сфере, таких как: Международная конвенция об упрощении и гармонизации таможенных процедур 1973 г. (обновленная Киотская конвенция), Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП 1975 г., Таможенная конвенция, касающаяся контейнеров 1972 г. Также все страны-члены НАФТА являются участниками Международной конвенции о карнете А.Т.А. для временного ввоза товаров 1961 г. и Международной конвенции о Гармонизированной системе описания и кодирования товаров 1983 г.

Надо также отметить, что, учитывая основные требования обновленной Киотской конвенции [9], существенными достижениями в сфере упрощения и гармонизации таможенных процедур в таких странах НАФТА, как Канада и США, является существенное развитие электронного декларирования, единого электронного обмена данными между импортерами, экспортерами и таможенными органами по принципу «единого окна», а также внедрение системы управления рисками. Так, например, в США на 100% осуществляется электронное декларирование при полном электронном описании товара, а также давно решен вопрос на законодательном уровне об одинаковой ответственности по бумажным и электронным декларациям. Бумажные декларации еще принимаются таможенной США. Примерно 60% товаров в США оформляются на государственной границе США, и около 40% внешнеторговых грузов оформляется внутри государства. Таможенный контроль в США полностью автоматизирован и происходит централизованно. Среднее статистическое время проведения таможенного контроля товаров в США – 10 мин [10].

Принятие в 2005 г. Советом Всемирной таможенной организации (далее –

ВТО) рамочных стандартов безопасности и облегчения мировой торговли (далее – Рамочные стандарты) получили признание в странах НАФТА в качестве базовой рамочной основы для обеспечения безопасности глобальных цепей поставок товаров. Одним из неотъемлемых аспектов партнерства между таможенными службами и предпринимательским сообществом, предусмотренного в Рамочных стандартах, является концепция уполномоченного экономического оператора (далее – УЭО), определенного как «участник международной перевозки грузов» [11].

Цель введения института УЭО и, соответственно, упрощенных процедур состоит в том, чтобы благодаря предоставлению тому или иному лицу, которое отвечает установленным требованиям, статуса пользователя упрощенными процедурами таможенные органы демонстрировали по отношению к нему определенную степень доверия [12].

Аналогом системы УЭО в странах НАФТА стала Программа таможенно-торгового сотрудничества по борьбе с терроризмом – Customs-Trade Partnership Against Terrorism (С-ТРАТ). Основная цель С-ТРАТ – предотвратить доступ в страну оружия массового уничтожения и лиц, которые могут мешать международной системе поставок. Компании, которые хотят быть членами С-ТРАТ, как и в Евросоюзе, должны подать заявку и подготовить анкету. Членство в программе дает компаниям ряд преимуществ: упрощенный таможенный контроль, меньшую вероятность таможенных проверок и первоочередность при таможенном оформлении – контейнеры помещаются в начало очереди перед грузами других импортеров [13].

Надо отметить, что система автоматизации таможенного оформления и контроля США считается наиболее совершенной и эффективной в мире. Поэтому представляет интерес рассмотреть некоторые технические аспекты ее построения.

Так, на вооружении пограничной и таможенной службы США состоят различные автоматизированные информационные системы, применяемые в целях реализации системы управления рисками. К ним относятся: Автоматическая коммерческая система Automated Commercial System (ACS),

которая обеспечивает взаимодействие декларанта и таможенных органов при таможенном оформлении, в том числе и при подаче предварительной информации. На сегодняшний день в США была осуществлена модернизация ACS и создана Automated Commercial Environment (ACE), на что было потрачено 1,2 млрд. долларов США. Система Automated Targeting System (ATS) обеспечивает автоматический анализ рисков и доведение результатов для сотрудников на местах.

При осуществлении экспортного контроля применяется Автоматическая экспортная система Automated Export System (AES), используемая совместно с Государственным департаментом США и Министерством торговли США, содержащая сведения о выданных лицензиях на вывоз товаров, а также в отношении товаров, которые вывозятся, стоимостью более 2,5 тыс. долл. США. ACS, ATS и AES взаимодействуют между собой и используются на всех уровнях в деятельности пограничной и таможенной службы США. Во всех таможенных органах имеется постоянный доступ к автоматическим системам [14].

**Выводы.** Подводя итоги, следует отметить, что, в отличие от других региональных экономических интеграционных объединений, НАФТА строится на основе конфедеративных связей между независимыми суверенными государствами, все государства-участники соглашения НАФТА одновременно являются членами ВТО, что, в свою очередь, обеспечивает построение таможенного законодательства этого интеграционного объединения на принципах ВТО.

Анализ нормативной базы правового регулирования отношений по реализации стандартов упрощения и гармонизации таможенных процедур в сфере международной торговли стран НАФТА позволяет выделить основные принципиальные положения, выработанные в этом направлении: *в сфере таможенного контроля:* таможенный контроль полностью автоматизирован и происходит централизованно без вмешательства человека; среднее статистическое время проведения таможенного контроля товаров – 10 мин.; *в сфере таможенного оформления:* использование единой формы сви-





детельств о происхождении и единственная процедура подтверждения происхождения товаров; развитие электронного декларирования, единого электронного обмена данными между импортерами (экспортерами) и таможенными органами по принципу «единого окна», а также внедрение эффективной системы управления рисками; взаимное признание УЭО, что дает возможность упрощенной процедуры таможенного оформления; в сфере взимания таможенных платежей и сборов: стороны оставляют без изменения национальные таможенные тарифы в торговле с третьими странами, а во взаимной торговле способствуют свободному обращению товаров путем установления минимальных таможенных тарифов или их отмены.

Учитывая также необходимость получения Украиной опыта стран НАФТА в сфере регулирования отношений по реализации стандартов упрощения и гармонизации таможенных процедур, можно предложить ряд практических рекомендаций в этом направлении.

Во-первых, система управления рисками при проведении таможенного контроля должна строиться в Украине с учетом специфики внешнеторговой деятельности с максимальной автоматизацией и с минимальным воздействием человека на этот процесс. Примером для Украины могла бы стать автоматическая информационная система Automated Targeting System (ATS), которая стоит на вооружении пограничной и таможенной службы США, обеспечивающая автоматический анализ рисков и доведение результатов для сотрудников на местах.

Во-вторых, в Украине, несмотря на внедрение Таможенным кодексом Украины института УЭО, отсутствует механизм получения субъектами внешнеэкономической деятельности статуса УЭО, который смог бы значительно сократить условия и сроки таможенного оформления. В связи с чем в Украине необходимо принять закон, который бы вводил эффективный механизм получения субъектами внешнеэкономической деятельности статуса УЭО.

В-третьих, с целью полного обеспечения обмена информацией в электронной форме между таможенными органами и другими компетентными органами Украины, необходимо чтобы все мини-

стерства и ведомства Украины, взаимодействуя с Государственной фискальной службой Украины во время таможенного оформления, перешли на электронную форму обмена информацией, а также начали выдавать и принимать документы, необходимые для таможенного контроля и оформления товаров только в электронной форме.

#### Список использованной литературы:

1. Денисенко С.И. Международно-правовые стандарты упрощения и гармонизации таможенных процедур в сфере международной торговли : дис. на соискание канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 / С.И. Денисенко. – Одесса, 2015. – 287 с.

2. Данильцев А.В., Данилова Е.В. Основы торговой политики и правила ВТО / А.В. Данильцев, Е.В. Данилова, А.В. Захарова и др. – М. : Международные отношения, 2005. – 448 с.

3. Лукьяненко Д., Колесов В. Глобальное экономическое развитие: тенденции, асимметрии, регулирование : монография / Д. Лукьяненко, В. Колесов, А. Колот и др. – К. : КНЭУ, 2013. – 466 с.

4. Украинский экспорт у I квартала 2017 року зріс на 28% [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.me.gov.ua/News/Detail?lang=uk-UA&id=47a1ea1b-3b24-4932-afd7-5e05d7daa182&title=UkrainskiiEksportUIKvartali2017-RokuZrisNa28->

5. Костюнина Г.М. Интеграционные объединения мира / Г.М. Костюнина, Н.Н. Ливенцев // Мировая экономика и международные экономические отношения : учебник / под ред. А.С. Булатова и Н.Н. Ливенцева. – М., Магистр, 2008. – С. 164–187.

6. Таможенное регулирование в США [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://diplomadviser.info/2010/08/24/article-31/>.

7. North American Free Trade Agreement, 01.01.1994 [Электронный ресурс] / Офіційний сайт НАФТА. – Режим доступа: <https://www.nafta-sec-alena.org/Default.aspx?tabid=97&language=en-US>.

8. Офіційний сайт Північноамериканської асоціації вільної торгівлі (НАФТА; North American Free Trade Association NAFTA) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.naftanow.org/default\\_en.asp](http://www.naftanow.org/default_en.asp).

9. Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур (Киотська конвенція) від 18.05.1973 [Электронный ресурс] / Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступа : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_643](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_643).

10. Елин В.А. Таможенные модели для Таможенного союза / В.А. Елин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.kazedu.kz/referat/200899>.

11. Из истории упрощения таможенных процедур в международной торговле [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://transport-journal.com/komentarii-obzori/yz-ystoryy-uproschenyya-tamozhennyih-protsedur-v-mezhdunarodnoj-torhovle/>.

12. Правовые основы взаимного признания уполномоченных экономических операторов России и ЕС [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://провед.рф/have-right/court/2463-operator.html>.

13. Уполномоченные экономические операторы: почему система работает за рубежом и не работает у нас? [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://провед.рф/custom-house/national/41823-upolnomochennyye-ekonomicheskie-operatory-pochemu-sistema-pabotaet-za-pubezhom-i-ne-pabotaet-u-nas.html>.

14. Система управления рисками в таможенной службе Соединенных Штатов Америки [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://провед.рф/news/632-riski\\_customs\\_usa.html](http://провед.рф/news/632-riski_customs_usa.html).

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Денисенко Сергей Иванович** – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры международного, европейского и экологического права Учебно-научного института права Сумского государственного университета

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Denisenko Sergey Ivanovich** – Candidate of Law Sciences, Senior Lecturer at the Department of Chair of International, European and Environmental Law of Educational-scientific Institute of Law, Sumy State University

*dsi@ukr.net*



УДК 343.122 (477)

## КОНСТИТУЦИОННЫЕ ГАРАНТИИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ, СВОБОД И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ЛИЧНОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Елена ЖУПАНОВА,

аспирант отдела организации образовательно-научной подготовки  
Харьковского национального университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена исследованию соотношения гарантий и фактического обеспечения прав, свобод и интересов личности, закрепленных в Конституции Украины, международно-правовых актах, решениях Европейского суда по правам человека, в уголовно процессуальном и другом законодательстве Украины. Исследованы основные процессуальные особенности обеспечения, создания условий для реализации защиты прав и свобод личности в уголовном производстве следственным судьей и существующие проблемы в этом направлении, по которым внесены предложения по их законодательному разрешению.

**Ключевые слова:** конституционные гарантии, правовое государство, защита прав, интересы личности, правовая помощь, уголовное производство, новеллы УПК, полномочия, защитник, следователь, прокурор, следственный судья, международно-правовые акты, реформирование, усовершенствование.

### CONSTITUTIONAL GUARANTEES OF ENFORCEMENT OF RIGHTS, FREEDOMS AND LEGAL INTERESTS OF THE PERSON IN CRIMINAL PROCEDURE

Elena ZHUPANOVA,

Postgraduate Student at the Department of Educational and Scientific Organization  
of Kharkiv National University of Internal Affairs

### SUMMARY

The article is devoted to the research of the correlation of guarantees and actual maintenance of rights, freedoms and interests of the individual, enshrined in the Constitution of Ukraine, international legal acts, decisions of the European Court of Human Rights, criminal procedure and other legislation of Ukraine. The main procedural features of the provision, creation of conditions for the realization of the protection of individual rights and freedoms in criminal proceedings were researched. Also the author highlighted the existing problems in this direction and made some legislative resolutions.

**Key words:** constitutional guarantees, legal state, protection of rights, interests of the individual, legal assistance, criminal proceedings, novelties of the Criminal Procedure Code, powers, defender, investigator, prosecutor, investigative judge, international legal acts, reforming, improvement.

**Постановка проблемы.** Конституция Украины 1996 года провозгласила наше общество суверенным, независимым, демократичным, социальным и правовым государством [1]. В ней одним из основных прав личности закреплена конституционная норма, которая гарантирует обеспечение и реализацию прав, свобод и законных интересов личности, в том числе что касается и непосредственно сферы уголовно процессуальных отношений. Дальнейшее развитие уголовного процессуального законодательства Украины на современном этапе направлено на надлежащую реализацию конституционных норм и имплементацию в национальное законодательство общепризнанных международных правовых стандартов и решений Европейского

суда по правам человека, в частности по вопросам обеспечения прав, свобод и законных интересов личности в уголовном и судебном производстве. Современное совершенствование уголовного процессуального законодательства Украины после принятия в 2012 году действующего УПК Украины не остановилось в своем развитии, в результате чего к концу 2017 года было принято около 50 изменений, дополнений и уточнений в его положения. Вместе с тем дальнейшее развитие науки и правоприменительная практика выдвинули ряд проблемных вопросов, которые касаются также роли следственного судьи по разрешению этих задач в уголовном производстве, что требует выработки предложений и рекомендаций по усовершенствованию

положений действующего УПК Украины, которые необходимо закрепить в законодательном порядке.

**Актуальность темы исследования.** Дальнейшее усовершенствование правового законодательства в Украине, которое должно соответствовать международно-правовым стандартам, предъявляет требование по неукоснительному выполнению уже имеющихся законов, а также внесению изменений и дополнений как в Конституцию Украины, УПК Украины, так и в другие законодательные акты Украины. Принятие в 2012 году УПК Украины концептуально изменило порядок уголовного производства в целом и, в частности, процессуальный механизм обеспечения прав, свобод и законных интересов личности в уголовном



производстве, в том числе следственным судьей на досудебном расследовании. Вышеназванное положение требует научного переосмысления в целях усовершенствования теории уголовного процесса, формирования новой правоприменительной практики органов досудебного расследования, прокуратуры и деятельности судов, а также выработки предложений и рекомендаций законодательного и прикладного характера по этим вопросам.

**Состояние исследования.** Проблемы обеспечения прав и свобод личности в уголовном производстве были предметом изучения многих ученых, среди которых: Ю.П. Аленин, С.Е. Абламский, В.П. Божьев, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевой, Т.В. Садова, Т.В. Данченко, А.В. Захарко, З.Д. Аникеев, Н.И. Капинус, Каплина, Ю.А. Кухарук, Е.Г. Коваленко, Ю.Д. Лившиц, Л.М. Лобойко, В.Т. Маляренко, Е.В. Мартовицкая, А.Р. Михайленко, В.Т. Нор, И.В. Овчинников, Л.Д. Удалова, В.П. Шибико, Т.Г. Фомина, А.А. Юхно, А.М. Юхно, О.Г. Яновская и другие. В то же время основные исследования проводились до принятия действующего УПК Украины, а те, которые проведены после 2012 года, не полностью разрешили имеющиеся на сегодня теоретические и прикладные проблемы. Так, среди проблем остаются: несоответствие между положениями УПК Украины и Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности»; в положениях УПК Украины практически не разрешены и законодательно не закреплены механизм и процессуальные положения относительно сбора и фиксации доказательств, которые имеет право осуществлять защитник-адвокат; не исследовались вопросы конституционных гарантий и обеспечения защиты прав и свобод граждан следственным судьей на досудебном расследовании, а также другие проблемные вопросы уголовного процесса.

**Целью и задачей статьи** является установление соотношения законодательных гарантий, фактического обеспечения, реализации прав, свобод и законных интересов личности в уголовном производстве, закрепленных в Конституции Украины, уголовно-процессуальном и ином законодательстве Украины, а также исследование проблемных вопросов в правоприменительной деятельности.

**Изложение основного материала.** Начало нынешнего столетия вошло в историю Украины со значительными правовыми изменениями, в том числе начали формироваться концептуально новые научные и прикладные идеи по усовершенствованию и реализации вопросов защиты прав, свобод и законных интересов граждан, что связано с расширением этого направления во всех сферах общественной жизни [2, с. 14]. Изучая вопросы гарантий обеспечения защиты прав и свобод граждан, Л.Д. Воєводин акцентировал внимание на том, что охрана прав граждан определяется не столько в их охране от нарушений, а прежде всего в обеспечении условий и способов для их фактического использования [3, с. 37], что мы поддерживаем. С принятием в 1996 году Конституции Украины были созданы условия для выполнения вышеуказанного. Так, в соответствии с нормой ст. 3 Конституции Украины человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, безопасность признаются в Украине наибольшей социальной ценностью. Права, свободы, законные интересы личности и их гарантии определяют содержание и направленность всей деятельности государства, которое отвечает перед ней за свою деятельность. Утверждение и обеспечение прав и свобод личности является главной обязанностью государства. Реформирование правовой и судебной системы, правоохранительных органов на современном этапе направлено, прежде всего, на установление приоритета правовой защиты личности, гарантий обеспечения экономических, политических, социальных прав, свобод и законных интересов граждан в соответствии с Конституцией Украины, с повышением их ответственности в целом перед государством и обществом. Решая эти важные вопросы, необходимо обеспечить правовую защищенность личности, усовершенствовать законодательство в области обеспечения и реализации ее прав, свобод и законных интересов, а также нормальное функционирование правовой системы государства путем безусловного соблюдения законов всеми физическими и юридическими лицами.

Ожидаемым результатом правовой реформы должна стать совершенная и, прежде всего, состязательная судебная система, что является характерным именно для правового государства с его

развитыми общественными институтами защиты прав личности. Государство не только должно защищать личность, но и создавать соответствующие условия для реализации такого права, что подтверждается установленными конституционными гарантиями. Одним из способов реализации конституционных гарантий обеспечения прав, свобод и законных интересов личности может быть совершенный уголовный процессуальный закон, который должен соответствовать международным правовым стандартам, практике Европейского суда по правам человека, современным достижениям науки и практической деятельности органов досудебного расследования, прокуратуры и суда, а несовершенный может привести к нарушениям прав граждан, принести существенный вред обществу и государству. Именно поэтому, проводя судебную реформу в нашем государстве, в 2012 году был принят действующий УПК Украины. В соответствии с положениями ст. 2 УПК Украины одной из задач уголовного производства признана защита личности, общества и государства от уголовных правонарушений, охрана прав, свобод и законных интересов участников уголовного производства. Кроме этого, ст. 59 Конституции Украины провозглашает, что каждый имеет право на профессиональную правовую помощь, а в случаях, предусмотренных законом, такая помощь предоставляется бесплатно. Кроме этого, закреплено положение о том, что каждый свободен в выборе защитника своих прав. Расширяя и гарантируя такое право, статья 131-2 Конституции Украины закрепляет такое право и определяет, что для предоставления профессиональной правовой помощи в Украине действует адвокатура. Исключительно адвокат осуществляет представительство другого лица в суде, а также защиту от уголовного обвинения. Правовым основанием участия защитника-адвоката в уголовном производстве, кроме закрепленных в Конституции основных принципов осуществления правосудия в Украине, служат положения Уголовного процессуального кодекса Украины и Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности». Положениями УПК Украины закреплено, что защитником может выступать только адвокат, ведомости о котором занесены в Единый реестр адвокатов



Украины [4]. Принятый УПК Украины, несмотря на множество закрепленных новел, имеет ряд несогласованностей, пробелов, в том числе по рассматриваемым вопросам, что подлежит отдельному исследованию. Исследуя эти вопросы, С.И. Минченко и О.Е. Омельченко аргументировали, что государственное юридическое обеспечение и защиту основных прав и свобод человека в Украине сегодня еще нельзя назвать удовлетворительным, и даже принятые законы по разным причинам не всегда реализуются в полной мере. Однако направление, выбранное Украиной, дает основание надеяться на улучшение ситуации [5, с. 75], что, по нашему мнению, актуально и в наши дни.

При исследовании рассматриваемого вопроса следует проанализировать также нормы общепризнанных международно-правовых актов, которые являются первоосновой обеспечения права на защиту человека и гражданина. Среди них следует акцентировать особое внимание на таких, как: Общая декларация прав человека [6], Конвенция о защите прав человека и основополагающих свобод [7], Международный пакт об общественных и политических правах [8] и др. В этих международных документах закреплена концептуальная формула, в соответствии с которой каждый, чьи права и свободы были нарушены, имеет право на эффективный способ юридической защиты в национальном органе, если даже такое нарушение было совершено лицами, которые осуществляли свои официальные полномочия. В связи с этим в статье 2 Международного пакта закреплена положение, в соответствии с которым государство обязано гарантировать каждому, чьи права и свободы нарушены, эффективный способ правовой защиты, и такое право должно устанавливаться судебным или каким-либо другим компетентным органом, предусмотренным правовой системой государства. Кроме этого, статья 6 указанной Конвенции предусматривает право каждого обвиняемого защищать себя лично или использовать правовую помощь защитника, выбранного им лично. В свою очередь, более расширенно право на защиту закреплено в международном акте «Основные принципы, которые касаются роли юристов», где в первом принципе пред-

усмотрено, что каждый человек имеет право обратиться к любому юристу за помощью для защиты своих прав и защиты на всех этапах уголовного судопроизводства [9]. Значение и роль приведенных, а также других международно-правовых документов для нашего государства подтверждается тем, что статья 9 Конституции Украины определяет, что действующие международно-правовые договоры и соглашения, согласие на обязательность которых дана Верховным Советом Украины, являются частью национального законодательства Украины. Таким образом, в ходе исследования установлено существенное влияние и роль международно-правовых актов при закреплении и совершенствовании конституционных гарантий по обеспечению прав, свобод и законных интересов личности в законодательстве Украины.

Как засвидетельствовали Г.В. Гребеньков и Д.П. Фиолевский, в нормах Конституции Украины подтверждено намерение государства и общества следовать путем гуманизации и демократизации правовых институтов в соответствии с международными правовыми стандартами. Однако, по их мнению, как бы прекрасно ни звучали все декларации, их еще недостаточно. Необходимо наступательно их закреплять в рабочих документах, создавая реальные условия для применения законодательных положений на практике и осуществления судебного контроля за деятельностью следователей, поскольку неединичными, к сожалению, являются тенденции следственно-оперативных сотрудников по превышению своих полномочий [10, с. 87]. В подтверждение их выводов свидетельствуют статистические данные о практике обжалования действий, бездействия работников досудебного расследования или прокуратуры во время ведения уголовного производства, которые следует распределить следующим образом: действия, бездействие или неправильное принятие решений следователем или прокурором – 65,5 тысяч; решения следователя о закрытии уголовного производства – 12,8 тысяч; решения прокурора о закрытии уголовного производства – 1 тысяча; решения следователя, прокурора об отказе в удовлетворении ходатайства о проведении следственных

(розыскных) действий или негласных следственных (розыскных) действий – 1,6 тысяч [11, с. 1]. Указанное свидетельствует о необходимости усовершенствования действующего законодательства по исследуемым вопросам. В целях усовершенствования деятельности органов досудебного расследования, прокуратуры, а также уголовного процессуального, а также другого законодательства, в Украине проводится наступательное реформирование правоохранительных органов и судебной системы, что должно повысить эффективность их деятельности, в том числе в вопросах соблюдения законности, надежного обеспечения и защиты прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц. О нормативно-правовом закреплении конституционных гарантий по исследованному вопросу свидетельствует определение задач органов досудебного расследования в новом «Положении об организации деятельности органов досудебного расследования Национальной полиции Украины» вместо милиции, в соответствии с приказом МВД Украины от 06.07.2017 года № 570, в пункте 1.2 Раздела 2 которого закреплена одна из них – это охрана прав, свобод и законных интересов участников уголовного производства [12]. В нем существенное место отведено ведомственному контролю за досудебным расследованием в полиции.

По результатам исследования установлено, что одним из наиболее эффективных способов обеспечения конституционных гарантий и прав участников уголовного производства при проведении досудебного расследования служит также судебный контроль. Введение в действующий УПК Украины новеллы в виде такого субъекта, как следственный судья, является прогрессивным и более современным решением одной из форм судебного контроля на стадии уголовного производства, что концептуально и в полном объеме не исследовалось по поднятым в статье вопросам. Понятие следственного судьи определено в положениях пункта 18 ст. 3 УПК Украины, которое гласит, что следственный судья – это судья суда первой инстанции, в полномочия которого входит осуществление в порядке, предусмотренном указанным кодексом, судебного контроля за



соблюдением прав, свобод и интересов лиц в уголовном производстве; а в порядке, предусмотренном ст. 247 УПК (вопросы проведения негласных следственных (розыскных) действий, председатель или, по его назначению, другой судья Апелляционного суда, Следственный судья избирается собранием судей состава судей этого суда. Таким образом, в ходе реализации указанной новеллы в УПК Украины следственный судья на стадии досудебного расследования становится ключевой фигурой в уголовном процессе, поскольку много вопросов, в соответствии с предыдущим УПК Украины 1960 года, которые были отнесены к компетенции прокурора и следователя, теперь решает непредвзятое лицо, то есть следственный судья, который осуществляет свои полномочия в присутствии сторон процесса, а также обеспечивает в определенных случаях право на обжалование принятого решения. Действующий УПК Украины содержит дополнительные гарантии по обеспечению прав подозреваемого или обвиняемого во время досудебного расследования. Статьей 204 УПК Украины предусмотрен запрет задержания лица без разрешения следственного судьи, суда в случаях, если оно подозревается или обвиняется в этом же уголовном правонарушении. Кроме этого, к компетенции следственного судьи относится принятие решений о даче разрешения на применение всех без исключения мер пресечения, закрепленных в УПК Украины, поскольку они в той или иной степени временно ограничивают конституционные права и свободы лица. При этом ему принадлежит право на отмену или замену избранного вида меры процессуального принуждения, а также на дачу согласия на краткосрочное принудительное медицинское лечение (принудительное кормление) лица, которое содержится под стражей. В соответствии с положениями действующего УПК Украины полномочия следственного судьи в уголовном производстве следует распределить на три основные группы: 1) полномочия по обеспечению мер процессуального принуждения при досудебном расследовании; 2) при рассмотрении жалоб на действия и решения лица, которое осуществляет дознание, следователя или прокурора; 3) при проведении

следственных действий, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина. Таким образом, существующая практика применения следственным судьей контрольных полномочий свидетельствует, что судебный контроль за обеспечением и соблюдением прав и свобод личности в уголовном производстве в действительности осуществляется, а неформально становится эффективным способом обеспечения прав на защиту; несмотря на скептические высказывания и неуверенность отдельных ученых и практиков в его эффективности, формальном характере и позитивном влиянии на уголовное производство, все же подтверждается его целесообразность и необходимость. С введением новел действующего УПК Украины начали применяться новые судебные процедуры по проведению мер обеспечения уголовного производства, например: проведение следственных (розыскных) действий и негласных следственных (розыскных) действий, направленных на вмешательство в личное общение и частную жизнь определенных участников уголовного производства. Научное исследование установления процессуального порядка осуществления судебного контроля за соответствующими процессуальными действиями должностных лиц очень важно для понимания действительного предназначения сути таких полномочий следственного судьи в современном уголовном процессе и построения на этой основе единой научно обоснованной концепции дальнейшего развития уголовного процесса, повышения его эффективности. Судебный контроль со стороны следственного судьи по соблюдению и обеспечению прав личности в уголовном производстве предусматривает проверку законности, обоснованности действий и решений, прежде всего со стороны обвинения, которая наделена государственно-властными полномочиями (прокурора, органа досудебного расследования, руководителя органа досудебного расследования, оперативных подразделений), и поэтому роль следственного судьи, при осуществлении им судебного контроля в сфере защиты личности, общества, государства от уголовных правонарушений, обеспечении и реализации охраны прав, свобод и законных интересов

всех участников уголовного производства, приобретает особенное значение. Судебный контроль в уголовном производстве, имея целью защиту прав личности от незаконного ограничения конституционных прав и вторжения в личную жизнь, в то же время может быть осуществлен по инициативе любой из сторон уголовного производства. Таким образом, в соответствии с положениями ст. 258 УПК Украины закреплено положение о том, что никто не может осуществлять вмешательство в частную жизнь без вынесения решения следственного судьи. Кроме этого, в соответствии со ст. 206 УПК Украины следственный судья имеет право по собственной инициативе осуществлять соответствующий контроль по вопросам защиты прав человека. В этом как раз и заключается особенность судебного контроля, который осуществляется следственным судьей, в том числе и по исследуемому вопросу. В то же время, по нашему мнению, следственный судья должен быть штатным судьей, особенно при рассмотрении вопросов о проведении негласных следственных (розыскных) действий, учитывая загруженность и сложность деятельности этих судебных инстанций. Кроме этого, учитывая сложность, длительность и существенные ошибки, а также просчеты в административно-территориальном устройстве Украины, следовало бы часть полномочий по последним категориям действий отдать и в местные суды. Целесообразность этого исходит из того, что судебная реформа определяет обращение в тот суд с ходатайствами к следственному судье, в юрисдикцию которого входит территория обслуживания, например Главного управления полиции определенной области. Таким образом, следственные судьи таких судов будут обременены большим количеством ходатайств, направляемых от всех правоохранительных органов.

**Выводы.** Гарантии обеспечения прав личности, направленные на защиту прав, свобод и законных интересов, получение правовой помощи, закрепленные в Конституции, в УПК и другом законодательстве Украины, свидетельствует об имплементации общепринятых норм и принципов международных правовых актов, а также о главенствующем значении их и роли



в правоприменительной деятельности органов досудебного расследования, других правоохранительных органов и судов Украины. Установлено наличие проблемных вопросов, в том числе относительно недостаточной теоретической разработанности исследованного направления, а также пробелы в уголовно-процессуальном законодательстве, в правоприменительной практике, в том числе процессуальная неравноценность защиты прав участников уголовного производства в процессуальном механизме сбора и фиксации доказательств между сторонами обвинения, защиты и др. Задачи обеспечения прав, свобод и интересов личности следственного судьи в уголовном производстве прямо закреплены в УПК Украины, однако такая проблема концептуально не исследовалась на монографическом уровне. Установлены определенные проблемные и дискуссионные вопросы в этом направлении, которые необходимо разрешать в законодательном и прикладном порядке: предложения по уточнению статуса следственного судьи; расширению и соотношению полномочий следственного судьи местного суда и апелляционного суда при даче согласия на проведение негласных следственных (розыскных) действий; уточнение и расширение полномочий следственного судьи в уголовном производстве при обращении к нему лиц за защитой прав, свобод и интересов и др. В то же время поднятые вопросы подлежат отдельному исследованию или научному изучению.

#### Список использованной литературы:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Юхно М.О. Окремі аспекти гарантій забезпечення права на захист за кримінальним процесуальним законодавством України / М.О. Юхно // Молодий вчений. – 2015. – № 6(21). – С.14.
3. Воеводин Л.Д. Конституционные права и обязанности советских граждан / Л.Д. Воеводин. – М. : Изд-во МГУ, 1972. – 300 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : станом на 1 вересня 2017 року. – Харків : Право, 2017. – 386 с.
5. Мінченко С.І. Гарантії забезпечення прав людини і громадянина при проведенні окремих слідчих дій / С.І. Мінченко, О.Є. Омельченко // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2010. – № 5(72). – С. 75.
6. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 // Голос України від 10.12.2008. – № 236.
7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 // Голос України від 10.01.2001. – № 3.
8. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 // Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043).
9. Основні принципи, що стосуються ролі юристів від 07.09.1990 Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_313](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_313).
7. Закон України Про безоплатну правову допомогу. Науково-практичний коментар / за заг. ред. М.В. Оніщука. – К. : КП-Сервіс, 2012. –100 с.
8. Яновська О.Г. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні судового контролю у кримінальному провадженні / О.Г. Яновська // Вісник Академії адвокатури України. – 2013. – № 2(27). – С. 12–17.
9. Дубівка І.В. Діяльність адвоката в стадії досудового розслідування : автореф. канд. юрид. наук спец. 12.00.09 кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / І.В. Дубівка – Київ, 2017. – Національна академія внутрішніх справ. – 21 с.
10. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України : Наказ МВС України від 06.07.2017 № 570 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0918-17>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Жупанова Елена Александровна** – аспирант отдела организации образовательно-научной подготовки Харьковского национального университета внутренних дел

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR  
**Zhupanova Elena Aleksandrovna** – Postgraduate Student at the Department of Educational and Scientific Organization of Kharkiv National University of Internal Affairs

*zhuravellena07@mail.com*



УДК 340.114.3

## ТРАНСФОРМАЦИЯ РЕГУЛЯТИВНОЙ ФУНКЦИИ ПРАВА В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

**Роман ЗВАРИЧ,**

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры теории и истории государства и права  
Университета Короля Данила

### АННОТАЦИЯ

В статье исследованы особенности трансформации и дальнейшей динамики регулятивной функции права на современном этапе правового регулирования. Рассмотрено понятие «функция права». Особое внимание уделено ее месту в системе правовых функций. Кроме того, исследованы мнения ученых в области юриспруденции по вопросу классификации функций права в целом и его регулятивной функции в частности. Доказана важная роль регулятивной функции права для развития правового государства и гражданского общества, а также тот факт, что она является одним из главных элементов системы функций права. Определено, что регулятивная функция в процессе динамики не может существовать обособленно, а поэтому должна тесно взаимодействовать с другими функциями права.

**Ключевые слова:** функция, функция права, система функций права, классификация функций права, регулятивная функция права, регулятивная статическая функция права, регулятивная динамическая функция права.

### TRANSFORMATION OF THE REGULATORY FUNCTION OF LAW IN MODERN CONDITIONS

**Roman ZVARYCH,**

PhD (Law), Associate Professor,  
Associate Professor at the Department  
of Theory and History of State and Law  
of King Danylo University

### SUMMARY

In the article the peculiarities of the transformation and the further dynamics of the regulatory function of law are studied at the present stage of legal regulation. The concepts of «function of law» are considered. Particular attention is paid to its place in the system of legal functions. In addition, the opinions of scholars in the field of jurisprudence on the question of the classification of the functions of law in general and its regulatory function in particular are investigated. The important role of the regulatory function of law for the development of legal state and civil society, as well as the fact that it is one of the main elements of the system of functions of law, is proved. It is determined that the regulatory function in the process of dynamics cannot exist separately, and therefore should closely interact with other functions of law.

**Key words:** function, law function, system of functions of law, classification of functions of law, regulatory function of law, regulatory statistical function of law, regulatory dynamical function of law.

**Постановка проблемы.** Глобализация и стремление человечества к развитию социума на демократических началах обусловили дальнейшую активизацию развития гражданского общества. В этом процессе право играет роль важного инструмента в контексте определения правил взаимодействия между органами государственной власти и гражданским обществом, а также имеет решающее влияние на процесс принятия решений относительно целей развития как отдельных индивидов или социальных групп, так и государства и общества в целом. Именно поэтому одной из важнейших проблем по осознанию сущности воздействия права на общественное развитие является определение направлений и границ этого правового воздействия.

Анализируя указанное с позиций теории государства и права, следует отметить, что основные направления правового воздействия на общество можно охарактеризовать как функции права. Именно поэтому анализ такого понятия, как «функция права», является исключительно важным в современной юриспруденции, а регулятивная функция является одной из ключевых категорий в системе функций права.

**Состояние исследования.** Понятие, система и классификация функций права являются предметом интенсивных научных исследований, что, безусловно, отражено в значительном количестве работ в области юриспруденции. Здесь следует акцентировать внимание на научных трудах таких ученых-юристов, как

А. Алексеев, Т. Андрусак, М. Байтин, Л. Заморская, В. Ковальский, В. Лазарев, А. Миронец, А. Олейник, В. Погорилко, Т. Радько, В. Синюков, А. Скакун и др.

Кроме того, отдельные ученые уделили внимание именно роли регулятивной функции права. Здесь целесообразно вспомнить труды таких ученых, как И. Антошина, И. Аристова, В. Бабкин, С. Дроботов, В. Исаева, Н. Ней и др.

Однако необходимо отметить, что тотальная глобализация и бурное развитие гражданского общества, которые мы наблюдаем сегодня, влияют и на динамику юридической науки в целом, и на трансформацию регулятивной функции права в частности. Именно поэтому в дальнейшем особое внимание следует обратить на регулятивную



функцию права, которая способствует утверждению права как системы целостно-нормативного регулирования и отражает его главное социальное назначение – регулирование общественных отношений.

#### **Цель и задачи исследования.**

Целью статьи является комплексное исследование динамики регулятивной функции права в современных условиях. Из поставленной цели вытекают следующие задачи: а) систематизировать основные современные подходы к понятию «функция права»; б) определить систему функций права и рассмотреть различные критерии их классификации; в) установить и обосновать роль регулятивной функции права в развитии современного правового государства и современного гражданского общества.

**Изложение основного материала исследования.** Вопрос о сущности права и его назначении в жизни общества напрямую связан с его функциями. Именно правовые функции отражают легитимность действующей власти и общесоциальную направленность деятельности государства, поскольку право призвано обеспечивать интересы всех членов общества. Следовательно, право должно быть эффективным социальным регулятором, определять возможную и обязательное поведение в обществе [7, с. 3].

В юридической науке понятие «функция» характеризует социальную роль права. Однако активное использование понятия «функция права» сегодня не позволяет констатировать наличие единой точки зрения на эту проблему. Обычно под функцией права понимают или социальное назначение права, или направления его правового воздействия на общественные отношения, или и то, и другое вместе [7, с. 4].

В. Погорилко выражает такое мнение о сущности функций права: 1) функция права определяется его сущностью и назначением в обществе, но она не является лишь проявлением имманентных качеств сущности права, и ее нельзя рассматривать только как его «проекцию». Не стоит связывать функции и сущность права; функция права имеет определенную степень независимости; 2) функция характеризует направление необходимого воздействия права на общественные отноше-

ния, без которого общество на данном этапе развития не может существовать (регулирование, охрана, закрепление определенного вида общественных отношений); 3) функция права выражает главные черты права и направлена на осуществление задач, стоящих перед правом на данном этапе его развития; 4) функция права представляет собой, как правило, направление его активного действия. Поэтому одной из важных ее признаков является динамизм; 5) постоянство как необходимый признак функции права характеризует стабильность, непрерывность, продолжительное действие. Функция постоянно присуща праву, но это не значит, что неизменными остаются механизм и формы ее осуществления, которые изменяются и развиваются согласно потребностям практики [13].

А. Миронец, анализируя проблему функций права, отмечает, что наиболее распространенным является подход, согласно которому функции права являются «Основные направления воздействия права на общественные отношения» (С. Алексеев, В. Лазарев, А. Скаун и др.). Именно направления правового воздействия выражают роль права в общественной жизни. Целью такого воздействия является упорядочение общественных отношений. Сущность права определяет направления его влияния, в которых раскрывается его социальное назначение и природа [12].

В. Ковальский указывает на то, что важность функций отражается в сущностных признаках права, включая цели, задачи, содержание институтов и норм права, границы влияния и т.п., а также роль, которую играют конституционные нормы в формировании основ, которые в совокупности определяют социальную и правовую сущность государства, направляют деятельность его органов. То есть функции права должны быть катализатором развития правовой государственности. В них воплощаются социальная сущность и направление продвижение украинского государства к демократии, к человеку и гражданину. Функции права должны рассматриваться в связи с процессами социализации индивидов и государства, демократизации политической жизни, активного участия граждан в процессе правотворчества [11, с. 7].

Феномен функций права можно охарактеризовать следующим образом:

1) функция права – это или социальное назначение права, или направление правового воздействия на общественные отношения, или и то, и другое, вместе взятые;

2) социальное назначение права формируется из потребностей общественного развития. Социальными потребностями общества создаются законы, направленные на закрепление определенных отношений, их регулирование или охрану. Социальное назначение права состоит в урегулировании, упорядочении общественных отношений, предоставлении им стабильности, создании необходимых условий для реализации прав граждан и существования гражданского общества [9, с. 47];

3) правовое воздействие – это категория, характеризующая пути, формы, способы влияния права на общественные отношения. Это реализация правовых принципов, запретов, предписаний и норм в общественной жизни, деятельности государства, его органов, общественных объединений и граждан [1];

4) направление воздействия – главный компонент функции права, который является ответом права на потребности общественного развития, результатом законодательной политики, трансформирует эти цели в позитивное право [9, с. 47].

Следовательно, функция права – это проявление его имманентных, специфических свойств. В функции аккумулируются свойства права, вытекающие из ее качественной самостоятельности как социального феномена [9, с. 47].

Однако функции права не существуют изолированно друг от друга, а тесно взаимосвязаны, поэтому одну из них нельзя исследовать достаточно содержательно без анализа ее взаимодействия с другими функциями, без изучения ее в системе. Система функций права – это сложное, многоуровневое образование [6, с. 174].

Система функций права непосредственным образом связана с системой права, а потому можно выделить пять функций права, формирующих систему: 1) межотраслевые функции (присущие меньшей мере двум, но не всем отраслям права); 2) общеправовые функции (присущие всем отраслям права); 3) отраслевые функции (характерные





для одной отрасли права); 4) функции правовых институтов (свойственные конкретному институту права); 5) функции норм права (присущие конкретному виду норм права) [6, с. 174].

Основные функции права – это наиболее общие, важнейшие направления его воздействия на общественные отношения. В них выражаются служебная роль права, его классовая сущность и социальное назначение [14].

Неосновные функции (подфункции) права охватывают менее широкую сферу влияния и характерны не для всех отраслей права, а в основном входят в одну или несколько основных функций. Понятие «неосновная функция права» достаточно условно и применяется для того, чтобы, с одной стороны, выделить из большого количества правовых функций наиболее существенные, главные, более общие по смыслу, а с другой, – определить те, к которым не относятся вышеупомянутые признаки [6, с. 176].

А. Миронец не согласен с утверждением о зависимости количества самостоятельных функций права от составляющих его системы. Отрасль, подотрасль, институт, норма права – элементы системы права. То есть функции права распространяют свое действие на все элементы его составляющих, но определенная отрасль права может определенную функцию права использовать в большей степени, а другую – в меньшей степени. Однако это не является основанием для выделения подфункций права в новые функции только потому, что отдельным отраслям права такая функция не свойственна на определенном этапе развития государства и общества [12].

Итак, система функций права является динамичным явлением, которое релевантно реагирует на необходимость регулирования тех или иных сфер общественной жизни и актуализирует в случае необходимости вопрос о существовании соответствующей функции права.

Определяющее место в системе функций права принадлежит его регулятивной функции [15]. Особенности этой функции заключаются, прежде всего, в установлении положительных правил поведения, в организации общественных отношений, координации социальных взаимосвязей [6, с. 178].

В рамках регулятивной функции обычно выделяют две подфункции: регулятивную статическую и регулятивную динамическую. Регулятивная статическая функция выражается в воздействии права на общественные отношения, закрепляя их в правовых институтах, является одной из задач правового регулирования. Право юридически закрепляет и устанавливает общественные отношения, что приводит к стабильному существованию общества в соответствии с интересами его большинства или силам, которые находятся у власти. Решающее значение в осуществлении статической функции принадлежит институту права собственности. Эта функция также выражена в избирательном и авторском праве [6, с. 178].

Регулятивная динамическая функция находит выражение в воздействии права на общественные отношения путем оформления их динамики и воплощена, например, в институтах гражданского, административного и трудового права [6, с. 179].

Регулятивная функция, по мнению В. Исаевой, направлена на закрепление общественных отношений или обеспечение их развития. В осуществлении этой функции особое значение приобретает конституционное закрепление форм собственности и основных политических институтов, существующих в обществе. Общественные отношения, таким образом, вводятся в правовые рамки. Функция правового регулирования может быть направлена на упорядочение и развитие общественных отношений, определение конкретных направлений поведения людей, реализацию ими своих прав и обязанностей (например, регулирование договорных отношений). Регулирование бывает общим, когда регулируется поведение широкого круга неопределенных субъектов (например, правило о необходимости регистрации политических партий или установление размера налога), или индивидуальным – когда регулируется поведение лица или узкого круга лиц (например, судебные решения в определенном деле), то есть через акты применения права [9, с. 45].

С. Дроботов характеризует регулятивную функцию права как «направленное правовое воздействие в отношении

установления правил поведения субъектов правоотношений». Необходимость такой функции состоит в отношении к праву как к универсальному регулятору общественных отношений. И государство, и право имеют упорядочивать общественные отношения – направлять развитие социума, поддерживать в нем надлежащий уровень порядка, безопасности и благополучия. Тогда право раскрывает свое содержание как компетенция государства, действует в соответствии с установленными нормами, а государство – как право, осуществляет нормотворческую деятельность и правовое регулирование [5, с. 50].

Регулятивная функция права, по мнению С. Дроботова, обеспечивает постоянство, стабильность и воспроизводимость связи между государством и обществом. Данной цели можно достичь благодаря двум главным механизмам: механизму институционализации и механизму изменения сложившихся правоотношений [5, с. 50]. Благодаря механизму институционализации правовые институты позволяют юридически закрепить и превратить в юридически урегулированные те общественные отношения, которые обеспечивают стабильность и поступательное развитие общества [8].

Наличие этих механизмов реализации регулятивной функции права и дало основание отдельным исследователям сделать вывод о существовании двух отдельно взятых функций: регулятивной статической и регулятивной динамической.

Регулятивная функция права – это целенаправленное правовое воздействие, благодаря которому определяются правила поведения субъектов права при закреплении границ государственного вмешательства в сферу личных прав и свобод граждан. Кроме того, устанавливаются юридические права и взаимные обязанности участников общественных правоотношений для обеспечения верховенства права, приоритета прав и свобод человека. Регулятивная функция – одно из направлений влияния правового государства на общественные отношения, которое призвано способствовать социально-экономическому, политико-правовому, национально-культурному развитию индивидов, государства и общества [5, с. 51].

И. Антошина исследовала регулятивную функцию права в контексте ее



соотношение с информационной. Она выражает мнение, что регулятивная функция права – это внутреннее, присущее праву явление, которое определяется назначением права как регулятора социальной жизни, представляет собой такое направление воздействия права на общественные отношения, которое должно обеспечить определенный уровень их социальной упорядоченности, наиболее полно выражает сущность права, а также его взаимосвязь с другими явлениями социальной действительности [2, с. 478].

По мнению ученого, с помощью регулятивной функции права осуществляется упорядочение социальной жизни и саморегуляция права, поскольку общество формируется благодаря тому, что люди согласовывают свои действия в соответствии с нормами поведения и нормативными моделями [2, с. 478].

Механизм реализации регулятивной функции права можно детерминировать как систему последовательных элементов: установление степени возможного и должного правил поведения в правовых нормах (формирование права); норма права как результат и форма выражения соответствующего правила поведения; правосознание человека; правоотношения; правопорядок как конечный результат регулятивной функции. Каждый последующий элемент обусловлен наличием предыдущего [3].

И. Антошина отмечает, что важной составляющей регулятивной функции права в правовом государстве является ее информационное воздействие, обеспечение ею установления границ государственного вмешательства в сферу автономного существования индивидов и гражданского общества, стабильность правового регулирования в части соблюдения фундаментальных принципов права [2, с. 479].

Информация, прошедшая через сознание индивида, проводит границу, которая отделяет должное от ненадлежащего. Благодаря влиянию правовой информации осуществляется положительное изменение правосознания личности, обеспечивается предпосылка для осуществления регулятивной функции [2, с. 480].

Общество, как социальная реальность, существует благодаря тому, что люди регулируют свои действия в соот-

ветствии с собственной осведомленностью о нормах поведения на эффективных нормативных моделях. Правовое регулирование осуществляется через сознание и волю людей и невозможно без правовой информации как совокупности сообщений о правовой жизни общества [2, с. 480].

**Выводы.** По результатам исследования нами сделаны следующие выводы, обобщения и рекомендации:

1) в юридической науке понятие «функция права» используется довольно интенсивно однако, единого взгляда на определение его смысла нет до сих пор. Аккумулировав мнения ведущих ученых по этому вопросу, можно сделать выводы, что функция права – это социальное назначение права и направления его правового воздействия;

2) функции права не существуют изолированно друг от друга, а тесно взаимосвязаны и образуют систему функций права. Система функций права – это комплексная структура, которая делится на несколько уровней и реализуется через систему права, в частности через области, институты, нормы, договоры, прецеденты, акты применения права и т.д.;

3) с вопросом системы функций права тесно связана и проблема их классификации. По результатам исследования можно сделать выводы, что функции права делятся на общесоциальные и специально-юридические. Общесоциальными функциями права является информационная, оценочно-ориентационная, гносеологическая, воспитательная, политическая, экономическая (подфункции: экологическая, социальная), а специально-юридические функции права – это регулятивная и охранительная. Последняя включает в себя подфункции: карательную, компенсационную, восстанавливающее, профилактическую и контрольную;

4) одним из главных элементов системы функций права является регулятивная функция. Регулятивную функцию можно охарактеризовать как направление правового воздействия, выражающееся в установлении позитивных правил поведения, предоставлении прав и возложении юридических обязанностей на субъекты права. Суть регулятивной функции права состоит в его главном социальном назначении – регулировании общественных отноше-

ний. В основе этой функции лежат разрешительные и обязательственные юридические нормы. Стоит отметить, что сегодня важным элементом правоприменительной деятельности является не только установление правил поведения и регулирования отношений, но и информирование, донесение до общества правовой информации. Именно поэтому регулятивная функция должна тесно взаимодействовать с другими функциями права, прежде всего информационной.

#### Список использованной литературы:

1. Андрусак Т. Теорія держави і права / Т. Андрусак. – Львів : Фонд «Право для України», 1997. – 198 с.
2. Антошина И.В. Взаимодействие информационной и регулятивной функций права / И.В. Антошина // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 66. – С. 477-483.
3. Арістова І.В. Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України: організаційно-правові засади: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. / І.В. Арістова. – Х., 2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.dysertaciya.org.ua/disertaciya\\_1\\_378.html](http://www.dysertaciya.org.ua/disertaciya_1_378.html).
4. Бабкін В.Д. Право і закон: співвідношення понять / В.Д. Бабкін // Право в системі соціальних норм: історико-юридичні аспекти. Матеріали XIII історико-правової конференції (м. Чернівці, 20-22 травня 2005 р.). – Чернівці : РУТА, 2005. – 420 с.
5. Дроботов С.А. Регулятивна функція права у правовій державі: поняття і ознаки / С.А. Дроботов // Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. – Випуск 50. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2010. – 772 с.
6. Загальна теорія держави і права: (основні поняття, категорії, прав. конструкції та наук. концепції) : навч. посіб. / За ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 400 с.
7. Заморська Л.І. Функції права: змістовно-теоретичний аналіз / Л.І. Заморська // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – 2015. – Вип. 6. – С. 3.
8. Иеринг Р. Юридическая техника / Сост. А.В. Поляков. – М. : Статут, 2008. – 232 с.



9. Ісаєва В.В. Функції права: теоретико-правовий аналіз / В.В. Ісаєва // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 45.

10. Ковальський В.С. Функції права: поняття, джерела, динаміка / В.С. Ковальський [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://base.dnsgb.com.ua/files/journal/Teoriya-i-praktyka-intelekt-vlasnosti/2009\\_2/kovalskyi.pdf](http://base.dnsgb.com.ua/files/journal/Teoriya-i-praktyka-intelekt-vlasnosti/2009_2/kovalskyi.pdf).

11. Ковальський В.С. Функції права : ціннісний та сутнісний виміри / В.С. Ковальський // Юридична Україна. – 2012. – № 9. – С. 4–9.

12. Миронець О.М. Функції права: поняття та класифікація / О.М. Миронець [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://lsej.org.ua/2\\_2014/5.pdf](http://lsej.org.ua/2_2014/5.pdf).

13. Погорілко В.Ф. Функції української держави та її правові основи / В.Ф. Погорілко // Бюлетень Міністерства України. – 2004. – № 1. – С. 9–17.

14. Теорія держави і права : навч. посібник / Суботін В.М., Філонов О.В., Князькова Л.М. Тодоров І.Я. – К. : Знання, 2005. – 224 с.

15. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 685 с.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Зварич Роман Васильевич** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права Университета Короля Данила

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Zvarich Roman Vasilyevich** – PhD (Law), Associate Professor, Associate Professor at the Department of Theory and History of State and Law of King Danylo University

*rzvarych@ukr.net*

УДК 347.78

## ПРИМЕНЕНИЕ ПОЛОЖЕНИЙ СОГЛАШЕНИЯ ОБ АССОЦИАЦИИ УКРАИНЫ С ЕВРОПЕЙСКИМ СОЮЗОМ В ЧАСТИ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

**Елена КАДЕТОВА,**

соискатель

Научно-исследовательского института интеллектуальной собственности  
Национальной академии правовых наук Украины

#### АННОТАЦИЯ

В статье исследуется влияние европейского законодательства на развитие законодательного регулирования сферы интеллектуальной собственности в Украине. Анализируется вопрос применения норм Соглашения об ассоциации Украины с Европейским Союзом, а также дата, с которой начинается применение Соглашения. Рассматриваются положения национального законодательства Украины в части правил применения норм международных договоров. Акцентируется внимание на различиях в правовой охране отдельных объектов интеллектуальной собственности, которые содержатся в Соглашении об ассоциации и национальном законодательстве.

**Ключевые слова:** интеллектуальная собственность, международный договор, Соглашение об ассоциации, территориальное действие.

## APPLICATION OF THE PROVISIONS OF THE AGREEMENT ON THE ASSOCIATION OF UKRAINE WITH THE EUROPEAN UNION IN THE PART OF INTELLECTUAL PROPERTY

**Elena KADETOVA,**

Applicant

of Scientific and Research Institute  
of Intellectual Property of the NALS of Ukraine

#### SUMMARY

The article studies the influence of European legislation on the development of legislative regulation of the intellectual property sphere in Ukraine. The issue of application of the norms of the Association Agreement of Ukraine with the European Union, as well as the date from which the application of the Agreement begins. The provisions of the national legislation of Ukraine regarding the rules for the application of the norms of international treaties are considered. Attention is focused on the differences in the legal protection of individual intellectual property objects contained in the Association Agreement and national legislation.

**Key words:** intellectual property, international treaty, Association agreement, territorial action.

**Постановка проблемы.** Торговля является движущим фактором экономического развития стран; при этом глобализированный характер современного мира влечет за собой необходимость пересмотра национальных торговых правил и ограничений, устранение трансграничных барьеров, сокращение разрешительных процедур. Мир давно нашел пути разрешения таких проблем, в первую

очередь – путем заключения и выполнения соответствующих международных договоров. Наиболее успешным примером в этом смысле можно считать создание Всемирной торговой организации. В частности, Украина к ВТО присоединилась в 2008 году, к чему длительное время готовилась, в том числе – путем внесения изменений в национальное законодательство. Торговые барьеры устраняют и на ре-



гиональных уровнях. Обычно это длительный многосторонний и разновекторный процесс, включающий политические, экономические, правовые факторы. Региональные соглашения заключаются государствами в разных частях мира, по разным направлениям и позициям. Как правило, их выполнение приводит к ожидаемым положительным результатам. В Европе примером такого регионального объединения стало создание Европейского Союза, с постепенным его распространением на восточноевропейские страны. Для тех же стран, которые не входят в ЕС, но настроены на активное и эффективное сотрудничество и евроинтеграционное развитие, ЕС предложил воспользоваться механизмом, предоставляющим заключение соглашений о создании ассоциаций зон свободной торговли. Заключение таких соглашений также сопровождается сложными и длительными процедурами и необходимостью приведения многих национальных стандартов и положений к европейским стандартам. Однако дальнейшее применение норм таких соглашений позволяет существенно увеличить товарооборот между ассоциированными государствами и ЕС и его государствами-членами.

Кроме чисто торговых аспектов, в процессе реализации таких соглашений в настоящее время учитывается и иной фактор – инновационный. Поскольку ЕС определил инновации как ключевой фактор благополучного будущего. В то же время превращение ЕС в пространство для инноваций требует постоянного внимания лучшему использованию потенциала партнерских отношений между Союзом и его государствами-членами, а также потенциальными партнерами, путем введения более целенаправленных и лучше скоординированных мер на всех уровнях. На этом, в частности, акцентировала внимание Европейская Комиссия в своем Сообщении «Пересмотр инновационной политики Сообщества в постоянно изменяющемся мире» [1]. Примером мероприятий, направленных на реализацию указанных целей внутри ЕС, могут быть акты Европейской Комиссии по инновационной политике, Инновационному союзу, Единому цифровому рынку, открытой науке, трансферу знаний и технологий. С другой

стороны, большую роль в преодолении торговых барьеров играют упомянутые уже выше соглашения об ассоциациях, в которых определяются основы, принципы и правила функционирования зон свободной торговли между ЕС и другими государствами – не членами Союза.

Ярким примером применения этого механизма может служить опыт стран так называемого «Восточного партнерства», в который входят Грузия, Молдова, Украина. Все они долгое время работали, чтобы заключить соответствующие соглашения об ассоциации с ЕС. И если для Молдовы и Грузии этот вопрос был успешно решен еще по состоянию на 1 июля 2016 года, для Украины этот процесс растянулся еще на год.

Соответственно, **целью статьи** является исследование отдельных вопросов применения Соглашения об ассоциации Украины с ЕС в части интеллектуальной собственности и определение даты, с которой такое соглашение начинает применяться.

**Изложение основного материала.** Не вызывает сомнений то, что влияние соглашений об ассоциации на формирование национального правового поля, правоприменения и развития национальных экономик является определяющим и касается многих сфер. В том числе – и сферы интеллектуальной собственности. Учитывая значение этих актов, к их подготовке, обоснованию положений, которые должны найти отражение в текстах соглашений и т.д., привлекается немало специалистов различных отраслей и направлений деятельности. Заключение соглашений сопровождается не только длительной политической, но и аналитической деятельностью. В том числе и с правовой позиции, к чему привлекаются и практики, и теоретики. Подтверждением служит опыт всех трех государств Восточного партнерства, присоединившихся к ассоциации с ЕС, в том числе и Украины. Однако анализ немногочисленных научных публикаций украинских ученых в сфере интеллектуальной собственности (в частности Андрощука Г.А., Дробязко В.С., Капицы Ю.М., Орлюк Е.П.) свидетельствует, что высказанные рекомендации на стадии подготовки текста соглашения в части соблюдения прав интеллектуальной собственности для

национальных товаропроизводителей далеко не полностью были учтены. На текущий момент актуальным является понимание, каким образом положения уже принятого и ратифицированного всеми сторонами соглашения об ассоциации должны непосредственно применяться.

ЕС на современном этапе представляет пример международной региональной организации, динамично развивающейся и успешно функционирующей. В свое время Макс Вебер (Max Weber), определяя признаки союза, обращал внимание на такую характеристику, как «определенные порядки обобществления, которые могут возникать а) через свободную договоренность или б) через наброски и покорность ... Порядки могут применяться, кроме участников, также к неучастникам, у которых имеются определенные факты, имеющие отношение к делу». Подобным фактом считается «территориальное действие» [2, с. 60], которому в юридической литературе и судебной практике, в том числе и европейской, уделено огромное внимание.

Сегодня Евросоюз нередко называют «европейской моделью будущего», основывающейся на двух фундаментальных принципах: принципе «экономической интернационализации» и принципе «культурной децентрализации». Суть первого, по мнению Moller J., заключается в «передаче процесса формирования политики в экономической сфере с национального уровня государств-членов на европейский (международный) уровень». Суть второго заключается в признании того, что процесс развития культуры ограничивается преимущественно рамками государств-членов и не контролируется на региональном уровне [3, с. 7]. Кроме того, многие исследователи (в частности, McGarry J., Keating M., Moore M.) считают, что интеграция в экономической сфере может стать катализатором интеграции в других сферах жизнедеятельности ЕС и тем самым способствовать решению самых разнообразных, в том числе миграционных и национальных, а точнее межнациональных проблем [4, с. 16–18]. И одним из определяющих факторов этого процесса признается создание и функционирование в Европе общего рынка, создающего достаточно благоприятные условия не только



для развития внутриевропейской экономики, но и для расширения внешней торговли с стороны ЕС. Ведь торговля и финансы всегда лежали и лежат «в основе деятельности Европейского Союза как политики» [5, с. 75].

Говоря о европейской интеграции, следует учитывать такую ее особенность, как проникновение права Европейского Союза в систему национального права. Со временем национальные институты все больше опираются на стандарты ЕС и вводят положительный опыт в части реализации, то есть использования, соблюдения, исполнения и применения национального законодательства и законодательства ЕС, приспособивая его к своим условиям [6, с. 9]. Анализ современного развития ЕС свидетельствует, что среди поставленных перед собой задач, в частности в направлении распространения общих правовых стандартов, заметное место занимают вопросы, связанные с совершенствованием правовой охраны и защиты прав интеллектуальной собственности. В качестве подтверждения достаточно проанализировать инициативы ЕК в части разработки предложений к изменению европейского законодательства в исследуемой сфере в последние годы. При этом очевидным остается, что в отношении определенных вопросов, в частности механизмов финансирования, охраны прав интеллектуальной собственности, государственной помощи, государственных закупок и т.д. «законодательство государств-членов зависит от конкретных законодательных актов (acquis) ЕС» [7, с. 46]. Значительное внимание вопросам интеллектуальной собственности уделяется и со стороны европейских исследователей, среди которых следует упомянуть, в частности, Бенабу В., Дилленца В., Геллера П., Готцена Ф., Кельмана К., Франзози М., Хьюза С., Шрикера Г. и ряд других.

На влияние европейской правовой доктрины и норм европейского законодательства на национальный правовой массив обращают внимание и украинские ученые. В частности, в исследованиях, посвященных проблематике имплементации европейского законодательства к законодательству Украины (проводившихся под эгидой НИИ интеллектуальной собственности НАПрН Украины еще

в период 2008–2010 годов), Орлюк Е.П. указывала на роль европейского и международного права. И выделяла три формы влияния международного права на украинское законодательство в сфере интеллектуальной собственности [8, с. 49]. Сейчас большинство из этих вопросов, в частности внедрения положений европейского законодательства, получило разрешение путем подписания и ратификации Соглашения об ассоциации между Украиной, с одной стороны, и Европейским Союзом, Европейским Сообществом по атомной энергии и их государствами-членами, с другой стороны (далее – Соглашение УА) [9].

Соответственно, кардинальное реформирование в Украине сферы интеллектуальной собственности обусловлено обязательствами, взятыми государством в соответствии с Соглашением УА. В данном Соглашении отдельная глава, а именно глава 9 «Интеллектуальная собственность», а также приложения к Соглашению, содержит положения, направленные на унификацию национального законодательства с европейским, и внедрение европейских стандартов охраны и защиты прав интеллектуальной собственности в национальное правовое поле и правоприменение. В то же время следует отметить, что соглашение УА содержит ряд положений, которые не совпадают с национальным законодательством в сфере интеллектуальной собственности касаясь отдельных объектов права интеллектуальной собственности. Следовательно, для сферы правоприменения важно понимание того, как должны применяться положения Соглашения УА и с какой даты и какие нормы должны применяться.

Отметим, что процедура подписания Соглашения об ассоциации включала в себя несколько частей. 21 марта 2014 в Брюсселе было подписано Соглашение в части политических положений. 27 июня 2014 Соглашение было подписано в части торгово-экономических и отраслевых положений. Именно последние положения касались сферы интеллектуальной собственности. Основанием для ратификации Соглашения УА в Украине стало принятие Закона Украины № 1678-VII от 16 сентября 2014 [10]. В свою очередь, МИД Украины в своем письме от 30.11.2015 г. № 72/14-612/1-2980 «О временном

применения международного договора» [11] указал на то, что Соглашение об ассоциации начало временно применяться с 1 января 2016 года.

В отличие от быстрой ратификации Соглашения Украиной и Европейским Союзом, процедура ратификации Соглашения со стороны всех государств-членов ЕС затянулась на довольно длительное время. Вследствие чего Соглашение УА вступило в силу для Украины только лишь с 1 сентября 2017 года. Это следует из содержания статьи 486 Соглашения УА, согласно которой: «Настоящее Соглашение вступает в силу в первый день второго месяца, который должен наступить после даты сдачи на хранение последней ратификационной грамоты или документа об утверждении» [9]. А таким днем и является 1 сентября 2017 года. Именно это стало основанием для МИД Украины в своем письме от 13.07.2017 г. № 72/19-091-1676 сделать вывод о том, что «начиная с 1 сентября 2017 года УА станет частью законодательства Украины в смысле Закона Украины «О международных договорах» от 29.06.2004 г. № 1906-VII» [12].

Следует отметить, что в соответствии со статьей 9 Конституции Украины «действующие международные договоры, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины, являются частью национального законодательства» [13]. Указанное положение нашло отображение и в Законе Украины «О международных договорах Украины», в статье 19 которого закреплено, что «действующие международные договоры, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины, являются частью национального законодательства и применяются в порядке, предусмотренном для норм национального законодательства. Если международным договором Украины, вступившим в силу в установленном порядке, установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены в соответствующем акте законодательства Украины, то применяются правила международного договора» [14]. Кроме того, МИД Украины подчеркивает, что «Соглашение об ассоциации является частью национального законодательства Украины и должно применяться в порядке, предусмотренном для норм нацио-



нального законодательства Украины» (письмо МИД Украины от 04.07.2017 г. № 72 /19-091-1559 [15]). Такой же позиции придерживается и Министерство юстиции Украины, подтверждением чему служит его письмо от 14.07.2017 г. № 26475/3-16291/12 [16].

Для сферы интеллектуальной собственности, как это уже подчеркивалось выше, данный вопрос приобретает дополнительную важность, поскольку Соглашение УА содержит ряд разногласий по сравнению с некоторыми положениями национального законодательства в части правовой охраны отдельных объектов интеллектуальной собственности. При этом позиции уполномоченных в этой сфере органов достаточно длительное время отсутствовали или вообще не совпадали с предоставленной выше общей позицией МИД и Минюста Украины. Это касалось, например, позиции Государственной службы интеллектуальной собственности перед ее ликвидацией. Именно поэтому долгожданной оказалась позиция Министерства экономического развития и торговли Украины, отвечающего за реализацию государственной политики в сфере интеллектуальной собственности. МЭРТ в своем письме № 2321-06/35501-09 от 05.10.2017 г. [17] поддержало позиции МИД и Минюста Украины в части вступления в силу Соглашения УА и влияния его положений на сферу интеллектуальной собственности. А также согласилось с необходимостью применения к правоотношениям в сфере интеллектуальной собственности части 2 статьи 19 Закона Украины «О международных договорах», уже упоминаемой выше, касаясь приоритета норм международного договора над национальным законодательством в том случае, если договор вступил в силу в установленном порядке.

Также, отвечая на обращение юриста Зерова К., МЭРТ разъяснило применение отдельных положений части 2 «Стандарты, касающиеся прав интеллектуальной собственности» Главы IV раздела 9 Соглашения УА, касающиеся экспертизы и регистрации объектов интеллектуальной собственности. В частности, МЭРТ обратило внимание на то, что срок действия патента на промышленные образцы будет составлять 25 лет. Также для ходатайств, посту-

пивших в МЭРТ 1 сентября 2017 или после этой даты, будет применяться срок дополнительного периода охраны, установленный статьей 220 Соглашения УА («Дополнительный охранный сертификат») [18]. Значительное внимание МЭРТ уделено разъяснениям, какие положения Соглашения УА будут учитываться при проведении экспертизы заявок на знаки для товаров и услуг; а также какие охраняемые географические указания не станут родовыми на территориях Сторон. Отметим, что вопросы касаются географических указаний представляют особый интерес, учитывая их роль на европейских товарных рынках и особое внимание со стороны европейского законодательства к этому объекту, а особенно – в части соблюдения прав европейских товаропроизводителей, использующих соответствующие географические указания, на других национальных рынках.

Географическим указанием в Соглашении УА посвящен подраздел 3 главы 9. Сфера его применения распространяется на признание и охрану географических указаний, происходящих с территорий Сторон, то есть с территорий ЕС и Украиной. В Соглашении (ч. 2 ст. 201) закреплено, что «географическим указаниям одной Стороны предоставляется охрана другой Стороной в соответствии с положениями настоящего Соглашения при условии, что на них распространяется законодательство, которое указано в статье 202 настоящего Соглашения» [9]. Признание географических указаний в Соглашении осуществляется по признаку «на паритетных началах», о чем свидетельствуют положения данной статьи.

В то же время дальнейшее ознакомление с текстом Соглашения свидетельствует о том, что для Украины возникают обязательства в части охраны и защиты географических указаний государств-членов ЕС значительно в большем объеме, чем в части охраны украинских в ЕС. При этом данный вывод касается не столько самих правил охраны, сколько непосредственно определения перечня объектов, попадающих под охрану у странах – участниках Соглашения УА. Это следует как из содержания ч.ч. 3 – 4 ст. 202 Соглашения и дальнейших статей этого подраздела, так и из приложений к Соглашению.

В подтверждение приведенного вывода служит и Совместная декларация о праве использования определенных названий, согласно которому Украина сохраняет за собой право принимать в торговле определенные названия, являющиеся наименованиями географических областей в составе территории страны, указанные в Соглашении УА. Ознакомление с данным перечнем свидетельствует о далеко не полном списке тех географических областей в составе Украины, которые заслуживали бы на отображение в данном Соглашении УА.

**Выводы.** Вступление для Украины в полную силу Соглашения об ассоциации с ЕС является системообразующим фактором в ее политическом курсе, направленном на евроинтеграцию, а также существенным стимулом экономического развития. Соглашение УА вступило в полную силу с 1 сентября 2017 года. Согласно статье 9 Конституции Украины и статье 19 Закона «О международных договорах» Соглашение УА, поскольку оно было ратифицировано в установленном порядке, является частью национального законодательства и применяется в порядке, предусмотренном для норм национального законодательства. При этом в тех случаях, когда нормы Соглашения УА не совпадают с национальным законодательством в сфере интеллектуальной собственности, применяются нормы Соглашения УА. Этот вывод является общим в понимании органов исполнительной власти Украины, в том числе МЭРТ, отвечающего за реализацию государственной политике в этой сфере.

Анализ положений Соглашения УА и национального законодательства позволяет констатировать, что Украина не смогла в должной мере защитить национального товаропроизводителя в части выхода его с местными географическими указаниями на европейские рынки, взяв при этом на себя полный объем обязательств в части предоставления надлежащей правовой охраны европейским товарам с признанными географическими указаниями. Ознакомление с перечнем географических областей в составе Украины, указанных в Совместной декларации о праве использования определенных названий, согласно которому Украина сохраняет за собой право принимать



в торговле такие названия, свидетельствует о неполноте указанного перечня. Кроме того, поскольку временное применение раздела IV «Торговля и вопросы, связанные с торговлей» Соглашения об ассоциации началось 1 января 2016 года, то для географических указаний, перечисленных в приложениях XXII-C и XXII-D к Соглашению УА, датой подачи заявки о регистрации географических указаний в соответствии с пунктом 5 статьи 486 Соглашения об ассоциации является 1 января 2016.

#### Список использованной литературы:

1. European Commission. Reviewing Community innovation policy in a changing world. – Brussels, 02.09.2009. URL : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0442:FIN:EN:PDF>.
2. Weber Max. Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriss der veretehenden Soziologie. J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) – Tübingen, 1980. – 1112 p.
3. Moller J. The Future European Model. Economic Internationalization and Cultural Decentralization. – N. Y., 2005. – P. 7.
4. McGarry J., Keating M., Moore M. European Integration and the Nationalities Question. – N. Y., 2006. – P. 1–20.
5. The State of European Union. Vol. 7 : With US or against US? European Trends in American Perspective. URL : <http://www.oxfordscholarship.com/view/10.1093/0199283958.001.0001/acprof-9780199283958>.
6. Грицяк І.А. Право та інституції Європейського Союзу / І.А. Грицяк. – К. : «К.І.С.», 2006. – 300 с.
7. Legal regulation of innovation activity in the European Union and EU member-states / Editors-in-chief G. Avigdor, Dr. Y. Kapitsa. – К. : Feniks, 2011. – 704 p.
8. Правове забезпечення сфери інтелектуальної власності в Україні в контексті європейської інтеграції: концептуальні засади : монографія / за наук. ред. О.П. Орлюк ; кол. авторів. – К. : НДІ ІВ НАПрНУ, ТОВ «Лазурит – Поліграф», 2010. – 464 с.
9. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: ратифікована 16.09.2014 р, Верховною Радою України та Європейським парламентом. Вступила у повну чинність з 01.09.2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/984_011).
10. Закон України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» № 1678-VII від 16 вересня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1678-18>.
11. Лист Міністерства закордонних справ України від 30.11.2015 р. № 72/14-612/1-2980 «Щодо тимчасового застосування міжнародного договору» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/MUS25777.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MUS25777.html).
12. Лист Міністерства закордонних справ України від 13.07.2017 р. № 72/19-091-1676 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.facebook.com/photo.php?fbid=2013856301974678&set=pcb.2013857345307907&type=3&theater>.
13. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
14. Закон України «Про міжнародні договори України» (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2004, № 50, ст. 540, зі змінами) [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.
15. Лист Міністерства закордонних справ України від 04.07.2017 р. № 72/19-091-1559 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <https://www.facebook.com/photo.php?fbid=2013856985307943&set=pcb.2013857345307907&type=3&theater>.
16. Лист Міністерства юстиції України від 14.07.2017 р. № 26475/3-16291/12 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <https://www.facebook.com/photo.php?fbid=2013852441975064&set=pcb.2013857345307907&type=3&theater>.
17. Лист Міністерства економічного розвитку і торгівлі України № 2321-06/35501-09 від 05.10.2017 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://pravo.ua/images/news/%D0%9C%D0%95%D0%A0%D0%A2%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D0%B9.pdf>.
18. МЭРТ разъяснило применение отдельных положений Соглашения об ассоциации с ЕС в сфере интеллектуальной собственности // Юридическая практика, № 42 (1034) от 17.10.17. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.ua/news.php?id=0062795>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Кадетова Елена Вениаминовна** – соискатель Научно-исследовательского института интеллектуальной собственности Национальной академии правовых наук Украины

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kadetova Elena Veniaminovna** – Applicant of Scientific and Research Institute of Intellectual Property of the NALS of Ukraine

*letter@i.kiev.ua*



УДК 342.95

## КЛАССИФИКАЦИЯ ФУНКЦИЙ ПОЛИЦИИ СКВОЗЬ ПРИЗМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ АКТОВ УКРАИНЫ И РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА

**Дарья КАТРИЧ,**

адъюнкт кафедры административного права,  
процесса и административной деятельности  
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

В данной научной статье автор акцентирует внимание на проблеме законодательной неопределенности функций Национальной полиции. На основе анализа опыта Республики Молдова предложено классифицировать функции Национальной полиции Украины в зависимости от сферы деятельности конкретных структурных подразделений. Сделан вывод о необходимости выделения и нормативного закрепления в Законе Украины «О Национальной полиции» функции полиции.

Автор акцентирует внимание на изменениях в законодательной базе в связи с проведением реформы МВД Украины, которые находят свое отражение в теории административного права и административной деятельности Национальной полиции. Теоретическое обоснование понятия и видов функций полиции позволит на практике более четко распределить обязанности между подразделениями Национальной полиции Украины.

Предложение автора законодательного закрепления видов функций Национальной полиции не ново, учитывая положения Закона Украины «О милиции». Одновременно с этим заимствована идея распределения функций в зависимости от вида подразделения полиции, которое ее выполняет, из опыта законодателя Республики Молдова. Обобщая указанные факторы, автор делает собственный вывод, касающийся классификации функций Национальной полиции и закрепления такой классификации в Законе Украины «О Национальной полиции».

**Ключевые слова:** функция, классификация, Национальная полиция Украины, полиция Республики Молдова, закон.

## CLASSIFICATION OF POLICE FUNCTIONS THROUGH THE PRISM OF LEGISLATIVE ACTS OF UKRAINE AND THE REPUBLIC OF MOLDOVA

**Daria KATRICH,**

Adjunct of the Department of Administrative Law,  
Process and Administrative Activities  
of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

### SUMMARY

In this scientific article an author accents attention on the problem of legislative vagueness of functions of the National police. On the basis of analysis of experience of Republic of Moldova it is suggested to classify the functions of the National police of Ukraine depending on the sphere of activity of concrete structural subdivisions. Drawn conclusion about the necessity of selection and normative fixing function of police in the Law of Ukraine «About the National police».

An author accents attention on changes in a legislative base in connection with carrying out reform of Ministry of internal affairs of Ukraine, that find the reflection in the theory of administrative law and administrative activity of the National police. The theoretical ground of concept and types of functions of police will allow in practice more clearly to distribute duties between subdivisions of the National police of Ukraine.

Suggestion of author of the legislative fixing of types of functions of the National police not newly, taking into account the Law of Ukraine provisions «About a militia». At the same time the idea of distribution of functions is adopted depending on the type of subdivision of police, that executes her, from experience of legislator of Republic of Moldova. Summarizing the indicated factors, an author does an own conclusion, touching classification of functions of the National police and fixing of such classification in the Law of Ukraine «About the National police».

**Key words:** function, classification, National police of Ukraine, police of Republic of Moldova, law.

**Постановка проблемы.** В процессе реформирования МВД Украины происходят изменения в законодательной базе, структуре и компетенции Национальной полиции Украины, а соответственно, и в теории административного права, в части развития науки полицейистики. Так, с принятием Закона Украины «О Национальной полиции» на-

блюдаем неурегулированность вопроса, касающегося определения видов функций, выполняемых Национальной полицией. Позиция законодателя способствует развитию научной мысли в данном направлении. Для проведения нами исследования на обозначенную тему будет использован опыт республики Молдова, которая является также постсоветским го-

сударством, стремящимся в европейское пространство, как и Украины, государственные органы которой пребывают на стадии реформирования.

**Актуальность темы** обусловлена необходимостью существования теоретической базы для эффективного выполнения поставленных задач полицией на практике. Выделение конкрет-





ных функций Национальной полицией обеспечит полное представление об административно-правовом статусе Национальной полиции Украины.

**Состояние исследования.** Особенности административно-правового статуса полиции (милиции) изучали в своих работах С.С. Алексеев, М.М. Алексейчук, Д.М. Бахрах, С.М. Братусь, В.Б. Аверьянов, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.А. Боняк, В.Т. Билоус, В.А. Глуховея, И.П. Голосниченко, О.М. Джужа, Е.В. Додин, С.Д. Дубенко, М.И. Еропкин, В.В. Жминько, П.В. Журавлев, Р.А. Каложный, С.А. Карташов, В.В. Коваленко, В.К. Колпаков, О.В. Копан, О.В. Кузьменко, Б.М. Лазарев, А.Ф. Майдигов, Н.П. Матюхина, А.В. Негодченко, В.И. Олефир, В.И. Осадчий, В.М. Плишкин, А.В. Савченко, А.О. Селиванов, В.В. Середа, В.Ф. Сухарев, В.Д. Сущенко, В.Л. Фильштейн, В.И. Шакун, М.Я. Швець, В.М. Шкарупа О.М. Юрченко и другие. Одновременно вопросы классификации функций Национальной полиции Украины освещены не были.

**Цель статьи.** Исходя из вышеизложенного, цель написания данной научной статьи является – на основании сравнительной характеристики законодательства Украины и республики Молдова предложить авторское видение классификации функций Национальной полиции Украины.

**Изложение основного материала исследования.** Одним из ключевых элементов административно-правового статуса в целом и Национальной полиции в Украине в частности являются функции. Функции Национальной полиции можно определить как обусловленные целью основные направления ее деятельности в процессе решения заданий относительно обеспечения прав и свобод человека, противодействия преступности, поддержания публичной безопасности и порядка в государстве [1, с. 453].

Исходя из определения Национальной полиции Украины, можно констатировать, что целью ее деятельности является обеспечение прав и свобод человека, противодействие преступности, поддержание публичной безопасности и порядка.

Учитывая содержание целей и заданий, которые выполняет Национальная полиция, можно сделать вывод об их неоднородности и специфике по сравнению с другими государственными

органами. Соответственно, механизм их реализации также многоаспектный, так как выполнение каждого из заданий предполагает определенный вид (направление) деятельности, направленный на достижение конкретной цели, определенный категорией «функция». Именно функции состоят из разнообразных способов, приемов, методов и действий, с помощью которых реализовываются задания и достигается цель деятельности Национальной полиции [1, с. 454].

Неопределенность на законодательном уровне видов функций Национальной полиции Украины предполагает обращение к опыту других стран с целью внедрения положительного опыта в деятельность нашего государства. В данной научной статье для сравнительного анализа будет использована законодательная база республики Молдова, так как Украина имеет сходное с ней административно-территориальное устройство; становление и развитие полиции в обеих странах происходит в условиях реформирования правоохранительных органов, а также нестабильной политической обстановки.

Стоит заметить, что после ряда попыток реформирования МВД в контексте различных стратегических инициатив в 2013 году Республика Молдова сделала решительный шаг к созданию новой полицейской системы, приведенной к европейским требованиям, где функции МВД были отделены от полицейских [7, с. 99].

Согласно Закону Республики Молдова «О полиции», принятому в 1990 году и действующему до 2013 года, полиция Республики Молдова представляла собой вооруженный правоохранительный орган публичной власти, призванный на основе строгого соблюдения законов защищать жизнь, здоровье, права и свободы граждан, интересы общества и государства от преступных и иных противоправных посягательств, и является составной частью Министерства внутренних дел [8]. В соответствии со статьей 2 Закона Республики Молдова «Про деятельность полиции и статус полицейского» полиция является специализированным публичным учреждением государства в подчинении Министерству внутренних дел, предназначенным для защиты прав и основных свобод человека посредством деятельности по поддержанию, обеспечению и восстановлению общественного поряд-

ка и безопасности, по предупреждению, расследованию и раскрытию преступлений и правонарушений [9].

Как справедливо отмечают ученые, исследовавшие данный вопрос ранее, главное отличие – в изменении акцентов, что должно повлиять и на восприятие самих полицейских, и на окружающих их людей. Не акцентируется, что полиция является не вооруженным органом, который подразумевал четкую иерархию и подчинение, а публичным учреждением, как многие другие публичные учреждения, которые нацелены на предоставление качественных услуг населению. Специализация полиции остаётся прежней – защита прав и основных свобод человека, хотя и здесь немного меняются акценты: полиция не должна уже делать выбор, что защищать интересы общества и государства или же права и основные свободы человека. Полицейским и всем людям должно быть ясно, что защита прав и основных свобод человека автоматически ведет к защите интересов государства и общества [7, с. 100].

Полиция состоит из Полиции по борьбе с преступностью и Полиции общественного порядка, выполняющих следующие задачи:

1) полиция по борьбе с преступностью (криминальная полиция) – обеспечение путем специальных розыскных мероприятий и уголовно-процессуальных действий, осуществляемых в соответствии с законодательством, предупреждения и борьбы с преступностью, установления и расследования преступлений, установления и в случае необходимости розыска лиц, их совершивших;

2) полиция общественного порядка – поддержание, обеспечение и восстановление общественного порядка и безопасности, обеспечение безопасности людей, предупреждение преступлений и правонарушений, констатация правонарушений и применение наказаний за них в соответствии с законодательством.

Полиция представляет собой единую централизованную систему, включающую:

1) Генеральный инспекторат полиции;

2) специализированные подразделения;

3) территориальные подразделения [9].

В качестве центрального подразделения полиции по управлению и контролю Генеральный инспекторат представлен своим аппаратом, основными функци-



ями которого являются консолидация инструментов управления подразделениями полиции путем мониторинга соблюдения законодательства, внедрения политик, разработанных министерством, и контроля за порядком их применения всеми подчиненными подразделениями в областях, за которые являются ответственными, а также контроль за порядком распределения и использования административных, кадровых, финансовых и материально-технических ресурсов.

Для выполнения обязанностей, специфических для полиции, по предложению начальника Генерального инспектората приказом министра внутренних дел учреждаются специализированные подразделения, в том числе подразделение, имеющее статус органа уголовного преследования.

Специализированные подразделения с оперативными функциями:

1) национальный инспекторат по расследованиям создается с целью выявления, расследования и раскрытия тяжких и особо тяжких преступлений, а также преступлений, имеющих большой общественный резонанс, отслеживания и привлечения к уголовной ответственности особо опасных преступников, организации, проведения и управления специальными действиями по расследованию и борьбе с организованной преступностью;

2) национальный инспекторат по патрулированию создается в целях обеспечения и поддержания общественного порядка, безопасности дорожного движения, быстрого и оперативного реагирования на неблагоприятные происшествия, массивного и очевидного присутствия полиции в общественных местах и местах отдыха, а также укрепления безопасности в обществе;

3) главное управление уголовного преследования создается в целях обеспечения решения функций уголовного процесса, единого управления и методического регулирования полиции, исходя из необходимости соблюдения принципов уголовного права, для защиты прав, основных свобод и достоинства человека.

Специализированные подразделения со вспомогательными функциями: бригада полиции особого назначения «Flash», Центр технико-криминалистической и судебной экспертизы, Отдел закупок и логистики, Центр международного сотрудничества полиции, Судебная служба полиции, Кинологический центр.

Полиция организовывается в территориальные подразделения – единицы полиции со статусом юридического лица, с территориальной компетенцией соответственно административно-территориальному делению страны, подчиненные Главному инспекторату, которые размещаются и осуществляют свою деятельность на территории административно-территориальной единицы на основании положений об их организации и функционировании, утвержденных начальником генерального инспектората полиции [10].

Закон Республики Молдова «О деятельности полиции и статус полицейского» 2013 года разделяет функции полиции согласно области действия структурных подразделений, однако не указывает, какое именно структурное подразделение должно выполнять ту или иную функцию. Закон содержит подробное описание всех областей деятельности полиции и выполняемые в связи с этим функции, поэтому на практике не является затруднением применить их к той или иной структурной единице. Такой подход подобен нормам утратившего силу Закона Украины «О милиции», когда статья 7 Закона содержала перечень функций милиции (административная, профилактическая, оперативно-розыскная, уголовно-процессуальная, исполнительная и охранная), не конкретизируя их содержание и соотношение с выполняемыми их подразделениями.

Анализируя содержание вышеуказанного нормативного акта Республики Молдова, следует отметить, что все функции полиции поделены на группы по следующим областям: в области предупреждения преступлений и правонарушений, в области расследования преступлений и правонарушений и производства уголовного преследования, в области поддержания, обеспечения и восстановления общественного порядка и безопасности, защиты прав и законных интересов человека и общества, в области обеспечения отправления правосудия, в области оказания помощи населению и органам местного публичного управления [9].

В области предупреждения преступлений и правонарушений полиция собирает сведения с целью выявления и предупреждения преступлений и иных противоправных деяний, а также борьбы с ними; разрабатывает и осуществляет меры по предупреждению преступлений и правонарушений, отнесенные

законом к компетенции полиции; ведет собственные профилактические, криминалистические и оперативные учеты в целях обеспечения своей деятельности; обеспечивает незамедлительное реагирование на заявления и сообщения о преступлениях и правонарушениях, доводит до сведения соответствующих органов публичного управления о ставших известными ей событиях, создающих угрозу личной, общественной и государственной безопасности и требующих их немедленного реагирования; выявляет причины и условия, порождающие преступления и правонарушения или способствующие их совершению, внося в пределах своей компетенции согласно закону представления в компетентный орган или должностному лицу о необходимости принятия ими мер по устранению таких причин и условий; сотрудничает с учебными заведениями и неправительственными организациями по подготовке населения; обеспечивает надзор и организует контроль согласно закону за порядком владения, ношения и использования оружия и боеприпасов, взрывчатых материалов промышленного и пиротехнического назначения, за порядком осуществления операций с оружием, боеприпасами и взрывчатыми материалами, за функционированием оружейных мастерских и стрелковых тиров, а также за проведением экспериментального отстрела оружия независимо от формы собственности и назначения; осуществляет согласно закону контроль за соблюдением уполномоченными учреждениями законных норм оборота наркотических, токсических и радиоактивных веществ, а также других предметов и веществ, требующих разрешения и представляющих высокую степень общественной опасности или могущих быть использованными для совершения противоправных деяний; принимает меры к обеспечению сохранности сданного ей бесхозного имущества до его передачи в ведение уполномоченных лиц [9].

В области расследования преступлений и правонарушений и производства уголовного преследования полиция проводит специальные розыскные мероприятия в соответствии с законом; осуществляет согласно компетенции действия по установлению преступлений и осуществляет уголовное преследование в связи с этим [9].



В области поддержания, обеспечения и восстановления общественного порядка и безопасности, защиты прав и законных интересов человека полиция осуществляет меры по поддержанию общественного порядка и безопасности, обеспечению безопасности людей, по установлению и пресечению деяний, посягающих на жизнь, свободу, здоровье и целостность человека, на частную или публичную собственность, а также на другие законные интересы сообщества; осуществляет мероприятия по обеспечению общественного порядка при проведении собраний, культурно-спортивных и других подобных мероприятий, а также по восстановлению общественного порядка в случаях, предусмотренных действующим законодательством [9].

В области обеспечения отправления правосудия полиция исполняет ордера и определения судебных инстанций о предварительном заключении лиц под стражу, решения судебных инстанций, прокуроров и офицеров по уголовному преследованию о принудительном доставлении лиц, уклоняющихся от явки по вызову в соответствующие органы; обеспечивает в соответствии с законом безопасность судей и участников процесса в судебных инстанциях, а при необходимости – и за их пределами; исполняет указания председательствующего в судебном заседании о применении к подсудимому и к другим лицам принудительных процессуальных мер, предусмотренных законом; обеспечивает охрану зданий судебных инстанций и так далее [9].

В области оказания помощи населению и органам местного публичного управления полиция оказывает согласно закону содействие органам местного публичного управления в осуществлении ими своей деятельности; участвует в работе советов и создаваемых при органах местного публичного управления комиссий по вопросам правопорядка, защиты прав и свобод человека; обеспечивает своевременное оповещение населения о мерах безопасности, соблюдение которых необходимо для предупреждения виктимности, для личной защиты и защиты материального имущества; оказывает при необходимости первую помощь лицам, находящимся в беспомощном физическом или психическом состоянии, а также

лицам, пострадавшим от преступлений или правонарушений, различного рода чрезвычайных ситуаций и других происшествий; привлекается в соответствии с законодательством к действиям по спасению и эвакуации людей и имущества при авариях, катастрофах, пожарах, стихийных бедствиях [9].

Что касается Закона Украины «О Национальной полиции», то данный нормативно-правовой акт не содержит перечня функций, выполняемых полицией. В указанном Законе прописаны полномочия полицейского, особенности применения полицейских мероприятий, особенности прохождения службы в Национальной полиции, особенности ответственности полицейского, и другое.

Положения о Министерстве внутренних дел и о Национальной полиции также не содержит перечня функций полиции. Заметим, что законодатель не разделяет функции Министерства внутренних дел и Национальной полиции, как это происходит в молдавском законодательстве. В украинских нормативно-правовых актах выписаны лишь задачи, полномочия Министерства и Национальной полиции, которые, естественно, широки, разнообразны и отличаются в зависимости от органов и подразделений, которые их выполняют. На наш взгляд, такой подход украинского законодателя является проигрышным с точки зрения теории административного правоприменения.

Подводя итог, можно отметить, что полицейская деятельность, заключающаяся в поддержании общественного порядка, предупреждении и борьбе с преступной деятельностью, в Молдове возложена исключительно на полицию. Только по прошествии более чем 20 лет независимости и создания демократического правового государства полиция избавляется от статуса «вооруженного органа» и основных признаков, укоренившихся в наследии советской милиции [7, с. 96]. Именно такую цель и преследовала Украина, проводя реформу правоохранительных органов и принимая Закон Украины «О Национальной полиции». Однако использование на практике достижений других государств в данной области должно происходить с оглядкой на политическое и экономическое положение в Украине и готовность их восприятия непосредственно работниками данных структур.

**Выводы.** Опыт зарубежных стран (в частности Республики Молдова) показывает, что нормативно-правовое закрепление выполняемых структурными подразделениями полиции функций обеспечивает их четкое разграничение и выполнение. Проанализировав законодательство Украины и Республики Молдова, практику его применения, а также теоретические разработки отечественных ученых в данном вопросе, мы пришли к выводу, что на сегодняшний день подразделения Национальной полиции Украины выполняют такие функции: оперативно-розыскная, уголовно-процессуальная, сервисная, контрольная, охранный, превентивная, административная. Данный перечень функций является условным и требует дополнительных научных исследований, а впоследствии – законодательного закрепления в отдельной статье Закона Украины «О Национальной полиции».

#### Список использованной литературы:

1. Катрич Д.К. До питання про поняття функцій Національної поліції України / Д.К. Катрич // Світовий досвід підготовки кадрів поліції та його впровадження в Україні : матер. Міжнар. наук. - практ. конф. (Дніпропетровськ, 17 бер. 2016 р.) – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2016. – 556 с.
2. Боняк В.О. Національне законодавство про поліцію : до питання вдосконалення / В.О. Боняк // Світовий досвід підготовки кадрів поліції та його впровадження в Україні : матер. Міжнар. наук. - практ. конф. (Дніпропетровськ, 17 бер. 2016 р.) – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2016. – 556 с.
3. Тимчасовий веб-сайт Національної поліції [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pru.gov.ua/uk/publish/article/1943168>.
4. Бовкун О.П., Южека Р.С. Захист прав і свобод людини і громадянина в діяльності Національної поліції України / О.П. Бовкун, Р.С. Южека // Світовий досвід підготовки кадрів поліції та його впровадження в Україні : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 17 бер. 2016 р.) – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2016. – 556 с.



5. Фільштейн В.Л. Відокремлення завдань, функцій і структури органів внутрішніх справ та міліції – один із напрямів реформування ОВС України (на досвіді Міністерства внутрішньої безпеки та Національної поліції держави Ізраїль) / В.Л. Фільштейн // Проблеми правознавства і правоохоронної діяльності. – Донецьк, 2008. – № 2. – С. 109–118 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/1943168> ].

6. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40-41. – С. 1970. – Ст. 379.

7. Видайку М., Постика П. Реформа Міністерства внутрішніх дел в Республіці Молдова // М. Видайку, П. Постика // Реформа поліції : дискусии и комментарии экспертов. Материали Международной конференции «Права человека и правоохранительные органы: опыт реформ современного периода». – Ответственный вердикт, 2014. – С. 91–100.

8. Закон о полиции Республики Молдова. – Monitorul Oficial. – № 17-19. – Ст. 56. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lex.justice.md/ru/312894/>.

9. Закон Республики Молдова «О деятельности полиции и статус полицейского» от 05.03. 2013 р. 01.03.2013 в Monitorul Oficial Nr. 42-47 статья № : 145. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lex.justice.md/md/346886/>.

10. Постановление об утверждении Положения об организации и функционировании Генерального инспектора полиции Министерства внутренних дел Республики Молдова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lex.justice.md>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Катрич Дарья Константиновна** – адъюнкт кафедры административного права, процесса и административной деятельности Днепропетровского государственного университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Katrich Daria Konstantinovna** – Adjunct of the Department of Administrative Law, Process and Administrative Activities of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

*Dara95640@gmail.com*

УДК 341.231.14

## ПРЕДПОСЫЛКИ ВВОДА ИНСТИТУТА ОМБУДСМЕНА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

**Сергей КНЫШ,**

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой  
общетеоретических правовых дисциплин  
Ровенского института Киевского университета права  
Национальной академии наук Украины

#### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена исследованию причин и условий ввода института омбудсмена в институционную и правовую систему Европейского Союза. Изучены исторические и политические факторы, которые повлияли на закрепление института омбудсмена Европейского Союза. Рассмотрены пути поиска модели института омбудсмена Европейского Союза, которая бы отвечала интересам стран Европейского Союза.

**Ключевые слова:** омбудсмен, права человека, Европейский Союз.

#### PREREQUISITES OF INTRODUCING OF INSTITUTE OMBUDSMAN OF EUROPEAN UNION

**Sergey KNYSH,**

Candidate of Law, Associate Professor, Head of the Department  
of General Theoretical Legal Disciplines of Rivne Institute of Kyiv University  
of Law National Academy of Sciences of Ukraine

#### SUMMARY

The article is dedicated to research of reasons and terms of introducing of institute of ombudsman in the institutional system of European Union. There are studied historical and political factors that influenced on fixing of institute of ombudsman. There are considered the ways of search of model of institute of ombudsman of European Union.

**Key words:** ombudsman, human rights, European Union.

**Постановка проблемы.** Современная институционная и правовая система Европейского Союза является следствием продолжающейся эволюции и трансформации. Право европейских сообществ сформировалось как самостоятельный правовой порядок, в основе которого положено право учредительных договоров, вторичное право и решение европейских судов.

Возникновение Европейских Содружеств связывалось, в первую очередь, с решением экономических вопросов, сбалансированием существующих диспропорций между отдельными государствами и регионами. В течение длительного времени деятельность содружеств направлялась на экономические отношения, поэтому закономерно, что население государств-членов рассматривалось как субъекты таких отношений. Закономерно, что правовое регулирование прав граждан следовало из экономических предпосылок и не связывалось с вопло-

щением фундаментальной концепции таких прав. Предусмотренные Договором об основании Европейского экономического сообщества 1957 года [1] экономические права трудящихся (такое название использовалось для обозначения граждан стран-членов) дополнялись социальными правами с целью создания конкурентного рынка труда.

Начиная с экономической интеграции в сфере общих рынков стороны перешли постепенно к унификации политики и права в других сферах общественной жизни. Вокруг объединения экономик должно было состояться политическое и юридическое объединение. Однако одобрение обществом экономических достижений не означало аналогичного восприятия наднациональных институций, что затормаживало формирование и реализацию общей политики и права. Собственно, становление института омбудсмена, выбор самой оптимальной модели происходили в ходе сложной эволюции.



**Состояние исследования.** Научный анализ правового статуса и функционирование омбудсмана в Европейском Союзе осуществлен такими учеными, как А. Марцеляк, В. Муравьев, А. Усаченко, К. Боберская, К. Закоморная, И. Дидковская, С. Добрянский и др.

**Цель исследования** заключается в определении основных причин формирования института омбудсмана в Европейском Союзе и анализе процесса выбора такой модели института, которая бы отвечала ожиданиям стран-членов Европейского Союза.

**Изложение основного материала.** Предпосылки закрепления института омбудсмана Европейского Союза начали формироваться задолго до окончательного оформления самого Европейского Союза в нынешнем формате. Граждане стран-членов сообществ до 70-х годов XX в. рассматривались как субъекты экономических отношений. Хотя уже в 60-х годах в решениях Суда Справедливости, который функционировал в рамках Сообществ, появляется позиция о том, что лица в правовой системе сообществ наделяются основополагающими правами не только как участники экономических отношений, но и как субъекты гражданских прав. В частности, Суд Справедливости указал, что основополагающие права, в том числе личные и политические, вытекают из общих принципов права сообществ. В деле Стаудер против города Ульм Суд Справедливости признал, что уважение к основополагающим правам является интегральной частью общих принципов права, охраняемых Судом. Охрана таких прав, вдохновенная общими для всех государств-членов конституционными традициями, должна быть гарантирована в рамках структур и целей Сообщества [2]. А впоследствии по делу Nold (в 1974 г.) Суд Справедливости отметил, что право Сообщества, которое он должен толковать, исходит из общих конституционных традиций государств-членов и во время формирования ценностей Сообщества он будет принимать во внимание конвенции и соглашения, заключенные с государствами-членами, а также Конвенцию о защите прав человека и основополагающих свобод 1950 г. [3, с. 19].

Невзирая на это, государства-члены в дальнейшем относились к идее

участия граждан в политической жизни Сообщества достаточно осторожно. Распространенной была мысль, что нормы учредительных договоров не устанавливают прав, на которые могли бы ссылаться или какие бы могли реализовывать граждане государств-членов. Первые шаги относительно изменения позиции были сделаны в конце 60-х годов XX в., когда Совет Европейского Сообщества в отчете о деятельности Европейских Сообществ выдвинул концепцию «Европа граждан» [4, с. 605]. В дальнейшем становление и развитие Содружеств не могли происходить без учета интересов граждан и их потребностей. Конкретными преимуществами дальнейшей интеграции должны были стать свободное передвижение на территории государств-членов, ввод стандартных документов, унификация стандартов охраны прав граждан, а также установление единого гражданства.

До конца 70-х годов XX века предложения формирования институции, призванной контролировать соблюдение прав человека, отбрасывались как Европейской Комиссией, так и Советом. Комиссия заняла позицию, в соответствии с которой необходимости в омбудсмене Европейских Сообществ нет, поскольку граждане могут подавать жалобы на деятельность Сообществ в Суд, получать информацию в офисах или депутатов парламента. Совет, в свою очередь, признал, что институции Сообществ в полной мере уважают основополагающие права при реализации своих полномочий, поэтому на данном этапе развития Содружеств нет потребности в деятельности омбудсмана, который бы проверял, имеют ли место в действительности фактические нарушения прав [4, с. 609]. Собственно, на фоне отмеченной позиции исполнительных органов Сообществ инициатива относительно формирования гражданских прав и их защиты перешла в Европейский Парламент. Представитель Европейского Парламента Д. Вокер-Смитт обратил внимание на необходимость создания механизмов защиты прав граждан от нарушений со стороны институций Сообществ [5, с. 12]. Такое предложение нашло свое отражение в резолюции Европейского Парламента, принятой в 1979 году. Кроме того, вопрос о вводе институции омбудсмана затрагивался в Европейском Парламенте еще дважды:

в октябре 1986 года и сентябре 1987 года, но надлежащего решения не получил. Собственно, Европейский парламент подготовил и 14 февраля 1984 года одобрил детальный проект Договора о Европейском Союзе, однако в нем об омбудсмене не говорилось.

В этом же году Европейский Совет создал ad hoc Комиссию по вопросу «Европа граждан», в состав которой вошли представители глав государств и правительств. Эта комиссия, названная по фамилии итальянского политика П. Адоннино, указала на необходимость решения вопросов относительно контроля границ, права проживания, расширения каталога гражданских прав. Отдельно обращалось внимание на необходимость принятия институционных решений, направленных на обеспечение прав граждан, особенно ввод института омбудсмана, призванного самостоятельно рассматривать жалобы граждан и наделенного эффективными правовыми средствами защиты. Но отмечалось, что нарабатываемые в будущем положения относительно гражданства и омбудсмана не могут нарушать баланса взаимоотношений между институциями и органами Сообществ [5, с. 19]. Это непосредственно и привело к нивелировке идеи омбудсмана и усилению Европейским Парламентом института петиции граждан.

В то же время практикой Суда Справедливости введен в обращение в праве Сообществ ряд неэкономичных прав, в частности право на справедливое правосудие, право на личную неприкосновенность, запрет обратного действия закона, возобновления прав и возмещения нанесенных ущербов [4, с. 612].

В целом 80-ые годы XX в. характеризуются определенным затишьем в развитии Европейских Сообществ, в том числе в вопросе ввода института омбудсмана. Однако велось активное обсуждение вопроса европейского гражданства, призванного уменьшить дистанцию между гражданином и институциями Европейских Сообществ. Формирование у граждан идеи европейской идентификации должно было быть толчком для дальнейшей эволюции общего рынка и трансформации в политический союз. Солидарность граждан европейских стран должна была также способствовать признанию за ними активного и пассивного избирательного права в Европейский парламент, а также ввода института омбудсмана.



Углубление институционального сотрудничества в рамках Европейских Сообществ в экономической сфере невозможно было бы без активного включения граждан государств-членов в процесс такого сотрудничества. Достичь же активности граждан можно было бы путем признания гражданина как основного творца общего европейского пространства. Поэтому концепция европейского гражданина и европейского гражданства должна была предшествовать дискуссии относительно ввода кардинальных изменений в укладе Содружеств.

В 1990 году испанский премьер Ф. Гонсалес представил членам Европейского Совета предложения по включению в новый договор отдельного раздела, посвященного европейскому гражданству, нормы которого были бы предпосылками включения граждан в процесс интеграции, хотя осознавалось, что условия их нового правового статуса не были четко сформулированы. Указывалось также на необходимость устранения препятствий свободному передвижению, доступу к трудоустройству, участию в выборах в представительские органы как на местном, так и европейскому уровнях [4, с. 616]. Отмеченные предложения были поддержаны греческой делегацией. Европейские политики, привлеченные к реформированию уклада Европейских Сообществ, четко осознали, что ввод европейского гражданства и других прав нуждается в современном инструменте обеспечения и гарантирования этих прав. Таким действенным инструментом должен был стать институт омбудсмена, который рассматривался неотъемлемым элементом современного конституционализма в национальных правовых системах государств-членов. Безусловно, нужна была адаптация этого института к условиям европейского конституционализма. Институт европейского омбудсмена должен был способствовать укреплению доверия граждан к институтам Содружеств.

Конечно, не стоит считать, что европейское гражданство было формальной предпосылкой ввода института омбудсмена, но в них закладывалась одна идея – идея общего европейского пространства.

Еще одним вызовом, который появился в процессе формирования института европейского омбудсмена, было разнообразие правовых традиций стран-членов.

Подход в решении конфликтов между гражданином и государством в странах с континентальной правовой системой, таких как Германия или Франция, основывается на правовом регулировании прав граждан законодательством, которое применяется органами публичной власти и контролируется судами. В то же время в системе, основанной на традиции английского common law, практика дополняет законодательство, а процесс правоприменения в индивидуальных случаях осуществляется путем достижения договоренностей между сторонами. Поэтому административное судопроизводство не рассматривается как необходимость. В свою очередь, скандинавские страны включают черты обеих систем, находясь как под воздействием концепции common law, так и концепции писаного права [4, с. 617]. Поэтому можем констатировать, что единственной концепции или правовой традиции формирования и функционирования института омбудсмена в европейских странах не существовало.

Поэтому в июле 1990 года Европейский парламент принял резолюцию, в которой очертил стратегию создания Европейского Союза. В вопросе основополагающих прав и свобод Европейский парламент признал необходимость инкорпорации в учредительные договоры положений относительно европейского гражданства [6, с. 5]. Накануне международной учредительной конференции по созданию Европейского Союза, в 1990 году испанская делегация представила предложения относительно европейского гражданства в виде меморандума. Из содержания меморандума следовало, что принятие каталога прав граждан нового Европейского Союза должно сопровождаться формированием институций, направленных на гарантирование таких прав и ответственных за их сдерживание и охрану, в частности расширение права на петицию в Европейский парламент, ввод жалобы европейскому омбудсмену, к полномочиям которого должны были принадлежать контроль за соблюдением прав граждан Европейского Союза и предоставление помощи в случае нарушения этих прав [7, с. 177]. Испанское предложение основывалось на нормах Конституции Испании 1978 года, в соответствии с которой Народный защитник осуществляет защиту

прав личности, предусмотренных Конституцией [8]. Испанский омбудсмен, как независимый конституционный орган, уполномочен мониторить деятельность органов публичной власти и контролировать соблюдение прав и свобод граждан, готовить жалобы относительно неконституционности правовых актов и деяний, направленных на нарушение основополагающих прав. Испанское законодательство признает достаточно независимый статус и широкие полномочия омбудсмена, который избирается парламентом. Поэтому понятно, что испанское предложение предусматривало достаточно широкий круг полномочий для европейского омбудсмена, наделяя его функциями следствия и возможности применения мероприятий влияния, в том числе представления жалоб в Суд Справедливости. Однако испанское предложение не получило желательной поддержки со стороны стран-членов из-за отличия уклада институций Содружеств от национальных институций отдельных стран, а также из-за отсутствия определенного каталога прав европейского гражданина, которые должен был бы охранять такой омбудсмен.

Поэтому в 1991 году были предложены два пути решения этого вопроса. В соответствии с первой моделью предлагалось назначить в каждом государстве-члене посредника, который бы нес политическую ответственность перед Европейским парламентом, подавая ежегодный отчет. Такому должностному лицу предоставлялась возможность надзора за соблюдением основополагающих прав институциями Содружеств на национальном уровне, право контроля за национальными органами и институциями Содружеств, которые отвечали за имплементацию правовых актов Содружеств, а также право участия в судебных осуществлениях, начатых как по собственной инициативе, так и по инициативе потерпевших. Вторая модель предусматривала назначение Европейским парламентом европейского омбудсмена, который бы ориентировался на деятельность своих представителей в странах-членах [4, с. 622].

В итоге испанское предложение было отброшено Европейским парламентом и Европейской комиссией, но сама идея создания институции европейского омбудсмена была поддержана.



Встречное предложение относительно европейского омбудсмена было подано датской делегацией в начале 1991 года. Стоит подчеркнуть, что Дания имела длительную традицию функционирования этой институции в середине государства и еще в 1985 году предлагала ввести ее на европейском уровне. Институт омбудсмена был введен в конституционную систему Дании в 1955 году в связи с распространением вмешательства государственного аппарата в новые сферы общественной жизни. Идея датской делегации заключалась в том, чтобы Европейский парламент избирал европейского омбудсмена каждый раз в начале своей каденции, соответственно омбудсмен должен был ежегодно отчитываться перед парламентом. Отмеченное предложение было одобрительно поддержано испанцами (потому что было подобным их модели) и британцами, которые желали уменьшить влияние Европейской комиссии в пользу Европейского парламента. Европейский омбудсмен должен был стать контролирующим фактором для Европейской комиссии, поэтому не слишком позитивное ее отношение к этой институции было понятным.

Определенные предостережения относительно позиции и компетенции европейского омбудсмена заявлял и Европарламент. Наиболее противоречивым, по его мнению, был вопрос взаимоотношений между ним и омбудсменом, а также предложение ликвидации права граждан на петицию, которая направлялась к парламентской комиссии.

В свою очередь, государства-члены опасались, что Европарламент получит слишком большое влияние на омбудсмена через назначение омбудсмена парламентом. Это могло бы повлечь его фактическую зависимость от Европейского парламента.

Проектами, которые повлияли на окончательный статус институции европейского омбудсмена в рамках идеи европейского гражданства, были решения, предложенные делегациями Люксембурга и Голландии. Предложения этих государств полностью нивелировали идею европейского омбудсмена лишь как института, который дополнял свои аналоги в национальных системах государств-членов. Полномочия европейского омбудсмена заключались в охране и защите всех физических и юридических лиц, которые имели ме-

сто проживания или местонахождения на территории государств-членов.

**Выводы.** В окончательной версии отмечено, что Европейский омбудсмен, который избирается Европейским Парламентом, уполномочен принимать от любого гражданина Союза или любого физического или юридического лица, которое проживает или имеет юридический адрес на территории государства-члена, жалобы относительно случаев неудовлетворительного управления в деятельности учреждений, органов, служб или агентств Союза, кроме Суда Европейского Союза, который осуществляет свои судебные полномочия. Омбудсмен изучает такие жалобы и отчитывается о них (ч. 1 ст. 228 Консолидированной версии договора о функционировании Европейского Союза). В целом статья 228 указанного договора (к слову, расположенная в Секции 1 Европейский парламент Шестой части) определила сферу деятельности Европейского омбудсмена. Европейский омбудсмен стал самостоятельной институцией, которая контролирует случаи неудовлетворительного управления в деятельности учреждений, органов, служб или агентств Союза. Назначение Европейским парламентом Европейского омбудсмена как новой мощной институции призвано обеспечить влияние парламента на отмеченную институцию. Отмеченные положения предусматривают достаточно гибкую модель статуса Европейского омбудсмена, призванного обеспечить компромиссность и консолидацию, на чем и основывается функционирование Европейского Союза.

#### Список использованной литературы:

1. Договор про заснування Європейської економічної спільноти від 25 березня 1957 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_017/ed19860217](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_017/ed19860217).

2. Erich Stauder v City of Ulm 12 November 1969. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61969CJ0029&from=EN>.

3. Добрянський С. Інститут прав людини у парвопорядку Європейського Союзу: особливості становлення та розвитку / С. Добрянський // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2014. – Випуск 60. – С. 18–27

4. Sadowski P. Geneza europejskiego rzecznika Praw Obywatelskich/P. Sadowski // Studia Iuridica Lublinensia. – 2014. – № 22. – С. 60–629.

5. The European Parliament and the establishment of a European Ombudsman: Twenty years of debate, 1974-1995 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/538884/EPRS\\_IDAN\\_538884\\_HA\\_Mediateur\\_Europeen.pdf.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/538884/EPRS_IDAN_538884_HA_Mediateur_Europeen.pdf.pdf).

6. European Parliament Resolution on the Intergovernmental Conference in the context of its strategy for European Union (11 July 1990) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://www.cvce.eu/content/publication/2003/6/3/28822ab6-51a6-4891-8da5-d0e23ab0dd6a/publishable\\_en.pdf](https://www.cvce.eu/content/publication/2003/6/3/28822ab6-51a6-4891-8da5-d0e23ab0dd6a/publishable_en.pdf).

7. Sadowski P. Skarga do Rzecznika Praw Obywatelskich Unii Europejskiej / P. Sadowski // Studia Iuridica Lublinensia. – 2014. – № 22. – С. 170–182.

8. Конституция Испании 1978 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vivovoco.astronet.ru/VV/LAW/SPAIN.HTM>.

9. Консолидовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_b06](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b06).

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Кныш Сергей Владимирович** – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой общетеоретических правовых дисциплин Ровенского института Киевского университета права Национальной академии наук Украины

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Knysh Sergey Vladimirovich** – Candidate of Law, Associate Professor, Head of the Department of General Theoretical Legal Disciplines of Rivne Institute of Kyiv University of Law National Academy of Sciences of Ukraine

*senikoksi@ukr.net*



УДК 328.185

## POLITICAL CORRUPTION IN UKRAINE

**Tetiana KOBZIEVA,**

Candidate of Law Science, Associate Professor, teacher  
of Educational-Scientific Institute of Law of Sumy State University

### SUMMARY

The article reveals the essence of the concept of “political corruption”. The main causes of political corruption in Ukraine are determined. Attention is drawn to the lack of a transparent mechanism for financing political parties and reporting on the results of using the funds provided, the activities of offshore companies, the parliamentary immunity as one of the reasons for political corruption. Features of prevention of political corruption in foreign countries are considered in the article. The results of the research determine the ways of reducing the level of political corruption in Ukraine.

**Key words:** political corruption, causes of political corruption, financing of political parties, parliamentary immunity, offshore.

### ПОЛИТИЧЕСКАЯ КОРРУПЦИЯ В УКРАИНЕ

**Татьяна КОБЗЕВА,**

кандидат юридических наук, доцент, преподаватель  
Учебно-научного института права  
Сумского государственного университета

### АННОТАЦИЯ

В статье раскрывается сущность понятия «политическая коррупция». Определены основные причины политической коррупции в Украине. Внимание обращается на отсутствие прозрачного механизма финансирования политических партий и отчетность о результатах использования предоставленных средств, деятельности оффшорных компаний, парламентского иммунитета как одной из причин политической коррупции. В статье рассматриваются особенности предотвращения политической коррупции в зарубежных странах. Результаты исследования определяют способы снижения уровня политической коррупции в Украине.

**Ключевые слова:** политическая коррупция, причины политической коррупции, финансирование политических партий, парламентский иммунитет, оффшор.

**Relevance of the topic.** Political corruption as a negative phenomenon is inherent in all states of the world, but corruption has reached a rather high level in some countries, and was restrained in other countries. At the same time, political corruption is found in all spheres of the life of the state, including the financial and economic sphere. It is obvious that politically corrupt officials of public authorities make a decision primarily based on their own interests, and not in the interests of the state, damaging the financial system of the state. Corruption hinders the development of Ukraine as a democratic state, causes a search for ways to reduce the level of political corruption in the country.

**Analysis of recent publications and research.** Such scientists as V. Kokhan, Yu. Shaikhalieva, V. Derega, V. Emelyanov, O. Karpenko, A. Markeeva, M. Melnyk, A. Rudik, V. Tsyganov, O. Yudina and others have studied the issue of political corruption.

**Purpose of the article** is identifying the causes of political corruption in Ukraine and identifying ways to reduce its level in the state.

**The main material.** There is no definition of “political corruption” in national legislation. There is no single definition of this concept in the scientific doctrine, the consequence of which is the existence of different approaches to its formulation. Thus, Transparency International, the International Non-Governmental Organization for Combating Corruption and Exploring the Level of Corruption Worldwide, defines political corruption as “the abuse of political power for the private interests” [1]. M. Melnyk gave the following definition of political corruption “Political corruption is the official abuse of political power by officials (political and public figures, public servants of the highest level) aimed at achieving political goals (maintaining and strengthening power, expanding power) and/or enrichment [2, p. 67].

Analyzing political corruption, one should turn to specialized political science dictionaries that define this phenomenon as the use of official position by state officials, political and public figures for enrichment at the expense of society and the state [3].

It is worth noting that there are no statistical data on political corruption, since the level of corruption in the state is defined as a whole. In particular, as of 2015, the CPI Corruption Perceptions Index is 27 points out of 100 possible, which is 1 point more than in the previous year. In the world ranking, Ukraine ranks 130th out of 168 positions. In 2014, the state was on the 142nd place out of 175 positions. The growth of the index is caused by an increase in public condemnation of corrupt officials, the creation of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, as well as the appearance of exposers of corruption. At the same time, according to Transparency International, the growth of business and politics, as well as delays with real punishment of corrupt officials, do not allow Ukraine to significantly raise the Corruption Perceptions Index [4].

Speaking about political corruption, it is worth paying attention to the reasons that caused it. The state with a centuries-old corruption tradition is France, whose history testifies to high-profile corruption scandals in the sphere of politics. In particular, in the late 1980s and early 1990s,





the state was stirred up by scandals regarding the illegal financing of political parties and election campaigns. Although the most prominent case is the case of President Jacques Chirac accused of illegal financing of his party during his tenure as mayor of Paris in 1977-1995. However, such accusations did not reach the court through the constitutional immunity of the president. Corruption scandals, compromising primarily the political system as a whole, reduced the level of people's trust in state agencies, forced the French authorities to make efforts to minimize corruption manifestations in the political sphere [5].

The lack of a transparent mechanism for financing political parties is an urgent problem for many states. In our opinion, such a legislative gap is not the only one, but one of the reasons for political corruption. In addition to the reasons for political corruption mentioned above, one can confidently refer to the actual usurpation of power by a single branch of power under the formal separation of power into three branches, each of which is independent in its activities. This situation can be caused both by the perfect form of government of the state and by the lack of a mechanism of checks and balances between the highest state bodies. In particular, Italy had a high level of corruption of the highest power structures, and reduced the level of political corruption only due to the actual implementation in the political and legal field of the state of the principles of a real separation of powers, the independence of the judiciary from the influence and interference of other branches of government. Today, the Italian judicial system is the most important of the three branches of power in the system of mechanisms to combat political corruption [5].

There are other reasons for political corruption, due to the historical peculiarities of each state.

For Ukraine, the issue of political corruption is no less relevant than for other states. Over the years of independence, ramified corruption mechanisms have developed in our country, which is difficult to understand even by leading lawyers and politicians.

It is advisable to begin with the fact that according to the Constitution of Ukraine [6], the people are the only source of power in the state, which by direct vote elects members of parliament – deputies of the Verkhovna Rada of Ukraine. In ad-

dition to the risk of falsification of elections, it is one of the manifestations of political corruption, real chaos can be seen when analyzing the activities of political parties that have already successfully passed into parliament. A large number of political parties, programs of their activities that are not being implemented, the lack of transparency in financing political parties and the factual lack of responsibility of representatives of political parties only cause the growth of political corruption in Ukraine.

The above mentioned facts cause the emergence of a number of questions, which include: How to counteract political corruption? Who should be responsible for political corruption as a nation-wide phenomenon?

The people of Ukraine as the bearer of power in the state, in our opinion, cannot be the main beneficiary of political corruption, since they do not have an effective mechanism for monitoring the activities of political parties. The President of Ukraine, who under the Constitution of Ukraine is the guarantor of the national security of the state, protection of human and civil rights and freedoms, is also not the main beneficiary of political corruption. This is due to the fact that under the existing parliamentary-presidential form of government, the President of Ukraine has rather limited powers in all spheres of public life. At the same time, the Parliament – the Verkhovna Rada of Ukraine, a legislative power – adopts normative and legal acts, first of all, protect and lobby the interests of political parties, minimize their responsibility as subjects of power; the Constitution of Ukraine specifies that the Parliament appoints the Prime Minister of Ukraine, the Minister of Defense of Ukraine, the Minister of Foreign Affairs, the Chairman of the Security Service of Ukraine, elects six judges to the Constitutional Court of Ukraine, it is clear that the chosen person will not interfere with the illegal activities of people's deputies, carry out lawful and fair justice and bring them to justice for offenses.

It is obvious that people's deputies who are members of various political parties create all the conditions for the implementation of their own interests contrary to the state's interests. In fact, we can talk about the usurpation of power by the parliament – the legislative branch of power, which now has influence both the execu-

tive and on the judicial branch of power, and accordingly determine the Verkhovna Rada of Ukraine as the main beneficiary of political corruption. It is difficult but necessary to counteract the mechanism that has become firmly entrenched and has become habitual for the years of independence of our state.

In connection with the above, it is necessary to adopt the Law of Ukraine "On the abolition of deputy immunity", which, in our opinion, is one of the reasons for political corruption in Ukraine. However, there is an interesting point – such a Law of Ukraine should be adopted by the people's deputies themselves, and who will renounce the benefits, privileges, guarantees and independently create obstacles in their activities. It is absolutely clear that in such a bill, during the first reading, the deputies will find many shortcomings and inconsistencies with its current legislation, which simply make it impossible to adopt it.

It is worth noting that the topic of the abolition of parliamentary immunity is becoming particularly relevant not for the first time, but the unpreparedness of people's deputies to work for the state and represent interests primarily of the people of Ukraine, have postponed any legislative changes in this direction deeply into the box. Abolition of parliamentary immunity is a rather important step of Ukraine on the way to overcoming political corruption, as the deputies will understand that there is a significant risk of prosecution for violations in the general procedure without the consent of the Chairman of the Verkhovna Rada of Ukraine and many other procedural actions. Thus, understanding their impunity, the deputies act as they please, proceeding purely from considerations of private interests.

Another relevant issue is reducing the number of people's deputies of Ukraine. In our opinion, a significant number of People's Deputies of Ukraine is one of the reasons for political corruption. Obviously, the more representatives in the parliament, the more private interests will be lobbied.

The reasons for political corruption include the non-fulfillment of electoral programs by political parties that have won seats in the parliament. Politicians are accustomed before the elections to give the people of Ukraine promises to carry out reforms, improve their living standards, but forget about their elector-



al program after elections. This situation leads to the fact that all political activities of deputies are directed to private affairs, development of their own business.

This can be overcome by introducing responsibility for non-compliance with the electoral program. It is quite logical that it is not always possible to implement the program 100% because of both subjective and, primarily, objective reasons (at least 50-60% of the electoral program of political parties). If this percentage is not fulfilled, the deputies who are part of the political parties must be held accountable, because the people of Ukraine elected them to parliament just to fulfill their promises, and not to do anything incomprehensible. To this end, it is necessary to provide for the registration of political parties' election programs as official documents at the legislative level, which are executed by the relevant political parties. Difficulties can arise in the process of passing the law, as we have already noted that the deputies are not ready to work for society and the state, and therefore in all possible ways they will defend their own interests and postpone its adoption.

Political corruption in Ukraine is inextricably linked with the financing of political parties. During the elections, political parties spend great sums on campaigning and obtaining voter support. Such financial support is often provided by influential businessmen who intend to get into parliament and protect, multiply their business. We have a situation where a businessman finances the party and enters the elections with the best hand, gets the necessary number of votes, goes to the parliament, and the party in return gives a place to a "philanthropist" in a political party and, accordingly, in the parliament. This leads to rather detrimental consequences, primarily for the population of the state, since it is the private interests of people's deputies, and not the national interests that are dominant in politics.

The financing of political parties by businessmen accompanies the party during its existence and an important role is played by offshore companies.

Offshore can be described as a territory that attracts due to the absence of taxation, various jurisdictions, primitive legislation and an increased level of financial confidentiality. At the same time, the primary purpose of offshore zones is to attract investors to the territory of the

state, which includes such zones with the most profitable investment climate. After a while it became obvious that offshore companies are quite an advantageous tool in the hands of modern politicians, which is no longer working for the development of the state, but for their private interests.

The world annually loses from 7 to 20,000,000,000,000 dollars, which is about 10% of the world economy, through offshores. This includes the money of our state, which is needed for health care, defense, for schools and universities, but placed in offshores. The result is obvious: budget deficit and growth in offshore accounts of people's deputies.

It is understandable that to track all offshore companies of people's deputies, operations with the funds are impossible because of the lack of a legislative mechanism. Will people's deputies create a mechanism that will counteract their offshore companies? The answer is obvious, and the situation that emerged in December 2014 only confirms it. Then the media worked on this topic and it quickly got publicity. It is connected with the fact that the Prime Minister of Ukraine made a statement on combating offshore companies, but the bill could not even get into the parliament for voting, and after a while a considerable amount of income appeared in the declarations of people's deputies of Ukraine. In the Internet you can see many such situations, even deputies and a list of companies that they have.

This can be changed only by fixing at the legislative level the ban on people's deputies to have offshore companies, since this is not prohibited by current regulations. However, there can be a situation when deputies will register offshore companies for family members and other persons, and therefore, to effectively combat the offshore companies, it is necessary to provide for the elimination of all opportunities for their involvement in such activities. At the same time, such elimination of opportunities, following the example of Japan, where it is forbidden to have offshore companies, should concern an official both during service and after retirement.

The fight against offshores is also possible by other methods. In Germany, in particular, officials who intend to purchase an offshore company or withdraw funds from the state must prove the "honesty" of such funds. In Ukraine, on the contra-

ry, the law enforcement bodies prove their "dishonesty", which significantly complicates the situation and requires considerable effort and time to obtain the relevant evidence.

Of course, the fight of offshore companies at the state level is good, but it should start from the international level, because the whole world community is interested in the activity of offshore companies being more transparent. The paradox of the situation is that the more international conditions are created for transparent activities of all structures including offshores, the more complex mechanisms for concealing information and funds appear. In particular, in 2010, at the legislative level, the USA introduced the obligation of companies that are in the offshore zones of the United States to provide information on transactions with cash and their owners at the request of the tax authorities of the state, but this norm was ineffective.

Today the Verkhovna Rada of Ukraine adopted in the first reading of the law on combating offshore companies, which, according to forecasts of politicians and experts, should return about UAH 20 billion to the state budget within three years. Although it is worth noting that this law is general and applies to all offshore companies, when it would be more appropriate to restrict it to the deputies who own many offshore companies.

The issue of transparency of financing of political parties of Ukraine has acquired relevance also in the aspect of introducing state funding. The experience of state funding of parties has long been familiar to foreign countries, particularly in France, in accordance with the Law on the Financing of Political Parties (1990), the provision of funds is limited, including for election campaigns from individuals and legal entities, and state financing of political parties is provided in proportion to the number of seats they received in parliament. In addition, according to the Law of Segen (1995), every deputy of the French National Assembly after election must provide financial accounts of the funds spent on the election campaign, as well as a "declaration of honor" indicating the amount of personal property. In the event of exceeding the maximum spending limits, the results of elections are annulled, and violators lose the right to receive subsidies from the state budget [7].



In Finland, according to the Law on Political Parties (2001) and the Law on the Disclosure of the Sources of Election Campaign Financing (2003), there is public and private funding for political parties. At the same time, state financing is provided for activities, conducting election campaigns, ensuring the work of parliamentary groups of those parties that are represented in the parliament [8].

The Law of Romania on the Financing of Political Parties and Election Campaigns (2015) provides for the financing of election campaigns exclusively at the expense of the state budget, with the possibility of raising funds from individuals and legal entities, but only through documents certified by a notary [9].

Today, the Verkhovna Rada of Ukraine has also passed a law on the budgetary financing of political parties, which provides for the provision of state funding to political parties that received at least 2% of the vote in the last elections [10]. Considering the fact that the people of Ukraine do not approve of the innovation, it is possible to suggest a somewhat different mechanism for financing political parties, which will ensure a higher level of transparency of activities, including the financing of parties. Why not provide at the legislative level for the financial support to those parties that have fulfilled at least 50-60% of the plan of their activities for the previous year, satisfying the national interests? If the party does not work, then the registration must be cancelled. Of course, everyone will start talking about limiting the principle of political pluralism. However, what political pluralism can we talk about when the party does not fulfill at least the minimum from the program of its activities? Why does it exist at all then? If a political party is really created to achieve national goals, and its top leaders are people's deputies of Ukraine, then it should not work for private interests, but for the society that has elected it. Obviously, having seen the results of the activity of a political party, voters will support such a party in elections. The limit of 2% of votes is a questionable criterion, since it is not difficult to buy such votes for a political party, which again provokes political corruption. Although in spite of the fact that the law provides for the possibility of a political party to refuse state funding, the level of political corruption will not decrease exactly. The party can

refuse state funding and continue to exist at the expense of "patrons" from offshore companies. This will create even greater confusion for which funds a particular party is financed.

In our opinion, it is necessary to envisage either exclusively state funding based on the results of "attestation" of political parties or refuse the experience of foreign countries.

**Conclusion.** Thus, the emergence of political corruption is caused by various reasons, but for most countries the cornerstone is precisely the financing of political parties. The majority of states used the experience of France, moving to state funding of political parties and Ukraine is not an exception. However, the draft law, which provides for state funding of political parties in Ukraine, includes new opportunities for the existence and development of political corruption. At the same time, it is more appropriate to devote more attention to the fight against the financing of political parties at the expense of businessmen of politicians who own many offshore companies. It may be effective to break the formed link between business and politics, which should exist separately. Given that most of the reasons for political corruption are related in one way or another to the activities of political parties in parliament, the main beneficiary is, in our opinion, the Verkhovna Rada of Ukraine, which in the conditions of the parliamentary-presidential form of government, has ample opportunities and powers in the political and legal field of our state.

#### List of literature:

1. What is political corruption? Anti-Corruption Resource Centre U4. [Electronic resource]. Available at: <http://www.u4.no/themes/political-corruption/introduction.cfm>.
2. Melnyk M. (2009) Political Corruption: essence, factors, countermeasures. National Security and Defense. No.7.
3. The Concise Oxford Dictionary of Politics ed. by I. Macmillan, A. Macmillan. 2006. 789 p.
4. CPI Corruption Index 2015. [Electronic resource]. Available at: [ti-ukraine.org/CPI-2015](http://ti-ukraine.org/CPI-2015).
5. Kohan G. (2013) The phenomenon of political corruption: theoretical and methodological analysis: monograph. Kyiv: NISD. 232 p.

6. Constitution of Ukraine: The Law of Ukraine dated June 28, 1996. Vidomosti of Verkhovna Rada of Ukraine. 1996. No.30. pp. 141.

7. Rubinsky Yu. France: corruption and the fight against it [Electronic resource]. Available at: [www.ieras-library.ru/documenti/soveurope/2010/rubinski.doc](http://www.ieras-library.ru/documenti/soveurope/2010/rubinski.doc).

8. Semynin A.S. (2009). Counteraction of political corruption by political and legal means in the EU countries (experience of Finland and Estonia): thesis of Candidate of Judicial Sciences: 23.00.02. Voronezh State University. Voronezh. 216 p.

9. The new law on the financing of political parties [Electronic resource]. Available at: [http://main2.rri.ro/uk\\_uk/Новий\\_закон\\_про\\_фінансування\\_політичних\\_партій-2528761](http://main2.rri.ro/uk_uk/Новий_закон_про_фінансування_політичних_партій-2528761).

10. The Verkhovna Rada of Ukraine has adopted a law on the financing of political parties [Electronic resource]. Available at: [http://news.liga.net/ua/news/politics/6822773-verkhovna\\_rada\\_priynyala\\_zakon\\_pro\\_f\\_nansuvannya\\_%20pol\\_tichnikh\\_part\\_y.htm](http://news.liga.net/ua/news/politics/6822773-verkhovna_rada_priynyala_zakon_pro_f_nansuvannya_%20pol_tichnikh_part_y.htm).

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kobzieva Tetiana Anatoliivna** – Candidate of Law Science, Associate Professor, University Lecturer of Educational-Scientific Institute of Law of Sumy State University

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Кобзева Татьяна Анатольевна** – кандидат юридических наук, доцент, преподаватель Учебно-научного института права Сумского государственного университета

*tatti280885@gmail.com*



УДК 342.84(73-71)

## РЕГИСТРАЦИЯ ИЗБИРАТЕЛЕЙ В США И КАНАДЕ: ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

**Мария КОВАЛЕНКО,**

соискатель кафедры государственного строительства  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### АННОТАЦИЯ

В статье рассматриваются организационно-правовые вопросы государственной регистрации избирателей в США и Канаде. Анализируется правовая основа учета избирателей, ведения их реестра, составления избирательных списков, устанавливаются организационно-правовые особенности национальных моделей, их позитивные стороны и недостатки. Выявляются общие тенденции модернизации организационно-правового механизма государственной регистрации избирателей в зарубежных странах.

**Ключевые слова:** государственная регистрация избирателей, реестр избирателей, избирательное право, выборы, избирательный процесс, список избирателей.

### THE VOTER REGISTRATION IN THE USA AND CANADA: ORGANIZATIONAL AND LEGAL ASPECT

**Mariya KOVALENKO,**

Competitor of the Department of State Construction  
of Yaroslav Mudryi National Law University

### SUMMARY

This article examines the organizational and legal problems of state registration of voters in the United States of America and Canada. The legal foundation of voters' accounting, the maintenance of their register, the compilation of the voters' lists are analyzed; organizational and legal peculiarities of national models, their positive and negative aspects are determined. The general tendencies of the modernization of organizational and legal mechanism of voters' registration in the foreign countries are discovered.

**Key words:** state registration of voters, voter registry, suffrage, elections, electoral process, voter list.

**Постановка проблемы.** В отечественной и зарубежной правовой доктрине регистрация избирателей рассматривается в качестве важной гарантии конституционного права гражданина участвовать в формировании органов публичной власти и способа укрепления легитимности выборов. В то же время именно данный этап подготовки выборов наиболее уязвим с точки зрения сохранения основ демократии. Неточность и неполнота избирательных реестров, а также вероятность распространения персональных данных без согласия лица являются типичными проблемами на этапе учета избирателей, с которыми сталкиваются не только так называемые «переходные демократии», но и государства с устойчивыми демократическими традициями.

**Актуальность темы.** Изучение зарубежного опыта даёт четкое видение того, что идеальных моделей регистрации избирателей в мире не существует. Разнообразие существующих моделей обуславливает выработку национальных механизмов администрирования избиратель-

ных реестров. В условиях оптимизации функционирования Государственного реестра избирателей в Украине изучение соответствующей зарубежной теории и практики способствует решению ряда организационно-правовых проблем.

Очевидно, что в рамках одного исследования невозможно раскрыть весь спектр организационно-правовых проблем учета избирателей и способов их решения, поэтому внимание будет сконцентрировано на наиболее успешных проектах, определенных тенденциях развития и последних реформах в данной сфере на примере двух стран с устоявшимися демократическими традициями избирательных процедур – Соединенных Штатов Америки и Канады.

**Состояние исследования.** Изучению отдельных аспектов государственной регистрации, формирования списков избирателей в Украине и зарубежных странах посвящены работы таких отечественных ученых, как Ю.Г. Барабаш, И.И. Бодрова, В. П. Колесник, С. Г. Серёгина, П.Н. Любченко, Т.В. Стешенко, К.А. Закоморна,

О.П. Шумляк и др. Однако организационно-правовые аспекты государственной регистрации избирателей в США и Канаде не были предметом самостоятельного исследования в отечественной конституционно-правовой науке.

**Целью и задачей статьи** является анализ правовой основы и организационного механизма государственной регистрации избирателей в США и Канаде, выявление положительных и негативных сторон национальных моделей регистрации, а также современных тенденций их развития.

**Изложение основного материала.** В конституционно-правовой теории США законодательство о регистрации избирателей рассматривается не только как способ упорядочивания процесса выборов, но и его демократизации. Начиная с XIX ст., между демократами и республиканцами длилась ожесточенная борьба вокруг вопроса регистрации избирателей, с которым были связаны многочисленные факты коррупции и мошенничества на выборах. Проблему заострило и законодательство штатов, которое,



вопреки Конституции США (Поправка XXV гарантирует каждому американскому гражданину, который достиг 18 годы, активное избирательное право), содержало дискриминационные положения относительно национальных и расовых меньшинств. Поэтому принятие Акта о регистрации избирателей в 1965 г. стало фундаментальным событием в сфере демократизации конституционно-правового статуса гражданина, поскольку отменяло ряд цензов регистрации избирателей (имущественный, грамотности, оседлости и тому подобное), а также важным шагом по усилению контроля за системой составления реестров избирателей. Вместе с тем данные социологических исследований демонстрировали низкую явку населения (например, в выборах в 1992 г. не участвовали 44% избирателей) и наличие злоупотреблений при внесении избирателя в реестр. Учитывая это, целями нового Национального Акта о регистрации избирателей 1993 г. стали: увеличение количества зарегистрированных граждан; поощрение органов власти к действиям по привлечению граждан к голосованию; защита целостности избирательного процесса; обеспечение точных и полных реестров избирателей.

С целью реализации указанных задач на различные публичные учреждения было возложено выполнение нехарактерных для них функций. Агентствами по регистрации избирателей на территории США стали: все офисы, которые регистрируют водительские удостоверения, оказывают социальную и государственную помощь (агентства инвалидов, ветеранов, профессиональной реабилитации, департамент финансовых услуг и компенсации и др.), муниципальные библиотеки, офисы рекрутинга армии, флота, национальной гвардии, береговой охраны и тому подобные учреждения. С целью привлечения молодежи к активному участию в демократических процессах Актом о высшем образовании 1965 г. университеты обязывались оказывать помощь студентам в их регистрации в качестве избирателей. В дальнейшем Акт о поощрении регистрации для предоставления избирательных прав студентам 2008 г. установил за университетами, получающими федеральное финансирование, статус агентств регистрации избирателей. Причем университеты уполномочены принимать на учебу студентов только после предоставления им помощи

в регистрации. В то же время, учитывая, что многие представители афроамериканской и латиноамериканской молодежи не получают высшее образование, некоторые штаты уполномочили школы на основании водительских удостоверений проводить предварительную регистрацию учеников в качестве избирателей [7]. Что касается регистрации избирателей за границей, то эту функцию осуществляет офис заместителя секретаря по вопросам персонала и готовности Министерства обороны на основе Федеральной программы предоставления помощи в голосовании.

Следует отметить, что каждый штат наделен конституционным правом регламентировать процедуру выборов, в том числе и составление избирательных списков. Большинство штатов имплементировали положения федерального законодательства о регистрации избирателей. Вместе с тем Национальный Акт о регистрации избирателей 1993 г. (секция 4) предусматривает, что нормы закона не распространяются на штаты, в которых, до вступления в силу Национального Акта и после, постоянно либо не существовало требования регистрации на федеральных выборах, либо уже применялась аналогичная регистрация. Конституционные и законодательные нормы породили разнообразие организационных механизмов личной регистрации избирателей в штатах. Так, 35 штатов перешли на электронную регистрацию через департаменты автотранспорта штатов, в 14 штатах разрешено регистрироваться или обновить информацию о себе в день выборов, в 38 штатах избиратели регистрируются online, в 34 штатах используют для регистрации определенную форму электронного опроса избирателей.

Например, в штате Флорида заявку на избирательную регистрацию может подать гражданин США, который проживает на территории штата, достиг 18 лет (заявку можно заполнить и в 16 лет, но право голоса наступает только с 18 лет), является дееспособным, а также не лишен гражданских прав в силу осуждения за совершение преступления. Для оформления заявки необходимо предоставить точный номер действительного водительского удостоверения, или удостоверение личности, или последние четыре цифры номера карточки социального страхования. Подать заявку на регистрацию для голосования можно любым

из следующих способов: 1) получить заявку на регистрацию избирателя у инспектора по выборам в округе, заполнив и подписав ее, отослав заявку в его офис; 2) заполнить online заявку на регистрацию избирателя (английским или испанским языками) на веб-сайте инспектора по выборам в округе; 3) подать заявку через офисы, которые предоставляют водительскую лицензию или удостоверение личности; 4) подать заявку через любое агентство регистрации избирателей, которое определено Национальным Актом о регистрации избирателей 1993 г. Особенно стоит отметить возможность наступления уголовной ответственности за ложную информацию в заявке. В таком случае заявитель может быть признан виновным в уголовном преступлении третьей степени, за совершение которого назначается наказание в виде штрафа (5000 долларов США) и / или лишение свободы сроком до пяти лет [6].

Невзирая на определённые прогрессивные сдвиги в процедуре регистрации избирателей, эксперты указывают на наличие системных организационно-правовых проблем личной, периодической и децентрализованной американской модели регистрации избирателей [3]. Так, по данным Pew Research Center, приблизительно 24 млн. регистраций (то есть каждая 8) являются недействительной и неточной, свыше 1,8 млн. умерших лиц значатся в избирательных списках, приблизительно 2,75 млн. избирателей имеют регистрацию в нескольких штатах, а 51 млн. потенциальных избирателей вообще не прошли регистрацию. Среди наиболее существенных недостатков отмечаются: а) ведение списков избирателей в бумажной форме и внесение сведений об избирателе вручную, что приводит к неточным и недостоверным записям, которые со временем не проверяются, а перед выборами возникает необходимость привлечения наёмных работников для сверки данных, что является финансово затратным (на регистрацию 1 избирателя тратится \$4.11, тогда как в Канаде лишь 35 центов); б) децентрализованность регистрации и отсутствие коммуникации между публичными службами, которые должны проводить регистрацию, а также недобросовестное выполнение такими агентствами функции регистрации избирателей (например, в течение 2007–2008 гг. лишь 9,6% операций с водительскими удостоверениями привели к регистрации избирате-



лей); в) отсутствие доступа должностных лиц, отвечающих за администрирование реестров избирателей, к современным методам сбора информации, существующим в коммерческих компаниях (например, Catalist); г) непроработанность комплексной программы, направленной на разъяснение избирателям механизма регистрации; д) неконкретность положений Национального Акта о регистрации избирателей 1993 г., которая порождает расхождение в толковании положений данного закона в каждом штате.

В качестве основных путей совершенствования механизма регистрации избирателей исследователи видят: а) сверку списков избирателей с другими источниками, базами данных; б) минимизацию введения данных вручную и бумажного делопроизводства; в) заключение между должностными лицами, отвечающими за администрирование избирательного процесса в штате, и агентствами, осуществляющими регистрацию избирателей, соглашений о партнерстве; г) переход от децентрализованной модели регистрации к ведению общегосударственного реестра; д) разработку единообразных правил применения положений Национального Акта о регистрации избирателей 1993 г. и предоставление широких полномочий Комиссии по оказанию помощи в выборах; е) постепенный переход к автоматической регистрации по всей стране. Так, на конец 2017 года 6 штатов и федеральный округ Колумбия вводят автоматическую регистрацию избирателей, при которой гражданин в случае обращения к определенным публичным учреждениям одновременно включается в список избирателей, если только он прямо не откажется от такой регистрации; ж) использование инновационных способов составления списков избирателей по примеру других стран, в частности Канады, где по состоянию на 2000 г. были зарегистрированы 93,1% избиратели, тогда как в США – только 69,5%.

Современный организационно-правовой механизм регистрации избирателей в Канаде оценивается зарубежными учеными как наиболее успешный [7]. В частности, американские ученые как наиболее привлекательные стороны канадской системы учета избирателей отмечают: 1) установление общегосударственных и единых для всех субъектов федерации правил составления списков избирателей; 2) перемещение

ответственности за регистрацию с гражданина на государство; 3) осуществление управления реестром избирателей неполитическим, негосударственным и независимым учреждением под общим контролем парламента; 4) постоянную модернизацию технологий ведения реестра; 5) обеспечение эффективного взаимодействия федеральных, провинциальных и местных органов администрирования избирательного процесса с другими публичными учреждениями в сфере обмена информацией об изменениях в избирательном реестре; 6) установление инклюзивных требований по идентификации избирателя, которые включают около 40 идентифицирующих его форм (сведений). Например, право использовать для регистрации водительскую лицензию, срок которой истек, дает возможность принимать участие в голосовании лицам преклонного возраста и другим лицам, которые по тем или иным причинам уже не водят автотранспорт; 7) и в целом – простоту и удобство правил регистрации [5].

Важно отметить, что формирование системы учета избирателей в Канаде началось еще в начале XX в. с принятием Акта о выборах 1920 г., в котором на Главного распорядителя выборами возлагалась ответственность за подготовку списков избирателей, переезжавших из одной провинции в другую, а на работодателей – обеспечение рабочим доступа к голосованию. В целом данный Акт впервые ввел общее избирательное право и централизовал финансовое и материально-техническое обеспечение федеральных выборов.

Создание Национального реестра избирателей впервые было предложено в 30-х годах XX в., но легализован он был лишь Актом о выборах 1997 г. [8]. По оценке Главного распорядителя выборами, введение Национального реестра избирателей позволило: отменив составление списков избирателей путем обходов «от дверей к дверям», существенно экономить деньги налогоплательщиков; предоставлять кандидатам на выборные должности доступ к предыдущим спискам избирателей сразу после объявления даты проведения выборов; осуществлять обмен данными об избирателях, сохраняя их конфиденциальность, с учреждениями, составляющими списки на провинциальном, территориальном и местном

уровнях, что, в свою очередь, устранило дублирование деятельности таких учреждений и соответствующих расходов. В итоге ввод Национального реестра «стоил» 9,3 млн. долларов, в то время как на каждых последующих федеральных выборах экономия составила до 40 млн. долларов [4].

Действующая процедура ведения Национального реестра избирателей детально регламентирована положениями Части 4 «Реестр избирателей» Акта о выборах [2]. В соответствии со ст. 44 реестр должен содержать следующие сведения: фамилия, имя, пол, дата рождения, гражданский и почтовый адрес избирателя, а также иную, предусмотренную настоящим Актом, информацию. Источниками формирования данных реестра являются: 1) сведения, полученные Главным избирательным чиновником субъекта федерации непосредственно от избирателя; 2) данные, которые избиратели самостоятельно и осознанно передали федеральному департаменту или органу; 3) информация, которую Главный распорядитель выборами считает достоверной и необходимой для обновления сведений об избирателях, включенных в реестр; 4) сведения, полученные от любого регистратора, указанного в Дополнении 2 к Акту (агентства по вопросам гражданского состояния, налогов, гражданства и иммиграции, почты Канады). Интересным моментом порядка регистрации являются действия федерального избирательного агентства в случае выявления еще не включенного в Национальный реестр избирателей гражданина – ему направляется письмо с бланком согласия на регистрацию и предварительно оплаченным обратным конвертом.

На наш взгляд, заслуживает отдельного внимания предусмотренный Актом о выборах принцип партнерства, который реализуется путем заключения договоров об обмене информацией между публичными учреждениями федерации и субъектов федерации, а также создания консультативного комитета, в состав которого входят представители политических партий, федерального и провинциального правительства, сотрудники офиса Главного избирательного чиновника субъекта федерации и Главного распорядителя выборами (ст. 16, 55). Постоянное взаи-



действие избирательных учреждений с разного рода публичными службами повышает точность списков избирателей и облегчает процедуру доступа к голосованию. На сегодня Национальный реестр избирателей содержит записи приблизительно о 25 миллионах канадцев, имеющих право голоса. При этом ежегодно обновляется около 14% информации об избирателях.

Необходимо отметить и важность вопроса обеспечения конфиденциальности данных об избирателе. Этот аспект организационно-правового механизма государственной регистрации избирателей регламентирован, наряду с Актом о выборах, также и Актом о прайвеси, который запрещает использование информации об избирателе в коммерческих или других не избирательных целях, а также требует получения прямого и добровольного согласия гражданина на передачу данных о нем от публичных учреждений, располагающих такими данными, Национальному реестру избирателей. Комиссар по вопросам прайвеси имеет право в любое время проверить процесс сбора, хранения, обновления и использования информации в реестре. По требованию Комиссара по вопросам прайвеси из проекта Акта о выборах была исключена норма о включении сведений о номере телефона избирателя, другой дополнительной информации в Национальный реестр. Более того, значительным достижением стало предоставление гражданину права отказаться от регистрации и исключить данные о себе из Национального реестра избирателей. При этом он не утрачивает права участия в голосовании, а лишь должен за день до выборов или в день выборов прийти в офис избирательного чиновника и зарегистрироваться [1].

**Выводы.** В зарубежных странах распространены публичная (пассивная), личная (активная), непрерывная, автоматическая, периодическая, централизованная и децентрализованная модели регистрации избирателей, которые характеризуются разнообразными организационно-правовыми механизмами учета избирателей и формирования их списков. В то же время изучение опыта США и Канады, в равной мере как и иных государств, свидетельствует, что ни одна из существующих моделей не способна обеспечить идеально точные, достоверные и полные списки избирателей.

Основными недостатками американской личной, периодической и децентрализованной модели регистрации избирателей являются: бумажная форма ведения учета избирателей; отсутствие надлежащего взаимодействия между публичными службами, осуществляющими регистрацию; недостаток инновационных способов формирования списков; отсутствие единых правил регистрации и общегосударственного реестра избирателей.

Более эффективной представляется канадская публичная, автоматическая и централизованная модель регистрации избирателей. Преимущества ее составляют: перемещение ответственности за регистрацию на государство (регистрация осуществляется при обращении гражданина в публичные службы по поводу получения любых административных услуг); обеспечение конфиденциальности информации об избирателе; гарантирование принципа свободного избирательного права (для регистрации избирателя необходимо его добровольное и прямое согласие); применение принципа партнерства, содействующего постоянному обновлению информации реестра путем обмена данными между органами, ответственными за администрирование избирательного реестра, и иными федеральными, провинциальными и местными публичными учреждениями.

На современном этапе с целью решения организационно-правовых проблем регистрации избирателей в зарубежных странах проводится модернизация процедур учета избирателей, формирования их реестра, составления избирательных списков путем имплементации международных стандартов и рецепции положительного опыта других стран. Общими тенденциями в данной сфере являются переход к публичной, автоматической и централизованной модели государственной регистрации избирателей, а также применение современных информационных технологий ведения избирательных реестров.

#### Список использованной литературы:

1. Annual Report to Parliament 1996-1997 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/ar\\_index/02\\_04\\_05/](https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/ar_index/02_04_05/)

2. Canada Elections Act [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/E-2.01/page-8.html#h-21>.

3. Inaccurate, Costly, and Inefficient Evidence That America's Voter Registration System Needs an Upgrade [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pewtrusts.org/en/research-and-analysis/reports/2012/02/14/inaccurate-costly-and-inefficient-evidence-that-americas-voter-registration-system-needs-an-upgrade>.

4. Kingsley J.-P. The Register of Electors Project A Report on Research and feasibility [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://aceproject.org/ero-en/topics/voter-registration/vry\\_can1.pdf](http://aceproject.org/ero-en/topics/voter-registration/vry_can1.pdf).

5. Li M., Gitlin A., Castaño N. Three Things the U.S. Could Learn from Canada's Election [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.brennancenter.org/blog/three-things-us-could-learn-canadas-election>.

6. Register to Vote or Update your Information [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dos.myflorida.com/elections/for-voters/voter-registration/register-to-vote-or-update-your-information/>.

7. Robert E. Voter Registration: An International Perspective [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://archive.fairvote.org/rtv/Universal%20Voter%20Registration-4-21-09.pdf>.

8. The Evolution of the Duties to be Fulfilled by Poll Staff with Regards to Registration and Voting on Polling Day and Advance Polling Days, 1920 to 2012 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.elections.ca/content.aspx?section=res&dir=cons/comp/evol&document=intro&lang=e>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Коваленко Мария Геннадиевна** – соискатель кафедры государственного строительства Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kovalenko Mariya Gennadijevna** – competitor of the Department of State Construction of Yaroslav Mudryi the Wise National Law University

*masha1kovalenko@gmail.com*



УДК 347.77

## ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

**Анатолий КОДИНЕЦ,**  
доктор юридических наук, доцент,  
доцент кафедры интеллектуальной собственности  
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена рассмотрению теоретических подходов толкования юридической природы прав на результаты интеллектуальной деятельности и анализу основных, доминирующих в современной юриспруденции доктринальных конструкций, на основании которых определяется место и специфика прав на информацию в системе объектов гражданских прав.

На основании анализа основных теоретических подходов определения юридической природы прав на результаты интеллектуальной деятельности и информацию делается вывод о существовании значительного количества теоретических подходов к толкованию юридической природы их сущности, а также обосновывается исключительный характер прав на результаты интеллектуальной деятельности.

**Ключевые слова:** результаты интеллектуальной деятельности, информация, информационные отношения, проприетарная концепция, теория исключительных прав, интеллектуальная собственность.

### THEORETICAL AND METHODOLOGICAL ASPECTS OF LEGAL PROTECTION RESULTS OF INTELLECTUAL ACTIVITY

**Anatolyi KODYNETS,**  
Doctor of Law, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Intellectual Property  
of Taras Shevchenko National University of Kyiv

### SUMMARY

The article investigates the theoretical approaches of interpretation the legal nature of intellectual property rights and analyzes the dominant in modern jurisprudence doctrinal constructions, based on which is determined by the place and specific of information in the system of objects of civil rights and the rights of intellectual property.

Based on the analysis of the main theoretical approaches determine the legal nature of the rights of intellectual property and information in article made the conclusion that in civil doctrine exists a significant amount of theoretical approaches interpretation the legal nature the rights of intellectual property.

**Key words:** results of intellectual activity, information, information relations, proprietary concept, theory of exclusive rights, intellectual property, information resources.

**Постановка проблемы.** В современных условиях общественного развития наблюдается тенденция к расширению роли и значения общественных отношений по аккумулярованию, хранению, обработке и распространению различных видов информации. На сегодняшний день общество достигло такого уровня развития, при котором важно не только регулировать имущественные отношения статически или динамики гражданского оборота, а и отношения, возникающие в связи с использованием результатов интеллектуальной деятельности как нематериальных благ особого рода. В действующем законодательстве Украины только формируется система охраны информационных прав субъекта и иницируются комплексные научные исследования правовых аспектов защиты субъективных информаци-

онных прав. Эти факторы обуславливают актуальность данного исследования проблем определения юридической природы прав на результаты интеллектуальной деятельности и информацию.

**Целью статьи** является исследование теоретических аспектов толкования юридической природы прав на результаты интеллектуальной деятельности и анализ основных, доминирующих в современной юриспруденции доктринальных конструкций, рассмотрение которых позволяет определить место и специфику права на информацию в системе субъективных гражданских прав.

**Методологическая и теоретическая база исследования.** Указанные вопросы были предметом научного исследования представителей различных отраслей юридической науки, в

частности, Бачило И.Л., Гоголя Б.М., Городова О.А., Дозорцева В.А., Копылова В.А., Сергеева А.П., Цымбалюка В.С., Харитоновой Е.И. и других ученых. Научным основанием исследования проблем методологии регулирования сферы информационных отношений, стали многочисленные публикации Е.В. Кохановской, посвященные разработке теории гражданско-правового регулирования информационных отношений. При подготовке статьи использовались общетеоретические и специально-юридические методы научного исследования правовых явлений и юридических категорий.

**Изложение основного материала.** Определение особенностей прав на результаты интеллектуальной деятельности и информацию целесообразно осуществить через призму правового





анализа теоретических подходов толкования юридической природы прав на результаты интеллектуальной, творческой деятельности и рассмотрения основных, доминирующих в современной юриспруденции доктринальных конструкций, на основании которых можно охарактеризовать место и специфику прав на информацию, а также прав на результаты интеллектуальной деятельности, которые охраняются законодательством об интеллектуальной собственности, но, безусловно, также имеют информационную природу.

На протяжении всего периода правовой охраны результатов интеллектуальной, творческой деятельности было сформировано значительное количество доктринальных подходов, теорий и концепций определения сущности прав на данные объекты гражданских правоотношений. Некоторые из теорий, в связи с общим генезисом научной мысли и законодательства, усовершенствованием нормативных механизмов охраны результатов творческой деятельности и развитием технологической сферы общества, в современных условиях утратили свое значение. Иные доктрины, напротив, несмотря на продолжительную историю своего существования, остаются актуальными и в современных условиях информатизации общества, активизации интеллектуальной деятельности и существенно повлияли на формирование системы правовой охраны результатов творческой деятельности, получив нормативное признание в законодательствах многих государств.

В процессе развития правовой мысли было сформировано значительное количество теоретических подходов толкования юридической природы прав на результаты интеллектуальной, творческой деятельности и средства индивидуализации. Но в современных условиях далеко не все из указанных теорий сохранили свою актуальность.

В современной цивилистике сформировалось несколько научных направлений определения сущности прав на результаты интеллектуальной деятельности. Некоторые из них получили свое нормативное закрепление в правовых системах различных государств, в том числе и в законодательстве Украины.

Представители первого – проприетарного – подхода обосновывают

тождественность правового режима вещей и результатов интеллектуальной деятельности, возможность и необходимость охраны последних единым механизмом права собственности, основы которого были разработаны еще древнеримскими юристами для регулирования правоотношений в сфере закрепления и распоряжения материальными благами. Их оппоненты – представители теории исключительных прав – указывают на невозможность распространения правового режима вещей на отношения, которые возникли в связи с охраной нематериальных объектов. Они выступают за отказ от применения в правовой доктрине понятия «интеллектуальная собственность» как неадекватного юридической природе тех правовых институтов, для обозначения которых оно, как правило, используется.

Существует также третья, наиболее обширная по численности группа ученых, которые, подчеркивая условность термина «интеллектуальная собственность» для отображения правомочностей субъекта в сфере использования результатов творческой деятельности, высказываются в пользу его сохранения в законодательстве и в научном обороте, рассматривая данное обстоятельство как своего рода дань исторической традиции. Интерпретируя указанную дефиницию как совокупность исключительных прав имущественного и неимущественного характера на нематериальные объекты, представители данного подхода, вместе с тем, обосновывают отсутствие любых существенных возражений для ее применения на теоретическом, нормативном и практическом уровнях.

Последняя позиция (ее можно условно назвать эклектической) приобрела значительное распространение в доктрине гражданского и международного частного права и в нормативно-правовых источниках. В частности, Г.К. Дмитриева отмечает, что понятие «собственность» в словосочетании «интеллектуальная собственность» не является разновидностью вещного права. Право на интеллектуальную собственность принадлежит к исключительным правам в том смысле, что только правообладатель имеет исключительное право на все виды использования результата интеллектуальной деятельности, а общество обеспечивает с

помощью норм права признание и охрану законных прав и интересов правообладателя [1, с. 297]. Л.П. Ануфриева также указывает, что от сохранения понятий «промышленная собственность» и «интеллектуальная собственность» не следует отказываться, воспринимая это как дань традиции, при четком разграничении категорий вещного права и интеллектуальной собственности [2, с. 423]. Но наиболее последовательно отобразился указанный доктринальный подход в работах А.П. Сергеева, который пишет, что в настоящее время термин «интеллектуальная собственность» лишь в историческом плане связан с теорией интеллектуальной собственности и не содержит опасности введения в заблуждение относительно природы той группы прав, для обозначения которых он обычно используется. Поэтому для его применения и в законодательстве, и в юридической литературе нет серьезных противопоказаний [3, с. 19].

Вышеупомянутые научные направления определения сущности прав на результаты интеллектуальной деятельности получили признание законодателя и нормативное закрепление на определенных исторических этапах становления отечественной правовой системы.

Анализ современного украинского законодательства свидетельствует о постепенном переходе от проприетарного подхода к эклектической концепции, которая в наиболее полной мере была закреплена в Гражданском кодексе Украины [4]. Кодекс, с одной стороны, широко оперирует понятием «интеллектуальная собственность», что отображается, в частности, в названии Книги 4 ГК Украины – «Право интеллектуальной собственности». Но при этом ст. 419 кодекса подчеркивает, что право интеллектуальной собственности и право собственности на вещь не зависят одно от другого. Переход права на объект права интеллектуальной собственности не означает переход права собственности на вещь. Переход права собственности на вещь не означает переход права на объект права интеллектуальной собственности.

На доминирование проприетарного подхода в отечественной правовой науке и законодательстве 90-годов также указывает тот факт, что эта теория получила свое нормативное закрепле-



ние на самом высшем уровне. Конституция Украины статьей 41 приравняла в правовом режиме результаты творческой деятельности и материальные блага, зафиксировав положение, что каждый имеет право владеть, пользоваться и распоряжаться своей собственностью, результатами своей интеллектуальной, творческой деятельности.

Следует подчеркнуть, что современное украинское законодательство об охране результатов творческой деятельности использует оба понятия («интеллектуальная собственность» и «исключительного права»). В частности, Закон Украины «Об охране прав на изобретения и полезные модели» [5] отмечает, что приоритет, авторство и право собственности на изобретение (полезную модель) удостоверяется патентом (ст. 1) и широко оперирует категориями «право собственности на изобретение, полезную модель», «собственник патента» и т.п. Закрепляется подобная терминология также в других законах Украины о правовой охране отдельных объектов интеллектуальной собственности.

Вместе с тем в отечественном законодательстве наметилась тенденция к постепенному отказу от применения дефиниции «собственность» для характеристики правового режима охраны результатов творческой деятельности. Закон Украины «Об авторском праве и смежных правах» [6] в редакции 2001 г. фиксирует правило о независимости авторского права и права собственности на материальный объект, в котором воплощено произведение (ст. 12).

Таким образом, констатируем закрепление в законодательной форме каждого из указанных подходов. Вместе с тем анализ содержания нормативных источников и ознакомление со специальной литературой в сфере данной проблематики дает основание сделать вывод о доктринальном и нормативном доминировании в Украине эклектической концепции интерпретации результатов творческой деятельности, которая предусматривает: а) четкое разграничение права собственности и прав на результаты творчества; б) сохранение на теоретическом и законодательном уровнях практики использование дефиниций «интеллектуальная собственность», «промышленная соб-

ственность» и их производных для идентификации той группы правовых институтов, которые обеспечивают охрану результатов интеллектуальной деятельности.

Терминология в гражданском праве предназначена обозначать юридически значимые явления соответствующими им правовыми категориями, предусматривающими четкое определение прав и обязанностей субъектов, что возникает в сфере их использования. Употребление неадекватных юридических терминов допустимо в политических документах (каким является Конституция) или на бытовом уровне, но их применение в отраслевом законодательстве и на доктринальном уровне предусматривает четкое закрепление прав и обязанностей субъектов, построение правовых механизмов и конструкцию правового режима, с учетом специфики того явления, для идентификации которого используется соответствующая дефиниция. Поэтому применение термина «собственность» в контексте характеристики правового режима охраны результатов интеллектуальной, творческой деятельности представляется, по крайней мере, неадекватным нематериальным особенностям объектов данной группы общественного отношения.

В сфере правовой охраны информации также существуют различные концепции интерпретации сущности правовой природы информации как объекта гражданских прав.

Необходимо подчеркнуть, что возможность информации быть объектом гражданских правоотношений поддерживается не всеми исследователями. Некоторые ученые считают целесообразным рассматривать в качестве объекта гражданских правоотношений не информацию как таковую, а информационные ресурсы или информационные вещи, адаптируя для регулирования информационных отношений правовые механизмы, которые были выработаны для регулирования вещных отношений.

В частности, В.А. Копылов предлагает рассматривать документированную информацию как сложную вещь и выступает за включение в гражданское законодательство норм о так называемых «информационных вещах». По мнению автора, на правовой режим

этой «вещи» должно распространяться традиционное право собственности с рядом особенностей, позволяющих учитывать и ценность нематериального компонента данных объектов [7, с. 26]. Указанная концепция «сложных вещей» вызвала справедливую критику. Согласно доктрине гражданского права сложная вещь является совокупность разнородных вещей, составляющих единое целое. В то же время документированная информация – совокупность не двух вещей, а вещи (материальной формы выражения информации) и нематериального блага (непосредственно самой информации).

Распространенной в юридической науке является также концепция признания объектом информационных отношений информационных ресурсов [8, с. 392]. Фактически сторонники указанной концепции (И.Л. Бачило, В.С. Цимбалюк и другие) говорят о тех же информационных вещах, но используют другую терминологию.

Сторонники концепции информационных ресурсов как объектов информационных правоотношений предлагают распространить на информационные ресурсы режим права собственности, приспособив таким образом институт вещного права для регулирования информационных отношений. Учитывая, что объектом гражданских правоотношений является все то, по поводу чего возникают гражданские права и обязанности, то объектом гражданских правоотношений во многих случаях выступает именно информация как нематериальное благо, а не материальный носитель, на котором она зафиксирована, в том числе в виде информационного ресурса или информационной вещи.

Распространение конструкции вещного права на отношения в сфере использования информации имеет важный практический аспект, поскольку предусматривает применение к регулированию таких отношений несвойственных им договорных конструкций и способы защиты нарушенных прав. В частности, договор купли-продажи, мены или дарения не может иметь своим объектом информацию, ведь отчуждая материальный носитель выражения информации (информационный ресурс), лицо не лишается возможности и в дальнейшем использовать



информацию для собственных целей или путем передачи другим лицам. Поэтому договорные конструкции в сфере информации должны учитывать правовую природу информации как немущественного блага особого рода, свойства информации и должны гарантировать предоставление лицу права на информацию с возложением на контрагента обязанности о невозможности ее дальнейшего использования.

Наиболее четко соотношение режима материальной формы воплощения нематериального блага и нематериального блага как такового оказываются в сфере творческой информации. Учитывая длительное доминирование в отечественной юриспруденции проприетарной концепции интеллектуальной собственности, законодатель дополнительно в ст. 419 ГК Украины определил соотношение права интеллектуальной собственности и права собственности. Положения ст. 419 ГК Украины устанавливают, что право интеллектуальной собственности и право собственности на вещь не зависят друг от друга. Переход права на объект права интеллектуальной собственности не означает перехода права собственности на вещь. Переход права собственности на вещь не означает перехода права на объект права интеллектуальной собственности.

Указанное положение следует распространить на всю сферу информационных отношений. Передача прав собственности на вещь, в которой воплощена информация, не должно рассцениваться как предоставление субъекту возможности свободно распространять, использовать и изменять такую информацию, а должно быть урегулировано отдельным договором о передаче прав на информацию. И наоборот, предоставление прав на информацию даже без символической (по сути, ритуальной) передачи носителя также будет иметь следствием закрепление у приобретателя информационных прав на конкретный результат интеллектуальной деятельности, в частности если приобретатель имеет возможность доступа к этим сведениям.

**Выводы.** Анализ основных теоретических подходов определения юридической природы прав на результаты интеллектуальной деятельности и информацию позволяет определить су-

ществование значительного количества теоретических подходов к толкованию юридической природы прав на результаты интеллектуальной деятельности. В современных условиях информатизации общества, увеличения объемов и расширения сферы духовного производства далеко не все из теорий интерпретации юридической природы прав на результаты интеллектуальной деятельности сохранили свою актуальность.

Права на результаты интеллектуальной деятельности, правовая охрана которых обеспечивается авторским и патентным правом, необходимо отнести к категории исключительных. Принимая во внимание широкое распространение и законодательное закрепление термина «интеллектуальная собственность», несмотря на его неполную адекватность юридической природе прав на результаты интеллектуальной деятельности, допускаем дальнейшее использование данной дефиниции на доктринальном и законодательном уровнях для идентификации указанных видов нематериальных благ.

#### Список использованной литературы:

1. Международное частное право: Учебник. / Отв. ред. Г.К. Дмитриева. – 2-е изд. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004 – 688 с.
2. Ануфриева Л.П. Международное частное право: В 3-х т. Т.2 Особенная часть: Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. / Л.П. Ануфриева. – М. : Издательство БЕК, 2002. – 656 с.
3. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Учебник. 2-е изд. / А.П. Сергеев. – М. : Проспект, 2001. – 752 с.
4. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України від 03.10.2003. – 2003 р. – № 40. – Ст. 356.
5. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 7. – Ст. 32. у редакції Закону України від 1 червня 2000 р. «Відомості Верховної Ради». – 2001. – № 8. – Ст. 37.
6. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону від 11.07.2001 р. // Відомості Верховної Ради. – 2001. – № 43. – Ст. 214.
7. Копылов В.А. Информация как объект гражданского права: проблемы

дополнения гражданского кодекса РФ / В.А. Копылов // Информационные ресурсы России. – 1998 – № 5(42). – С. 25–29.

8. Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права) : учебник для вузов / В.О. Калятин. – М. : Изд-во НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М), 2000. – 480 с.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Кодинец Анатолий Александрович** – доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры интеллектуальной собственности Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kodynets Anatoliy Aleksandrovich** – Doctor of Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Intellectual Property of Taras Shevchenko National University of Kyiv

*a\_kodynets@ukr.net*



УДК 343. 92

## СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ПРОБАЦИИ КАК СИСТЕМЫ СРЕДСТВ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

**Анастасия КОРЕНЮК,**  
аспирант кафедры криминологии,  
уголовного права и уголовно-исполнительного права  
Национальной академии внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

В статье проанализирован исторический опыт становления и развития института пробации, исследованы характерные особенности его функционирования в отдельных странах и в Украине. Установлено, что пробация является системой новых эффективных средств борьбы с преступностью несовершеннолетних. Определены факторы влияния законодательства других государств на реформирование и становление органов пробации в Украине. Установлено, что процесс становления и развития пробации был длительным и завершился нормативным закреплением современной концепции пробации. Кроме этого, именно к несовершеннолетним впервые была применена практика формальных наказаний, которая заключалась во взятии на поруки и перевоспитании молодого преступника.

**Ключевые слова:** становление, развитие, исторический опыт, пробация, система, предотвращение преступности, несовершеннолетние.

### FORMATION AND DEVELOPMENT OF THE PROBATION AS SYSTEMS OF WARNING FACILITIES OF CRIME OF MINORS

**Anastasia KORENIUK,**  
Postgraduate Student at the Department of Criminology, Criminal Law and Criminal and Executive Law  
of National Academy of Internal Affairs

### SUMMARY

At article historical experience of formation and development of institute of a probation is analysed, characteristics of his functioning in the certain countries and in Ukraine are investigated. It is established that the probation is the system of new effective remedies of fight against crime of minors. Factors of influence of the legislation of other states on reforming and formation of bodies of a probation in Ukraine are defined. It is established that process of formation and development of a probation was long and has come to the end standard fixing of the modern concept of a probation. Besides, practice of formal punishments which consisted in capture on bails and re-education of the young criminal has been for the first time applied to minors.

**Key words:** formation, development, historical experience, probation, system, crime prevention, juvenile.

**Постановка проблемы.** Одной из самых актуальных проблем нашего общества во все времена была и остается преступность. История существования преступлений продолжается столько же, сколько и история человечества. Вопросы защиты общества являются одной из первоочередных задач каждого государства, а противодействие преступности – приоритетным направлением уголовной политики каждого правового государства. При этом большое внимание всегда уделялось преступности несовершеннолетних, поскольку именно эта категория лиц чаще всего совершает преступления повторно.

**Актуальность темы исследования.** Известные обществу средства предупреждения преступности не могли решить все существующие проблемы, связанные с рецидивной преступ-

ностью несовершеннолетних, поэтому возникла потребность в разработке и применении новых эффективных психолого-педагогических, социально-экономических и правовых средств с целью снижения уровня преступности. Именно поэтому развитие ювенальной юстиции в Украине и реформирования отечественной уголовно-исполнительной системы на современном этапе поставили на повестку дня вопрос о месте и роли пробации как системы таких средств в сфере предотвращения рецидива несовершеннолетних.

**Теоретическим основанием исследования** стали научные труды ученых как Украины, так и других государств, в частности: О.В. Бецы, И.Г. Богатырева, О.И. Богатыревой, Н.В. Буруквской, В.М. Джужи, В.М. Дремينا, В.В. Голино, В.А. Кирилюк, А.А. Книженко, А.Г. Колба, Н.А. Колесник, Н.М. Кре-

стовского, А.Н. Литвинова, И.М. Михайловой, Д.В. Ягунова, И.С. Яковец, А.Б. Янчука и других.

**Целью данной статьи является** исследование исторических истоков пробации и перспектив ее развития как системы средств предупреждения преступности несовершеннолетних.

**Изложение основного материала.** История внедрения этих средств берет свое начало с 1820-го года в Англии, где впервые суды начинают использовать исключительно формальные наказания к несовершеннолетним. При этом под таким наказанием понималось заключение несовершеннолетних на один день с одновременной передачей их на поруки родителям или работодателям. В свою очередь, лицами, принимавшими несовершеннолетних правонарушителей на поруки, были религиозные организации и волонтеры, которые подписывали



об этом соответствующую декларацию. Впоследствии отдельные судьи по собственной инициативе начали внедрять такую практику в своей деятельности [4].

При этом целью такого наказания было исправление несовершеннолетнего преступника и предупреждение совершения им повторного преступления путем применения воспитательных методов работы.

История зарождения концепции пробации, приближенной к современной, связана с именем Эдварда Кокса, судьи из г. Поттсмут, которым было введено практику назначения наблюдателей за условно-освобожденными правонарушителями. Со временем некоторые религиозные организации начинают осуществлять надзор за взрослыми преступниками, совершившими правонарушения вследствие употребления алкогольных напитков.

Еще одной исторической фигурой, которая сделала весомый вклад в развитие пробации, был предприниматель Фредерик Рейнер, который предложил религиозным организациям с разрешения полицейских осуществлять надзор не только за несовершеннолетними, но и за взрослыми преступниками, которые совершали преступления под влиянием алкогольных напитков.

Такую практику условного наказания к правонарушителям применяли и в США, где пробацию используют как средство борьбы с лицами, употребляющими алкоголь. Кроме этого, при полицейских судах на постоянной основе назначают миссионеров, что дает свои положительные результаты.

Именно в США впервые введен термин «пробация» американским филантропом Джоном Августом, имя которого связывают с зарождением американской службы пробации [5]. В США данная работа проводилась преимущественно с правонарушителями, которые совершали преступления из-за злоупотребления алкоголя, и приобрела широкий успех. Именно в этом государстве в штате Массачусетс был принят первый закон о службе пробации для несовершеннолетних, который в дальнейшем был принят и в других штатах. Принятие этих нормативно-правовых актов существенно повлияло на американскую систему уголовной юстиции и сыграло важную роль в возникновении и развитии современной концепции пробации.

Деятельность по предотвращению преступности в Великобритании и США хоть и проводилась по отдельным механизмам, но уже в первые годы имела свои положительные результаты. Официальные документы свидетельствуют, что в США из 1100 преступников не выполнил своих обязательств перед поручителем и судом только один правонарушитель, а в Великобритании из 483 преступников повторно предстали перед судом только 78 человек [5].

Важным этапом в формировании пробации стало официальное внедрение в судах должностей офицеров пробации, которые предназначались из числа полицейских и выполняли функцию надзора за правонарушителем исключительно в гражданской одежде. До этого такую работу выполняли преимущественно волонтеры и миссионеры.

А большим шагом приближения к современной концепции пробации стало нормативно-правовое закрепление агентств и институтов данной деятельности с принятием таких законов, как «О службе пробации для несовершеннолетних» (США, 1878), «О пробации преступников» (Великобритания, 1886), «О пробации преступников» (Великобритания, 1907), «Об уголовной юстиции» (Англия, 1948), «Об уголовной юстиции» (Великобритания, 1991).

По нашему мнению, содержание закона «О пробации преступников», принятого в 1886 году, может служить образцом даже для современных стран, находящихся на этапе внедрения системы средств ювенальной юстиции. Многие положения данного закона использованы в Европейских правилах пробации, которые являются основополагающим стандартом деятельности служб пробации. С принятием этого правового акта становится окончательно ясно, что пробация рассматривается не только, как альтернатива лишению свободы, но и как система мер борьбы с преступностью вообще и правонарушениями несовершеннолетних в частности [6].

Еще одним и важным периодом, который повлиял на систему средств пробации, становится время жесткого и четко очерченного подхода к наказаниям в обществе. Происходит замена таких общих определенных терминов, как: ордер пробации на приговор в реабилитации в обществе, приговор к обществен-

ным работам на приговор к наказанию в обществе, комбинированный приговор к наказанию и реабилитации в обществе. Интересен тот факт, что в этот период предлагалось изменить название «пробация» на «служба общественной защиты», «служба исполнения наказаний в обществе», «служба снижения риска правонарушений». Но должной поддержки данные предложения не получили, и название осталось неизменным [5].

При этом если пробация за рубежом зарождается в XIX веке, то в Украине первые попытки внедрения модели пробации связывают с визитом 23-29 апреля 2012 года представителей управления уголовно-исполнительной инспекции аппарата Государственной пенитенциарной службы Украины в Королевство Швеция. По нашему мнению, именно эта страна является образцом эффективной модели пробации, конечной целью деятельности которой является «помощь правонарушителю понять, где он ошибся, исправить ситуацию и вернуть потенциального налогоплательщика обратно в общество» [4].

В частности, служба пробации в Швеции оснащена современным техническим ресурсом, обеспечена должным финансированием и достаточным количеством профессионалов в этой сфере. Кроме этого, большое значение имеет и экономический показатель, ведь по официальным данным, содержания правонарушителей в системе пробации стоит ровно в 10 раз меньше, чем содержание его в тюрьмах. Учитывая это, Департаментом уголовно-исполнительной службы было принято решение ввести в Украине модель пробации по образцу шведской. В частности, шведская и украинская концепции пробации имеют общую цель, а именно предотвращение повторного попадания правонарушителя в учреждения уголовно-исполнительной системы.

Учитывая это, при поддержке Государственной пенитенциарной службы Украины, ВБО «Конвиктус Украины» и Шведского правительства создается первый пилотный проект «Дом на пути», который занимается внедрением системы пробации в украинскую уголовно-исполнительную систему. При этом пробацию применяли к женщинам, отбывших наказание в учреждениях лишения свободы, с целью непопадания их снова в места лишения свободы.



В частности, при содействии Государственной пенитенциарной службы Украины в Украине был создан первый пилотный проект. Конечно, проект не осуществлял все функции концепции пробации, но деятельность пробационного центра была направлена на предотвращение совершения женщинами повторных преступлений. Создание такого центра принесло свои первые положительные результаты. Так, 85% женщин, к которым применялась пробация, не совершили повторное преступление. Во время нахождения в «Доме на полпути» женщинам помогли восстановить документы, трудоустроиться, получить бытовые навыки, воссоздать родственные связи, а это, в свою очередь, способствовало уменьшению рисков совершения повторного попадания в учреждения пенитенциарной системы [7].

Но деятельность таких пилотных проектов без нормативного закрепления самой системы пробации не давала бы возможности полноценному запуску пробационного механизма в уголовно-исполнительную систему Украины. Учитывая это, возникает необходимость разработки закона, который бы регулировал этот вопрос. Нормотворческий процесс начался с проработки и подготовки соответствующих предложений по созданию службы пробации в Украине центральными органами исполнительной власти, а именно: Министерством юстиции Украины, Министерством внутренних дел, Министерством труда и социальной политики и Генеральной прокуратурой Украины. При принятии окончательного решения внедрения отечественной пробации были учтены и соответствующие предложения Верховного суда Украины.

Учитывая изложенное, обобщив и обработав все имеющиеся предложения и международный опыт в этой сфере, правительством в 2008 году было подготовлено первые проекты законов, а именно: «О пробации» (рег. № 3412) и «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины (относительно гуманизации уголовного законодательства и организационно-правовых предпосылок внедрения пробации)» рег. № 3413).

При этом сначала нормативное закрепление пробации наблюдалось

в двух государственных концепциях, в частности: Концепции реформирования криминальной юстиции Украины, утвержденной Указом Президента Украины от 8 апреля 2008 года № 311/2008 и Концепции реформирования Государственной уголовно-исполнительной службы Украины, одобренной Указом Президента Украины от 25 апреля 2008 года № 401/2008.

Однако несмотря на такую продуктивную работу в этом направлении, указанные нормативные акты не были приняты Верховной Радой Украины. Через два года была осуществлена повторная попытка принятия указанных законопроектов, но также неудачно. Так, по обращению Комитета по вопросам законодательного обеспечения правоохранительной деятельности, рассмотрению законопроектов было отложено. Вместе с тем со временем появились и новые взгляды на законодательное урегулирование этого вопроса. На основе принятой в 2011 году Концепции развития уголовной юстиции относительно несовершеннолетних в Украине, одобренной Указом Президента Украины от 24 мая 2011 № 597/2011, пробацию начинают рассматривать как систему предупреждения преступности несовершеннолетних. Это, в свою очередь, показало появления новых взглядов на концепцию пробации с момента зарегистрированных законопроектных предложений в 2008 году [2]. Причиной этого, во-первых, стало принятие Комитетом Министров Совета Европы в январе 2010 года рекомендации СМ/Rec(2010)1 о Правилах Совета Европы о пробации, которые конкретизировали некоторые положения о функционировании современных европейских систем пробации. Во-вторых, согласно Указу Президента Украины от 9 декабря 2010 года № 1085/2010 «Об оптимизации системы центральных органов исполнительной власти» реорганизованы органы государственной власти и, в частности, создана Государственная пенитенциарная служба Украины, деятельность которой координируется Министерством юстиции Украины.

Поскольку в пенитенциарной системе функционировали уголовно-исполнительные инспекции, то было принято решение реформировать инспекции в органы пробации. Таким

образом, был ликвидирован главный тормозной фактор на пути внедрения концепции пробации в Украине, а именно экономическая нецелесообразность создания в государстве новой отдельной службы, которая в определенной степени дублировала функции исполнения наказаний. Так, уголовно-исполнительные инспекции в рамках действующего законодательства на то время уже выполняли некоторые функции пробации, в частности исполнения наказаний, не связанных с лишением свободы, а также имели определенную материальную базу и штат сотрудников. Такая позиция была принята в Концепции государственной политики в сфере реформирования Государственной уголовно-исполнительной службы Украины, одобренной Указом Президента Украины от 8 ноября 2012 № 631 / 2012.

Кроме этого, начиная с 2011 года, в сотрудничестве с Генеральным директором по правам человека и норм права Совета Европы Государственная пенитенциарная служба Украины реализовала проект «Поддержка реформы пенитенциарной системы в Украине». В рамках проекта с участием европейских экспертов осуществлялись мероприятия по обучению персонала уголовно-исполнительной инспекции формам и методам пробационной деятельности, разработки соответствующих учебных программ для офицеров пробации с участием ведомственных учебных заведений Государственной пенитенциарной службы Украины и подготовки преподавательского состава [7].

Еще одним важным шагом на пути к становлению в Украине системы пробации стало открытие на территории нашего государства модельных центров посещения для детей, совершающих правонарушения и состоящих на учете уголовно-исполнительной инспекции, реализация так называемых пилотных проектов. Такая работа проводилась в рамках сотрудничества между Правительством Канады и Правительством Украины по проекту «Реформирование системы уголовной юстиции относительно несовершеннолетних в Украине».

В то же время положительные результаты деятельности пилотных проектов побуждают Министерство юстиции Украины к созданию Межведомствен-



ной рабочей группы по разработке нового проекта Закона Украины о внедрении системы пробации. Так, 9 декабря 2011 года подготовлена структура проекта Закона и направлена на проработку членам рабочей группы. Именно этот проект становится основой создания органов пробации и законодательного закрепления основных положений пробации в Украине [7].

При этом цель пробации в правовом акте от 16 января 2013 года отмечалась как «обеспечение безопасности общества путем исправления клиентов пробации и предупреждения совершения ими повторных уголовных правонарушений» [3]. Но процесс принятия указанного проекта закона длился целых два года с момента отправки нормативно-правового акта на рассмотрение в Верховную Раду Украины до момента принятия. При этом само содержание документа имело множество поправок. Так, 5 февраля 2015 произошло значительное событие в истории становления украинской пробации. Именно в этот день был принят закон Украины «О пробации» [1]. Цель действующего нормативно-правового акта намного шире указанной цели в проекте закона, а именно: обеспечение безопасности общества путем исправления осужденных, предупреждение совершения ими повторных уголовных правонарушений и обеспечения суда информацией, характеризующей обвиняемых, с целью принятия судом решения о мере их ответственности [1]. По нашему мнению, важным является тот исторический факт, что внедрение первых функций пробации в нашем государстве происходит на основе создания пробационных центров для несовершеннолетних правонарушителей и женщин, и уже потом пробацию рассматривают как систему мер предупреждения совершения повторных преступлений всех категорий правонарушителей.

**Выводы.** Учитывая вышеизложенное, процесс становления и развития пробации был длительным и завершился нормативным закреплением современной концепции пробации. Кроме этого, именно к несовершеннолетним впервые была применена практика формальных наказаний, которая заключалась во взятии на поруки и перевоспитании молодого преступника. При этом такая практика осуществлялась волонтерами и миссионерами, а затем состоялось офи-

циальное введение должностей офицеров пробации в судах. А со временем и создали Национальную ассоциацию офицеров пробации, которые разработали первые методические рекомендации пробации. Хотя взгляды на функции служб пробации трансформировались в процессе развития данной системы, но главной ее целью была и остается борьба с преступностью вообще и несовершеннолетних частности. В то же время процесс создания службы пробации в Украине строился на основе исследования причин совершения преступлений, а также максимальных усилий по их устранению. По нашему мнению, историческое развитие пробации как за рубежом, так и в Украине происходило на основе общей цели – поиска новых действенных мер предотвращения повторных преступлений альтернативных лишению свободы. Ведь мы считаем, что при правильной профилактической работе с несовершеннолетними, состоящей из совокупности воспитательных, индивидуальных, социальных и психологических мероприятий есть большие шансы избежать совершения ими повторных преступлений в будущем.

#### Список использованной литературы:

1. Про пробацию : Закон України від 05.02.2015 № 160-VIII : станом на 30 жовтня 2016 року [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/160-19>.
2. Про пробацию : проект Закону України від 26.11.2008 № 3412: станом на 30 жовтня 2016 року. [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=3412&skl=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=3412&skl=7).
3. Про пробацию : проект Закону України від 27.11.2014 № 0921: станом на 30 жовтня 2016 року [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=52563](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52563).
4. Історія виникнення пробации [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/ode/en/control/ode/uk/publish/article/708607?jsessionid=E902938F1E01C2838FEC4E207F51B410>.

5. Ягунов Д.В. Служба пробации: концепція, принципи діяльності, організаційна структура: конспект лекцій / Д.В. Ягунов. – О. : ОРІДУ, 2006. – 74 с.

6. Ягунов Д.В. Трансформація системи альтернативних покарань в Англії та Уельсі: можливість запозичення зарубіжного досвіду для України / Д.В. Ягунов // Відновне правосуддя в Україні. – 2007. – № 2(6).

7. Про реалізацію компоненту «Впровадження в Україні елементів служби пробации» в рамках спільного проекту «Підтримка в'язничної реформи в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/ode/en/control/ode/en/publish/printable\\_article/659058?jsessionid=803CD4A224E9BFD62C00631D4158F789](http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/ode/en/control/ode/en/publish/printable_article/659058?jsessionid=803CD4A224E9BFD62C00631D4158F789).

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Коренюк Анастасия Анатольевна** – аспирант кафедры криминологии, уголовного права и уголовно-исполнительного права Национальной академии внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Koreniuk Anastasia Anatoliivna** – Postgraduate Student at the Department of Criminology, Criminal Law and Criminal and Executive Law of National Academy of Internal Affairs

*a.a.antonova@mail.ru*



УДК 342.92: 342.7

## КЛАССИФИКАЦИЯ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫХ ГАРАНТИЙ ЗАЩИТЫ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ ГРАЖДАН УКРАИНЫ В РАЙОНАХ ПРОВЕДЕНИЯ АНТИТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ ОПЕРАЦИИ

Тарас КОТОРМУС,

аспирант кафедры административного и информационного права  
Учебно-научного института права и психологии  
Национального университета «Львовская политехника»

### АННОТАЦИЯ

В статье представлена классификация административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции. Определены критерии видовой проявления этих правовых условий, средств и способов, реализован авторский подход к их классификации. Классификация административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции позволит оперировать более узкими, конкретными административно-правовыми категориями, выяснить их значимость, эффективность, приоритетность в применении.

**Ключевые слова:** право собственности, районы проведения антитеррористической операции, защита права собственности, административно-правовые гарантии защиты права собственности.

## CLASSIFICATION OF ADMINISTRATIVE-LEGAL GUARANTEES OF PROTECTION OF THE PROPERTY RIGHTS OF UKRAINIAN CITIZENS IN THE AREAS OF ANTI-TERRORIST OPERATION

Taras KOTORMUS,

Post-graduate Student at the Department of Administrative and Information law  
Educational-Scientific Institute of Law and Psychology  
National University Lviv Polytechnic

### SUMMARY

This article is devoted to classification of administrative-legal guarantees of protection of the property rights of Ukrainian citizens in the area of anti-terrorist operations. This article is devoted to determine the criteria specific manifestation of legal conditions, means and methods and the author's approach to classification of administrative-legal guarantees of protection of the property rights of Ukrainian citizens in the area of anti-terrorist operations. Classification of administrative-legal guarantees of protection of the property rights of Ukrainian citizens in the area of anti-terrorist operations will allow to operate more narrow, specific administrative-legal categories, to find out their significance, effectiveness, priority in the application.

**Key words:** ownership, area of anti-terrorist operations, protection of property rights, administrative-legal guarantees of protection of the property rights.

**Постановка проблемы.** Тщательное исследование правовой природы системных, комплексных правовых категорий требует разделения их на виды, группы в соответствии с имеющимися особенностями. Поэтому чрезвычайно важно разработать классификацию административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.

**Актуальность темы исследования** определяется отсутствием надлежащих научных исследований вопроса классификация административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.

**Состояние исследования.** Теоретическим вопросам обеспечения

защиты права собственности граждан Украины посвящали свои труды ученые: Х.В. Майкут, А.И. Наливайко, В.С. Нерсесянц, А.Ю. Олейник, Т.И. Пашук, В.Е. Рубаник, Ю.А. Юдин и другие. Однако эти работы не касаются вопроса классификации административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.

**Целью и задачей статьи является** определение содержания и специфики различных видовых проявлений административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.

**Изложение основного материала.** Вопросы классификации гаран-

тий и правовых (юридических) гарантий было предметом длительных научных дискуссий. Общеизвестным является деление всех гарантий на общие (социально-экономические, политические, идеологические) и юридические (правовые) [1, с. 5], или общественные (общесоциальные) и юридические [2, с. 41].

Критериями классификации гарантий в научных публикациях определялся их характер, особенности субъектов, реализующих гарантии, их содержание [1, с. 5]. Довольно распространенным является разделение гарантий прав и свобод человека на международные и национальные [3, с. 28]. В.А. Рудик разделяет их на гарантии международного права и гарантии внутринационального уровня [4, с. 8].





Критериями классификации правовых (юридических) гарантий учеными, в свое время, предлагалось признать сферу действия, способ защиты, способ изложения, вид правового статуса лица, форму закрепления, степень государственного обеспечения, способ действия, степень конкретизации [5, с. 10–12], материальное содержание гарантий, функциональное назначение [6, с. 10], принадлежность всем, нескольким отраслям права (межотраслевой характер) или только отдельной отрасли права [7, с. 6].

Комплексность и системность этой категории натолкнула Т.Н. Заворотченко выделить две большие группы правовых гарантий: нормативно-правовые и организационно-правовые гарантии [8, с. 6]. К.Г. Волынка совершил похожее их разделение на нормативно-правовые и институционально-организационные [9, с. 8–9].

В.А. Рудик расширяет эту классификацию. Внутригосударственную систему юридических гарантий он разделяет на нормативно-правовые, организационно-правовые, процедурные, процессуальные гарантии [4, с. 8]. Существуют гарантии реализации прав, гарантии охраны прав, гарантии обеспечения прав [10, с. 215].

Довольно широкий перечень видов и критериев классификации административно-правовых гарантий предлагают представители науки административного права [11, с. 17; 12, с. 144].

В современных научных исследованиях предложено определять административно-правовые гарантии как целостную систему нормативно-правовых, институциональных и процедурных средств. Основными особенностями таких гарантий признаны государственно-властный, нормотворческий и исполнительно-распорядительный характер.

В юридической литературе отсутствует единая научно обоснованная классификация административно-правовых гарантий защиты прав человека, в том числе права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции. Опираясь на результаты научных исследований категории правовых гарантий, попробуем осуществить классификацию этих гарантий.

Первым и важнейшим критерием такой классификации является форма реализации административно-право-

вых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции. Этот критерий позволяет выделить нормативно-правовые, организационно-правовые, процессуальные гарантии административно-правовой защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.

Вполне стоит поддержать мнение, что нормативно-правовые гарантии следует рассматривать как совокупность правовых средств [13, с. 143]. В этой сложной системе тесно переплетены нормы-принципы, нормы, касающиеся юридической ответственности, процессуальные нормы.

В зависимости от степени конкретизации такие гарантии могут быть универсальными, касаться защиты прав граждан в различных сферах общественной жизни (например, гарантии, исходящие из нормативных позиций КоАП), либо специальными административными правовыми гарантиями защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции (определены законами Украины «Об обеспечении прав и свобод граждан и правовой режим на временно оккупированной территории Украины» от 15 апреля 2014 № 1207-VII и «О мобилизационной подготовке и мобилизации» от 21 октября 1993 года № 3543-XII).

Как правило, по форме выражения предписаний нормативно-правовые гарантии административно-правовой защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции могут быть императивными, реализующимися через издание категорических распоряжений, и независимыми от усмотрения субъектов административного права [14, с. 238]. Несмотря на это, важной гарантией защиты права собственности является возможность реализовать самозащиту, детализированную ст. 55 Конституции Украины. Она заключается в применении средств противодействия правонарушениям, не запрещенных законом и не противоречащих моральным основам общества. Кроме того, говоря о признанной КАСУ и многими другими нормативно-правовыми актами возможности выбора одного из вариантов должного

поведения лица по защите права собственности от незаконных действий, решений органов публичного управления, следует признать существование диспозитивных административных нормативно-правовых гарантий.

Организационно-правовые гарантии защиты прав граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции является правозащитной деятельностью органов публичного управления (Министерства по вопросам временно оккупированных территорий и внутренне перемещенных лиц Украины, подразделений Национальной полиции Украины, военно-гражданских администраций), общественных формирований, граждан по обеспечению защиты права собственности этой особой группы населения, противодействия административным правонарушениям в этой сфере.

Административно-процессуальные гарантии исследовались отечественными и иностранными учеными. А.В. Пабат посвятил диссертационное исследование этому виду административно-правовых гарантий. Он пришел к выводу, что их следует рассматривать как систему правовых способов и средств, установленных законом для обеспечения надлежащего выполнения органами, имеющими государственно-властные полномочия, своих функций [15, с. 70].

Вторым критерием разделения административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции является их содержание. Поскольку это система условий, административно-правовых способов и средств противодействия нарушению права собственности граждан Украины, предупреждения, пресечения административных нарушений в этой сфере, восстановления нарушенных прав по владению, пользованию и распоряжению имуществом, следует признать существование трех групп: 1) административно-правовых гарантий-условий; 2) административно-правовых гарантий-способов; 3) административно-правовых гарантий-средств.

Под «условием» в правовой литературе понимают юридически значимые обстоятельства или юридические факты [16, с. 114]. Справедливо, что юридически значимые условия имеют длительный характер и возникают до появ-



ления юридических фактов (составов), при этом могут в течение значительного периода существовать в потенциальном состоянии, не порождая никаких правовых последствий [17, с. 125–126].

Таким образом, административно-правовые гарантии-условия защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции – это обстоятельства, обуславливающие противодействие нарушению права собственности граждан Украины, предупреждение, пресечение административных нарушений в этой сфере, восстановление нарушенных прав по владению, пользованию и распоряжению имуществом. Эти условия – явления, формирующие причину или создающие возможность реализации юридически значимого действия.

Обеспечение административно-правовой защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции приобретает реальное содержание благодаря реальности различных проявлений правовой активности гражданина, направленной на защиту своего имущественного права, наличия у граждан правовой культуры. Важным условием обеспечения административно-правовой защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции является административно-правовая обеспеченность реализации в государстве таких общеправовых принципов: гуманизма, социальной справедливости, равноправия, социальной свободы, демократии, верховенства права [18, с. 7–9].

К административно-правовым гарантиям-условиям защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции принадлежит обеспеченная государством возможность реализации права на правовую помощь, обращение в органы публичного управления с целью защиты своих прав и свобод.

Также к их числу относятся административно-правовые презумпции, не являющиеся, по сути, ни средством, ни способом обеспечения прав, свобод и законных интересов граждан, однако оставаясь при этом чрезвычайно важными условиями защиты права собственности. К таким презумпциям следует отнести презумпцию невиновности, презумпцию правомерности действий и правовой позиции гражданина [10, с. 170].

Административно-правовые гарантии защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции охватывают систему административно-правовых способов такой защиты. То есть вторую группу составляют административно-правовые гарантии-способы защиты. В научной литературе их определяют как совокупность регламентированных административно-правовыми актами процедур, применяемых уполномоченными органами или самими гражданами для обеспечения реализации потребностей, связанных с приобретением и сохранением объектов права собственности [20, с. 302].

К ним следует отнести процедуры, касающиеся порядка противодействия нарушению права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции, предупреждения, пресечения административных нарушений в этой сфере, привлечения виновных к административной ответственности, восстановления нарушенных прав по владению, пользованию и распоряжению имуществом, возмещения причиненного ущерба, признания полностью или частично недействительными решений органов публичного управления, нарушающих право собственности. Эти гарантии-способы могут приобретать форму правосудия, контрольно-надзорной, юрисдикционной деятельности, самозащиты и тому подобное.

Гарантии-средства административно-правовой защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции являются совокупностью инструментов, форм государственно-юридической защитной деятельности органов власти и защитной деятельности граждан. Ими являются нормы-гарантии, гарантии-разрешения, гарантии-запреты, гарантии-обязанности, гарантии-ограничения. Внешне эти гарантии-средства проявляются как институциональные средства-нормы, издание обязательных к выполнению административно-правовых предписаний, прекращение противоправной деятельности. Этими средствами защиты могут стать индивидуальные решения субъектов публичной власти по предупреждению правонарушений, административной ответственности, восстановлению нарушенного права собственности.

Ученые в качестве критерия предлагают определять основного субъекта обеспечения гарантий. Представляется целесообразным в этом случае выбрать в качестве критерия такого разграничения не субъекта обеспечения гарантий, поскольку всегда главным субъектом обеспечения будет государство, реализующее свое влияние через различные механизмы и институты, а определенную форму административно-правовой защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции, и определить административные, судебные, общественные гарантии и гарантии самозащиты.

Государственные органы, должностные лица выявляют факты нарушений прав и свобод человека, принимают меры по защите нарушенных прав и свобод, осуществляют устранение этих нарушений, реализуют меры воздействия к виновным или привлекают их к ответственности.

Надлежащая гарантированность прав и свобод человека и гражданина характеризуется наличием в государстве эффективного правосудия. Судебную защиту прав и свобод человека и гражданина следует рассматривать как вид государственной защиты, реализуемой государством в соответствии с ч. 2 ст. 55 Конституции Украины. Поэтому важной административно-правовой гарантией защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции является обжалование решений, действий и бездействия органов исполнительной власти в административных судах, гарантированная государством судебная процедура привлечения виновных лиц к административной ответственности за совершение проступков в сфере собственности. Судебные органы рассматривают дела об мелком хищении чужого имущества (ст. 51 КоАП), нарушении прав на объект права интеллектуальной собственности (ст. 51-2 КУоАП).

Деятельность общественных формирований по охране общественного порядка и государственной границы приобрела важное значение и стала административно-правовой гарантией защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции. Их создание и активная деятельность связана с активизацией военных действий.



Гарантии самозащиты, заложенные в ст. 55 Конституции Украины, рассматриваются как признанное государством право человека защищать себя, свою собственность. Они являются важной административно-правовой гарантией защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции, заключаются в допустимости защиты прав личности с помощью средств противодействия, не запрещенных законом и не противоречащих моральным основам общества. Пределами реализации этих гарантий являются заложенные в ст. 17 КУоАП требования о крайней необходимости и необходимой обороне, исключающие административную ответственность.

Вследствие военных действий в отдельных районах Донецкой и Луганской областей пострадали разные группы населения. Административно-правовые гарантии защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции следует дифференцировать по видам правового статуса граждан. Понимая возможное наличие в отдельных группах населения специальных особенностей, которые значительно влияющих на их способность самостоятельно осуществлять защиту своих нарушенных прав в сфере собственности, законодатель должен по-разному определить средства и способы защиты их правовых возможностей. Поэтому следует разграничить общие и специальные административно-правовые гарантии защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции. Административно-правовое положение лица в обществе является важным критерием, позволяющим выделить индивидуальные административно-правовые гарантии защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.

Полностью поддерживаем предложение А.Ф. Скакун разделять юридические гарантии по ближайшим целям на превентивные (предупредительные), приостанавливающие, восстанавливающие, карательные, или штрафные [21]. Это полностью соответствует специфике административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции.

**Выводы.** Система административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции охватывает различные виды условий, способов и средств нейтрализации возможных угроз, противодействия нарушению права собственности граждан Украины, свойственных для отдельных районов Донецкой и Луганской областей. Комплекс угроз праву собственности в районах проведения антитеррористической операции значительно шире, чем на остальной территории Украины, поэтому требует особого внимания со стороны государства и его институтов. Создавая систему административно-правовых гарантий защиты права собственности граждан Украины в районах проведения антитеррористической операции, государство, с одной стороны, утверждает модели общественно необходимого поведения на этой территории, а с другой, – определяет сферу и пределы свободы каждого гражданина.

#### Список использованной литературы:

1. Кучинська О.П. Поняття гарантій забезпечення прав учасників кримінального провадження / О.П. Кучинська // Адвокат. – 2012. – № 7. – С. 5–6.
2. Нова Конституція України: Огляд, коментарі і текст Основного Закону / за ред. В.Ф. Погорілка. – К. : Правова держава, 1997. – 156 с.
3. Зеленська М.І. Класифікація гарантій прав і свобод особи під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою / М.І. Зеленська // Вісник кримінального судочинства. – 2016. – № 4. – С. 26–32.
4. Рудик В.А. Юридичні гарантії права людини на соціальний захист в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / В.А. Рудик. – Х., 2007. – 24 с.
5. Шумак І.О. Громадянські права і свободи людини за Конституцією України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / І.О. Шумак. – К., 2000. – 16 с.
6. Білозьоров Є.В. Правові гарантії прав і свобод людини та громадянина у

сфері діяльності міліції : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Є.В. Білозьоров. – К., 2008. – 16 с.

7. Кохан Н.В. Гарантії трудових прав працівників та шляхи їх удосконалення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Н.В. Кохан. – О., 2008. – 20 с.

8. Заворотченко Т.М. Конституційно-правові гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Т.М. Заворотченко. – К., 2002. – 19 с.

9. Волинка К.Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / К.Г. Волинка. – К., 2000. – 16 с.

10. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян в сфері публічного управління : дис... д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Я.В. Лазур. – К., 2011. – 454 с.

11. Іванюшенко В.В. До питання щодо поняття юридичних гарантій права людини на безпечне для життя і здоров'я довкілля / В.В. Іванюшенко // Правничий вісник. – К., 2009. – Вип. 4. – С. 17–25.

12. Солодаренко М.А. Гарантії та засоби забезпечення законності у державному управлінні: зміст і співвідношення понять / М.А. Солодаренко // Часопис Київського університету права. – 2005. – № 4. – С. 141–147.

13. Ієрусалімова І.О. Адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини та громадянина / І.О. Ієрусалімова тв. ін. – К. : Знання, 2007. – 223 с.

14. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / Авер'янов В.Б., Дерезь В.А., Школик А.М. та ін. ; за ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Юстініан, 2007. – 288 с.

15. Пабат О.В. Адміністративно-процесуальні гарантії прав та свобод громадян : дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.В. Пабат. – Х., 2008. – 194 с.

16. Чувакова Г.М. Фактичний склад у механізмі дії права / Г.М. Чувакова // Актуальні проблеми держави і права. – 2005. – С. 114–118.



17. Ханнанов Р.А. Нормативные условия в динамике гражданского правоотношения / Р.А. Ханнанов // Советское государство и право. – 1973. – № 8. – С. 125–126.

18. Юзьков Л.П. Конституційні закони: утвердження концепції і становлення практики / Л.П. Юзьков // Радянське Право. – 1991. – № 5. – С. 7–9.

19. Тищенко Н.М. Административно-процессуальный статус гражданина Украины: проблемы теории и пути совершенствования / Н.М. Тищенко. – Харьков : Право, 1998. – 268 с.

20. Личенко І.О. Захист законних інтересів громадян України у сфері власності засобами адміністративного права : дис. ... док. юрид. наук : 12.00.07 / І.О. Личенко. – Л., 2015. – 495 с.

21. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : [підручник]. – 2-ге видання / О.Ф. Скакун. – К. : Алерга; ЦУЛ, 2011. – 520 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://readbookz.com/book/176/5901.html>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Котормус Тарас Игоревич** – аспирант кафедры административного и информационного права Учебно-научного института права и психологии Национального университета «Львовская политехника»

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kotormus Taras Igorevich** – Postgraduate Student at the Department of Administrative and Information Law Educational-Scientific Institute of Law and Psychology National University Lviv Polytechnic

*lychenko7@gmail.com*

УДК 343.1

## ОСВОБОЖДЕНИЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА ОТ ПРИМЕНЕНИЯ МЕР УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА В СВЯЗИ С ОКОНЧАНИЕМ СРОКОВ ДАВНОСТИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

**Николай КРИЖАНОВСКИЙ,**

аспирант кафедры уголовно-правовых дисциплин факультета № 6  
Харьковского национального университета внутренних дел

#### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена сравнительно-правовому анализу освобождения юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности в уголовном законодательстве Украины и отдельных стран Европейского Союза. На основании проведенного исследования отмечается, что нормы, предусматривающие возможные модели освобождения юридического лица от юридической ответственности в связи с истечением сроков давности, закреплены в ряде Уголовных кодексов Европейских стран. Наиболее приближенным к освобождению юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности в украинском уголовном законодательстве является освобождение коллективного образования от применения квазиуголовных санкций в связи с окончанием сроков давности, закрепленное в уголовном законодательстве Польши. Особенностью уголовного законодательства ряда европейских стран является то, что в нем предусмотрена возможность наступления более широкого круга юридических последствий применения давности к юридическим лицам, в частности освобождения юридического лица не только от применения к нему регламентированных законом санкций, но и от их дальнейшего исполнения в случае назначения, реабилитации юридического лица, отсрочки исполнения таких санкций.

**Ключевые слова:** освобождение, юридическое лицо, меры уголовно-правового характера, квазиуголовная ответственность.

## THE EXEMPTION OF A LEGAL ENTITY FROM THE APPLICATION OF CRIMINAL LAW MEASURES IN CONNECTION WITH THE EXPIRATION OF THE STATUTE OF LIMITATIONS: A COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS

**Nikolay KRIZHANOVSKIY,**

Postgraduate Student at the Department of Criminal Law Disciplines  
of the Faculty № 6 of Kharkiv National University of Internal Affairs

#### SUMMARY

The article is devoted to a comparative and legal analysis of the release of the legal entity from the application of criminal and law measures in connection with the expiry of the statute of limitations in accordance with the criminal legislation of Ukraine and some countries of the European Union. On the ground of the research conducted it is noted that the norms providing possible models for the release of the legal entity from legal liability with regard to the expiry of the limitation period are fixed in Criminal Codes of the European countries. The most approximate to the release of the legal entity from the application of criminal and law measures in connection with the expiry of the statute of limitations in Ukrainian criminal legislation is the release of collective entities from the application of quasicriminal sanctions in connection with the expiry of the statute of limitations recognized in the criminal legislation of Poland. A peculiarity of the criminal legislation in a number of European countries is that it provides for the possibility of the broader range of legal consequences as per applying the statute of limitations to legal entities, in particular, the release of a legal entity not only from the application of sanctions regulated by law, but also from their further execution in the case of appointment, rehabilitation of the legal entity, postponement of the implementation of such sanctions.

**Key words:** release, legal entity, criminal and law measures, quasicriminal responsibility.



**Постановка проблемы.** Уголовный кодекс Украины (далее – УК Украины) имеет своей задачей обеспечение охраны от преступных посягательств прав и свобод человека и гражданина, общественных и государственных интересов, мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений. Для осуществлений этой задачи УК Украины определяет исчерпывающий перечень преступлений и наказаний, применяющихся в случае их совершения, а также виды, основания и правила применения иных мер уголовно-правового характера. Одним из видов таких иных мер уголовно-правового характера является освобождение юридического лица от применения к нему мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности (ст. 96-5 УК Украины). Регламентация данного правового явления в УК Украины связана с тем, что применение мер уголовно-правового характера к юридическим лицам после окончания продолжительного времени, с момента совершения уполномоченным лицом преступления в интересах или от имени такого юридического лица, утрачивает свое как частное, так и общепредупредительное значение и может быть воспринято как акт неоправданной мести [4, с. 550].

Ознакомление с отдельными публикациями, а также законодательными предписаниями Общей части УК Украины, позволяет согласиться с утверждением, что решение о применении к юридическому лицу ст. 96-5 УК Украины может излагаться судом в форме определения или обвинительного приговора суда, в которых уполномоченное лицо юридического лица освобождается от уголовной ответственности или назначения наказания в связи с окончанием сроков давности (ст. 49, ч. 5 ст. 74 УК Украины) [10, с. 134–136]. В этой связи представляется интересным опыт регламентации уголовно-правовой давности, с ее потенциально возможными юридическими последствиями, в отношении юридических лиц в законодательстве отдельных стран Европейского Союза. Данный опыт интересен не только с теоретической, но и с практической точки зрения, поскольку сегодня практика освобождения юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности в украинской уголовной юстиции находится в стадии формирования.

**Актуальность темы исследования** заключается в том, что освобождение юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности является новеллой уголовного и уголовно-процессуального законодательства Украины. Как следствие, исследования данного правового явления в его сравнительно-правовом аспекте в современной украинской уголовно-правовой доктрине не проводились. Указанное обстоятельство и обуславливает интерес к выбранной теме публикации и ее научно-практическое значение.

**Состояние исследования.** Отдельные вопросы, связанные с освобождением юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности, находились в сфере внимания В.К. Грищука, О.О. Житного, З.А. Загинеи, И.И. Митрофанова, А.Ф. Пасеки, А.Н. Ященко. Как правило, указанными учеными рассматривались проблемные аспекты регламентации предписаний ст. 96-5 УК Украины в их сравнении со ст. 49 УК Украины, а также процедуры их соответствующей реализации в практической деятельности. Отдавая должное ценности научных разработок указанных ученых, отметим, что сравнительно-правового анализа освобождения юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности в своих исследованиях они не касались.

**Цель данной статьи** заключается в проведении сравнительно-правового анализа освобождения юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности в уголовном законодательстве Украины и отдельных стран Европейского Союза, и выработки на этом основании собственных обобщающих выводов.

**Изложение основного материала.** Сравнительно-правовой анализ освобождения юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности хотелось бы начать с исследования уголовного законодательства Республики Польша. Как отмечают отдельные украинские ученые, Украина и Польша на протяжении достаточно длительного времени являлись

взаимозависимыми государствами и до сегодняшнего дня имеют практически общую историю [3, с. 6]. В этой связи как позитивный, так и негативный законодательный опыт в данной сфере уголовно-правового регулирования имеет особо важное значение для украинского законодателя. По замечанию некоторых представителей Министерства юстиции Польши, ответственность юридических лиц в их стране предусмотрена Актом от 28 октября 2002 года об ответственности коллективных образований за запрещенные наказуемые действия (далее – Акт). К примеру, Р. Кйержинка и А. Кламчжинска указывают, что польское законодательство широко определяет юридические лица, которые могут нести ответственность за запрещенные наказуемые деяния. Юридическая ответственность применяется не только к юридическим лицам как таковым, но также и к коллективным образованиям. Авторы подчеркивают, что согласно ст. 2 Акта коллективным образованием является юридическое лицо и/или организационное лицо, не обладающее правосубъектностью по закону, за исключением Государственного Казначейства, органов местного самоуправления и их ассоциаций, или государственных и местных органов управления. Причем они особо замечают, что ответственность коллективных образований имеет существенный ряд особенностей, отличающих этот вид ответственности от строго уголовной ответственности, которую обычно могут нести физические лица. Согласно Акту все юридические лица, совершившие преступления на территории Республики Польша, несут квазиуголовную ответственность. Как следствие, к коллективному образованию могут быть применены исключительно квазиуголовные санкции. Так, согласно ст. 7. 1. Акта за совершение действий, предусмотренных в нем, коллективное образование выплачивает штраф в размере от 1 000 до 20 000 000 PLN, но не более 10% от выручки, полученной в течение налогового года, в котором было совершено преступление. В соответствии со ст. 8. 1. Акта в отношении коллективного образования также применяется санкции в виде конфискации: а) предметов, полученных (даже косвенно) в результате совершения



запрещенного действия, а также предметов, использованных или предназначенных для использования в качестве средств для совершения запрещенного действия; б) финансовой выгоды, полученной (даже косвенно) в результате совершения запрещенного действия; в) суммы, эквивалентной объектам или финансовой выгоде, получаемым (даже косвенно) в результате совершения запрещенного действия, если только эти суммы не принадлежат другому лицу в порядке реституции. Согласно ст. 9.1. Акта коллективное образование может претерпевать также следующие виды уголовных мер: а) запрет на поддержку или рекламу осуществляемой предпринимательской деятельности, производимой продукции, оказываемых услуг или предоставляемых льгот; б) запрет на использование грантов, субсидий или иных форм финансовой поддержки, поступающих из государственных источников финансирования; в) запрет на использование помощи, предоставляемой международными организациями, в которых участвует Республика Польша; г) запрет на заключение контрактов на закупки для государственных нужд; д) запрет на осуществление указанной основной или второстепенной предпринимательской деятельности; и) публичное оглашение приговора [2, с. 24–28, 30–31]. Подтверждает данное утверждение и анализ предписаний Общей и Особенной части УК Республики Польша, в которых отсутствуют упоминания об уголовной ответственности юридических лиц. В самом же УК Республики Польша в отношении физических лиц, виновных в совершении преступлений и проступков, предусмотрены соответствующие виды наказаний (ст. 32 УК) и уголовных мер (ст. 39 УК), которые по своей сути существенно отличаются от наказаний как таковых [6, с. 14–27]. В этой связи вряд ли можно согласиться с утверждением В.К. Грищука и О.В. Пасеки, согласно которому в Республике Польша юридические лица подлежат уголовной ответственности как таковой [1, с. 72]. Таким образом, Польша как и Украина, относится к государствам, в которых в уголовно-правовой плоскости практикуется (должна практиковаться) модель института юридической ответственности коллективных образований (юридиче-

ских лиц), базирующаяся на принципе виновной уголовной ответственности физического лица (субъекта) за совершенное им преступление, при условии, что такое лицо совершает преступление в интересах юридического лица, однако наряду с физическим лицом юридическое лицо претерпевает квазиуголовную ответственность [5, с. 45].

Что касается освобождения юридического лица от так называемой квазиуголовной ответственности в связи с окончанием сроков давности, то отметим, что ст. 14. Акта закрепляет положение, согласно которому такие виды уголовных мер, как штраф, конфискация, запрет или публичное оглашение приговора, не могут быть применены к коллективному образованию через 10 лет после вынесения решения, указанного в ст. 4. Акта. Ст. 4. Акта, в свою очередь, гласит, что коллективное образование несет ответственность, если совершение преступления или финансового преступления физическим лицом, указанным в Статье 3 Акта, подтверждено надлежащим обвинительным судебным решением, решением об условном прекращении судебного разбирательства, решением о добровольном принятии ответственности либо решением о прекращении судебного разбирательства по причинам, исключающим уголовное преследование исполнителя. Кроме того, в соответствии со ст. 15. Акта такие виды уголовных мер, как штраф, конфискация, запрет или публичное оглашение приговора не могут быть применены к коллективному образованию через 10 лет после окончательного вступления в силу решения, согласно которому коллективное образование несет ответственность за совершение запрещенного наказуемого действия [2, с. 31].

Таким образом, указанные предписания рассматриваемого законодательного акта свидетельствуют о присутствии в уголовном законодательстве Республики Польша уголовно-правовых норм, имеющих сходство со ст. 96-5 УК Украины. Такой нормой является ст. 14. Акта. Кроме того, в отличие от украинского уголовного законодательства, в уголовном законодательстве Польши предусмотрена возможность освобождения коллективного образования (юридического лица) от отбывания квазиуголовной

ответственности в связи с окончанием сроков давности исполнения квазиуголовных санкций. Мы отдаем себе отчет в том, что отдельные положения Акта об ответственности коллективных образований за запрещенные наказуемые действия от 28 октября 2002 года на сегодняшний день, возможно, претерпели некоторые изменения. При этом у нас есть уверенность, что норм, воплощающих идею освобождения юридического лица как от применения квазиуголовных санкций, так и от необходимости их дальнейшего исполнения в случае назначения в связи с окончанием сроков давности данный законодательный акт не лишился.

Вызывает интерес, несмотря на свой несколько ретроспективный аспект, и регламентация применения сроков давности в отношении юридических лиц в уголовном законодательстве таких европейских стран, как Франция, Дания и Норвегия. Отметим, что в указанных странах юридическое лицо, наряду с физическим лицом, признается самостоятельным субъектом преступления и в определенных случаях подлежит уголовной ответственности [5, с. 45]. К примеру, согласно ч. 1 ст. 121-2 УК Франции юридические лица, за исключением Государства, подлежат уголовной ответственности в соответствии с положениями статей со 121-4 по 121-7 и в случаях, предусмотренных законом или регламентом, за преступные деяния, совершенные в их пользу органами или представителями юридического лица. В соответствии с ч. 3 ст. 121-2 УК Франции уголовная ответственность юридических лиц не исключает таковую для физических лиц – исполнителей или соучастников тех же самых деяний. Отсюда можно сделать вывод, что освобождение от уголовной ответственности, а точнее, исходя из логического толкования соответствующих законодательных предписаний, освобождение от отбывания наказания по уголовному законодательству Франции допускается как в отношении физических, так и в отношении юридических лиц. В этой связи вряд ли можно исключить законодательную возможность освобождения от отбывания наказания юридического лица в связи с истечением сроков давности, тем более что такая возможность непосредственно воплощена в предписаниях



ст.ст. 133-1–133-6 УК Франции. В уголовном законодательстве Франции указанными правовыми нормами регламентированы, в частности, случаи прекращения исполнения наказания в связи с истечением сроков давности, так как их фактическое истечение препятствует его исполнению. Более того, анализ отдельных положений УК Франции позволяет утверждать, что французским уголовным законодательством допускается возможность простой отсрочки исполнения наказания в отношении юридического лица, отсрочки назначения наказания с финансовым предписанием, а также реабилитации юридического лица в случае совершения его уполномоченным лицом преступления или проступка. Так, согласно ч. 1 и 2 ст. 132-30 УК Франции по делам о преступлениях или проступках простая отсрочка исполнения наказания может быть предоставлена юридическому лицу только в случае, если последнее не было осуждено в течение пяти лет, предшествовавших рассматриваемым деяниям, за общеуголовное преступление или проступок к штрафу. В соответствии со ст. 132-32 УК Франции в отношении юридических лиц простая отсрочка исполнения наказания применяется при назначении штрафа и наказаний, указанных в п. 2, 5, 6 и 7 статьи 131-39. Согласно ст. 132-66 в случаях, предусмотренных законами или регламентами, наказывающими невыполнение определенных обязанностей, суд при предоставлении отсрочки назначения наказания может предписать физическому или юридическому лицу, признанному виновным, выполнение одного или нескольких требований по выплате денежных штрафов, предусмотренных указанными законами или регламентами. Для выполнения этих предписаний суд устанавливает срок. В соответствии со ст. 133-14 реабилитация по закону предоставляется осужденному юридическому лицу, которое в течение срока, определенного ниже, не было подвергнуто никакому новому осуждению за преступление или проступок: 1) при назначении штрафа – в течение пяти лет со дня уплаты штрафа, либо по истечении срока давности; 2) при назначении наказания иного, нежели штраф или прекращение деятельности юридического лица, – в течение пяти лет со дня исполнения наказания,

либо по истечении срока давности [9, с. 77, 133–137, 153–154, 163]. По нашему мнению, такое правовое явление, как реабилитация юридического лица, в уголовном законодательстве Украины наиболее приближено к институту судимости, нормативно-правовая регламентация которого касается исключительно физических лиц, а именно к ее погашению в связи с истечением установленных законом сроков. В свою очередь, отсрочка исполнения наказания в отношении юридического лица, в том числе и отсрочка назначения наказания юридическому лицу, УК Украины не известна, хотя отсрочка исполнения наказания в отношении физических лиц непосредственно и регламентирована ст. 536 КПК Украины.

Согласно ч. 1 ст. 27 УК Дании уголовная ответственность юридического лица в этой стране зависит от нарушения, допущенного в рамках данного юридического лица одним или более лицами, связанными с данным юридическим лицом, или самим юридическим лицом. В этой связи выборочный анализ предписаний УК гл. 11 УК Дании «Прекращение правовых последствий наказуемого деяния» позволяет также утверждать, что окончание сроков давности является как основанием прекращения уголовного преследования в отношении физических и юридических лиц, так и основанием освобождения указанных лиц от наказания. Заметим, что прекращение уголовного преследования в отношении физических и юридических лиц в связи с истечением сроков давности в УК Украины является воплощением как освобождения от уголовной ответственности и наказания физического лица в связи с истечением сроков давности (ст. 49, ч. 5 ст. 75, ст. 80), так освобождения юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности (ст. 96-5). Так, согласно ст. 92 УК Дании преступление перестает быть наказуемым по истечении срока давности в соответствии со статьями 93–94 настоящего Закона. Согласно ч. 1, 2, 4 ст. 94 срок давности должен исчисляться со дня прекращения совершения действия или бездействия. Если ответственность зависит или на нее оказывает влияние наступление последствий или иного последующего события, то

срок давности исчисляется с момента наступления такого последствия или последующего события. Течение срока давности приостанавливается любым процессуальным действием, в силу которого указанное лицо обвиняется в совершении преступления. В случае приостановления срока давности в отношении физического лица, которое действовало от имени юридического лица, срок давности приостанавливается и в отношении данного юридического лица. Однако приостановление срока давности в отношении юридического лица не влечет приостановления срока давности в отношении физического лица, которое действовало от имени данного юридического лица [8, с. 85–93].

Наконец, анализ предписаний уголовного законодательства Норвегии позволяет также утверждать, что окончание сроков давности является основанием отмены наказания и прочих юридических последствий в отношении физических и юридических лиц. В частности, в ст. 66 УК Норвегии указано, что действие не является наказуемым по истечении срока давности в соответствии с положениями ст. ст. 67–69. Непосредственно срок давности уголовной ответственности предприятия подсчитывается, исходя из рамок наказания отдельных лиц по положению УК Норвегии, которое было нарушено. Согласно же ст. 69 УК Норвегии срок давности может быть прерван любой юридической процедурой, которая ведет к тому, что подозреваемый становится обвиняемым. Если прерывается срок, касающийся кого-либо, кто действовал от имени предприятия, то прерывание срока действует также в отношении предприятия [7, с. 92–101]. Тут следует также отметить, что в соответствии со ст. 48а УК Норвегии если условия ответственности нарушены кем-либо, кто действовал от имени предприятия, то может быть наказано предприятие. Данное положение действует, несмотря на то, что никакое отдельное лицо не может быть наказано за нарушение [7, с. 75].

**Выводы.** На основании вышеизложенного отметим, что нормы, предусматривающие возможные модели освобождения юридического лица от юридической ответственности в связи с истечением сроков давности, закреплены



в ряде Уголовных кодексов Европейских стран. Наиболее приближенным к освобождению юридического лица от применения мер уголовно-правового характера в связи с окончанием сроков давности, находящим свое воплощение в ст. 96-5 УК Украины, является освобождение коллективного образования от назначения и тем самым от применения квазиуголовных санкций (уголовных мер) в связи с окончанием сроков давности, закрепленное в уголовном законодательстве Польши (ст. 14 Акта). Кроме того, особенностью уголовного законодательства Республики Польша является то, что в нем предусмотрена также возможность освобождения юридического лица в связи с окончанием сроков давности от дальнейшего исполнения квазиуголовных санкций (уголовных мер) в случае их назначения (ст. 15. Акта). В свою очередь, в уголовном законодательстве Франции, Дании и Норвегии модели освобождения коллективного образования от юридической ответственности предполагают их освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, что находит свое проявление: а) в отсрочке исполнения наказания в отношении юридического лица, отсрочке назначения наказания с финансовым предписанием (УК Франции); б) в прекращении уголовного преследования в отношении юридического лица (УК Дании); в) в отмене наказания (УК Норвегии). Кроме того, по уголовному законодательству Франции окончание сроков давности является основанием реабилитации юридического лица в случае совершения его уполномоченным лицом преступления или проступка, что напоминает институт судимости в отношении физических лиц. Не все из отмеченных вариантов уголовно-правового воздействия в отношении юридических могут быть имплементированы в украинское уголовное законодательство. Так, с учетом национальной модели такого воздействия, представляется неприемлемой имплементация в отечественное уголовное законодательство института реабилитации юридического лица. В свою очередь, иные варианты такого воздействия требуют своего научного осмысления и станут предметом дальнейших научных разработок.

### Список использованной литературы:

1. Гришук В.К., Пасека О.Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: порівняльно-правове дослідження: монографія / В.К. Гришук. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – 248 с.
2. Кйержинка Р., Кламчжинска А. Ответственность юридических лиц в Польше / Р. Кйержинка // Рафал и Алисия / Криминализация коррупции: Ответственность юридических лиц за коррупцию. Конфискация инструментов и доходов от коррупции. Взаимная правовая помощь в делах, связанных с коррупцией // Матер. семин. для эксперт. стран Вост. Европы и Центральной Азии (26–28 марта 2007 года, г. Алматы, Казахстан). Алматы: ОЭСР–ОБСЕ–Совет Европы–Управление ООН по наркотикам и преступности совместно с Агентством по борьбе с экономической и коррупционной преступностью Республики Казахстан, 2007. – С. 24–37.
3. Литвинов О.М., Назимко С.С. Становлення та розвиток ювенальної пенальної політики Республіки Польща (кримінально-правове дослідження) : монографія / За заг. ред. д. ю. н., проф. О.М. Литвинова. – К. : ВД «Дакор», 2015. – 128 с.
4. Митрофанов І.І. Загальна частина кримінального права України : навч. посіб. / І.І. Митрофанов ; Кременчуцький нац. ун-т ім. Михайла Остроградського. – Одеса : Фенікс, 2015. – 576 с.
5. Панов М.І., Харитонов С.О. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб як новела у кримінальному законодавстві України / М.І. Панов // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 2(3). – С. 44–55.
6. Станіч В.С. Кримінальний кодекс Республіки Польща / під ред. В.Л. Менчинського. Перекл. на укр. мову В.С. Станіч. – К. : ОВК, 2016. – 138 с.
7. Уголовное законодательство Норвегии / Науч. ред. и вступ. статья докт. юрид. наук, проф. Ю.В. Голика ; перев. с норвеж. А.В. Жмени. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – 375 с.
8. Уголовный кодекс Дании / Науч. ред. и пред. С.С. Беляева ; пер. с дат. и англ. С.С. Беляева, А.Н. Рычевой. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – 230 с.

9. Уголовный кодекс Франции / Науч. редак. и пред. Л.В. Голово, Н.Е. Крыловой ; пер. с француз. и пред. Н.Е. Крыловой. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. – 650 с.

10. Ященко А.М. Застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб як напрям сучасної кримінально-правової політики України / А.М. Ященко // Міжнародний журнал «Право і суспільство» / За ред. д-ра юрид. наук, проф. Васильової В.А. – Вип.4.–Івано-Франківськ:Фоліант,2016.– С. 130–138.

### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Крижановский Николай Валентинович** – аспирант кафедры уголовно-правовых дисциплин факультета № 6 Харьковского национального университета внутренних дел

### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Krizhanovskiy Nikolay Valentinovich** – Postgraduate Student at the Department of Criminal Law Disciplines of the Faculty № 6 of Kharkiv National University of Internal Affairs

*krizhanovskiy@gmail.com*





УДК 347.73:351.72

## ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ МОМЕНТА ВОЗНИКНОВЕНИЯ СУЩЕСТВЕННОГО ИЗМЕНЕНИЯ В ИМУЩЕСТВЕННОМ СОСТОЯНИИ СУБЪЕКТА ДЕКЛАРИРОВАНИЯ

**Ольга КУЧМА,**

доктор юридических наук, доцент,  
доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения  
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

### АННОТАЦИЯ

В статье исследуются основания для возникновения обязательства по заполнению декларации лицами, уполномоченными на выполнение функций государства или местного самоуправления, анализируются понятия «одноразовый доход» и «совокупный доход», разъясняется различие между вышеупомянутыми понятиями, рассматриваются ситуации декларирования договоров купли-продажи имущества в рассрочку и лизинга, даются рекомендации по совершенствованию антикоррупционного законодательства. Исследуется в словарной литературе значение слов «совокупный» и «одноразовый», также исследуется момент возникновения права собственности при купле-продаже имущества и момент возникновения обязательства декларировать данные сделки при получении дохода или осуществлении оплаты частями (при том, что общая сумма сделки является суммой, которая подлежит декларированию, а каждая из оплаченных частей меньше суммы, которая подлежит декларированию).

**Ключевые слова:** антикоррупционное законодательство, право, одноразовый доход, совокупный доход, существенные изменения имущественного характера.

### PROBLEMS OF DETERMINING THE TORQUE OF ESSENTIAL CHANGE IN THE PROPERTY STATE OF THE DECLARATION SUBJECT

**Olga KUCHMA,**

Doctor of Law, Associate Professor,  
Associate Professor at the Department of Labor Law and Social Security Law  
of Taras Shevchenko National University of Kyiv

### SUMMARY

The article explores the grounds for the appearance of an obligation to fill out the declaration by persons authorized to perform the functions of the state or local self-government, analyzes the concepts of «one-time income» and «total income», explains the difference between the above concepts, examines the situations of declaring sales contracts for property in installments and leasing, gives recommendations on the improvement of anti-corruption legislation. The meaning of the words «cumulative» and «one-time» is explored in the dictionary literature, and the moment of origin of the property right is determined when buying and selling property and the moment of occurrence of the obligation to declare transaction data when receiving income or making payments in installments (although the total transaction amount is the sum, which is subject to declaration, and each of the paid parts is less than the amount that is subject to declaration).

**Key words:** anticorruption legislation, law, one-time income, total income, material changes of property nature.

**Постановка проблемы.** Борьба с коррупцией является одним из основных направлений реформирования государства на современном этапе развития государства и общества.

Антикоррупционное законодательство призвано закрепить юридические механизмы в указанной сфере. Важно максимально четко определить права и обязанности участников правоотношений. К сожалению, антикоррупционное законодательство содержит положения, которые являются противоречивыми и затрудняют их реализацию на практике, в частности заполнение декларации лицами, уполномоченными на выполнение функций государства или местного самоуправления.

Вопросы исчисления доходов, в том числе заработной платы, и их декларирование исследовали ученые разных отраслей права (трудового, финансового, административного): А.И. Берлач, З.В. Задорожний, М.И. Иншин, В.И. Щербина и другие ученые. Однако несогласованность нормативно-правовых актов, нечеткость положений по определению доходов, подлежащих декларированию, возникновение обязательства декларировать доходы создают конфликтные ситуации и разночтения среди участников правоотношений. Поэтому исследование проблемных вопросов по исчислению доходов и возникновению обязательств декларировать доходы является своевременным.

**Целью данной статьи** является определение оснований для возникновения обязательства по заполнению декларации при получении заработной платы, а также при осуществлении покупки-продажи имущества в рассрочку или лизинга.

**Изложение основного материала.** Согласно части второй статьи 52 Закона Украины «О предотвращении коррупции» (далее – Закон) в случае существенного изменения в имущественном состоянии субъекта декларирования, а именно получения им дохода, приобретения имущества на сумму, превышающую 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных



лиц на 1 января соответствующего года, указанный субъект в десятидневный срок с момента получения дохода или приобретения имущества обязан письменно уведомить об этом Национальное агентство. Указанная информация вносится в Единый государственный реестр деклараций лиц, уполномоченных на выполнение функций государства или местного самоуправления, и обнародуется на официальном веб-сайте Национального агентства [1].

Данная статья Закона не содержит указание на то, что доход должен быть одnorазовым. Логично предположить, что поскольку в Законе речь идет о существенном изменении в имущественном состоянии субъекта декларирования, то доход не должен иметь постоянный характер (например, дискуссионно утверждать, что заработная плата которая выплачивается в постоянном размере, существенно меняет ежемесячно имущественное положение субъекта декларирования, даже если субъект декларирования ежемесячно получает заработную плату, размер которой превышает 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января соответствующего года).

Решением Национального агентства по вопросам предотвращения коррупции от 10.06.2016 года № 3 «О функционировании Единого государственного реестра деклараций лиц, уполномоченных на выполнение функций государства или местного самоуправления» утверждена Форма уведомления о существенных изменениях в имущественном состоянии субъекта декларирования, в которой уже используется понятие «одnorазовый доход» (под существенным изменением в имущественном состоянии субъекта декларирования понимается получение им единовременного дохода или приобретение имущества на сумму, превышающую 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 01 января года, в котором подается уведомление. Если стоимость имущества превышает 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 01 января, но была уплачена частями, то уведомление о существенных изменениях в имущественном состоянии подается после перехода права собственности на

такое имущество. Доход, который был начислен, но не оплачен (не получен, не уведомляется) [2].

Целесообразно в части второй статьи 52 Закона связывать доход с существенным изменением в имущественном состоянии. Ведь если лицо ежемесячно получает доход в размере, например, более 80 000 гривен, то у него отсутствует факт ежемесячного существенного изменения в имущественном состоянии, вместе с тем остается обязанность подавать уведомление.

Учитывая, что Закон имеет высшую юридическую силу и форма уведомления должна соответствовать Закону, целесообразно или изъять из части второй статьи 52 Закона причинно-следственную связь между доходом и существенным изменением в имущественном состоянии, или использовать в части второй статьи 52 Закона термин «одnorазовый доход» и в статье 1 Закона дать определение данного понятия.

Решением Национального агентства по вопросам предотвращения коррупции от 11.08.2016 года №3 «О разъяснении по применению отдельных положений Закона Украины «О предотвращении коррупции» относительно мер финансового контроля» предоставлена следующая консультация: «66. Если размер месячной заработной платы субъекта декларирования превышает 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января соответствующего года, необходимо подавать ежемесячно уведомления о существенных изменениях в имущественном состоянии субъекта декларирования.

Зарботная плата субъекта декларирования считается его доходом. Соответственно, если субъект декларирования получил одnorазовый доход (в виде заработной платы и т.п.) в размере, превышающем 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января года, когда такой доход был получен, то возникает обязанность сообщить об этом в Национальное агентство путем уведомления о существенных изменениях в имущественном состоянии субъекта декларирования» [2].

Таким образом, можно констатировать, что в понимании Национального агентства по вопросам предотвращения коррупции одnorазовым доходом считается в том числе и зарботная плата.

Согласно Постановлению Кабинета Министров Украины от 17.07.2003 года № 1078 «Об утверждении Порядка проведения индексации денежных доходов населения» «индексации подлежат денежные доходы граждан, полученные в гривнах на территории Украины, не имеющие разового характера ... оплата труда наемных работников предприятий, учреждений, организаций в денежном выражении, включающая оплату труда за выполненную работу согласно тарифным ставкам (окладам) и сделным расценкам, доплаты, надбавки, премии, гарантийные и компенсационные выплаты, предусмотренные законодательством, а также другие компенсационные выплаты, носящие постоянный характер ...» [3].

Таким образом, зарботная плата, в данном случае не рассматривается как разовая выплата (одnorазовый доход).

Одnorазовым доходом можно считать доход, который имеет разовый характер получения (например, по договору о предоставлении услуг предусмотрена разовая услуга с разовой оплатой (возможно, с авансированием платежей)). Трудовой договор обычно заключается не для выплаты одной заработной платы, и зарботная плата не является одnorазовым доходом, независимо от того, сколько раз в месяц она выплачивается и за сколько месяцев одновременно производится выплата задолженности по заработной плате.

Налоговый кодекс Украины не предусматривает определение понятия «совокупный доход» и содержит определение совокупной прибыли всех сторон контролируемых операций – в соответствии с п. п. 39.3.7.5. Налогового кодекса Украины для целей подпункта 39.3.7 этого пункта совокупной прибылью всех сторон контролируемых операций является сумма прибыли от таких контролируемых операций всех сторон контролируемых операций в анализируемом периоде [4].

Согласно п. 178.3. Налогового кодекса Украины налогооблагаемым доходом считается совокупный чистый доход, то есть разница между доходом и документально подтвержденными расходами, необходимыми для осуществления определенного вида независимой профессиональной деятельности [4].



Словарная литература объясняет слово «совокупный» как объединенный, совместный [5]. Слово «одноразовый» значит – который осуществляется, происходит за один раз, однократный; действительный для исполнения один раз; одновременный [6].

Логично предположить, что совокупным доходом является сумма всех доходов за отчетный период.

Разница между понятиями «одноразовый доход» и «совокупный доход» заключается в том, что совокупный доход охватывает все доходы, полученные лицом за отчетный период, в том числе и одноразовый доход. Одноразовый доход – это доход, который имеет разовый характер получения не в промежутке времени (например, раз в две недели), а разовый получения в силу правовой природы данного дохода.

Также стоит вопрос об определении момента возникновения обязательства декларировать доход от договоров купли-продажи движимого и недвижимого имущества и лизинга.

Что касается случая, когда субъект декларирования продает транспортное средство (стоимость по договору больше 50 прожиточных минимумов), однако оплата по указанной сделке осуществляется несколькими платежами, которые не превышают 50 прожиточных минимумов, – нужно ли субъекту декларирования сообщать о существенных изменениях имущественного характера и в какой именно момент?

В соответствии с пунктом 10 части первой статьи 46 Закона в декларации указываются расходы и все сделки, совершенные в отчетном периоде, на основании которых у субъекта декларирования возникает или прекращается право собственности, владения или пользования, в том числе совместной собственности, на недвижимое или движимое имущество, нематериальные и другие активы, а также возникают финансовые обязательства, указанные в пунктах 2–9 части первой этой статьи [1].

Такие сведения указываются в случае, если размер соответствующего расхода превышает 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января отчетного года; к таким сведениям включаются данные о виде сделки, её предмете [1].

Таким образом, упомянутая сделка подлежит декларированию, и факт по-

лучения от данной сделки средств частями не меняет общей суммы расхода по договору купли-продажи, которая и определяет необходимость декларирования сделки (при условии, если расход превышает 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января отчетного года).

Декларировать сделку следует после наступления двух условий: прекращение права собственности; если расход по сделке превысил 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января отчетного года.

Также возникает вопрос о сроке, в который субъекту декларирования следует сообщить о существенных изменениях имущественного характера в случае получения имущества в лизинг.

В соответствии со статьей 806 Гражданского кодекса Украины по договору лизинга одна сторона (лизингодатель) передает или обязуется передать другой стороне (лизингополучателю) в пользование имущество, принадлежащее лизингодателю на праве собственности и приобретенное им без предварительной договоренности с лизингополучателем (прямой лизинг), или имущество, специально приобретенное лизингодателем у продавца (поставщика) в соответствии с установленными лизингополучателем спецификациями и условиями (косвенный лизинг), на определенный срок и за установленную плату (лизинговые платежи) [7].

Согласно части второй статьи 806 Гражданского кодекса Украины к договору лизинга применяются общие положения о найме (аренде) с учетом особенностей, установленных настоящим пунктом и законом [7].

В соответствии со статьей 765 Гражданского кодекса Украины наймодатель обязан передать нанимателю имущество в пользование немедленно или в срок, установленный договором найма [7].

Декларировать сделку следует после наступления двух условий: возникновение права пользования; когда расход по сделке превысил 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января отчетного года.

Согласно статье 694 Гражданского кодекса Украины договором купли-продажи может быть предусмотрена продажа товара в кредит с отсрочкой или рассрочкой платежа [7].

В соответствии со статьей 697 Гражданского кодекса Украины договором может быть установлено, что право собственности на переданный покупателю товар сохраняется за продавцом до оплаты товара или наступления иных обстоятельств. В этом случае покупатель не вправе до перехода к нему права собственности распоряжаться товаром, если иное не установлено договором, законом или не вытекает из назначения и свойств товара [7].

Если покупатель просрочил оплату товара, продавец вправе потребовать от него возврата товара [7].

Продавец вправе потребовать от покупателя возврата товара также в случае наступления обстоятельств, при которых право собственности на товар должно было перейти к покупателю [7].

**Выводы.** Таким образом, момент приобретения в собственность приобретенного в кредит имущества определяется в договоре купли-продажи.

Декларировать сделку следует после наступления двух условий: возникновение права собственности; когда расход по сделке превысил 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января отчетного года.

С целью улучшения качества антикоррупционного законодательства рекомендуем или изъять из части второй статьи 52 Закона причинно-следственную связь между доходом и существенным изменением в имущественном состоянии, или использовать в части второй статьи 52 Закона термин «одноразовый доход» и в статье 1 Закона дать определение данного понятия.

#### Список использованной литературы:

1. Про запобігання корупції : Закон України : від 14.10.2014 р. № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
2. Про функціонування Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування : Рішення : Національне агентство з питань запобігання корупції : від 10.06.2016 р. №3 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0959-16>.



3. Про затвердження Порядку проведення індексації грошових доходів населення : Постанова : Кабінет Міністрів України : від 17.07.2003 р. № 1078 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1078-2003-%D0%BF>.

4. Податковий кодекс України : Закон України : від 02.12.2010 р. № 2755-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

5. Словник української мови в 11 томах [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/sukupnyj>.

6. Словник української мови в 11 томах [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/Odnorazovuj>.

7. Цивільний кодекс України : Закон України : від 16.01.2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/main/435-15>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Кучма Ольга Леонидовна** – доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kuchma Olga Leonidovna** – Doctor of Law, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Labor Law and Social Security Law of Taras Shevchenko National University of Kyiv

*okuchma@ukr.net*

УДК 336.2: 343.359

## ПРЯМЫЕ НАЛОГИ В СФЕРЕ ЖИЛИЩНОГО СТРОИТЕЛЬСТВА: ОПЫТ ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАН И ПЕРСПЕКТИВЫ УКРАИНЫ

**Игорь КУШНИР,**

кандидат юридических наук,  
глава правления – президент ПАО ХК «Киевгорстрой»

#### АННОТАЦИЯ

В статье рассматривается опыт ряда европейских стран в части применения прямых налогов к деятельности в сфере жилищного строительства. Также внимание акцентируется на налоге на недвижимость как одном из факторов, влияющих на решение вопроса о приобретении жилья. Исследование проводится с целью изучить европейский опыт и выбрать позитивные моменты для использования в национальном законодательном и правоприменительном поле.

**Ключевые слова:** налогообложение деятельности в сфере жилищного строительства, налог на переход права собственности, налог на недвижимость, прямые налоги.

#### DIRECT TAXES IN THE HOUSING BUILDING: EXPERIENCE OF EUROPEAN COUNTRIES AND PROSPECTS OF UKRAINE

**Igor KUSHNIR,**

Candidate of Law,  
Head of the Board – President of PJSC HC «Kyivmiskbud»

#### SUMMARY

The article examines the experience of a number of European countries in the application of direct taxes to activities in the field of housing construction. Also, attention is focused on the real estate tax as one of the factors affecting the decision of the issue of purchasing a home. The study is conducted to study the European experience and choose positive moments for use in the national legislative and enforcement field.

**Key words:** taxation of activities in the field of housing construction, tax on transfer of ownership, real estate tax, direct taxes.

**Постановка проблемы.** Одним из свидетельств роста экономики Украины является постепенное увеличение объемов строительства жилищной и коммерческой недвижимости. Помимо заинтересованности непосредственных участников строительной деятельности (строительных компаний, инвесторов и покупателей), формирование развитой системы финансирования строительства и приобретения жилья рассматривается и в качестве одной из приоритетных задач органов государственной и местной власти. Поскольку обеспечение населения жилищем является неотъемлемой составляющей социальной политики государства.

Следует отметить, что за прошедшие десятилетия в Украине произошли

кардинальные изменения в источниках финансирования строительства и приобретения жилья. Ведь бюджетные источники постепенно перестали играть определяющую роль в этом процессе. Зато значительное место в системе финансирования отныне отводится внебюджетным источникам, прежде всего средствам частных инвесторов (в том числе населения), привлекаемых к строительству жилья. В то же время система отечественного жилищного строительства, в отличие от различных иностранных моделей, опирается на прямые частные инвестиции, а не на кредитные ресурсы. Указанная ситуация характерна и для вторичного рынка жилья. При этом среди основных проблем в сфере финансирования жилищного строительства остаются



невысокий уровень доходов населения, репутационные характеристики застройщика, ограниченный объем публичных ресурсов, привлекаемых для выполнения государственных жилищных программ; высокие ставки кредитований и т.п. Помимо экономических, на деятельность в сфере жилищного строительства существенное влияние оказывают и непосредственно политические факторы, вынужденная миграция значительной части населения Украины в другие области.

Однако если рассматривать процесс жилищного строительства через призму правового регулирования, одним из существенных факторов влияния выступает налоговая политика, проводимая государством. Недаром считают, что именно налогообложение «не просто дало толчок, но и стало движущей силой для зарождения и дальнейшего развития многих основ современного общества» [1, с. 11]. В контексте рассматриваемой проблемы речь идет как о применении в совокупности прямых налогов, в т.ч. налога на недвижимость, влиянии местных налогов (в частности, налога на землю) и т.д., так и непосредственно об особенностях взимания каждого из указанных налогов. Поскольку можно согласиться с утверждением, что «правовое регулирование обязательных налоговых платежей зависит как от особенностей компетенции органов публичной власти, так и от четкого закрепления всех элементов, характеризующих налог как целостный механизм» [2, с. 346]. Существенное влияние оказывают также организация и проведение фискального контроля. Учитывая евроинтеграционный курс Украины и необходимость имплементации многочисленных актов европейского законодательства в национальный правовой массив, в этих условиях возрастает научный и практический интерес к определению влияния прямых налогов на жилищное строительство.

**Целью статьи** является исследование европейского опыта применения прямых налогов в сфере жилищного строительства и перспектив его применения в Украине.

**Изложение основного материала.** Говоря о налогообложении строи-

тельства, следует исходить из того, что данный вопрос можно рассматривать с различных сторон. С одной стороны, речь может идти об определении особенностей налогообложения деятельности строительных компаний, привлекающих финансовые ресурсы из различных источников. В таком случае даже в части взимания прямых налогов варьируемые предметы налогообложения могут существенно отличаться в зависимости от целой совокупности факторов (используемого механизма финансирования, использования собственных или заимствованных ресурсов, договорных отношений с покупателями, этапов выполнения строительных работ и т.п.). В частности, на налогообложение будет влиять наличие факта ипотечного кредитования, при этом существенным является его процент. И украинская практика в большинстве случаев (не считая текущих успешных экспериментов, начатых Киевгорстроем совместно с банковским сектором) свидетельствует о значительно более высоких процентах, чем принято для ипотеки в мире.

Например, в Германии ипотечные кредиты (Hypothek) оформляет большинство банков страны. Стандартных сроков займа в государстве не существует, они зависят от возможностей и пожеланий заемщика. Это же касается и выбора плавающей или фиксированной процентной ставки. И на сегодняшний день банки Германии выдают кредиты на приобретение жилья по ставке от 1,5% годовых. При этом для граждан страны действуют ставки от 0,75% годовых. Понятно, что применение таких низких ставок существенно влияет на потребительскую способность населения приобретать жилье. Для Украины наличие таких низких ставок можно рассматривать в качестве идеальной цели для построения финансовой политики в части займов.

С другой же стороны, сама жилищная недвижимость выступает объектом налогообложения для ее собственника. Соответственно, одним из факторов, влияющих на принятие решения об инвестировании личных средств в строительство недвижимости либо приобретение готовой недвижимости, для потенциального клиента является вопрос

дальнейшего налогообложения такого имущества. При этом совершенно необязательно приобретение жилища должно ограничиваться рамками собственного государства. В этом смысле опыт европейских стран для Украины приобретает дополнительное значение.

В то же время следует понимать, что налоговое законодательство в европейских странах, как и в Украине, особенно в последние годы, претерпевает существенные изменения. В качестве примера, подтверждающего существенные изменения в частности в Германии, можно назвать переживший не одно переиздание учебник по налоговому законодательству Дитера Бирка (Dieter Birk), который успешно на протяжении многих лет применяется при изучении налогового права и в качестве основного, и факультативного курса, а также при подготовке к сдаче профессионального экзамена по праву. Указанный фактор лишь свидетельствует, что при решении практических задач необходимо опираться на реальную оценку состояния налогового законодательства соответствующего государства.

Рассматривая практику налогообложения европейских стран, следует обращать внимание и на такой аспект, как правоприменение. Поскольку не только в Украине существуют проблемы с правоприменением при наличии соответствующих правовых норм.

В свое время Джо Вайнгартен (Joe Weingarten), исследуя полномочия и взаимодействие финансовых администраций и правоохранительных органов в части требований, проблем и процедур налогового администрирования при применении налоговых стандартов, эмпирически доказал, что «понятие единообразного применения налогового законодательства является фикцией: недостатки правил и вскрытия процессоров влечет за собой связанную с делами, явно различную интенсивность юридического применения».

Кроме того, оценивая опыт европейского налогообложения, следует учитывать реальность, с которой столкнулось налоговое право в начале этого столетия, а именно ослабление глубокой связи между суверенитетом госу-



дарств и налогообложением. Проводимые периодически сравнительно-правовые исследования налоговых систем европейских стран свидетельствуют о процессе налоговой гармонизации в странах Европейского Союза. При этом в налоговое право постепенно внедряются новые принципы, разрабатываемые для удовлетворения расширяющихся процессов интернационализации. Примером такого удачного сравнительного анализа может служить работа «International Tax Law» ученых – представителей международного налогового права (Andrea Amatucci, Eusebio González, Christoph Trzaskalik). В ней представлены одиннадцать эссе, в которых рассматриваются основополагающие теории налогового законодательства и перспективы ближайшего будущего в части развития налоговых законодательных систем.

Возвращаясь непосредственно к предмету данной статьи, следует обратить внимание на то, что в исследованиях, посвященных налоговым вопросам, выделяется несколько прямых налогов, связанных с недвижимостью. Ряд авторов указывает, что налогообложение осуществляется на основе двух групп налогов: налогов на совокупную стоимость имущества (подразделяющихся, в свою очередь, на налоги на личное состояние физических лиц и налоги на имущество юридических лиц) и налогов на отдельные виды имущества. Например, в Швеции налог на недвижимость применяется исключительно для жилого фонда, тогда как недвижимость, используемая для других целей, в том числе коммерческих, промышленных и сельскохозяйственных, освобождена от налогов. В Дании, Великобритании и Франции налогообложение недвижимости включает два самостоятельных налога – налог на землю и налог на здания и сооружения. Причем для Франции и Великобритании последний налог делится еще на два вида – налог на жилые и нежилые строения. Могут возникать и иные трансформации налога на недвижимость. Так, в Германии налог на переход права собственности (аналог гербового сбора в Великобритании) уплачивается при покупке земли для будущего строительства дома, при покупке

квартиры для личного проживания или при покупке недвижимости с целью инвестиций – все сделки с землей подлежат оплате Grunderwerbsteuer. Земельная книга ведет учет размеров земельного участка. Так, при покупке квартиры приобретается также, к примеру, 15/1000 земельного участка, на котором стоит многоквартирный дом. Либо покупается участок земли с находящейся на нем постройкой, и порой вид строения вообще не указывается. Налог устанавливается государством и уплачивается один раз.

Налог на личное состояние может взиматься либо по единой ставке, либо в соответствии со шкалой прогрессивного налогообложения. При этом исследования показывают, что единая ставка на налогообложение применяется в Германии, Бельгии, Исландии и Люксембурге. Система прогрессивного налогообложения действует в Швеции, Финляндии, Норвегии, Испании и Швейцарии. Хотя именно налогам, взимаемым с недвижимости, принадлежит наибольшая доля поступлений в соответствующие бюджеты по преимущественному налогообложению. Например, в Великобритании поступления от налога на недвижимое имущество (землю, дома, здания и т.д.) дают порядка 40% доходов местным властям.

Налогооблагаемая база определяется преимущественно на основе капитальной рыночной стоимости недвижимого имущества. При этом, как указывают, в странах, в которых используется рыночная стоимость недвижимого имущества, оценка производится исходя из наиболее эффективного употребления объекта недвижимости. В Германии, где ежегодный налог на недвижимость объединяется с земельным налогом, он составляет от 0,5 до 1,5% кадастровой стоимости жилья. В части действия льгот по данному налогу налогом не облагаются объекты дешевле 120 тысяч евро (для физических лиц) и 20 тысяч евро (для юридических лиц) [5].

Сумма налога, который необходимо будет заплатить, зависит от двух вещей: места нахождения недвижимости (величина налога зависит от федеральной земли) и ее стоимости. Налог на недвижимость хоть и рассчитывается по сложной формуле, но в целом его

величина незначительна. В среднем она составляет €2,50 за квадратный метр жилого объекта, но более точная сумма зависит от земли и местоположения города. Рассчитанный годовой налог владелец недвижимости может оплачивать как одним платежом раз в год, так и разбить платеж на кварталы. Поскольку ставки взносов по налогу на недвижимость устанавливаются в каждой земле индивидуально, суммы налогов на региональном уровне отличаются друг от друга. Для расчета необходимо знать оценочную стоимость объекта (Einheitswert), умножить ее на 0,35% (базовая федеральная ставка) и умножить на коэффициент, индивидуально утвержденный для каждой федеральной земли.

После юридического завершения сделки купли-продажи налоговая служба Германии направит новому владельцу письмо, информирующее о сумме налога. В разных федеральных землях Германии эта цифра варьируется – от 3,5% в Баварии до 6,5% в землях Бранденбург, Саар, Шлезвиг-Гольштейн и Северный Рейн-Вестфалия. В Берлине, к примеру, текущая ставка налога составляет 6%.

Во Франции уплата сборов и налогов, связанных с владением имуществом, начинается с момента вступления в право собственности, то есть заключения самой сделки купли-продажи. С учетом индивидуальности каждой из сделок конечную сумму налогов и сборов просчитывать целесообразно для конкретного объекта, а еще надежнее – в процессе составления предварительного договора купли-продажи (так называемый компромисс) у нотариуса, однако с определенной достоверностью можно говорить о самой структуре налогообложения и размерах основных налогов. Так, лица, ставшие домовладельцами во Франции, обязаны уплачивать ряд налогов на недвижимость. Одним из них является местный налог на владение имуществом (Taxe Foncière). Данный налог (за рядом исключений) взимается с недвижимости пригодной для проживания. Размер платежа определяется местными властями, опирающимися в своих решениях на условную стоимость аренды данной недвижимости.



Расчет данного налога крайне сложен и осуществляется по информационной базе 70-х годов прошлого столетия, а потому самый верный способ узнать размер этого налога – это запросить копию прошлой декларации собственника.

В сельской местности данный налог не взимается с новостроек в течение двух первых лет их эксплуатации. Помимо этого, на пять лет полностью или на половину освобождаются от налога новые дома, построенные с соблюдением самых современных стандартов энергоэффективности (BBC Effnergie). Также от данного платежа полностью или частично на пять лет освобождаются дома, построенные до 1989 года и модернизированные с целью повышения энергоэффективности. Для этого затраты на данные цели должны составлять не менее 10 тыс. евро.

Также во Франции взимается местный налог на проживание (Taxe d'Habitation), при этом уплачивает его фактический пользователь жилья. Так, данный налог взимается с собственника недвижимости за его второй дом, не являющийся основным местом проживания. В случае если жилье сдается в аренду на долгосрочной основе (более года), данный платеж взимается с арендатора (расчет налога производится на 1 января). Сам размер налога также рассчитывается местными властями на основании условной стоимости аренды и является достаточно сложным для расчета.

**Выводы.** В целом существующие в мировой практике системы налогообложения недвижимости включают следующие основные характеристики:

- 1) способы определения налогооблагаемой базы;
- 2) способы определения состава облагаемого имущества;
- 3) принципы определения различного рода субсидий и налоговых льгот;
- 4) состав налогоплательщиков;
- 5) порядок распределения налоговых поступлений между бюджетами разных уровней;
- 6) порядок взимания налогов.

#### Список использованной литературы:

1. Гетманцев Д.О., Макачук Р.В., Толкачов Я.С. Юридична відповідальність за податкові правопорушення : Науково-практичний посібник / Д.О. Гетманцев. – К. : Юрінком Інтер, 2015. – 748 с.

2. Фінансова енциклопедія / О.П. Орлюк, Л.К. Воронова, І.Б. Завєруха [та ін.] ; за заг. ред. О.П. Орлюк. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 472 с.

3. Мишина С.В. Трансформация системы местных налогов и сборов в условиях модернизации налогообложения в РФ : монография / С.В. Мишина. – М. : Издательский дом «Научная библиотека», 2013.

4. Павлов К.В. Межрегиональная экономика как перспективное направление исследований / К.В. Павлов // Региональная экономика. Теория и практика. – 2013. – № 7. – С. 42–55.

5. В Германии ипотечный кредит для иностранца не может превысить половину стоимости квартиры [Электронный ресурс] – Режим доступа : <http://fakty.ua/195042-germaniya>.

6. Германия: налоги на недвижимость и основные расходы собственника [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.homesoverseas.ru/articles/6817>.

7. Налоги на недвижимость во Франции (покупка, продажа, аренда) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.estateservice.ru/nalogina-nedvizhimost-vo-francii-pokupka-prodazha-arenda/>.

8. Birk, Dieter; Desens, Marc; Tappe, Henning. Steuerrecht (Schwerpunktbereich) Taschenbuch. – Heidelberg, Neckar : Müller, C F in Hüthig Jehle Rehm, 2013/2014, 575 S.

9. Weingarten, Joe. Finanzverwaltung und Gesetzesvollzug: Anforderungen, Probleme und Vorgehen der Steuerverwaltung bei der Anwendung steuerrechtlicher Normen. Westdeutscher Verlag GmbH, Opladen, 1993. 536 S.

Andrea Amatucci, Eusebio González, Christoph Trzaskalik. International Tax Law. – Kluwer Law International, 2006. 406 P.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Кушнир Игорь Николаевич** – кандидат юридических наук, глава правления – президент ПАО ХК «Киевгорстрой»

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kushnir Igor Nikolayevich** – Candidate of Law, Head of the Board – President of PJSC HC «Kyivmiskbud»

*kim\_dd@i.ua*



УДК 342.92:614.2

## МИНИСТЕРСТВО ЗДРАВООХРАНЕНИЯ УКРАИНЫ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС И РОЛЬ В РЕАЛИЗАЦИИ МЕДИЦИНСКОЙ РЕФОРМЫ

**Борис ЛОГВИНЕНКО,**

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры административного права, процесса  
и административной деятельности

Днепропетровского государственного университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена рассмотрению Министерства здравоохранения Украины как основного субъекта публичного администрирования сферой здравоохранения в Украине. Особое внимание уделено административно-правовому статусу данного министерства. Акцентируется внимание на роли и значении Министерства здравоохранения в реализации медицинской реформы, в частности внедрении принципов семейной медицины.

**Ключевые слова:** медицинское право, публичное администрирование, сфера здравоохранения, субъект, Министерство здравоохранения, деятельность, медицинская реформа, семейная медицина.

### THE MINISTRY OF HEALTH OF UKRAINE: ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS AND ROLE IN THE IMPLEMENTATION OF HEALTHCARE REFORM

**Boris LOGVINENKO,**

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor at the Department of Administrative Law,  
Process and Administrative Activities  
of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs

### SUMMARY

The article is devoted to consideration of the Ministry of health of Ukraine as a main subject of public administration the health care sphere in Ukraine. Special attention is paid to the administrative-legal status of the Ministry. The attention is focused on the role and importance of the Ministry of health in the implementation of health reform, in particular implementing the principles of family medicine.

**Key words:** medical law, public administration, healthcare, the subject, the Ministry of health, activities, health reform, family medicine.

**П**остановка проблемы. Украина проводит активные реформы во многих сферах общественных отношений, в том числе и в сфере здравоохранения. Причин, которые заставляют это делать – много, укажу лишь ключевые: снижение продолжительности жизни граждан Украины, уменьшение их численности, неэффективная деятельность системы здравоохранения в целом. Первые результаты реформы отечественного здравоохранения свидетельствуют о необходимости комплексного исследования многих проблем, которые несут в себе «юридическую нагрузку». Ведь все прекрасно осознают, что в основе модернизации отечественной охраны здоровья должна находиться именно нормативно-правовая база, ее обновление и улучшение.

По состоянию на сегодняшний день продолжается активное обсуждение недавно проголосованного Верховной

Радой Украины законопроекта «О государственных финансовых гарантиях медицинского обслуживания населения», который в значительной степени видоизменяет порядок финансирования медицинской отрасли и расчеты за оказание медицинской помощи. Акцентирую внимание, что в самом названии данного документа речь идет о медицинском обслуживании. Не о медицинской помощи, а именно о медицинском обслуживании. Роль и значение Министерства здравоохранения Украины в этих процессах трудно переоценить. Оно должно стать локомотивом проводимых реформ.

**Цель статьи** – на основе современной методологии юридической науки проанализировать Министерство здравоохранения Украины с точки зрения его административно-правового статуса и роли в проведении медицинской реформы.

**Изложение основного материала.** По состоянию на сегодняшний день очевидными являются проблемы функционирования медицинской отрасли. Значительная часть из них могла бы быть решена (облегчена) благодаря эффективной деятельности профильного Министерства здравоохранения Украины. Именно оно отвечает за реализацию государственной политики в этой сфере. И это несмотря на процессы децентрализации, которые сейчас активно осуществляются в стране. Сферу здравоохранения в Украине сегодня можно отнести к наиболее проблемным и требующим безотлагательного реформирования и модернизации. В ситуации, что сложилась, много первопричин, однако наиболее весомой из них является несоответствие национальной системы здравоохранения Украины требованиям настоящего времени. Мы полностью поддерживаем





мнение В.Ю. Стеценко, автора основательной монографии по вопросам обязательного медицинского страхования, в соответствии с которым основным шагом, который должен быть сделан в Украине в вопросах здравоохранения, является законодательное закрепление данного вида страхования [1].

Сущность понятия «система здравоохранения» заключается в том, что соответствующая система является гораздо более сложным образованием, чем она представлена в национальном законодательстве. Понятие системы здравоохранения (модели финансирования, к которой она принадлежит) вообще не нашло четкого нормативного закрепления. Недостатками отечественной системы здравоохранения в современный период является ее неупорядоченность, неравномерность во внедрении реформ и остаточное финансирование медицинской отрасли. Без основательного и комплексного подхода к обновлению национального медицинского законодательства и приведению его в соответствие с современными международными стандартами вести речь о положительных организационных изменениях нецелесообразно. Только надлежащее нормативно-правовое основание способно обеспечить трансформацию национальной системы здравоохранения в соответствии с моделями государственного медицинского страхования, которое сейчас активно обсуждается в экспертной среде. В этих процессах Министерство здравоохранения Украины должно играть ключевую роль.

Одним из важных направлений деятельности Министерства здравоохранения Украины в деле улучшения качества проводимых реформ является внедрение института семейных врачей. Уже не один год ведутся активные дискуссии по этому вопросу, но реально картина очень медленно меняется в лучшую сторону. Какие же перспективы внедрения семейной медицины в Украине? Начала семейной медицины возникли в нашей стране еще в период земской медицины при введении участкового принципа в организацию медицинской помощи сельскому населению. Советская система охраны здоровья, позаимствовав участковый принцип в земской медицине, распространила этот принцип на городское население, провела

его специализацию. Теперь первичную медико-санитарную помощь оказывают участковый врач-терапевт, участковый педиатр и акушер-гинеколог. Специализация участковой службы наряду с позитивными сторонами имела больше и негативные. Нарушился принцип последовательности в оказании медицинской помощи, индивидуальной профилактической работы со здоровым контингентом и ответственности лечащего врача за здоровье пациента, т.е. начала семейной медицины, характерные для участкового принципа, были полностью нивелированы. Сегодня мы имеем несовершенный способ реализации на практике внедрения семейной медицины: как правило, семейными врачами становятся бывшие участковые терапевты.

Попытка внедрить в ряде стран семейную медицину путём простой замены специализированной участковой службы врачами общей практики привела только к значительному понижению качества оказания амбулаторно-поликлинической помощи населению. От этого пути реформирования отказались. Пришли к выводам о необходимости постепенного введения семейной медицины, особенно в городах. Сначала решили оставить семейную медицину временно специализированной.

Еще более сложной для Министерства здравоохранения Украины задачей является адаптация реформы семейной медицины в сельской местности. В сёлах введение семейной медицины необходимо проводить путём постепенной замены врачей участковых больниц и медицинских амбулаторий врачами общей практики – семейными врачами с определённым перераспределением участков и населения.

С чем связаны трудности деятельности Министерства здравоохранения Украины с внедрением семейной медицины в нашей стране? Во-первых, с отсутствием специально подготовленных для этой цели кадров. Семейный врач по кругозору, уровню знаний и опыту должен быть более компетентным по сравнению с подготовленными узкими специалистами. Таких специалистов можно подготовить в основном за счёт переподготовки участковых врачей на факультетах, в институтах усовершенствования, а также путём специальной профессиональной подготовки на

завершающих этапах выпускников медицинских вузов через субординатуру и интернатуру и, наконец, путём специальной подготовки высококвалифицированных специалистов – семейных врачей в ВУЗах на факультетах семейного врача, начиная с первого курса. Этот вопрос не так прост, и для его решения необходимо много времени.

Во-вторых, до настоящего времени ведутся дискуссии по поводу того, какими должны быть нормативы количества населения на участке и количества семей, которые должен обслуживать семейный врач. В-третьих, существует мнение, что реформирование охраны здоровья по внедрению семейной медицины можно провести без дополнительных затрат, и средств на это не выделять. Вообще же необходимо констатировать, что внедрение семейной медицины – это единственный путь повышения эффективности и качества оказания амбулаторно-поликлинической помощи населению, независимо от форм собственности системы охраны здоровья (государственной, муниципальной, частной). И Министерство здравоохранения должно стать «локомотивом» проводимых реформ.

Согласно Положению о данном министерстве Минздрав является главным органом в системе центральных органов исполнительной власти, который обеспечивает формирование и реализует государственную политику в сфере здравоохранения, защиты населения от инфекционных болезней, противодействия ВИЧ-инфекции/ СПИД и другим социально опасным заболеваниям [2].

Здоровье является важнейшей целью развития и потому заслуживает максимального внимания государства. В любой области деятельности профилактика отклонений всегда эффективнее (дешевле), чем исправление дефектов. Очевидно, поэтому в медицине постоянно декларируется приоритет профилактики. Однако в практике государственного управления профилактика так и остается декларацией, в том числе при распределении бюджетных средств и при регулировании других финансовых потоков.

Сложно не согласиться с точкой зрения, в соответствии с которой здравоохранение формально включает в себя санитарно-эпидемиологические станции и другие гигиенические уч-



реждения. Однако в практике планирования и финансирования системы здравоохранения фактически все критерии сводятся к обеспечению возможности лечебной помощи, а профилактика, в свою очередь, сводится к пропаганде «здорового образа жизни» на бытовом уровне [3, с. 267].

Государственные и муниципальные лечебно-профилактические учреждения напрямую подчиняются органам управления здравоохранением, которые не разрешают свободно использовать доходы, жестко контролируют финансово-хозяйственную деятельность. Приходится сожалеть, что к настоящему моменту отечественное здравоохранение практически утратило лучшие наработки нового хозяйственного механизма (в частности, заинтересованность лечебных учреждений в конечных результатах своего труда). Отсутствие у руководителей ЛПУ прав единого распорядителя кредитов в условиях многоканальной системы финансирования отнюдь не способствует устойчивому развитию учреждения и системы здравоохранения в целом [4, с. 202].

В этой связи становится очевидным, что если не достает материальных средств из основного источника финансирования, то ситуация нуждается в переосмыслении и принятии необходимых мер на государственном уровне. В противном случае наше здравоохранение не сможет функционировать в том ключе и выполнять те объемы работы, которые позволят в полной мере гражданам страны реализовывать свои законные права на здоровье и получение медицинской помощи.

По этой причине руководители учреждений здравоохранения вынуждены практически самостоятельно заниматься вопросами поиска средств для нормального функционирования своих подразделений. Ведь в конечном счете, никто не снимал с больницы и поликлиник поставленных задач относительно необходимости оказывать нуждающимся медицинскую помощь. Один из факторов, используемых в настоящее время, – организация и предоставление населению платных медицинских услуг. Необходимость и актуальность качественного рассмотрения правовых проблем оказания лечебно-профилактическими учреждениями платных медицинских услуг связана со

рядом обстоятельств, которые объективно обозначил С.Г. Стеценко.

1. Неразвитость правового обеспечения оказания платных медицинских услуг.

2. Важность сопоставления платности предоставления услуг медицинскими учреждениями и конституционных положений о бесплатности медицинской помощи.

3. Необходимость определения качественного алгоритма действий учреждений здравоохранения для получения законной возможности оказания платных услуг.

4. Платные медицинские услуги – это средство улучшения материально-технической базы учреждения здравоохранения.

5. Требование оказания платных медицинских услуг с учетом прав и законных интересов граждан.

6. Важность разграничения понятий «платные медицинские услуги» и «услуги по программе добровольного страхования» [5, с. 188]

С. Пак замечает, что система здравоохранения в Украине должна строиться на основе объединения принципов централизации сверху (на уровне органов управления) и децентрализации снизу (на уровне лечебных учреждений). Именно на основе принципов централизации и децентрализации необходимо решать общие вопросы системы, направленные на реализацию основной цели системы здравоохранения – удовлетворения потребностей населения в доступной и качественной медицинской помощи [6].

Мы придерживаемся несколько иной точки зрения, которая заключается в том, что надлежащее публичное администрирование сферой охраны здоровья возможно при условии сочетания принципов централизации и децентрализации на всех организационных уровнях. Так, административные полномочия Министерства здравоохранения Украины можно распределить в рамках специально созданных органов, координируемых этим Министерством и деятельность которых направлена на отдельные объекты (составляющие) сферы здравоохранения в Украине.

**Выводы.** В итоге нами предлагается обратить внимание на то, что сфере здравоохранения в Украине сегодня уделяется недостаточно внима-

ния. Анализ действующих нормативно-правовых актов свидетельствует о недостатках как в организации системы субъектов администрирования сферой здравоохранения, так и в процессе осуществления администрирования. В частности, в контексте закрепления полномочий субъектов публичного администрирования сфера здравоохранения традиционно сочетается с образованием, культурой, социальной защитой, хотя имеет собственные специфику и особенности. В системе субъектов публичного администрирования сферой охраны здоровья Министерство здравоохранения Украины играет ключевую роль. Это подтверждается тем, что данное министерство является главным органом в системе центральных органов исполнительной власти, которая обеспечивает формирование и реализует государственную политику в сфере здравоохранения. В свою очередь, Минздрав Украины, и мы подчеркиваем это, сегодня функционирует недостаточно эффективно, что обусловлено продолжающейся реформой национальной системы здравоохранения и оптимизацией центральных органов исполнительной власти.

#### Список использованной литературы:

1. Стеценко В.Ю. Обов'язкове медичне страхування в Україні (адміністративно-правові засади запровадження) : монографія / В.Ю. Стеценко. – К. : Атіка, 2010. – 320 с.
2. Про затвердження Положення про Міністерство охорони здоров'я України : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.03.2015 № 267 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 38. – Ст. 1141.
3. Тархов П.В., Швець С.Н. Економіко-правове регулювання якості здравоохранення / П.В. Тархов // Актуальні проблеми правового регулювання медичинської діяльності: матеріали 2-ї Всеросійської науково-практичної конференції, М., 26 марта 2004 г. / Под общ. ред. С.Г. Стеценко. – М. : Издательская группа «Юрист», 2004. – С. 267.
4. Лившиц С.А., Жилинская Е.В. Некоторые проблемы правового обеспечения деятельности медицинских учреждений различных



форм собственности / С.А. Лившиц // Актуальные проблемы правового регулирования медицинской деятельности: материалы 1-й Всероссийской научно-практической конференции, М., 16 мая 2003 г / [Под общ. ред. С.Г. Стеценко]. – М. : Издательская группа «Юрист», 2003. – С. 202.

5. Стеценко С.Г. Право и медицина: проблемы соотношения: Монография / С.Г. Стеценко. – М. : Международный университет (в Москве), 2002. – 250 с.

6. Пак С.Я. Внутрішньоорганізаційна структура державного управління охороною здоров'я на регіональному та місцевому рівнях в Україні: сучасний стан та перспективи / С.Я. Пак [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.academy.gov.ua/ej/ej13/txts/Pak.pdf>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Логвиненко Борис Алексеевич** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры административного права, процесса и административной деятельности Днепропетровского государственного университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Logvinenko Boris Alekseyevich** – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Administrative Law, Process and Administrative Activities of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs

[ssg777@ukr.net](mailto:ssg777@ukr.net)

УДК 341.231.14:341.17

## LEGAL ASPECTS OF THE ACCESSION OF THIRD COUNTRIES TO THE SCHENGEN AREA

**Natalia MUSHAK,**

PhD, Associate Professor at the Department of International Law and Comparative Law of Kyiv University of Law of National Academy of Sciences of Ukraine, Doctoral Student of Institute of International Relations of Taras Shevchenko National University of Kyiv

#### SUMMARY

The article is devoted to the legal analysis of the Schengen area and the accession of third countries thereto. The scientific research defines the main directions of cooperation between the Schengen area Member States and determines the necessary conditions of accession of third countries to the Schengen area. The particular attention is paid to the application of the Schengen *acquis* by third countries.

**Key words:** Schengen Area, Third Countries, Schengen *acquis*, EU Legislation, Common Directions.

## ЮРИДИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ВСТУПЛЕНИЯ ТРЕТЬИХ СТРАН В ШЕНГЕНСКОЕ ПРОСТРАНСТВО

**Наталья МУШАК,**

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права и сравнительного правоведения Киевского университета права Национальной академии наук Украины, докторант Института международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена правовому анализу Шенгенского пространства и присоединению к нему третьих стран. Научное исследование определяет основные направления сотрудничества между государствами-членами Шенгенского пространства и определяет необходимые условия присоединения третьих стран к Шенгенскому пространству. Особое внимание уделяется применению третьими странами Шенгенского *acquis*.

**Ключевые слова:** Шенгенское пространство, третьи страны, Шенгенское *acquis*, законодательство ЕС, общие направления.

**Research problem and its significance.** Today the Schengen area is an area which is formed by 22 States – the EU Member States and 4 third countries (Switzerland, Liechtenstein, Norway and Iceland). The key directions of cooperation of Schengen area states is the common EU immigration policy, common visa policy of the EU, the scope of cross-border cooperation, asylum policy, protection of personal data, cooperation in the framework of Schengen and Visa information system, police cooperation and cooperation of the courts in criminal cases. In turn, all legal norms regulating the cooperation in the above areas are part of the Schengen *acquis*.

It is worth noting that in the law of the European Union there are some difficulties

in the delimitation of the Schengen area and the area of freedom, security and justice. This complexity primarily lies in the fact that such questions of the Schengen *acquis* that are associated with the abolition of controls at the external borders, asylum, visa policy, procedure, of crossing by persons of external borders of the member States of the EU, cooperation of judicial and police authorities of the member States of the EU under the Lisbon Treaty, constitute a common immigration policy of the European Union within the area of freedom, security and justice (hereinafter – AFSJ).

**The Article aims** to the research of the legal grounds of the accession of third countries to the Schengen area and determination of all the necessary conditions



and requirements of third countries compliance to the Schengen acquis.

**Materials used.** The issue of legal analysis and research of the cooperation between EU Member States in the frameworks of the Schengen acquis is highlighted in the scientific contributions of V. Muraviov, Z. Makarukha, R. Petrov, O. Strelzova etc.

**Key statements of the Research.** AFSJ is an area without internal borders in which freedom of movement of persons, together with appropriate measures to control external borders, asylum, immigration and prevention and combating of crime are provided (article 3, clause 2 TEU). These issues are governed by Section V TFEU (articles 67-89) [1].

That is, given the presence of adjacent spheres of legal regulation, primarily dealing with asylum, immigration and visa policy, police cooperation of the EU Member States, the Schengen area and the area of freedom, security and justice are closely related legal categories. This is evidenced by the provisions of the Schengen Protocol, according to which the Schengen acquis should contribute to the realization of the goal, which is to create an area of freedom, security and justice without internal borders to the EU citizens (p. 2).

However, despite the abovementioned areas that are common to the Schengen space and AFSJ, such legal categories have a number of differences. In particular, comparing the Schengen areas to PSBU, it covers more areas of legal regulation. So, in addition to the abolition of controls at the external borders, asylum policy, a common immigration, visa policy, police cooperation, cooperation of courts of Member States of the EU in criminal matters, Schengen States cooperate closely in the framework of Schengen and Visa information systems, in the field of personal data protection and in the harmonization of their national legislation with the Schengen acquis through the implementation, application and further development.

In addition in comparison with the sources of AFSJ and the system of sources of the Schengen acquis, the last is characterized by a more complex structure, due to the peculiarities of the dynamic development of integration processes of European countries within the Schengen area. In particular, in the system of sources of the Schengen acquis, besides general principles of EU law, an important place is given to the special

principles of the Schengen acquis. These include the principle of openness of internal borders, the principle of ensuring national security and public order of the Member States of the Schengen area, the principle of transparency in providing access to a database of personal data contained in the database of the Schengen information system. In fact, the sources of the Schengen acquis not only are the components of the acquis of the European Union, but also promote their implementation and ensure proper functioning of the area of freedom, security and justice as a whole [2].

The specificity of the Schengen area is also determined by the membership. In addition to the 22 member States of the EU the Schengen area includes Switzerland, Liechtenstein, Norway and Iceland. Within this space there is a special legal mechanism for the involvement of States in implementing the Schengen acquis.

Here we are considering Iceland and Norway, who, not being members of the European Union, applied in their legal system, the Schengen acquis. The legal feature of the mechanism is to conclude a separate agreement by the Council of the EU with those countries that it is approved by the appropriate decision based on the unanimity of the other States of the Schengen area. In particular, on May 18, 1999 between the Council of the EU, on the one hand, and the Republic of Iceland and the Kingdom of Norway, on the other, was concluded the Association Agreement concerning the letters' association with the implementation, application and development of the Schengen acquis. Guided by article 1 of Iceland and Norway participate in: a) the Schengen Convention of 1990, except article 2(4), article 4, article 10 (2), article 19(2), 28-38 article, article 60, article 70, article 74, article 74, article 77-91, article 120-125, 131-133, article, article 134, article 139-142.

Concerning the other States that are not members of the European Union, namely Switzerland and Liechtenstein, those countries became parties to the Schengen area in 2008 and 2011 respectively. The agreement between the European Union and the Swiss Confederation on the accession of the Swiss Confederation in the implementation, application and development of the Schengen acquis was signed on February 27, 2008.

On February 28, 2008, was signed an agreement on the accession of Liechtenstein to the Schengen Convention of 1990. However, the abolition of border controls was

postponed several times of objections of Germany and Sweden, as the governments of these countries declared the ineffective struggle of the Principality with tax evasion and, therefore, the unwillingness of countries to comply with Schengen standards. In addition, the holders of visas issued by any state party to the Schengen Convention of 1990, had the opportunity of entry into the country, whereas holders of national visa of Liechtenstein had no right to enter the territory of Schengen area. Thus, only from 19 December 2011, since the application of the provisions of the Schengen Convention of 1990, in the country specified obstacle has been cancelled.

Generally, despite the fact that Switzerland, Liechtenstein, Iceland and Norway are not EU Member States, they are members of the Schengen area, collaborating with the other 22 members in all areas of the Schengen acquis.

The originality of the Schengen area is caused due to the presence of a special legal status in a number of States. This refers to the participation of Great Britain and Northern Ireland to the Schengen area. The UK position regarding the reluctance to join the Schengen area and apply on its territory Schengen acquis is reduced primarily to an influx of migrants and other foreigners whose stay in the country that is impossible to control [3].

Guided by the principle of distinction (opt-out), enshrined in the Schengen Protocol No. 19, Protocol No. 21 and the number of decisions of EU Council and EU Commission, UK and Northern Ireland are free to decide which provisions of the Schengen acquis participate fully or partially. The main areas that countries must implement in their national legislation, are connected with the cooperation of judicial and police authorities in the Schengen information system and the protection of personal data. The UK and Northern Ireland continue to be monitored at the external borders to prevent in their territory illegal migrants.

Definitely the immigration sphere along with economic and social issues led to the referendum in June 23, 2016 in the UK regarding the country's withdrawal from the European Union (Brexit). In particular, by the results of the referendum 52% of voters voted for secession from the EU against 48% of the supporters who expressed a desire to stay.

On April 29, 2017 in Brussels was held a special EU summit devoted to the issue of a British exit from the EU, guided by the



relevant legal basis, namely article 50 TEU. The results of the summit was the adoption of a number of directives for negotiations on Brexit. In particular, in the UK for two years it is necessary to radically revise the EU legislation, which has already become part of the legal system of the country. And it's almost 100 thousand pages of all legal acts of the European Union.

Except the UK and Northern Ireland, under the Schengen Protocol, certain reservations regarding the measures taken in the framework of the Schengen acquis, has made Denmark, together with Sweden and Finland. Denmark signed the Schengen Convention in 1996, thereby joining other States of the Schengen area. In particular, the flexible approach of Denmark to participate in the Schengen acquis reflects the concept of a *la carte*. According to this concept Denmark selects only those provisions of the Schengen acquis which will be implemented in their national legislation and apply them.

On 11 and 12 December 1992 in Edinburgh (Scotland) at the European Council meeting of heads of States and governments of member States of the European Union was adopted a Decision on the position of Denmark (hereinafter – the decision Edinburgh 1992). According to the annexes to document Denmark's warning was taken into account. With regard to the participation of the country in the field of justice and internal affairs, the position of Denmark has been clearly and unambiguously defined in Annex D to the document. Accordingly to it Denmark fully participates in the cooperation in the field of justice and home affairs under title VI TEU. This section covers the issue of asylum, controls at external borders, immigration policy, co-operation of authorities in civil and criminal cases.

On 1 December 2000 the EU Council adopted a Decision 2000/777/EC, according to which starting from 25 March 2001 the Schengen acquis will be covering the five countries of Nordic Passport Union, namely: Denmark, Finland, Sweden, Iceland and Norway. The only requirement for these countries was the proper implementation of the Schengen information system (hereinafter – SIS), which began to operate on the territory of States from 1 January 2000. To verify the compliance of States with their obligations was created the evaluation team (Evaluation Groups), whose main task was to conduct regular visits to each of the States of the Northern

passport Union. Separate reports for each country in relation to the operation and development of SIS had to be submitted to the EU Council before 1 March 2001.

Given the positive results of the SIS action in Denmark, Finland, Sweden, Iceland, Norway, and their compliance with the requirements of checks at the external borders (especially airports and ports), on 26 February 2001 the EU Council adopted a Decision on the Schengen acquis in these States [4].

A special legal status in relations with the countries of the Schengen area has Bulgaria, Romania, Cyprus and Croatia. Countries, though are members of the European Union and are subject to the provisions of the area of freedom, security and justice, however, they are not part of the Schengen area. Most fully the specific character of the relations of Bulgaria, Romania, Cyprus and Croatia with Schengen space is primarily manifested in the visa sphere.

In particular, on 27 May 2014, the European Parliament and the EU Council adopted Decision No. 565/2014/EC, which introduced a simplified regime for control of third country nationals at the external borders based on unilateral recognition by Bulgaria, Croatia, Cyprus and Romania with their national visas for transit and stays on their territory that are not to exceed the period of 90 days within 180 days. This decision was reversed a previous Decision No. 895/2006 /EC and No. 582/2008/EC respectively.

Each of these countries has its special relations with the countries of the Schengen area. The specificity of these relations is manifested through the adoption at the national level, each country's respective legal acts promoting the implementation of the adopted by the institutions of the European Union documents. As a rule, in the form of legal acts are represented the decisions and resolutions of the state authorities of Bulgaria, Romania, Cyprus and Croatia, respectively.

One of the first States to implement Decision No. 565/2014/EU became Bulgaria. In accordance with the decision of Council of Ministers of Bulgaria Republic № 459 from 03 July 2014, it was established that nationals of third countries can enter the territory of Bulgaria with a period of stay up to 90 days within 180 days without opening national visas of Bulgaria in certain cases. They are associated usually with the presence of a valid two – or multiple entry Schengen visa

Persons who have not open a valid Schengen visa, can obtain a national visa of Bulgaria. However, the presence of the latter gives the right to citizens of third countries to visit Schengen States. At the same time national visa has its advantages. Such a visa will be able to take full advantage of those tourists who choose tours to Europe by car and, for example, plan to visit not only Bulgaria, but also Croatia and Montenegro. In addition, to obtain a national visa of Bulgaria is not difficult, even for those who have never traveled to Europe.

After Bulgaria, the next country that has implemented a Directive 565/2014/EU of the European Parliament and of the Council of the EU was Romania. The government of Romania in its ruling adopted a decision according to which from 1 February 2014, nationals of third countries with two - term and long-term visas or residence certificates issued by the States of the Schengen area may enter the Romanian territory for a period whose duration will not exceed 90 days within 180 days without a short-term Romanian visa, if the presented documents are still valid and the number of entries and duration of authorized stay had not been exhausted. Thus, even though the presence of multiple or double entry visas, there is the possibility of obtaining the Romanian visa. For example, citizens of Ukraine, who are studying in Romania, it is mandatory to obtain a national visa of this state.

In turn, the decision of the Government of the Republic of Croatia from July 22 2014 also approved the Decision No. 565/2014/EU. According to the decision of the Government of Croatia all foreign nationals who are holders of valid Schengen visas and holders of visas and residence permits on the territory of Bulgaria, Cyprus and Romania do not require an additional (Croatian) visa to enter the territory of Croatia.

Visa for transit or stay in Croatia do not need foreigners who are owners of: two - or multiple Schengen visa type C, valid for all Schengen countries; two - or multiple-entry visas with limited territorial validity (LTV) issued by the owner of the passport, which is recognized by one or more States of the Schengen area, but not all States of the Schengen area, and which is valid for entry to the territory of countries that recognise the passport; long-term visa type D is permitted for a period not exceeding 90 days, issued by one of the Schengen countries. In General, the period of stay on the territory of Croatia may not exceed 90 days within 180 days.



In accordance with the relevant provisions of Decision No. 565/2014/EU of the European Parliament and of the Council of the EU the same visa rules and procedures are applied to third-country nationals when entering the territory of Cyprus [5]. That is, if the third-country nationals possessing a valid two - or multiple entry visa (tourist), they can enter the territory of Cyprus, without executing a national visa. A prerequisite is the validity of such a visa for period of stay in Cyprus.

In the absence of third-country nationals Schengen visa for entry to Cyprus, they need to have one of two types of visas. We are talking about e-Pro-visa and a national visa of the Republic of Cyprus. E-Pro-visas offer the opportunity to apply for an entry visa in electronic format, i.e. using email. It should be noted that such a system can be used to obtain a free single entry visa (tourist) for a period of stay not exceeding 90 days within 180 days. As for national visas of the Republic of Cyprus, then you will need to adhere to standard procedures, that is, submit the appropriate documents to the Embassy or Consulate of the Republic of Cyprus.

Regarding cooperation Bulgaria, Romania, Cyprus and Croatia with Schengen space in other areas of the Schengen acquis, such integration, compared to the visa area is gradual. In particular, Bulgaria and Romania today brought to the functioning of the Schengen information system, usually with the goal of cooperation in law enforcement with other law enforcement institutions of the States of the Schengen area. As to the use SIS in full, in particular in the field of external border control, this will happen with the accession of the countries in the Schengen area and abolition of internal border checks. In turn, Cyprus and Croatia are currently undertaking preparatory measures for their integration into the Schengen information system.

The main obstacle to the accession of Bulgaria, Romania, Cyprus and Croatia to the Schengen area is their inability for various reasons to implement fully a number of legal norms and actions in the framework of the Schengen acquis. In particular, among the main reasons for the unwillingness of Bulgaria and Romania become members of the Schengen area there are problems associated primarily with the fight against corruption and organized crime.

In particular on 14 January 2017 in Romania according to the published data of the chief Prosecutor of the National anti-corruption Laura Codruta Kovesi only for 2016 in the country was transferred to the court of 1,300 criminal cases on corruption, on the dock there were three Ministers, 18 members of Parliament, mayors and 47 of the 21 Director of large commercial companies. As a rule, one third of criminal cases investigated by prosecutors of the National office for the fight against corruption in 2016, was linked with abuse of office. The total loss caused to the state are estimated at 260 million euros .

In addition, 25 January, 2017 in the city of Brussels held a meeting of the EU Commission, which discussed the issue of preparedness of Bulgaria and Romania to join the Schengen area. Following the meeting agreed that countries need to take additional measures for the implementation of reforms and requirements in the framework of the mechanism for cooperation and verification (hereinafter - MCVs). This mechanism, which was launched in 2007, sets out the requirements for reforms in the justice sector, fight against corruption and organized crime in both countries and is a monitoring tool for the national implementation of such requirements. In the press release of the EU Commission noted that, despite substantial progress, the authorities of both countries need to take a number of measures. In particular, Bulgaria needs to implement judicial reform, to conduct a more effective fight against corruption and organized crime. In turn, Romania is required to intensify the fight against corruption and ensure the independence of the judiciary. Following a report on the readiness of Bulgaria and Romania to join the Schengen area will be presented in late 2017.

However, we would like to stress that this is not enough for countries to provide positive reports on their national reform. The fact that the final decision about the country's accession to the Schengen area must take all States without exception of the Schengen area. For example, in 2011 and 2013, the EU Council rejected the initiative of the European Parliament considering the complaints of representatives of the Netherlands and Finland about the poor activities of the governments of Bulgaria and Romania on combating corruption and organized crime. Also concerns were expressed about the potential increase in volumes of illegal immigrants from Turkey

through Bulgaria and Romania to the European countries. Therefore, countries will have to prove themselves more radical reforms and approaches with respect to their compliance with European values.

Joining on July 1 of 2013 the European Union of Croatia, which became the second, after Slovenia, the former Yugoslav Republic of, demonstrated by the fact that Croatia fully shares the democratic principles and values of the Union. Earlier it was planned that by the end of 2015 Croatia will join the Schengen area. However, the situation has changed in connection with the legal dispute that arose immediately after the country's accession to the EU. Until 1 July 2013, Croatia has amended the law so that the European arrest warrant did not apply to citizens of Croatia who committed crimes before 2002. Such a prohibition potentially protect the participants of the Croatian war 1991-1995 from prosecution for war crimes on the territory of the European Union. Legal inconsistency arose when Brussels demanded from the Croatian government to extradite to Germany a former intelligence officer Joseph Percovich, who is accused of murder. The speaker of EU Commissioner for Justice Viviane Reding stated that violations of the law is contrary to the fundamental principles of European justice and cooperation. Accordingly, the fact of any change in legislation in anticipation of joining the European Union in the European Commission called a serious violation of European legislation. Therefore, the question of the accession of Croatia into the Schengen area is still open.

**Conclusions.** In order to become the Member State of the Schengen area, it is not enough to gain membership in the European Union or to sign the agreement on accession to the Schengen Convention of 1990. One of the necessary conditions of accession of third countries to the Schengen area is primarily their ability and the ability to properly apply all laws and legal measures, which together constitute the Schengen acquis. This means that the national legislation of third countries must fully comply with the basic provisions of the Schengen acquis related to the abolition of checks at internal borders and the introduction of certain rules concerning the crossing of external borders; the common visa policy; a common immigration policy; the cooperation of States



for asylum; cooperation of judicial, police authorities of the Member States of the Schengen area; the protection of personal data and the functioning of the Schengen information system.

#### List of literature:

1. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2007:306:SOM:EN:HTML>.

2. The European Law, European Union law: the textbook: in three books. / For the Society, ed. V.I. Muraviov. – К. : Institute Jure, 2015. – 406 p.

3. Cremona M. The European Union as an International Actor: Issues of Flexibility and Linkage // 3 EFA Rev. – 67-94 (1998). – P. 86.

4. European Commission. Acquis [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://ec.europa.eu/enlargement/policy/glossary/terms/acquis\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enlargement/policy/glossary/terms/acquis_en.htm).

5. Decision No. 565/2014/EU of the European Parliament and of the Council of the EU [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:%3A0J.L\\_2014.157.01.0023.01.ENG](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:%3A0J.L_2014.157.01.0023.01.ENG).

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Mushak Nataliia Bohdanivna** – PhD, Associate Professor at the Department of International Law and Comparative Law of Kyiv University of Law of National Academy of Sciences of Ukraine, Doctoral Student of Institute of International Relations of Taras Shevchenko National University of Kyiv

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Мушак Наталия Богдановна** – кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права и сравнительного правоведения Киевского университета права Национальной академии наук Украины, докторант Института международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

*natali\_mushak@ukr.net*

УДК 342.73

## ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННОЙ СОСТАВЛЯЮЩЕЙ НАЛОГОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ

**Виктор МУШЕНОК,**

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры общеправовых дисциплин  
Киевского национального торгового-экономического университета

#### АННОТАЦИЯ

В статье проводится теоретико-правовой анализ научных позиций и норм налогового законодательства на предмет выявления наличия аргументационной базы относительно инвестиционной составляющей налогообложения в современной науке финансового права. Обоснована необходимость нормативно-правового закрепления дефиниции налогового инвестирования как дополнительного элемента налогового механизма, который сможет повлиять на смягчение фискальной налоговой нагрузки. Доказана целесообразность в науке финансового права, наряду с налоговыми льготами и специальными механизмами налогообложения, внедрять такой дополнительный элемент правового механизма налогообложения, как налоговое инвестирование, и понимать его как деятельность государства в сфере налогообложения с целью создания ориентиров развития предпринимательской производственной деятельности.

**Ключевые слова:** законодательство, налоговое инвестирование, национальный производитель, налоговое давление, налоговая льгота, теоретико-правовой анализ, финансово-правовой механизм.

## THEORETICAL AND LEGAL BASES FOR FORMATION OF THE INVESTMENT COMPOSITION OF THE TAX LEGISLATION OF UKRAINE

**Victor MUSHENOK,**

Candidate of Law Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor at the Department of General Legal Disciplines  
of Kyiv National University Trade and Economics

#### SUMMARY

A theoretical and legal analysis of scientific positions and norms of the tax legislation was conducted for the purpose of revealing the existence of an argumentative basis regarding the instigation of taxed taxation in modern science of financial law. The necessity of the legal definition of the definition of tax investment as an additional element of the tax mechanism, which can influence the mitigation of fiscal tax burden, is substantiated. Proven expediency in the science of financial law, along with tax privileges and special mechanisms of taxation, to introduce such an additional element of the right mechanization of taxation, as tax investment and understand it as the activity of the state in the field of taxation with the aim of creating benchmarks for the development of entrepreneurial productive activity.

**Key words:** legislation, tax investment, national producer, tax pressure, tax privilege, theoretical and legal analysis, financial and legal mechanism.

**Постановка проблемы.** Обеспечение устойчивого развития общественных отношений в Украине возможно при условии изменения и усовершенствования правового регулирования финансово-экономических отношений. Использование субъек-

тами предпринимательской деятельности законодательно закрепленной государством модели инвестиционного развития приведет к росту материальных и финансовых вложений в различные отрасли экономики страны. Кроме того, инвестиционные ресурсы



смогут обеспечить укрепление материально-технической базы физических лиц-субъектов предпринимательской деятельности, юридических лиц и приведут к увеличению производства отечественной продукции и улучшению ее качества, а также положительно повлияют на развитие социальной инфраструктуры, благосостояние населения, рост доверия граждан органам государственной законодательной и исполнительной власти и органам местного самоуправления.

Государственная поддержка сферы экономики охватывает бюджетное финансирование программ и мероприятий, которые направлены на развитие отраслей, льготные режимы налогообложения, частичную компенсацию процентных ставок за пользование кредитами коммерческих банков, списание безнадежной задолженности перед бюджетом. Однако в условиях ограниченности бюджетных ресурсов государства, о чем свидетельствует ежегодный рост объемов дефицита государственного бюджета, в налоговой политике государства не намечается тенденций к использованию государством инструментов налогового инвестирования, то есть доминированию стимулирующей инвестиционной функции налогообложения.

**Актуальность темы исследования** подтверждается степенью нераскрытости темы инвестиционного налогового регулирования финансовой поддержки субъектов предпринимательской деятельности как в отечественной правовой науке, так и в правоприменении. В противоположность этому, в налоговой политике нашего государства доминирующим принципом является использование государственных фискальных средств воздействия на субъектов предпринимательской деятельности, что не очень положительно отражается на их финансово-экономическом состоянии.

По нашему мнению, отечественная наука финансового права должна поднимать вопрос об активном внедрении в налогообложение механизмов государственного налогового инвестирования путем применения налоговых льгот, специальных режимов и упрощенной системы налогообложения.

**Состояние исследования.** В современном «налоговом праве, как слож-

ном институте финансового права Украины» [1, с. 204] особенности применения основных и дополнительных элементов налогового механизма, на разных этапах формирования налоговой системы, были предметом исследования таких ученых в области права, как А.В. Брызгалин, Л.К. Воронова, Р.А. Гаврилюк, М.П. Кучерявенко, Д.М. Павлова, Н.Ю. Пришва и др.

Среди основных элементов, формирующих представление о сути налогового механизма отдельными учеными, выделяются только налоговые режимы и их особенности [1, с. 214]. Неоправданно совсем не выделяется – как среди основных, так и среди дополнительных элементов правового механизма – налоговая инвестиция, и не исследуется ее правовая природа. Такая существующая правовая неопределенность и усиление средств налогового воздействия на субъектов предпринимательства обязывают проводить исследования инвестиционного налогового механизма и доказывать целесообразность его закрепления в законодательстве Украины.

**Целью и задачами статьи** является проведение анализа прогрессивных научных позиций и норм налогового законодательства. На основании этого – подтвердить несостоятельность существующей в современной науке финансового права позиции о том, что «факультативные элементы не являются обязательными для правового механизма налога» и доказать необходимость нормативно-правового закрепления дефиниции «налоговое инвестирование» в качестве дополнительного элемента налогового механизма, который сможет повлиять на смягчение фискальной налоговой нагрузки.

**Изложение основного материала.** Многие отрасли экономики Украины функционируют в специфических социально-экономических и геополитических условиях. Особенности промышленного, сельскохозяйственного и других видов производства определяют структуру отраслей, уровень обеспеченности и использования техники, состав рабочей силы, характер разделения труда и формы ее организации, предопределяют неравномерности поступления средств от реализации продукции и тому подобное.

Регулирование правового механизма налогообложения осуществляется

путем установления императивного набора элементов, определяющих содержание и особенности реализации налоговых обязательств. Сама же налоговая политика выражается в комплексе мероприятий, осуществляемых уполномоченными на то органами государственной власти и государственного управления в области функционирования налогов, сборов и других налоговых платежей как фискальных инструментов, так и регулирующих рычагов. Через систему налогообложения осуществляется реализация налоговой политики государства. От эффективности применяемых инструментов налогового механизма в системе налоговой политики зависят последствия его влияния как на экономику страны в целом, так и на отдельные отрасли экономики.

То есть каждая отрасль национальной экономики требует особого правового регулирования и финансового обеспечения за счет реализации инвестиционной политики налогообложения. Подтверждение нашей научной позиции возможно отыскать в научных трудах Н. Кучерявенко, который утверждает, что функции налогов, определяющие их сущность, являются производными от функций финансов и выполняют те же задачи, но в узких пределах [2, с. 39].

Особенности финансово-инвестиционной налоговой деятельности нами иллюстрируются на примере поддержки собственных субъектов хозяйственной деятельности отдельных зарубежных стран. Такой опыт показывает, что следствием долгосрочных вложений капитала государством, через льготные условия налогообложения, в хозяйственную деятельность субъектов является получение дохода (прибыли) самими субъектами, а также государством в виде стабильного поступления сумм налогов и, соответственно, увеличение финансирования бюджетов всех уровней. Напротив, правовое регулирование отношений в сфере налоговой деятельности в Украине направлено на односторонние властные предписания государственных органов относительно безусловно обязанных субъектов.

Примером позитивной взаимосвязи размера налоговых ставок и поступлений от уплаты налогов является опыт налоговой политики Румынии, органы





законодательной инициативы которой в недавнем времени уменьшили ставку НДС на 4%, ставка налога на прибыль, а также отменили специальный строительный налог. В результате чего позитивные показатели валового внутреннего продукта этой страны тут же наметили тенденцию к возрастанию [3, с. 140].

Ссылаясь на предложенные выше данные, а также на существующие научные разработки отечественных специалистов в области налогообложения [4, с. 128–129; 5, с. 37; 6, с. 77], отметим потребность в дальнейшем отстаивать необходимость законодательной реализации инвестиционной составляющей системы налогообложения в государственной финансово-экономической политике. Поскольку становится очевидным тот факт, что вектором налоговой политики большинства стран мира, в отличие от украинской политики увеличения налогового давления, является упрощение администрирования налогов и понижение налоговых ставок, а также освобождение (полное или частичное) налогоплательщика от уплаты налогов.

В правовом регулировании создания инвестиционной модели налогообложения примером такой модели могут считаться льготные режимы налогообложения сельскохозяйственных товаропроизводителей. Режимы инвестиционной налоговой политики в отрасли сельского хозяйства дали возможность обеспечить расширение производства сельскохозяйственной продукции и услуг, а также увеличить доходы субъектов сельскохозяйственной деятельности, рост базы налогообложения, стабильность поступления единого сельскохозяйственного налога в бюджет.

Отдельно следует отметить позицию Государственной фискальной службы Украины о том, что в период с 2000 по 2012 год в области сельскохозяйственного производства ощутимым было уменьшение размера теневых доходов из-за исчезновения стимулов для уклонения от налогообложения, и доходы теневой экономики трансформируются в легальные, законные формы [7].

Необходимо отметить, что опыт налогового инвестирования не нашел широкого применения в других отраслях экономики Украины. В сельском хозяй-

стве законодательно внедренные оптимальные ставки налогов и упрощенные режимы налогообложения формировали для них и для государства ряд стимулов. Несмотря на это, органы законодательной власти нашего государства в последние годы катастрофически снизили реализацию инвестиционной функции в налогообложении субъектов сельскохозяйственной деятельности и продолжают на нормативно-правовом уровне обеспечивать рост налоговой загрузки как в сельском хозяйстве, так и в других областях экономики.

Необходимо отметить, что Налоговый кодекс Украины – основной нормативно-правовой акт налогового законодательства, который регулирует налоговые правоотношения, возникающие в сфере: взимания налогов и сборов, в частности определяет исчерпывающий перечень налогов и сборов, взимаемых в Украине; порядок их администрирования; плательщиков налогов и сборов, их права и обязанности; компетенцию контролирующих органов; полномочия и обязанности их должностных лиц во время администрирования налогов, а также ответственность за нарушение налогового законодательства [8], является воплощением налоговой политики государства. Формируя государственную налоговую политику, отечественные законодательные и исполнительные органы власти, сталкиваясь с проблемой необходимости увеличения доходной части бюджета, решают ее за счет повышения ставок налоговых платежей или других инструментов налоговой загрузки [4, с. 128].

В результате продвижения такой налоговой политики сформирована система устойчивых налоговых стимулов (налоговых инвестиций), в частности для сельскохозяйственных субъектов. По причине становления оптимальных налоговых ставок введение упрощенной системы налогообложения постоянно терпит крах. Законодательные органы власти нашего государства не очень хотят использовать в системе налогообложения такой элемент, как налоговая льгота, который является механизмом временного освобождения плательщика от уплаты конкретного налога (или группы налогов), но никоим образом не способствует освобождению от налогового обязательства.

Поддерживая в этом научном исследовании идею дальнейшего развития инвестиционной составляющей налогов для всех особенно важных и необходимых для развития экономики нашего государства отраслей, мы проанализировали сущность правового механизма специального (льготного) режима уплаты налога на добавленную стоимость сельскохозяйственными товаропроизводителями, а также нивелирование инвестиционной сущности этого налога путем внесения изменений в Налоговый кодекс Украины [8].

Инвестиционная составляющая специального режима налогообложения налогом на добавленную стоимость заключалась именно в том, что сумма налога, начисленная субъектом сельскохозяйственной деятельности на стоимость поставленных им сельскохозяйственных товаров (услуг), не подлежала уплате в бюджет, а полностью оставалась в распоряжении такого субъекта и использовалась им на финансирование комплекса целей и задач, связанных с производством сельскохозяйственной продукции: выплату арендной платы за арендуемые сельхозугодья, сельскохозяйственную технику и оборудование; выплату процентов по кредитам на приобретение сельскохозяйственной техники; приобретение товаров и услуг; выплату заработной платы и т.д. [4, с. 129].

Вышеизложенная концепция развития инвестиционной составляющей налогообложения в государственной налоговой политике нашей страны не нашла применения. В противовес такой системе государственного финансового инвестирования сельскохозяйственного производства было осуществлено усиление налогового давления, что выразилось также и в отмене специального режима обложения НДС и перевода таких плательщиков на общую систему налогообложения [9–12].

**Выводы.** Приоритет государственной налоговой политики Украины относительно постоянного увеличения налогового давления на отечественных плательщиков налогов противоречит экономическим законам развития государства. Опыт построения системы налогообложения зарубежных стран отрицает исключительное доминирование фискальной составляющей в налогообложении, которая заключается в



обеспечении наполнения бюджетов финансовыми ресурсами без обращения внимания на финансово-экономическое состояние самих налогоплательщиков.

Для обеспечения исполнения функций суверенного, демократического, социального государства и гарантирования уровня жизни граждан, который должен отвечать европейским стандартам, нашему государству необходимо обеспечить внедрение европейского правового регулирования администрирования налогов. Для развития важных отраслей экономики государство обязано обеспечивать уменьшение налоговой нагрузки с целью сохранения таких отраслей. Доказательной базой необходимости таких действий являются результаты проведенного в данном научном исследовании изучения проявления отдельных функций налогообложения. Нами отмечено, что общие функции налога проявляют его сущность в действии и являются способом выражения его свойств. Исходя из сущности налога как категорического понятия и учитывая то, что налоги выступают необходимым элементом централизации части стоимости национального продукта в бюджете для финансирования государственных общественных благ и средством перераспределения этой стоимости, определяются две функции данной категории: фискальная и регулирующая.

По нашему мнению, своеобразным дополнением регулирующей функции, в частности в системе налогообложения, является инвестиционная функция, которая является налоговой скидкой, изымается непосредственно из суммы налога, а не из дохода, подлежащего налогообложению, и заключается в инвестиционном финансировании государством субъектов хозяйственной деятельности. Исходя из этого, по нашему мнению, в науке финансового права необходимо, наряду с налоговыми льготами и специальными механизмами налогообложения, внедрять еще один дополнительный элемент правового механизма налогообложения, которым является налоговое инвестирование, и понимать его как деятельность государства в сфере налогообложения с целью создания ориентиров развития предпринимательской производственной деятельности. Законодательное закрепление инвестиционного налого-

обложения даст возможность обеспечить стабильное развитие основных отраслей экономики нашего государства. Результативности налогообложения была бы особенно ощутимой в условиях ограниченности бюджетных дотаций, экономической неэффективности банковских кредитов, роста цен на материально-технические ресурсы и других проявлений затянувшегося финансового кризиса в Украине.

#### Список использованной литературы:

1. Фінансове право: навч. посібн. / За заг. ред. А.Г. Чубенка, Д.М. Павлова. – К. : КНТ, 2014. – 600 с.
2. Податкове право: навч. посіб. / За заг. ред. проф. М. П. Кучерявенка. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 400 с.
3. Резнік О.М. Порівняльна характеристика ставки податку на додану вартість в Румунії, Франції, Люксембурзі та Україні / О.М. Резнік, Н.М. Овчаренко // Юридичний науковий електронний журнал Запорізького національного університету. – 2015. – № 6. – С. 138–141.
4. Мушенюк В.В. Стимулюючий вплив правової регламентації оподаткування аграрних виробників / В.В. Мушенюк // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. – 2017. – № 5(94). – С. 125–133.
5. Перепелица М.А. Правовое регулирование статуса плательщиков налогов и сборов в Украине: монографія / Под ред. проф. Н.П. Кучерявенко. – Х. : Легас, – 2003. – 116 с.
6. Родіонова І.В. Поняття методу фінансово-правового регулювання / І.В. Родіонова // Науковий вісник Чернівецького університету. Правознавство. – Вип. 55 – 1999. – С. 75–78.
7. Державна фіскальна служба України. Офіційний портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua>.
8. Податковий кодекс України : Закон від 02.12.2010 р. № 2755-VI. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.
9. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році: Закон України від 24.12.2015 № 909-VIII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/909-19/page>.

10. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України (щодо податкової реформи) : Закон України від 28.12.2014 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.interbuh.com.ua/ua/documents/oneregulations/54821>.

11. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо удосконалення адміністрування податку на додану вартість : Закон України від 16.07.2015 р., № 643-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/07-15>.

12. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році : Закон України від 24.12.2015 р. № 909-VIII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2015>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Мушенюк Виктор Васильевич** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры общеправовых дисциплин Киевского национального торгового-экономического университета

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Mushenok Victor Vasilevich** – Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of General Legal Disciplines Kyiv National University Trade and Economics

*Mushenook@gmail.com*



УДК 340.12

## МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Елена МЫСАК,

старший преподаватель кафедры правоведения  
Винницкого социально-экономического института  
Открытого международного университета развития человека «Украина»

### АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрены теоретико-правовые аспекты правовой природы международно-правовой ответственности, как вида юридической ответственности в контексте современных концептуальных взглядов на сущность и значение данного правового феномена. Проанализирован комплексный подход к пониманию юридической ответственности и международно-правовой ответственности, реализация которой будет способствовать достижению мира и безопасности в современном глобализованном мире.

**Ключевые слова:** юридическая ответственность, международно-правовая ответственность, правопорядок, правоотношение, правонарушение.

### INTERNATIONAL LEGAL RESPONSIBILITY: THE THEORETICAL AND LEGAL ASPECT

Elena MYSAK,

Senior Lecturer at the Department of Jurisprudence  
of Vinnytsia Social and Economic Institute  
Open International University of Human Development "Ukraine"

### SUMMARY

The article describes the theoretical and the legal aspects of the legal nature of international legal responsibility, as a form of legal liability in the context of modern conceptual views on the nature and importance of the legal phenomenon. The complex approach to understanding of the legal responsibility and international legal responsibility, realization of which will contribute to the achievement of peace and security in the modern globalized world are analyzed.

**Key words:** legal responsibility, international legal responsibility, law and order, legal relationship, delinquency.

**Постановка проблемы.** Исследование основных теоретико-правовых проблем юридической ответственности занимает одно из центральных мест в общей теории права. Несмотря на значительное внимание зарубежных и отечественных ученых к вопросам юридической ответственности в целом, проблемные вопросы развития теории международно-правовой ответственности остаются вне поля зрения исследователей теории права. Что не способствует разработке эффективных подходов к разрешению угроз миру и безопасности, в условиях непрерывной глобализации и обострения в системе международных отношений. Потребность в поддержании международного правопорядка, укреплении социальных, экономических, политических связей между государствами становится острой необходимостью. На это указывает увеличение агрессивных действий военного характера, которые противоречат нормам

внутригосударственного права, а также подрывают устои международного права, что свидетельствует о необходимости новых концептуальных подходов к решению перечисленных проблем и привлечения нарушителей – субъектов международного права к международно-правовой ответственности.

**Актуальность темы исследования.** Право выполняло и выполняет важную роль в динамичном процессе мирового развития и противостояния мировым угрозам. Однако его действительность, среди прочего, зависит от эффективности юридических средств обеспечения и соблюдения основных принципов и норм права. Мировое сообщество и наше государство, в частности, не в полной мере использует все рычаги влияния, игнорируя доктринальные идеи юридической ответственности, мировой опыт, недостаточно исследуя теоретико-правовые аспекты международно-правовой ответственности. Современная система мирового правопо-

рядка существует в условиях кризиса, кардинальной трансформации и проблематика развития теории международно-правовой ответственности является одним из самых актуальных и наиболее дискуссионных вопросов в общей теории права, что требует комплексного исследования. В этих обстоятельствах необходимо понимать сущность и юридические механизмы решения указанных проблем как в теоретической, так и в практической плоскостях, а также взаимные пределы ответственности Украины и других государств.

**Состояние исследования.** Необходимо отметить, что комплекс научных проблем, связанных с международно-правовой ответственностью, стал предметом исследования таких отечественных и зарубежных ученых, как: Э. Хемнес де Аречага, М. Баймуратов, Ю. Блажевич, С. Братусь, В. Буткевич, В. Василенко, Н. Витрук, П. Курис, Д. Левин, Д. Липинский, И. Лукашук, А. Мурашин, Л.Ф.Л. Оппенгейм,



О. Скакун, Е. Сунцова, Р. Хачатуров и другие. Уместно будет отметить, что, несмотря на конструктивные подходы этих и других ученых к решению проблем международно-правовой ответственности, в основном исследования проводятся наукой международного права, и этот вопрос остается мало исследованным направлением развития современной доктрины теории государства и права.

**Целью и задачей статьи** является выяснение и исследование теоретических аспектов международно-правовой ответственности через призму современных тенденций и концептуальных подходов к международно-правовой ответственности как одному из видов юридической ответственности.

**Изложение основного материала.** Существование международно-правовой ответственности в системе видов юридической ответственности целесообразно рассматривать в контексте динамики развития общества, в процессе культурной, экономической, политической деятельности. Участившиеся международные правонарушения, глобализационные процессы привели к активизации исследований данной проблематики, в частности, выяснению терминологического аппарата, поскольку предоставить научно-обоснованное определение, значит раскрыть суть предмета [1, с. 7].

В украинском языке «ответственность» означает «возложенная на кого-то или взятая на себя обязанность отвечать за определенную работу, действия, поступки, слова» [2, с. 690]. Словарь русского языка С.И. Ожегова толкует ответственность как «необходимость, обязанность отвечать за свои действия, поступки, быть ответственным за них. Ответственным называют человека с развитым чувством долга, ревностно относящегося к своим обязанностям» [3, с. 377]. В Оксфордском толковом словаре английского языка ответственность трактуется, как «быть ответственным, сделать что-то без чужой подсказки или приказа, то, за что отвечает лицо» [4, с. 217]. Во французском языке этот термин означает «необходимость выполнить обязанность, договор, искупить вину» [5, с. 910]. На наш взгляд, под ответственностью следует понимать реакцию общества на поведение социальных субъектов.

Существование общественных отношений – внутригосударственных и межгосударственных – было бы невозможным, если бы субъекты этих отношений не несли ответственности за свое поведение. По мнению И. Лукашука, «ответственность – общесоциальное явление» [6, с. 11]. Она присуща субъектам любой социальной общности. Именно ответственность, как отмечает В. Василенко, обеспечивает четкую структуризацию отношений, складывающихся между этими субъектами в процессе их совместной деятельности [7, с. 889].

Действительно, ответственность – это обязательное условие, гарантия свободы, как отмечает Н. Витрук [1, с. 7], ведь свобода, чтобы не стать вседозволенностью, должна сочетаться с ответственностью, то есть большая свобода предполагает высокую ответственность общества, государства, человека. Имеем в виду не только обязательное применение к правонарушителю государственного принуждения за совершенное правонарушение, но и высокий уровень правосознания, правомерного поведения.

В философии общепризнанным является мнение, что об ответственности субъекта общественных отношений можно судить, выяснив соотношения между необходимостью и свободой его поведения. Ответственность не имеет значения, если лицо не свободно в выборе своего поведения, не будет ее понимать. Воля порождает ответственность, ответственность направляет волю [8, с. 13]. Прослеживается соотношение между необходимостью и свободой поведения, с одной стороны – социальные нормы, а с другой – действие или бездействие лица. Человек живет в социуме, абсолютно автономных личностей практически не существует.

Анализируя международно-правовую ответственность как вид юридической ответственности невозможно отжечь от понятия социальной ответственности как родового понятия, ведь юридическая ответственность – один из ее видов. Среди ученых нет возражений по классификации юридической ответственности как вида социальной ответственности [9, с. 430], то есть существует связь общего и специального. Уникальное значение юридической ответственности объясняется тем, что

она способствует единству и организации системы права, свидетельствует о надлежащем уровне его развития и является гарантией соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Сегодня в юридической науке преобладают два основных вектора в определении сущности и содержания юридической ответственности. Одни ученые связывают юридическую ответственность исключительно с совершением правонарушения (отрицательная юридическая ответственность) [10, с. 51], другие – отмечают, что юридическая ответственность ориентирована не только на прошлое, но и на настоящее и будущее поведение субъекта правоотношений (положительная юридическая ответственность) [11, с. 191–216; 1, с. 98].

Одним из современных ключевых вопросов теории права является проблематика, связанная с классификацией юридической ответственности. Международно-правовая ответственность как разновидность юридической ответственности имеет определенные особенности правового регулирования. В отличие от других видов ответственности она связана с принуждением, с практическим применением к правонарушителю установленных источниками международного права санкций. Юридическая ответственность сопровождается наступлением отрицательных последствий для правонарушителя в виде ограничений имущественного и неимущественного порядка. Для возникновения и осуществления на практике юридической ответственности требуются определенные, предусмотренные нормами международного права основания и условия. В настоящее время принцип ответственности субъекта за международные правонарушения является общепризнанным принципом, который носит императивный характер.

Международно-правовая ответственность как вид юридической ответственности наступает за нарушение участником международных договоров взятых на себя обязательств. То есть речь идет о международной ответственности за нарушение юридически действительных, правовых обязательств. Основу функционирования такого необычного социально-правового явления, как юридическая ответственность, объективно составляет



комплекс идей-принципов. Также надо учитывать, что составляющие элементы этой системы, обогащая друг друга, диалектически взаимосвязаны. Единство в выявлении этих принципов обеспечивает целостность юридической и международно-правовой ответственности, в частности, защищает их правовую природу и гарантирует функционирование в социально неоднородном обществе.

Необходимо заметить, что период формирования и развития международно-правовой ответственности к началу двадцатого века характеризовался доминированием норм, обеспечивающих защиту правопорядка, выгодного лишь отдельным государствам. Эти нормы предполагали решение международных конфликтов с помощью военных мер [12, с. 228]. Отметим, что изменения, происходившие в истории человечества, существенно повлияли на процесс и характер формирования и развития международно-правовой ответственности, непосредственно связанный с функционированием права. Понимание природы международно-правовой ответственности, как и любого другого социального феномена, во многом зависит от понимания её истории, которая неразрывно связана с историей права в целом. Каждое явление представляет собой единство прошлого, настоящего и будущего. Попытки игнорировать историю неизбежно ведут к непониманию сущности явления и к ошибкам в его использовании. Неправильное толкование прошлого влечет за собой непонимание настоящего и ошибочную оценку будущего.

Международно-правовая ответственность является частью механизма действия права, к сожалению, в мировой литературе нелегко найти исследования, посвященные историческому развитию международно-правовой ответственности. Потому что исследователи данной проблематики исходят из того, что ответственность возникла одновременно с развитием права и настолько тесно с ним связана, что не имеет собственной истории. Ю. Колосов о международно-правовой ответственности пишет, что по времени своего возникновения этот правовой феномен совпадает с появлением международного права вообще [13, с. 8]. Как подчеркивает М. Антонович, под меж-

дународно-правовой ответственностью понимают отрицательные юридические последствия, которые наступают для субъекта международного права в результате нарушения им международно-правового обязательства [14, с. 76]. Иными словами, международно-правовая ответственность – это обязанность субъекта международного права испытать определенные неблагоприятные последствия за совершенное противоправное деяние (действие или бездействие), и такое противоправное деяние является основанием ответственности.

Достаточно часто в правовой литературе встречается определение международно-правовой ответственности как правоотношения, возникающего в связи с осуществлением противоправного деяния. В современной научно-правовой доктрине авторы, понимающие международно-правовую ответственность как обязанность возмещения и восстановления определенного положения, остаются в меньшинстве [15, с. 228]. По нашему мнению, говорить исключительно о компенсационных последствиях международно-правовой ответственности – значит оставаться под влиянием категорий внутреннего права государств.

Не ставя под сомнение как преимущества, так и недостатки каждого из определений понятия международно-правовой ответственности, пожалуй, целесообразнее взять за основу определение Комиссии международного права Организации Объединённых Наций (далее – ООН), изложенное в проекте Комиссии международного права об ответственности государств за международно-противоправные деяния от 26 июля 2001 г.: «Те последствия, которые то или иное противоправное деяние может иметь согласно нормам международного права в различных случаях, например, последствия деяния в плане причинения вреда и соответствующих санкций» [6, с. 381–393]. Именно это определение рекомендует применять известный украинский ученый В. Буткевич [16, с. 461].

Таким образом, юридическую ответственность за нарушение или невыполнение международно-правовых требований принято определять термином «международно-правовая ответственность», который выражает специфический юридический смысл,

а именно – наступление определенных юридических последствий для нарушителя. Однако в международно-правовых актах термин «ответственность» используется также в другом смысле вследствие несовершенства юридической терминологии. Так, термином «ответственность» пользуются для определения обязательств или правомочий. Например, в ст. 24 Устава ООН указывается, что члены ООН «<...> возлагают на Совет Безопасности ответственность за поддержание международного мира и безопасности», а содержание ст. 73 посвящается членам ООН, которые «<...> несут или принимают на себя ответственность за управление территориями, народы которых еще не достигли полного самоуправления» [17].

Что касается разделения международно-правовой ответственности на позитивную и негативную [18, с. 105–108], то динамика развития современного права привела к увеличению числа сторонников восприятия в теории права юридической ответственности и, соответственно, ее видов в единстве негативного и позитивного подхода, при котором эти два аспекта тесно связаны между собой. Чем выше уровень ответственности в позитивном смысле, тем лучше соблюдения правовые нормы и тем реже применяется отрицательная юридическая ответственность. Очевидна логическая связь между перспективной и ретроспективной ответственностью. Единство целей определяет взаимодействием негативных и положительных значений юридической ответственности. По нашему мнению, этот подход является наиболее привлекательным, поскольку позволяет достаточно полно выяснить сущность юридической ответственности [19, с. 30] и, соответственно, одного из ее видов – международно-правовой ответственности. В частности, Е. Гида определяет позитивную ответственность как обязанность субъекта компетентно выполнить обязательства, вытекающие из социальных норм, прежде всего, норм права [20, с. 256].

Отметим, что сущность международно-правовой ответственности раскрывается в процессе постановки и реализации ее целей и функций. Цели и функции международно-правовой ответственности – взаимосвязанные понятия. Цели международной ответ-



ственности заключаются в следующем: сдерживать потенциального правонарушителя (превентивная функция); способствовать надлежащему выполнению правонарушителем своих обязанностей (функция обеспечения правопорядка); предоставить потерпевшей стороне возмещение за причиненный материальный и моральный ущерб (компенсационная функция); влиять на будущее поведение субъектов в интересах добросовестного выполнения своих обязанностей (превенция и поддержания правопорядка). Особое внимание следует обратить на превентивную функцию международно-правовой ответственности, которая выходит на первый план в современном праве. Необходимо констатировать, что закрепление норм и принципов ответственности в практике и правосознании связано с правом больше, чем всеобщее признание невозможности избежать ответственности за совершенные противоправные деяния.

Характеристика международно-правовой ответственности невозможна и без определения субъектного состава данного вида юридической ответственности. Субъектами международно-правовой ответственности являются только субъекты международного публичного права. Прежде всего, субъектами международного правонарушения могут быть государства как основные субъекты международного права. Субъектом международного правонарушения может быть и международная организация, на практике сложились определенные нормы, связанные с ответственностью международных организаций перед своими должностными лицами и служащими. Организация также может нести ответственность перед государствами, являющимися или не являющимися ее членами, за неправомерное деяние органов этой организации, например, за ущерб, нанесенный в результате ее военных или политических действий. Ответственность международных организаций возникает из нарушения ими международных обязательств, вытекающих из договоров и других источников права. В случае международно-правовой ответственности международных организаций следует иметь в виду, что их средства складываются из взносов государств-членов, поэтому возможны

такие мероприятия как: установление солидарной ответственности организации и государств-членов и установление ответственности самой организации. В первом случае все претензии об ответственности предъявляются к организации и государствам-членам. Во втором же претензии предъявляются организации непосредственно, а она уже сама решает вопрос о распределении бремени ответственности между своими членами. В определенных случаях ими могут стать и физические лица, например, при осуществлении ими преступлений против человечества. Однако при этом ответственность физических лиц является особого рода уголовной ответственностью и по своей природе отличается от международно-правовой ответственности других субъектов международного права.

**Выводы.** Юридическая ответственность – комплексное явление. Она является важным фактором в процессе реализации прав и свобод субъектов правоотношений и осуществления возложенных на них обязательств с целью обеспечения законности. Поэтому суть международно-правовой ответственности заключается в превентивном, воспитательном, карательном и восстановительном характере этого правового феномена. В качестве вида юридической ответственности свою традиционность международно-правовая ответственность приобрела благодаря следующим признакам: возникает из факта правонарушения как результата несоблюдения установленных запретов, невыполнения определенных обязательств, выражается в обязанности нарушителя подвергаться конкретным видам и мерам лишения благ, то есть нести наказание, которое является юридической обязанностью, и которое не существовало до правонарушения; устанавливается компетентным органом в строгом соответствии нормам права, которыми определяется вид, мера наказания за правонарушение, а также форма лишения благ. Однако есть и специфические черты: особый, исчерпывающий субъектный состав (государства, международные межправительственные организации), функции (цели), специфические санкции, процедура реализации международно-правовой ответственности.

#### Список использованной литературы:

1. Витрук Н. Общая теория юридической ответственности / Н. Витрук. – 2-е издание, исправленное и дополненное. – М. : Норма, 2009. – 259 с.
2. Словник української мови / за ред. М. Мандрика. – Т 1. – К. : Київський поліграфічний комбінат, 1970. – 799 с.
3. Ожегов С. Словарь русского языка : ок. 57 000 слов / С. Ожегов ; под ред. Н. Шведовой. – М. : Русский язык, 1987. – 750 с.
4. Oxford Advanced learner's dictionary of current English. – Oxford, 1982. – Т. 11. – 217 p.
5. Petit Larousse. Dictionnaire encyclopédique pour tous / Petit Larousse. – Paris, 1965. – 1795 p.
6. Лукашук И. Право международной ответственности / И. Лукашук. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – 405 с.
7. Василенко В. Відповідальність і санкції у сучасному міжнародному праві / В. Василенко // Антологія української юридичної думки. – К., 2005. – Т. 10 : Юридична наука незалежної України. – С. 887–892.
8. Косолапов Р. Свобода и ответственность / Р. Косолапов, В. Марков. – М. : Политиздат, 1969. – 95 с.
9. Качур В. Теорія держави і права : [навч. посіб.] / В. Качур. – Київ : Видавництво «ЦП «Компринт»», 2014. – 327 с.
10. Юридическая ответственность / Р. Хачатуров, Р. Ягутян. – Тольятти : Международная академия бизнеса и банковского дела, 1995. – 200 с.
11. Липинский Д. Проблемы юридической ответственности / Д. Липинский. – Санкт-Петербург : Юр. центр «Пресс», 2012. – 387 с.
12. Буткевич О. Історія міжнародного права : [підручник] / О. Буткевич. – К. : Ліра-К, 2013. – 416 с.
13. Колосов Ю. Ответственность в международном праве / Ю. Колосов. – М. : Юридическая литература, 1975. – С. 256.
14. Антонович М. Міжнародне публічне право : [навчальний посібник для студентів ВУЗів] / М. Антонович. – К. : КМ Академія, 2003. – 308 с.
15. Пронюк Н. Сучасне міжнародне право : [навч. посібник] / Н. Пронюк. – 2-е вид., змін. та допов. – К. : КНТ, 2010. – 344 с.



16. Міжнародне право : основні галузі / В. Буткевич, В. Мицик, О. Задорожній ; за ред. В. Буткевича. – К. : Либідь, 2004. – 815 с.

17. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду ООН : Статут, Міжнародний документ від 26 червня 1945 р. ; редакція від 16 вересня 2005 р., підстава 995\_e56 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_010)

18. Блажевич Ю. Концепції поділу відповідальності держав : міжнародно-правовий аспект / Ю. Блажевич // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 2. – С. 105–108.

19. Циверенко Г. Фактичні підстави для виникнення міжнародно-правової відповідальності / Г. Циверенко // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – Вип. 73. – С. 152–157.

20. Теорія держави та права : [підручник] / за заг. ред. Є. Гіди. – К. : ФОРМ О.С. Ліпкан, 2011. – 576 с.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Мысак Елена Игоревна** – старший преподаватель кафедры правоведения Винницкого социально-экономического института Открытого международного университета развития человека «Украина»

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Mysak Elena Igorevna** – Senior Lecturer at the Department of Jurisprudence of Vinnytsia Social and Economic Institute Open International University of Human Development “Ukraine”

*mysakolena@ukr.net*

УДК 347.61/64

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АЛИМЕНТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ РОДИТЕЛЕЙ ПО СОДЕРЖАНИЮ ДЕТЕЙ ПО СЕМЕЙНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ И РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА

**Елена НЕГОДА,**

аспирант кафедры гражданского права и процесса Харьковского национального университета внутренних дел

#### АННОТАЦИЯ

В статье проводится анализ института алиментных обязательств родителей в отношении детей по семейному законодательству Украины и Республики Молдова; раскрывается понятие «алименты» и его соотношение с понятием «содержание»; рассматриваются порядок и способы взыскания алиментов на детей; анализируются особенности взыскания алиментов на содержание ребенка в исковом производстве и в приказном производстве. С учетом результатов сравнительного анализа норм действующего законодательства этих стран сформулированы предложения по совершенствованию действующего законодательства Украины. Предлагается на законодательном уровне в Украине закрепить право ребенка на получение содержания от родителей.

**Ключевые слова:** алименты, алиментные обязательства по содержанию ребенка, ребенок, плательщик алиментов, доход плательщика, взыскание алиментов.

#### LEGAL REGULATION OF PARENTS ALIMONY OBLIGATION ON CHILDREN MAINTENANCE BY UKRAINIAN AND REPUBLICA MOLDOVA LEGISLATIONS

**Olena NEGODA,**

Postgraduate Student at the Department of Civil and Civil Procedure Law of Kharkiv National University Affairs

#### SUMMARY

The article analyzes Institute of alimentary obligations of parents towards their children in the family legislations of Ukrainian and Republica Moldova; develops concept of “alimony” and it’s correspondence with concept of “content”; analyses and discusses the methods and procedures for recovery of the alimony on children in lawsuit procedure and writ proceedings. According to the results of comparison analysis of active Ukrainian legislation were formed propositions up to improvement of Ukrainian acting legislations. It is proposed in Ukrainian legislative level to formalize child right to receive alimony from parents.

**Key words:** child support, alimony obligation for child support, children, maintenance payer, income payer, recovery alimony.

**Постановка проблемы.** Для данного этапа развития общественных отношений характерно регулирование на международном уровне вопросов, традиционно считающихся внутригосударственными. Унифицирование стандартов в сфере регулирования определенных отношений, в том числе алиментных, происходит путем обмена опытом применения норм права, их сравнения, заимствования наиболее оптимальных правовых кон-

струкций и механизмов их реализации, совершенствования и внедрения в сферу национального законодательства. Анализ законодательства Украины и других стран дает основания для вывода о том, что для регулирования алиментных отношений принято значительное количество нормативно-правовых актов. В связи с существованием тесных брачно-семейных отношений между гражданами Украины и Республики Молдова, целесообразным явля-



ется сравнительно-правовое исследование нормативно-правового регулирования алиментных отношений.

**Актуальность темы исследования.** Важнейшим правом ребенка является право на получение содержания от родителей. Это право следует считать неотъемлемым правом ребенка, получившим международную регламентацию. Ст. 27 Конвенции о правах ребенка, принятой резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи Организации Объединённых Наций (далее – ООН) от 20 ноября 1989 г., провозглашает право каждого ребенка на уровень жизни, необходимый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития. Родители или другие лица, воспитывающие ребенка, несут основную ответственность за обеспечение в пределах своих способностей и финансовых возможностей условий жизни, необходимых для развития ребенка. Важнейшая роль в обеспечении реализации этого права ребенка принадлежит институту алиментных обязательств родителей по содержанию ребенка.

**Состояние исследования.** Институту алиментных обязательств в доктрине семейного права традиционно уделяется значительное внимание. Проблемные вопросы алиментных обязательств родителей по содержанию детей исследовались такими учеными, как: В.А. Ватрас, И.В. Жилинкова, О.Ю. Косова, Л.В. Красицкая, М.В. Логвинова, З.В. Ромовская, Л.В. Сапейко, В.И. Труба, Ю.С. Червонный, Я.Н. Шевченко и другие. Однако анализ сравнительно-правового регулирования алиментных обязательств родителей по содержанию детей по семейному законодательству Украины и Республики Молдова проводился фрагментарно.

**Целью и задачей статьи** является проведение сравнительно-правового анализа нормативно-правового регулирования алиментных обязательств родителей по содержанию детей по семейному законодательству Украины и Республики Молдова и разработка предложений по совершенствованию действующего законодательства Украины в этой области.

**Изложение основного материала.** Законом Украины № 2037–VIII от 17 мая 2017 г. «О внесении изменений в некоторые законодательные акты по

усилению защиты права ребенка на надлежащее содержание путем усовершенствования порядка взыскания алиментов» (далее – Закон Украины № 2037–VIII) [1] внесены существенные изменения в статьи Семейного кодекса Украины от 10 января 2002 г. (далее – СК Украины) [2], регулирующие размеры и порядок взыскания алиментов. Эти изменения носят прогрессивный характер, имеющий целью упростить механизм взыскания алиментов, увеличить размер взыскиваемых алиментов, а также расширить перечень обстоятельств, учитываемых судом при определении размера алиментов. Между тем следует отметить и недостатки указанного выше нормативно-правового акта. Принципом регулирования общественных отношений с участием ребенка является повышение статуса ребенка, признание его полноценным субъектом права. Действующий СК Украины не содержит правовой нормы, закрепляющей право ребенка на получение содержания от своих родителей. В ст. 180 СК Украины указывается, что родители обязаны содержать ребенка до достижения им совершеннолетия. Таким образом, законодатель не закрепил за ребенком соответствующих субъективных прав на содержание, регулирование правоотношений по содержанию осуществляется путем фиксации обязанностей родителей по содержанию ребенка.

Указанный пробел имеется и в законодательстве Республики Молдова. Так, Семейный кодекс Республики Молдова от 26 октября 2000 г. (далее – СК РМ) в ст. 57 лишь косвенно упоминает право ребенка на содержание среди других имущественных прав ребенка [3]. В отличие от СК Украины и СК РМ, в СК Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. указано, что ребенок имеет право на получение содержания от своих родителей и других членов семьи в порядке и размерах, установленных законом [4]. В связи с этим целесообразно на законодательном уровне обоих государств закрепить право ребенка на получение содержания от родителей.

В науке семейного права алиментные обязательства рассматриваются как правоотношение, в котором одна сторона обязана при наличии условий, предусмотренных законом, содержать

другую сторону, члена своей семьи или родственника, а последние вправе требовать исполнения этой обязанности [5, с. 40]. Логика научного исследования обуславливает необходимость уяснения самого термина «алименты» по законодательству Украины и Республики Молдова, разграничения сходных правовых понятий, таких, как «содержание» и «алименты». Еще в науке советского семейного права О.С. Иоффе обращал внимание на то обстоятельство, что при нормальном развитии семейных отношений существует обязанность по содержанию, а алиментные отношения возникают только при нарушении семейных связей, при необходимости четкой фиксации размера содержания и обеспечения принудительного взыскания [6, с. 262].

Разработчики СК Украины всецело поддержали указанную позицию. В ч. 3 ст. 181 СК Украины указывается, что по решению суда средства на содержание ребенка (алименты) присуждаются в доле от дохода его матери, отца или в твердой денежной сумме по выбору того из родителей или других законных представителей ребенка, вместе с которым проживает ребенок. СК РМ не содержит точного понятия «алименты». Напротив, анализ ст. 74 СК РМ дает основания для вывода о том, что под алиментами понимаются как денежные суммы, выплачиваемые родителями на содержание ребенка по договоренности, так и денежные суммы, взыскиваемые по решению суда. В связи с этим представляется, что необходимо сформулировать однозначное понятие алиментов как денежной суммы, взыскиваемой по решению суда в случае уклонения отдельно проживающего родителя от исполнения обязанности по содержанию ребенка.

Законом Украины № 2037–VIII внесены существенные изменения в СК Украины, в частности в раздел, посвященный регулированию алиментных отношений родителей и детей. Одной из позитивных новелл указанного нормативно-правового акта следует считать внесение изменений в ст. 179 СК Украины, где указано, что алименты, получаемые на ребенка, являются собственностью ребенка. До внесения соответствующих изменений в ст. 179 СК Украины собственником алиментов был тот из родителей, на имя которого выплачивались алименты. Указанная норма





СК Украины справедливо критиковалась в литературе. Первое замечание касалось того, что гражданское законодательство не предусматривает такого основания приобретения права собственности, как переход права собственности на алименты для содержания ребенка; во-вторых, алименты являются одним из гарантированных источников существования ребенка. Целевое назначение алиментов – это использование их для удовлетворения нужд ребенка в питании, жилье, одежде, получении образования, создании надлежащих условий жизни. Именно поэтому алименты не могут использоваться по усмотрению их получателя, то есть одного из родителей, с которым проживает ребенок; в-третьих, выплата алиментов является прямой обязанностью плательщика, возникающей непосредственно из прямого предписания закона – содержать ребенка до достижения совершеннолетия [7, с. 252]. Законодатель учел указанные замечания, и соответствующие изменения внесены в ст. 179 СК Украины. В СК РМ отсутствует норма, определяющая собственника алиментов. Ст. 57 СК Республики Молдова определяет общий объем имущественных прав ребенка. В частности, ч. 3 этой статьи указывает, что ребенку не принадлежит по праву собственности имущество родителей, а родителям – имущество ребенка. Исключения составляют право наследования и право на содержание. Родители и дети, проживающие вместе, владеют и пользуются имуществом друг друга по взаимному согласию. Указанная статья также не определяет собственника алиментов, законодатель предполагает взаимность наследственных прав и обязанностей по содержанию между родителями и детьми.

Обязанности родителей по содержанию ребенка по законодательству Украины можно сгруппировать следующим образом: 1) содержание родителями ребенка до достижения им совершеннолетия (ст. 180 СК Украины); 2) участие в дополнительных расходах на ребенка при наличии исключительных обстоятельств (ст. 185 СК Украины); 3) содержание нетрудоспособных совершеннолетних детей, нуждающихся в материальной помощи (ст. 198 СК Украины); 4) содержание совершеннолетних детей, продолжающих учебу и в связи с этим нуждающихся в материальной помощи (ст. 199 СК Украины).

Обязательства родителей по содержанию детей по законодательству РМ существуют в несколько усеченном виде: 1) содержание несовершеннолетних детей (ст. 74 СК РМ); 2) содержание нетрудоспособных совершеннолетних детей, нуждающихся в материальной помощи (ст. 78 СК РМ); 3) участие родителей в несении дополнительных расходов на детей (ст. 79 СК РМ). Представляется, что предусмотренное в законодательстве Украины правило о содержании совершеннолетних детей, продолжающих учебу и в связи с этим нуждающихся в материальной помощи, носит прогрессивный характер, способствует стабильности финансового положения совершеннолетнего ребенка во время учебы в высшем учебном заведении и поэтому может быть заимствовано и правовыми системами других государств.

Семейное законодательство Украины и Республики Молдова предусматривает два способа исполнения родителями обязанности содержать ребенка: по соглашению между родителями и по решению суда.

В соответствии с ч. 1 ст. 181 СК Украины, ст. 74 СК РМ, порядок и способ выплаты алиментов на детей определяются соглашением между родителями. Положение ст. 181 СК Украины в отношении соглашения между родителями о способе выплаты алиментов конкретизируется в ст. 189 СК Украины. Родители могут заключить договор об оплате алиментов, где определить их размер и сроки оплаты. Договор заключается в письменном виде и подлежит нотариальному удостоверению. В случае неисполнения одним из родителей обязанности по договору, алименты с него могут быть взысканы на основании исполнительной надписи нотариуса. Семейное законодательство Республики Молдова не содержит правил, касающихся формального закрепления соглашения родителей об уплате алиментов, таких как форма договора, его условия, ответственность за неисполнение, принудительное исполнение, что следует считать недостатком правового регулирования этих отношений. По мнению автора, совершенствование правового регулирования добровольного исполнения обязанности по уплате алиментов будет способствовать защите прав ребенка на получение надлежащего содержания.

Алименты взыскиваются в доле от дохода их плательщика или в твердой денежной сумме. Законодательство Украины, в отличие от законодательства Республики Молдова, не содержит нормы, определяющей размер доли заработка (дохода) матери, отца ребенка, которая взыскивается как алименты на ребенка, размер этой доли определяется судом (ст. 183 СК Украины). Напротив, в ст. 75 СК РМ указывается, что алименты на несовершеннолетних детей взыскиваются с родителей в следующих размерах: на одного ребенка – одна четверть заработка и/или иного дохода, на двоих детей – одна треть, на троих и более детей – половина заработка и/или иного дохода. В связи с разным определением размера алиментов на ребенка полностью закономерным будет вопрос о том, какой порядок более соответствует интересам ребенка. Закрепленный в ст. 183 СК Украины подход к определению судом размера доли заработка (дохода), взыскиваемой в качестве алиментов, имеет как ряд преимуществ, так и ряд недостатков. К преимуществам следует отнести диспозитивность норм СК Украины, позволяющую суду устанавливать размер алиментов в каждом случае индивидуально, учитывая обстоятельства, определенные ст. 182 СК Украины. Недостатком определения размера алиментов судом можно считать возможность злоупотребления судом своим правом и вынесения необоснованного решения относительно размера алиментов.

В научной литературе критикуется деятельность судов по применению указанной нормы, так как в преимущественной части суды по устоявшейся практике применения еще советского семейного законодательства выносят решение о взыскании с плательщика алиментов в размере  $\frac{1}{4}$  части заработка, но не менее установленной законом части прожиточного минимума для ребенка соответствующего возраста [8, с. 33]. В судебной практике имеются дела, опровергающие указанное утверждение. Суд, с учетом состояния здоровья ребенка, отсутствием у истицы возможностей получать доход по месту работы, поскольку ей предоставлен отпуск без сохранения заработной платы по уходу за ребенком, нуждающимся в индивидуальном уходе, наличием дохода у истицы только в форме



государственной социальной помощи детям-инвалидам, пришел к выводу о взыскании с ответчика алиментов на ребенка в размере  $\frac{1}{2}$  части его дохода ежемесячно до достижения ребенком совершеннолетия [9].

В связи с отсутствием норм права, определяющих размер доли заработка (дохода), взыскиваемой с плательщика в качестве алиментов на ребенка, предметом доказывания по делу является размер этой доли. Суд может вынести решение о взыскании любой части заработка (дохода) плательщика алиментов с учетом конкретных обстоятельств дела. В соответствии со ст. 182 СК Украины, при определении размера алиментов суд учитывает состояние здоровья и материальное состояние ребенка и плательщика алиментов; наличие у плательщика алиментов других детей, нетрудоспособных членов семьи; наличие движимого и недвижимого имущества, денежных средств; доказанные взыскателем алиментов затраты плательщика алиментов, в том числе на приобретение недвижимого и движимого имущества, на сумму, превышающую десятикратный размер прожиточного минимума для трудоспособного лица, если плательщиком алиментов не доказан источник происхождения денежных средств; другие обстоятельства, имеющие существенное значение. СК РМ (ч. 2 ст. 75) содержит правило о возможности отхода судебной инстанции от установленных ч. 1 указанной статьи размеров долей в сторону уменьшения или увеличения с учетом материального, семейного положения родителей и иных заслуживающих внимания обстоятельств.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что законодательство Украины и Республика Молдова в целом ориентирует суд не на формальное следование указанию закона в отношении доли заработка (дохода) плательщика алиментов, взыскиваемой в качестве алиментов, а на учет конкретных обстоятельств каждого дела.

Определение объективного размера алиментов также зависит от определения доходов потенциального плательщика алиментов. Общим негативным явлением для Украины и Республики Молдова следует считать сокрытие потенциальным плательщиком алиментов реального уровня заработка (до-

хода), поскольку справки о заработной плате не соответствуют действительности, частыми являются случаи работы без оформления трудовых отношений. Указанные негативные факторы можно считать одними из оснований для внесения изменений в ст. 184 СК Украины, регулиующую порядок определения размера алиментов в твердой денежной сумме. До принятия Закона Украины № 2037-VIII суд мог определить размер алиментов, взыскиваемых ежемесячно, в твердой денежной сумме, если лицо, обязанное выплачивать алименты на ребенка, имело нерегулярный или меняющийся заработок либо иной доход, получало доход частично в натуре, а также при наличии других существенных условий. Действующая редакция ст. 184 СК Украины не содержит каких-либо оговорок, размер алиментов может быть взыскан в твердой денежной сумме по заявлению получателя алиментов. Размер алиментов, определенный судом или по договоренности между родителями в твердой денежной сумме, подлежит индексации. Эту норму можно считать одной из гарантий реального получения ребенком содержания от родителей.

Содержание ст. 76 СК РМ в значительном объеме идентично содержанию ст. 184 СК Украины в старой редакции и предусматривает ряд обстоятельств, которые учитываются судом при определении размера алиментов в твердой денежной сумме: лицо, обязанное выплачивать алименты на ребенка, имеет нерегулярный или меняющийся заработок либо иной доход, получает заработок и/или иной доход полностью либо частично в натуре, если у него отсутствует заработок и/или иной доход, а также, если взыскание алиментов в долевом отношении к заработку и/или иному доходу невозможно, затруднительно или существенно нарушает интересы одной из сторон.

Важным является вопрос о способе исполнения родителями обязательств по содержанию ребенка. В соответствии с ч. 3 ст. 181 СК Украины, способом взыскания алиментов на ребенка может быть присуждение алиментов на ребенка в доле от дохода матери, отца ребенка или в твердой денежной сумме. Сочетания этих двух способов содержания ребенка законодательство не предусматривает. Законодательство Республики

Молдова в этом аспекте можно оценить как более прогрессивное. Суд по СК РМ может определить размер алиментов одновременно в твердой денежной сумме и в долях заработка и/или другого дохода (ст. 76 СК РМ).

Позитивной новеллой СК Украины следует считать норму ст. 181 СК Украины, допускающую изменение способа взыскания алиментов. В правоприменительной практике возникал вопрос о возможности замены способов осуществления родителями обязанности по содержанию ребенка. Поскольку законодательство Украины не содержало указанной правовой нормы, Верховный Суд Украины сформулировал правовую позицию, в соответствии с которой замена размера алиментов предполагает и замену способа их взыскания [10]. Указанная правовая позиция нашла свое дальнейшее отражение в анализируемой норме СК Украины.

Дела о взыскании алиментов рассматриваются в порядке искового производства, но семейное законодательство Украины предусматривает взыскание алиментов и в приказном производстве. Приказной порядок взыскания алиментов применяется в случаях отсутствия спора об их размере, то есть требование о взыскании алиментов является бесспорным, поэтому и взыскать их можно в принудительном порядке [11, с. 297].

Бесспорность этих требований возможна при наличии совокупности таких условий:

1) минимальный размер алиментов установлен законодательством. В соответствии с ч. 5 ст. 183 СК Украины, тот из родителей или других законных представителей ребенка, вместе с которым проживает ребенок, имеет право обратиться в суд с заявлением о выдаче судебного приказа о взыскании алиментов в размере на одного ребенка –  $\frac{1}{4}$ , на двоих детей –  $\frac{1}{3}$ , на троих и более детей – половины заработка (дохода) плательщика алиментов, но не более 10 прожиточных минимумов на ребенка соответствующего возраста на каждого ребенка или в твердой денежной сумме 50 процентов прожиточного минимума для ребенка соответствующего возраста (ч. 3 ст. 184 СК Украины);

2) требование о взыскании алиментов не может быть связано с установлением или оспариванием отцовства (ма-



теринства). Алиментные правоотношения возникают из факта происхождения ребенка, зарегистрированного в установленном порядке [12, с. 228];

3) требование о присуждении алиментов не связано с необходимостью привлечения других заинтересованных лиц.

Законодательство Республики Молдова не допускает приказного порядка взыскания алиментов. Первоначальной предпосылкой для его установления может быть закрепление минимального размера алиментов для ребенка определенного возраста.

СК Украины, в отличие от законодательства Республики Молдова, предусматривает ответственность плательщика за уклонение и за просрочку оплаты алиментов. В ст. 191 СК Украины закреплено правило о том, что алименты присуждаются со дня предъявления иска, то есть фактически можно говорить о презумпции добросовестности плательщика алиментов. Алименты за прошедшее время могут быть присуждены, если истец представит суду доказательства того, что он принимал меры по получению алиментов с ответчика, но не мог их получить в связи с уклонением последнего от их уплаты. В этом случае суд может присудить алименты за прошедшее время, но не более чем за три года. При возникновении задолженности по вине лица, обязанного уплачивать алименты по решению суда или по соглашению между родителями, получатель алиментов имеет право на взыскание неустойки (пени) в размере одного процента от суммы неуплаченных алиментов за каждый день просрочки до дня полного погашения или до дня вынесения решения о взыскании неустойки, на не более 100 процентов задолженности (ч. 1 ст. 196 СК Украины).

**Выводы.** Подытоживая рассмотрение вопроса о правовом регулировании алиментных обязательств родителей по содержанию детей, можно сделать вывод о том, что преимущество правового регулирования алиментных отношений в СК Украины является то обстоятельство, что на законодательном уровне закреплено право собственности ребенка на алименты, минимальный размер алиментов, порядок заключения алиментного договора между родителями, допускается приказное производство по делам о взыскании

алиментов, возможность взыскания алиментов за предыдущий период, предусмотрена ответственность за уклонение от уплаты алиментов или ненадлежащее исполнение алиментных обязанностей. Преимуществом семейного законодательства Республики Молдова является более четкое правовое регулирование способов исполнения обязанности по содержанию ребенка. Общими недостатками правового регулирования алиментных обязательств является отсутствие закрепления на законодательном уровне права ребенка на содержание. Целесообразно учитывать взаимный позитивный опыт применения норм семейного законодательства Украины и Республики Молдова и вносить соответствующие изменения в действующее законодательство этих стран. Такие изменения будут способствовать защите прав ребенка на надлежащее содержание.

#### Список использованной литературы:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку стягнення аліментів : Закон України від 17 травня 2017 р. № 2037-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2037-19>.

2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.

3. Семейный кодекс Республики Молдова от 26 октября 2000 г. № 1316-XIV [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=286119&lang=2>.

4. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://duma.consultant.ru/documents/1164412>.

5. Ромовська З.В. Алиментні зобов'язання / З.В. Ромовська. – Львів : Видавництво Львівського ун-ту, 1973. – 60 с.

6. Иоффе О.С. Советское гражданское право : курс лекций для юрид. вузов. – Часть 3. – Л. : Изд-во Ленинградского ун-та, 1965. – 347 с.

7. Левківський Б.К. Судовий захист права дитини на утримання : особливості визначення розміру аліментів та

їх стягнення за законодавством України та Республіки Таджикистан / Б.К. Левківський // Українсько-грецький міжнародний науковий юридичний журнал «Порівняльно-правові дослідження». – 2012. – № 7. – С. 248–256.

8. Вербіцька М.В. Актуальні проблеми стягнення аліментів на неповнолітніх дітей / М.В. Вербіцька // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – Випуск 20. – Частина 1. – Том 2. – С. 32–36.

9. Рішення Солонянського районного суду Дніпропетровської області від 6 серпня 2015 р., судова справа № 192/938/15-ц, провадження № 2/192/362/15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/48195506>.

10. Постанова судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 лютого 2014 р., судова справа № 6–143ц13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37401891>.

11. Чурпіта Г.В. Концептуальні засади захисту сімейних прав та інтересів у порядку непозовного цивільного судочинства : дис. ... д. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право; цивільний процес; сімейне право та міжнародне приватне право» / Г.В. Чурпіта. – Київ, 2016. – 479 с.

12. Негода О.А. Проблеми визначення підстав виникнення правовідносин між батьками і дітьми / О.А. Негода // Держава і право : збірник наукових праць. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2000. – Вип 8. – С. 228–236.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Негода Елена Анатольевна** – аспирант кафедры гражданского права и процесса Харьковского национального университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Negoda Olena Anatoleevna** – Postgraduate Student at the Department of Civil and Civil Procedure Law of Kharkiv National University Affairs

[pravovnazvez@meta.ua](mailto:pravovnazvez@meta.ua)



УДК 351:35.088.6

## РЕФОРМИРОВАНИЕ СИСТЕМЫ ПОВЫШЕНИЯ КВАЛИФИКАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ В УКРАИНЕ

Марьяна ОРЛИВ,

кандидат экономических наук, докторант кафедры парламентаризма  
и политического менеджмента

Национальной академии государственного управления при Президенте Украины

### АННОТАЦИЯ

В статье, в соответствии с действующими нормативно-правовыми актами и проектом Концепции реформирования системы профессионального обучения государственных служащих, должностных лиц местного самоуправления и депутатов местных советов, анализируются основные направления и соответствующие им задачи развития системы повышения квалификации государственных служащих в Украине. Исследуются особенности их реализации органами власти и учебными заведениями. Обосновываются предложения к проекту Концепции, направленные автором в Центр адаптации государственной службы к стандартам Европейского Союза.

**Ключевые слова:** повышение квалификации, профессиональное обучение, государственные служащие, органы власти.

### REFORMING THE IN-SERVICE TRAINING SYSTEM OF CIVIL SERVANTS IN UKRAINE

Mariana ORLIV,

Candidate of Economic Science, Doctoral Candidate of Department the Parliamentarism and Political Management  
of National Academy for Public Administration under the President of Ukraine

### SUMMARY

The article analyzes the main directions and corresponding tasks of the development of in-service training system of civil servants in Ukraine in accordance with current legal acts and the draft Conception on Reforming the Professional Training System of Civil Servants, Local Self-Government Officials and Local Councillors. The features of their implementation by public authorities and educational institutions are investigated. Proposals for the draft Conception, which were sent by the author to Center for Adaptation of the Civil Service to the Standards of EU, are substantiated.

**Key words:** in-service training, professional training, civil servants, public authorities.

**Постановка проблемы.** Стратегией реформирования государственного управления Украины на 2016–2020 гг. [1] признано несоответствие существующей системы повышения квалификации государственных служащих потребностям в их обучении и одним из приоритетов развития государственной службы и управления человеческими ресурсами определено её реформирование. Предыдущие попытки реформировать систему повышения квалификации в соответствии с концепцией, утвержденной Правительством в 2011 г. [2], не обеспечили решения проблем, которые остаются актуальными и донныне, поскольку не были предусмотрены конкретные механизмы их урегулирования. При разработке современной концепции и других нормативно-правовых актов по развитию системы повышения квалификации государственных служащих этот недостаток должен быть учтён.

**Актуальность темы исследования** обусловлена задачами реализа-

ции упомянутой выше Стратегии [1] и Приказом Нацгосслужбы Украины от 15 мая 2017 г. № 103 [3], согласно которому рабочей группой при поддержке Офиса Совета Европы подготовлен проект Концепции реформирования системы профессионального обучения государственных служащих, должностных лиц местного самоуправления и депутатов местных советов.

**Состояние научного исследования проблемы.** Вопросы нормативно-правового и методического обеспечения развития системы повышения квалификации государственных служащих в Украине изучали Е. Бородин, К. Ващенко, В. Гошовская, В. Загорский, Д. Нелипа, С. Серегин и другие отечественные ученые. В частности, К. Ващенко исследовал систему повышения квалификации государственных служащих как весомый элемент формирования новой институциональной способности профессионального обучения в свете требований нового Закона Украины «О государственной служ-

бе» [4, с. 364–367]. Под руководством В. Гошовской подготовлены методические рекомендации по разработке стандартов повышения квалификации [5], учебных программ, организации дистанционного обучения и др. Результаты этих исследований должны быть учтены в процессе дальнейшего развития системы повышения квалификации государственных служащих. При этом в вопросе совершенствования законодательного обеспечения её реформирования необходимо выделять две составляющие: 1) идейно-концептуальное наполнение нормативно-правовых документов; 2) совершенствование ресурсного обеспечения её функционирования (правовое, организационное, финансовое, материально-техническое методологическое и т.д.) [6, с. 155].

**Целью и задачей статьи** является анализ основных новаций проекта Концепции реформирования системы профессионального обучения государственных служащих, должностных лиц местного самоуправления и депутатов



местных советов в сфере повышения квалификации государственных служащих и обоснование предложений по обеспечению их реализации.

#### **Изложение основного материала.**

Проектом Концепции реформирования системы профессионального обучения государственных служащих, должностных лиц местного самоуправления и депутатов местных советов (далее – проект Концепции) [7] определены такие основные направления и соответствующие им задачи развития системы повышения квалификации:

1) создание надлежащих условий для его обеспечения, что предусматривает разработку и внедрение профессиональных и образовательного стандартов на основе компетентностного подхода, введение новых видов профессиональных программ повышения квалификации, совершенствование механизма финансирования обучения, а также создание интегрированной информационной системы управления человеческими ресурсами;

2) внедрение действенной системы определения потребностей в повышении квалификации путём формирования государственного заказа на научно-прикладные исследования в этой сфере, разработки необходимых методических материалов для укрепления потенциала и способности служб управления персоналом, а также периодического изучения общих потребностей на государственном и региональном уровнях;

3) обеспечение непрерывности, обязательности и плановости обучения путем определения периодичности его осуществления по отдельным видам программ повышения квалификации, организации обязательного обучения руководящих кадров по вопросам передачи их знаний и опыта, разработки и внедрения механизма признания результатов неформального и информального обучения, а также накопительной системы кредитов по результатам профессионального обучения;

4) развитие рынка образовательных услуг на основании прозрачной и добросовестной конкуренции через аккредитацию программ повышения квалификации, определение порядка лицензирования образовательной деятельности в этой сфере, создание веб-портала управления знаниями, обе-

спечение права служащих повышать квалификацию по различным видам, формам и у различных субъектов образовательной деятельности, внедрение системы внешнего и внутреннего мониторинга и оценки качества услуг по повышению квалификации;

5) внедрение механизмов координации деятельности субъектов системы профессионального обучения, в частности – Координационного совета по вопросам профессионального обучения при Нацгосслужбе Украины, профессиональной ассоциации субъектов предоставления образовательных услуг, а также организация систематических мероприятий по обмену опытом и практикой.

Необходимость создания условий для развития конкурентной среды на рынке образовательных услуг по повышению квалификации была актуализирована ещё в 2011 г. [2], однако из-за неопределенности соответствующих инструментов качественных изменений в этой сфере так и не произошло. По нашему мнению, одним из основных препятствий развития рынка является не столько его закрытость для негосударственных субъектов, сколько низкий уровень спроса на услуги по повышению квалификации. Ведь несовершенный механизм его финансирования не обеспечивает трансформацию учебной потребности в платежеспособный спрос. Решению этой проблемы будет способствовать предусмотренное проектом Концепции введение нормы расходов на профессиональное обучение в размере не менее 2% от фонда заработной платы в расходах на содержание органов власти. Решение об использовании этих средств на различные виды повышения квалификации, в соответствии со ст. 48 Закона Украины «О государственной службе» [8], принимает руководитель государственной службы соответствующего органа. Для реализации этого права органы власти проектом Концепции признаны заказчиками повышения квалификации государственных служащих, занимающих должности категорий «Б» и «В», по специальным профессиональным программам, а также программам специализированных краткосрочных учебных курсов, тематических постоянно действующих и краткосрочных тематических семинаров,

тренингов (общие профессиональные программы и все программы для категории «А» остаются за Нацгосслужбой Украины). Такой подход не только впервые в отечественной практике создает условия для развития рынка услуг по повышению квалификации, но и обеспечивает ориентацию содержания учебных программ на нужды конкретных органов, в частности, путем введения специальных профессиональных программ, которые формируются с учетом особенностей функционирования и основных направлений их деятельности. Очевидно, что качество разработки и реализации программ повышения квалификации будет обеспечено путем введения порядка их аккредитации, лицензирования образовательной деятельности, внешнего и внутреннего мониторинга и оценки качества образовательных услуг.

Важными инструментами, обеспечивающими конкретизацию требований к рынку образовательных услуг (в частности, к содержанию учебных программ) и рынку труда, являются образовательный стандарт по повышению квалификации и профессиональные стандарты государственной службы, основанные на компетентностном подходе. Необходимость их разработки следует из п. 3 ст. 13 Закона Украины «О государственной службе» [8] и ст. ст. 32, 39 Закона Украины «Об образовании» [9]. Использование профессионального стандарта позволит ориентировать систему повышения квалификации на востребованный профиль специалиста и будет способствовать развитию сотрудничества между учебными заведениями и органами власти, заинтересованными в квалифицированной подготовке профессиональных кадров [10, с. 45]. Поэтому профессиональный стандарт формирует требования для прикладной составляющей образовательного стандарта по повышению квалификации и является основой для установления соответствия содержания и результатов обучения целям и задачам, которые стоят перед государственными служащими.

С целью введения последнего в 2012 г. Институтом повышения квалификации руководящих кадров Национальной академии государственного управления при Президенте Украины были подготовлены Методические



рекомендации по разработке единых стандартов повышения квалификации государственных служащих и должностных лиц местного самоуправления [5], а в 2015 г. – проект стандарта [11]. Очевидно, что этот проект должен быть доработан с учетом новых задач реформирования системы повышения квалификации, включая необходимость признания результатов неформального и информального обучения. Ведь сегодня деятельность по предоставлению услуг по повышению квалификации в случае, когда не предполагается выдача документа об образовании государственного образца, нормативными документами не регламентируется [12, с. 140].

С целью развития неформального и информального обучения государственных служащих проектом Концепции предусмотрено осуществление обязательного обучения руководящих кадров по вопросам передачи их знаний и опыта подчиненному персоналу, а также разработка и внедрение механизма признания результатов такого обучения. По нашему мнению, эти задачи необходимо дополнить созданием условий для развития организационного обучения в органах власти, которое осуществляется через обучение на рабочем месте, наставничество, коучинг и т. п. Тогда вполне логично в перечень видов повышения квалификации, кроме самообразования, включить «другие виды неформального и информального обучения». Такой подход будет способствовать развитию организационного обучения за счет расходов на содержание государственных органов в соответствии с п. 4 ст. 48 Закона Украины «О государственной службе» [8], а также обеспечит реализацию принципа приближения образовательных услуг к месту работы и создание условий для применения результатов обучения в профессиональной деятельности. Ведь ключевая суть новых задач системы повышения квалификации государственных служащих обусловлена переориентацией с формального повышения квалификации на повышение уровня профессиональной компетентности путем создания условий для непрерывного обучения [4, с. 364–365], в том числе на рабочем месте.

Независимо от выбранного вида обучения, основным условием его эффективности является соответствие

реальным учебным потребностям. Поэтому проектом Концепции предусмотрено формирование государственного заказа на проведение секторальных, тематических научно-прикладных исследований по этой проблематике, разработку необходимых методических рекомендаций, четкое определение субъектов изучения учебных потребностей, а также формирования отчетов о результатах его осуществления и их обнародование. По нашему мнению, при реализации этих задач необходимо оперировать не только терминами «индивидуальные» и «общие», а также «организационные» учебные потребности для обозначения потребностей органа власти, которые определяются на основании задач стратегии его развития и учитываются в процессе конкурсного отбора специалистов. Ведь в течение года в условиях реализации реформ изменения в организационных учебных потребностях могут иметь большое значение для обеспечения эффективности функционирования соответствующего органа, поэтому службы управления персоналом должны оперативно реагировать на них.

Успех решения задачи укрепления потенциала и способности служб управления персоналом на современном этапе их реорганизации не может ограничиваться разработкой методических рекомендаций по определению и анализу учебных потребностей, формированию индивидуальных программ повышения уровня профессиональной компетентности, оценке результативности профессионального обучения и т. п. В первую очередь он зависит от выбранных подходов к их организационно-функциональному построению, кадровых технологий, наличия информационных систем и иного ресурсного обеспечения. Такие решения должны приниматься на основании результатов функционально-стоимостного анализа целесообразности внедрения «прогрессивного» типа организации служб управления персоналом, предполагающего значительные финансовые затраты на их содержание и делегирование ответственности в принятии кадровых и управленческих решений [13, с. 7], или, наоборот, – аутсорсинга функций управления человеческими ресурсами, аутстаффинга путем предоставления специалистам статуса советника или

эксперта [14, с. 21] и пр. Кроме этого, повышению качества аналитически-методического обеспечения функционирования служб управления персоналом будет способствовать внедрение аудита, повышение профессиональной компетентности государственных служащих в органах власти по международным стандартам в форме аудита на соответствие и операционного аудита. Его результаты могут использоваться для бенчмаркинга с целью дальнейшего внедрения успешных практик повышения уровня профессиональной компетентности в органах власти. Необходимую для этого информацию целесообразно размещать на веб-портале управления знаниями.

Реализации принципов обязательности и непрерывности обучения будет способствовать внедрение новаций, предусматривающих отображение его результатов в интегрированной системе управления человеческими ресурсами, введение накопительной системы кредитов и установление периодичности повышения квалификации. Важно отметить, что если согласно Закону Украины «О государственной службе» периодичность повышения квалификации составляет не реже одного раза в три года (до мая 2016 г. – один раз в пять лет) без конкретизации вида обучения, то проектом Концепции предусмотрено обязательное повышение квалификации отдельно по профессиональным и другим программам – не менее одного раза в два года. Таким образом, государственные служащие уже не смогут ограничиться повышением квалификации исключительно по программе двухдневного семинара.

**Выводы.** Проект Концепции предусматривает внедрение новаций, направленных на создание условий для развития рынка услуг по повышению квалификации, обеспечение обязательности и периодичности обучения, а также разработку и использование инструментов, обеспечивающих повышение качества образовательных услуг, их соответствие задачам развития государственного управления и органов власти.

Обоснованные в статье предложения к проекту Концепции (о дополнении перечня видов повышения квалификации, а также необходимости определения организационных учебных



потребностей, создания условий для развития организационного обучения, разработки и внедрения методики аудита повышения профессиональной компетентности по международным стандартам) обсуждены 21 сентября 2017 г. на секционном заседании IX Ришельевских академических чтений и направлены в Центр адаптации государственной службы к стандартам Европейского Союза.

#### Список использованной литературы:

1. Стратегія реформування державного управління України на 2016–2020 рр. : розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 р. № 474-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/474-2016-p>
2. Про схвалення Концепції реформування системи підвищення кваліфікації державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування та депутатів місцевих рад : розпорядження Кабінету Міністрів України від 28 листопада 2011 р. № 1198-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1198-2011-%D1%80>
3. Про утворення Робочої групи з розроблення Концепції реформування системи професійного навчання державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування : Наказ Нацдержслужби України від 15 травня 2017 р. № 103 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://document.ua/pro-utvorennja-robochoyi-grupi-z-rozroblennja-konceptsiyi-refdoc319487.html>
4. Ващенко К. Професійна підготовка державних службовців: теорія, методологія, практика : [монографія] / К. Ващенко. – Івано-Франківськ : Місто НВ, 2017. – 416 с.
5. Методичні рекомендації з розробки єдиних стандартів підвищення кваліфікації державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування / В. Гошовська, Л. Даниленко, Н. Ларіна, М. Орлів. – К. : НАДУ, 2012. – 48 с.
6. Бородін Є. Законодавче забезпечення реформування системи професійного навчання державних службовців в Україні / Є. Бородін, Т. Тарасенко // Державне управління та місцеве самоврядування. – 2013. – Вип. 1. – С. 151–160.
7. Проект Концепції реформування системи професійного навчання державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування та депутатів місцевих рад [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nads.gov.ua/page/pro-shvalennya-konceptsiyi-reformuvannya-sistemy-profesiynogo-navchannya-derzhavnyh-sluzhbovciv>
8. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/889-19>
9. Про освіту : Закон України від 5 вересня 2017 р. № 2145-19 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2145-19>
10. Беделева Н. Професійні стандарти у підвищенні професіоналізму державного службовця / Н. Беделева // Актуальні проблеми державного управління. – 2012. – Вип. 4. – С. 45–48.
11. Стандарт освітньої діяльності з підвищення кваліфікації державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування : проект [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ipkkk.in.ua/standart>
12. Неліпа Д. Нормативно-правове регулювання професійного навчання державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування / Д. Неліпа // Менеджер. – 2014. – № 1(67). – С. 137–142.
13. Газарян С., Носик О. Організаційно-функціональна структура служби управління персоналом державного органу відповідно до принципу меритократії реформ / С. Газарян, О. Носик // Державне будівництво. – 2017. – № 1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/db/2017-1/doc/3/02.pdf>
14. Рачинський А. Стратегічне управління персоналом органів державної влади: теоретико-методологічні засади : автореф. дис. ... д. держ. упр. : спец. 25.00.03 «Державна служба» / А. Рачинський ; Національна академія державного управління при Президенті України. – Київ, 2011. – 38 с.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Орлив Марьяна Степановна** – кандидат экономических наук, докторант кафедры парламентаризма и политического менеджмента Национальной академии государственного управления при Президенте Украины

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Orliv Mariana Stepanovna** – Candidate of Economic Science, Doctoral Candidate of Department the Parliamentarism and Political Management of National Academy for Public Administration under the President of Ukraine

*morliv@ukr.net*



УДК 343.982

## ЗНАЧЕНИЕ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ УБИЙСТВ С ПРИЗНАКАМИ ИНСЦЕНИРОВКИ

**Наталья ПАВЛОВА,**

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры криминалистики, судебной медицины и психиатрии  
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

**Глеб ЧЕРНЫШОВ,**

курсант  
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

В статье проводится теоретическое исследование процессуальной и иной законодательной регламентации следственных действий в уголовных производствах, связанных с фактами убийств с признаками инсценировки. Рассматриваются особенности и значение судебных экспертиз при выявлении признаков инсценировки. Осуществляется анализ юридической литературы по исследованию аспектов, влияющих на особенности выявления признаков инсценировки, которые свидетельствуют, что имело место именно противоправное лишение жизни другого человека, а не иное деяние. Рассматривается порядок назначения некоторых видов экспертиз и вопросы, которые позволят принять или опровергнуть версии про инсценировку убийства под другое деяние.

**Ключевые слова:** судебная экспертиза, инсценировка преступления, негативные обстоятельства, способ сокрытия преступления, следственные действия, расследование.

### PREDICTION OF JUDICIAL EXPERTISE IN INVESTIGATION OF MURDERS WITH SYMBOLS OF INSPECTION

**Natalia PAVLOVA,**

Candidate of Law, Senior Lecturer at the Department Chair of Criminalistics, Forensic Medicine and Psychiatry  
of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

**Gleb CHERNISHEV,**

Student  
of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

### SUMMARY

The article is a theoretical study of procedural and other legislative regulation of investigative actions in criminal proceedings related to the facts of murders with signs of staging. The peculiarities and significance of forensic examinations in revealing negative circumstances and signs of staging are considered. The analysis of the legal literature on the study of aspects influencing the features of revealing signs of staging is carried out, which shows that it was precisely the unlawful deprivation of the life of another person, and not another act (accident, suicide, natural death). The procedure for the appointment of certain types of examinations and issues that will allow to accept or refute the version about the staging of the murder for another act is under consideration.

**Key words:** forensic examination, staged crime, negative circumstances, way of committing and concealing crime, investigative actions, investigation of murders.

**Постановка проблемы.** Очевидные тенденции роста преступности сопровождаются негативными изменениями ее количественной характеристики. В частности, преступники становятся все более жестокими, циничными, изощренными, готовыми лишить жизни другого человека. Уровень их подготовки становится все более организованным и спланированным. В то же время деятельность по раскрытию и расследованию преступлений, связанных с лишением жизни, сопровождается активным противодействием преступного контингента. Все это ставит препятствия при установлении всех обстоятельств

содеянного. Сложности при раскрытии и расследовании убийств возникают как из-за применения преступниками разнообразных способов сокрытия совершенных ими преступлений, так и из-за других способов противодействия.

Следует сказать, что одним из самых сложных для распознавания способов сокрытия убийства является инсценировка. Безусловно, профессиональные знания, мастерство и опыт следователя помогут выдвинуть версии про обстоятельства происшествия, лиц, совершивших убийство, и способ его совершения. Между тем применение специальных знаний в уголовном производстве является одним

из направлений повышения эффективности и качества работы следователей.

**Актуальность темы исследования** подтверждается степенью ее недостаточной исследованности, учитывая особенности расследования убийств, в которых усматриваются признаки инсценировки. В большинстве случаев именно экспертное исследование способствует выявлению инсценировки. Поэтому роль экспертизы при расследовании убийств, инсценированных под другое событие, является неоспоримой.

**Состояние исследования.** Весомый вклад в исследование проблем, связанных с расследованием преступлений,





в частности тех, которые скрываются под инсценировку, внесли ряд ученых-криминалистов Украины и других государств: Т.В. Аверьянова, В.П. Бахин, Р.С. Белкин, О.М. Васильев, Л.Г. Видонов, В.А. Журавель, А.В. Ищенко, О.Н. Колесниченко, В.О. Коновалова, В.С. Кузьмичов, В.К. Лисиченко, В.Г. Лукашевич, Г.А. Матусовский, М.В. Салтвевский, В.В. Тищенко, В.Ю. Шепитько и другие. Указанные авторы уделили достаточное внимание исследованию вопросов инсценировки в уголовных производствах и отдельным его положениям в своих трудах. Но возникает ряд вопросов, требующих соответствующего исследования.

**Целью и задачей статьи** является анализ действующего законодательства в части регламентации проведения судебных экспертиз в уголовных производствах и исследовании возможностей использования результатов судебных экспертиз при расследовании убийств, инсценированных под иное преступление или некриминальное событие.

**Изложение основного материала.** Перед тем как перейти к рассмотрению вопроса о возможностях судебных экспертиз, следует обратить внимание на содержание способа сокрытия преступления. Р.С. Белкин определил сокрытие преступления как способ преступной деятельности, направленный на препятствие расследованию путем утаивания, уничтожения, маскировки и фальсификации следов преступления [1, с. 10]. Между тем в юридической литературе встречается и критика этого определения, основанная на том, что действия по сокрытию осуществляются на всех этапах преступления, а не только на этапе расследования. По мнению многих ученых, действия по сокрытию преступления могут осуществляться не только после совершения преступления, но и во время его подготовки, включая сокрытие самих подготовительных действий. К тому же на стадии подготовки преступники нередко создают правдоподобное представление о характере их действий и события у лиц, которые были свидетелями [3, с. 108]. М.В. Даньшин, исследуя способ сокрытия, выделил способ сокрытия самого события, факта совершения преступления определенным лицом, отдельных обстоятельств – следов [2, с. 10].

Из этого следует, что действия по сокрытию начинаются ещё на этапе подготовки к преступлениям, особенно если

речь идет о сокрытии в виде инсценировки под другое преступление. Их целью является искажение доказательств и фактов и препятствование расследованию в будущем. В то же время главной задачей следователя является установление объективной истины по делу и преодоление такого противодействия всеми криминалистическими средствами и методами. Одним из действенных способов получения доказательств является проведение экспертизы, по результатам которой можно сделать вывод о механизме совершения преступления, его участниках, следах инсценировки под несчастный случай, самоубийство или естественную смерть и т. п., установить важные обстоятельства дела и отдельные фрагменты преступления. Проведение экспертного исследования позволяет выявить профессиональные навыки личности преступника, а также неточность и непродуманность действий лица, которое подготавливает и инсценирует преступление.

Несмотря на профессионализм эксперта, следует указать на необходимость активного участия в этом процессе следователя. В частности, на первоначальном этапе проведения экспертного исследования следователь и эксперт вместе определяют задачи экспертизы, определяют реальные сроки проведения исследования, совместно проверяют поступившие на экспертизу материалы, их упаковку, определяют перечень вопросов.

Анализируя научный подход к проблемам использования специальных знаний в уголовном производстве, следует сосредоточить внимание на тактических задачах, которые должны решаться следователем с помощью судебных экспертиз. Наиболее содержательный перечень таких задач предложил М.Г. Щербаковский, который отнес к ним следующие: выдвижение общих и отдельных следственных и розыскных версий; проверку версий; получение поисковой информации об искомом объекте; установление (идентификацию) искомого объекта; установление механизма совершенного преступления; преодоление противодействия расследованию. По его мнению, проведение судебной экспертизы тесно взаимосвязано с другими следственными действиями, организационными и оперативно-розыскными мероприятиями, направленными на решение тактических задач расследования. В криминалистической

литературе указанный комплекс называется тактической операцией. Нередко в его структуру в качестве обязательного следственного действия включается судебная экспертиза. В качестве элемента тактической операции судебная экспертиза обеспечивает результативность оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий [4, с. 36].

В очерченном комплексе действий важным является определение момента назначения судебной экспертизы, ведь промедление с ее назначением может привести к тому, что отдельные следы и вещественные доказательства становятся непригодными для идентификации. Для быстрого получения результатов исследований следует максимально приблизить процесс их проведения, как только будут обнаружены объекты, подлежащие такому исследованию.

По мнению многих авторов, расследование легче спланировать, изучив способы сокрытия [4, с. 12]. Среди них в криминалистической литературе в основном выделены следующие: 1) маскировка – изменение внешности (наложение грима, маски, усов и т. п.) и следов преступления (перемещение орудия преступления и тела жертвы в другие места); 2) фальсификация (создают ложные следы и другие ложные доказательства (преступники намеренно оставляют «следы» рук и ног, предметы, принадлежащие другим лицам, следы крови, волокна ткани одежды и т. д.)); 3) сокрытие и уничтожение доказательственной информации. При этом преступники уничтожают собственные следы. Нередко имеет место расчленение трупа, а его части прячут в разных местах, уродуют лицо, уничтожают документы, одежду и вещи потерпевшего, сжигают труп.

Следует сказать, что, назначая экспертизу, следователь опирается в основном на версии о характере и обстоятельствах, связанных с совершением преступления. При обнаружении негативных обстоятельств назначается ряд экспертиз, с помощью которых можно подтвердить или опровергнуть предположение следователя об обстановке и механизме совершения убийства, мотивах и намерениях преступника. Следственной практике известны многочисленные случаи, когда сложные, запутанные вопросы, связанные с установлением причины смерти или обстоятельств, ее сопровождающих, решались путем проведения экспертиз.



Выявление инсценировки событий происходит не только в случае, когда значение экспертного исследования является следствием предположения (версии) следователя, но и в традиционных случаях – при необходимости установления причины смерти человека. В результате проведения экспертизы, особенно судебно-медицинской, могут быть обнаружены обстоятельства, свидетельствующие об инсценировке смерти: следы отравления, посмертное наложение петли, инсценировка несчастного случая при попадании под поезд и тому подобное. Преступник по разным причинам не продумывает до конца всю схему происшествия и возможного выявления его следов, в результате чего можно установить данные, которые выпадают из общей цепи его рассуждений [5, с. 130]. В качестве примера можно привести ситуации, когда потерпевшего лишают жизни путем перекрытия дыхательных путей подушкой, после чего тело вешается в петлю (имитация самоубийства). Или человека сначала топят в ванной комнате своей квартиры, а затем перемещают в водоем (сокрытие места совершения преступления). Осуществляя такие действия, преступник может не знать, что повреждения могут иметь прижизненный и посмертный характер. Последнее сразу указывает на инсценировку преступления.

При расследовании убийств с признаками инсценировки распространенной является судебно-медицинская экспертиза (далее – СМЭ). Ч. 2 ст. 242 Уголовно-процессуального кодекса (далее – УПК) Украины обязывает следователя или прокурора обращаться к эксперту для проведения экспертизы по установлению причин смерти и характера телесных повреждений. Правила проведения СМЭ (исследований) трупов в бюро СМЭ утверждены приказом Министерства здравоохранения Украины от 17 января 1995 г. № 6. Согласно этому приказу, СМЭ проводится и выполняется с целью установления причины смерти, наличия, характера и механизма возникновения телесных повреждений, времени наступления смерти и решения других вопросов, которые были поставлены следователем, прокурором и судом, а также решения вопросов, относящихся к компетенции данного вида СМЭ [6].

При выполнении СМЭ трупа могут решаться вопросы как общего, так и частного характера. Кроме общих вопросов,

направленных на установление причины смерти, давности причинения повреждений, их характера и локализации, количества и последовательности причинения повреждений, следователь должен определить перечень вопросов, направленных на выявление признаков инсценировки, в частности: 1) какие повреждения причинены прижизненно, какие – посмертно; 2) возможно ли причинение повреждений собственной рукой потерпевшего; 3) совпадают ли характер и локализация повреждений на теле пострадавшего с характером и локализацией повреждений на его одежде; 4) могли ли причиненные повреждения образоваться при обстоятельствах, изложенных в постановлении о назначении экспертизы, либо же имели место другие обстоятельства; 5) есть ли признаки активного или пассивного перемещения потерпевшего после причинения повреждений; 6) имеются ли на трупе признаки изменения его расположения и позы после наступления смерти; 7) в какой среде находился труп, какой была продолжительность пребывания в ней и тому подобное.

В рамках СМЭ могут решаться и вопросы об установлении групповой принадлежности крови, иных выделений и частиц человеческого организма. Нельзя недооценивать и свойств человеческого волоса. Так, на основании выявленной совокупности признаков можно сделать выводы о видовой принадлежности волос, региональном происхождении, характере отделения, существующих повреждениях и изменений от действия высокой температуры, механических, химических факторов, косметических средств и тому подобное.

Следует отметить, что при осмотре вещественных доказательств и выявлении на них следов, их наличие устанавливается экспертизой. Согласно п. 2.2.6. Правил проведения СМЭ (исследований) трупов в бюро СМЭ, утвержденных приказом Министерства здравоохранения Украины от 17 января 1995 г. № 6, при исследовании следов выделений и крови на наличие групповых антигенов и не устранении воздействия при этом предмета-носителя необходимо проводить исследование предмета-носителя на наличие других выделений, чаще всего – пота [6]. Но интересны не сами выделения в чистом виде, а их следы на вещественных доказательствах (орудиях убийства, носках, перчатках,

одежде, предметах, носимых на теле). То есть эти следы образуются в результате долгого контакта кожи с определенным предметом. На таких предметах можно обнаружить ядродержащие клетки. Если стоит вопрос о проведении ДНК-анализа следов пота или потожировых отпечатков, то их нужно сначала исследовать в отделении судебно-медицинской цитологии на наличие ядродержащих клеток и, в случае их выявления, направить на исследование молекулярно-генетическими методами.

Современный ДНК-анализ позволяет исследовать практически все ткани и биологические жидкости организма, содержащие ДНК; биологические объекты, загрязненные микрофлорой; микрообъемы биологического материала; смешанные следы. ДНК-профили могут быть получены из любого биологического материала (кровь, сперма, слюна, выделения из носа, волос, перхоть, мышечная, костная и другие ткани человека). Такие биологические жидкости, как моча, пот, слезы, во многих случаях содержат небольшое количество эпителиальных и других клеток, лейкоцитов (при воспалительных процессах их больше), поэтому могут быть пригодными для ДНК-анализа [7].

При задержания лица, подозреваемого в совершении убийства, необходимо провести освидетельствование с целью выявления на его теле, одежде следов преступления (кровь, другие выделения потерпевшего, частицы почвы, краски, ткани, волокна и т. п.). В случае выявления следов борьбы (ссадины, синяки, царапины и тому подобное) необходимо назначить СМЭ для установления причины и характера локализации на теле следов борьбы. Расхождение полученных данных с показаниями подозреваемого может свидетельствовать о наличии негативных обстоятельств, подтверждающих инсценировку.

При расследовании убийств, скрытых инсценировкой несчастного случая или самоубийства с применением огнестрельного оружия, возникает необходимость в проведении баллистической экспертизы. Опровергнуть версию о самоубийстве или несчастном случае позволит решение вопроса о возможности случайного выстрела из исследуемого оружия и установления обстоятельств, связанных с использованием огнестрельного оружия (количества выстрелов, расстояния, с которого стреляли, направления выстрела, взаимного положения



оружия и препятствия и т. п.). Ответы на подобного рода вопросы при сопоставлении с другими материалами дела помогают раскрытию инсценировки [1, с. 130].

В случае выявления на предметах обстановки места происшествия (предметах-носителях) микрочастиц или микроследов определенных материалов и веществ (частиц краски, следов горюче-смазочных материалов, следов металлизации, микроволокон, частиц наркотических веществ и т. п.), необходимо назначить экспертизу материалов, веществ и изделий. Как показывает практика, роль такой экспертизы недооценивается. Впрочем, нередко обнаруженный на месте происшествия клочок ткани может быть частью одежды преступника, в подногтевых срезах у погибшего могут быть микрочастицы волокон общей родовой (групповой) принадлежности с волокнами, из которых изготовлена ткань одежды преступника. Обнаружение на предметах-носителях микронаслоений почвенного происхождения позволяет определить их природу, установить происхождение почвы на предметах-носителях с определенного участка местности (другого места происшествия) и др.

В случае инсценировки убийства под дорожно-транспортное происшествие (путем предварительного вывода из строя системы автомобиля), назначается автотехническая экспертиза, позволяющая установить неисправности транспортного средства, причины их образования и время возникновения (до дорожно-транспортного происшествия (далее – ДТП), в результате него или после него). При инсценировке убийства под несчастный случай в результате пожара необходимо определить причины и условия возникновения пожара, обстоятельства, способствовавшие возникновению и распространению пожара, и соответствие технического состояния объекта противопожарным нормам. Эти вопросы можно решить пожарно-технической экспертизой. При расследовании убийства, инсценированного под несчастный случай на производстве, назначаются электротехническая, горно-техническая, строительско-техническая экспертизы и др.

В делах об убийствах путем удушения петлей с последующей инсценировкой повешения назначается экспертиза узлов и петель. Определение вещества, которым загрязнена веревка, способа изготовления петли, выявляе-

ние веревки, от которой отделена часть и изготовлена петля, также играет важную роль в разоблачении инсценировки. Такие исследования можно осуществить путем проведения комплексной судебно-химической и судебно-трасологической экспертизы [1, с. 131].

В процессе расследования убийств, скрытых инсценировкой, может быть назначена судебно-психологическая и судебно-психиатрическая экспертиза. Если в ходе экспертизы будет установлено, что лицо, якобы совершившее самоубийство, не имело при жизни каких-либо психических отклонений и не имело мотивов или обстоятельств, которые подтолкнули бы его к самоубийству, можно отработать версию об инсценировке. При наличии предсмертных записок или сообщений о переезде за рубеж необходимо назначить почерковедческую экспертизу. Выявление факта написания записки не потерпевшим, а другим лицом, дает основание говорить об инсценировке.

Практика показывает, что при расследовании убийств чаще всего возникает необходимость в проведении комплексной медико-криминалистической экспертизы. Так, согласно Научно-методическим рекомендациям по вопросам подготовки и назначения судебных экспертиз и экспертных исследований, утвержденным Приказом Министерства юстиции Украины от 8 октября 1998 г. № 53/5, исследование вопросов относительно огнестрельных повреждений на одежде, связанных с одновременным причинением телесных повреждений человеку, относится к компетенции отделений медицинской криминалистики бюро судебно-медицинской экспертизы. В отдельных случаях (когда определяется дистанция, направление выстрела и т. д.) такие вопросы решаются комплексной судебно-медицинской и судебно-баллистической экспертизой [8].

Следует отметить, что в ходе исследования эксперт может выявить дополнительные следы преступления на исследуемых объектах или установить дополнительные факты, имеющие отношение к делу. Оперативное использование такой информации позволяет оптимизировать процесс раскрытия и расследования преступления, выдвигать новые версии, тактически грамотно планировать дальнейший процесс расследования.

**Выводы.** Проведенный нами анализ позволяет утверждать, что обеспечение быстроты и эффективности расследования преступлений, связанных с инсценировкой, в основном зависит от правильности назначения и проведения экспертиз. По результатам экспертиз можно сделать вывод о механизме совершения преступления, его участниках, выявить следы инсценировки, установить важные обстоятельства дела и отдельные фрагменты преступления. Проведение экспертного исследования позволит выявить профессиональные навыки преступника, а также неточности и просчеты в его действиях.

Проведенный анализ позволил определить экспертизы, которые позволяют выявить признаки инсценировки в делах про убийства. Такими являются: СМЕ, генетическая, почерковедческая, трасологическая, баллистическая, экспертиза материалов, веществ и изделий. Нередко в подобных делах возникает необходимость в назначении инженерно-технической, психологической и психиатрической экспертиз. Каждая экспертиза имеет свои отдельные задачи. Но решаемые в ходе экспертиз вопросы, в своей совокупности, позволяют либо опровергнуть, либо принять версию о инсценировке.

#### Список использованной литературы:

1. Белкин Р.С. Курс криминалистики : в 3-х томах / Р.С. Белкин. – Т. 3. – М. : ИНФРА-М ; Юридическая фирма «Контакт», 1997.
2. Даншин М.В. Класифікація способів приховування злочинів у криміналістиці : автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / М.В. Даншин ; Національна юридична академія імені Ярослава Мудрого. – Х., 2000. – 18 с.
3. Тіщенко В.В. Корисливо-насильницькі злочини : криміналістичний аналіз : [монографія] / В.В. Тіщенко. – Одеса : Юридична література, 2002. – 360 с.
4. Щербаковський М.Г. Судова експертологія : [навч. посібник] / М.Г. Щербаковський. – Х., 2009. – 199 с.
5. Семенов В.В. Значення судових експертиз для виявлення інсценувань при розслідуванні вбивства. Актуальні питання судової експертизи



та криміналістики / В.В. Семенов // Збірник матеріалів засідання «круглого столу», присвяченого 85-річчю створення Харківського науково-дослідного інституту судових експертиз ім. засл. проф. М.С. Бокаріуса (11–12 листопада 2008 р.). – Х., 2008 – С. 127–134 с.

6. Про затвердження Правил проведення судово-медичної експертизи (досліджень) трупів у бюро судово-медичної експертизи : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 р. № 6.

7. Войченко В.В. Експертний взаємозв'язок при проведенні цитологічних та молекулярно-генетичних експертиз в практиці Дніпропетровського обласного бюро судово-медичної експертизи / В.В. Войченко, В.В. Черняк, О.Х. Івашина // Судово-медична експертиза. – 2015. – № 1. – С. 75–78.

8. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень : наказ Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 46. – С. 172.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

**Павлова Наталья Валериевна** – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры криминалистики, судебной медицины и психиатрии Днепропетровского государственного университета внутренних дел;

**Чернышев Глеб Валентинович** – курсант факультета подготовки специалистов для органов досудебного расследования Днепропетровского государственного университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT AUTHORS

**Pavlova Natalia Valeryevna** – Candidate of Law, Senior Lecturer at the Department Chair of Criminalistics, Forensic Medicine and Psychiatry of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

*Pavlova\_Natalia\_yvv@ukr.net*

**Chernishev Gleb Valentinovich** – Student of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

*Gleb060797@gmail.com*

УДК 340:504

## ПОНЯТИЕ И ВИДЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫХ СРЕДСТВ ЗАЩИТЫ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

**Наталья ПАВЛЮК,**

аспирант кафедры административного и информационного права  
Учебно-научного института права и психологии  
Национального университета «Львовская политехника»

#### АННОТАЦИЯ

Необходимым условием определения содержания административно-правовых средств защиты права собственности является исследование категории «средство». В статье проанализированы понятие и виды административно-правовых средств защиты права собственности, предложен собственный подход к определению этого понятия и формированию классификации этих правовых инструментов. Критериями для классификации определены: субъектный состав средств, их содержание, место в структуре административного процесса, направление защиты прав собственности, результаты применения, правовой статус субъектов, на защиту интересов которых направлены эти средства. Определено, что нормы права приобретают черты административно-правовых средств защиты права собственности, если они служат правовыми гарантиями такой защиты, моделями правовой деятельности в этой сфере.

**Ключевые слова:** классификация, способы защиты, административно-правовые средства защиты, право собственности.

## CONCEPT AND TYPES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REMEDIES FOR PROPERTY RIGHTS PROTECTION

**Natalia PAVLIUK,**

Postgraduate Student at the Department of Administrative and Informational Law of Science and Educational of Institute of Law and Psychology  
National University "Lviv Polytechnic"

#### SUMMARY

The study of the category "remedies" is stated to be an indispensable condition to determine the content of administrative and legal remedies for protecting property rights. The article highlights the notion and types of administrative and legal remedies for protecting property rights, the individual approach is suggested to the definition of this concept and formation of a classification of these legal instruments. Criteria for the classification are the subject constitution of these remedies, their content, the place in the structure of the administrative process, the vectors of property rights protection, the results of application, the legal status of the entities whose interests are protected. The provisions of law are determined to acquire the features of administrative and legal remedies for protecting property rights in case they serve as legal guarantees for such protection, models of legal activity in this sphere.

**Key words:** classification, methods of protection, administrative and legal remedies, property right.

**П**остановка проблемы. В Украине нужно создавать условия для усиления противодействия правонарушениям по владению, пользованию и распоряжению имуществом. Поэтому особенно актуально создание научной теоретико-правовой основы этого процесса. Нужно провести исследование административно-правовых средств защиты права собственности, определить

его виды, особенности и осуществить соответствующую классификацию этих инструментов.

**Актуальность темы исследования.** Становление правового государства и формирование гражданского общества в Украине нуждается в превращении Национальной полиции Украины в значимого субъекта противодействия правонарушениям в сфере



собственности. В связи с трудностями в реформировании и отсутствием быстрого сокращения количества правонарушений в сфере собственности, актуальным является исследование современного состояния административно-правовых средств защиты права собственности в Украине.

**Состояние исследования.** Вопрос административно-правовых способов защиты права собственности был предметом исследования многих ученых, среди которых: А.В. Малько, В.Н. Хропанюк, А.Т. Комзюк, И.О. Лыченко, Ю.В. Гридасов.

**Целью и задачей статьи** является исследование понятия и видов административно-правовых средств защиты права собственности.

**Изложение основного материала.** Необходимым условием определения содержания административно-правовых средств защиты права собственности является анализ категорий «правовые средства» и «административно-правовые средства», формирование их научной дефиниции и исследование особенностей. Такая потребность обусловлена наличием диалектической взаимосвязи этих категорий как общего, особенного и единичного.

Как правило, термин «средство» толкуется как некий прием, специальное действие, который дает возможность осуществить что-нибудь, достичь чего-то, или отождествляется с понятием «способ» [1, с. 307].

Как утверждает А.В. Малько, правовые средства являются правовыми явлениями, инструментами установления субъективных прав, обязанностей, льгот, запретов, поощрений, наградений и действиями, связанными с технологией реализации прав и обязанностей [2, с. 326].

Учеными отмечается, что правовые средства образуют целостный, системный юридический механизм, обеспечивающий урегулированность общественных отношений [3, с. 244].

А.Т. Комзюк считал, что административно-правовые средства являются многообразными, при этом они взаимосвязанны и взаимозависимы, составляют целостную систему, пересекаются с уголовно-правовыми, финансово-правовыми, экономическими мерами, различными методами организационно-массовой деятельности [4, с. 44–48].

Ю.В. Гридасов отождествлял эту категорию со способами, с помощью которых субъекты публичного управления и суды осуществляют защиту прав и законных имущественных интересов лиц в процессе реализации административно-правовых норм [5, с. 95–98].

Как справедливо отмечает И.А. Лыченко [6, с. 283], вызывает возражения отождествление категорий административно-правового средства и административно-правового способа, что допускается в отдельных научных работах [7, с. 95–96], поскольку даже этимологически эти понятия различны и объясняются по-разному.

Определение и классификация административно-правовых средств защиты права собственности должны опираться на предложенное в свое время А.В. Малько деление правовых средств на средства-постановления и средства-деяния. Средства-постановления являются инструментами воплощения средств-деяний. Поэтому вполне оправданно, что «результат невозможно получить только через применение субстанциональных явлений, которые не приводят к нужному эффекту. Нужны еще и действия, усилия, активность, связанные с использованием инструментов определенных законодательством» [8, с. 8–9].

Таким образом, административно-правовые средства защиты права собственности – это система субстанциональных и деятельностных правовых явлений, с помощью которых конкретные субъекты защиты права собственности осуществляют организацию и реализацию предупреждения, пресечение административными средствами посягательств на гарантированное законом право собственности граждан, привлечение к административной ответственности за такие административные правонарушения, восстановление нарушенных правовых возможностей владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом.

Нормы права приобретают черты административно-правовых средств защиты права собственности, если они могут служить существенными правовыми гарантиями защиты имущественных прав, моделями правовой деятельности по защите правовых возможностей владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом.

Субстанциальные административно-правовые средства защиты права собственности характеризуются рядом особенностей: 1) они призваны обеспечивать реализацию общеобязательной определенной государством модели возможного и необходимого поведения лиц в сфере собственности, фиксации желаемых административно-правовых процессов и связей; 2) они выступают формой выражения и закрепления прав, обязанностей владельцев, субъектов защиты права собственности и других лиц, процедур противодействия возможным нарушениям в этой сфере; 3) они формально определены законами, подзаконными нормативно-правовыми актами; 4) их содержание обусловлено сферой защиты права собственности; 5) они обуславливают возникновение и существование административно-правовых отношений по защите права собственности; 6) эти средства являются системными, находятся в тесной связи с гражданско-правовыми, уголовно-правовыми средствами защиты права собственности, деятельностными средствами; 7) они обеспечены силой административного принуждения; 8) они способны вызывать юридические последствия, в частности, пресекать нарушения права собственности, служить средством наказания виновных за совершение такого деяния.

Перечисленными чертами наделены отдельные административно-правовые нормы Кодекса Украины об административных правонарушениях (далее – КУоАП), Закона Украины «О Национальной полиции» от 2 июля 2015 г. № 580–VIII, Приказа Министерства внутренних дел (далее – МВД) Украины «Об утверждении Положения о патрульной службе МВД» от 2 июля 2015 г. № 796 и многих других.

Весомую часть таких субстанциональных средств составляют защитные административно-правовые нормы, определяющие меры государственного реагирования на нарушение права собственности, порядок восстановления нарушенного права, условия применения мер административного наказания к нарушителям права собственности. К такому относится большинство административно-правовых норм гл. 6 КУоАП. Они касаются противодействия нарушению права государственной собственности



на недра, воды, леса, животный мир, прав на объект права интеллектуальной собственности, мелкое хищение чужого имущества.

Группа деятельностных административно-правовых средств защиты права собственности охватывает различные проявления правоприменительной деятельности, принятия индивидуальных юридических актов.

К таким средствам в науке административного права относятся: 1) создание и деятельность уполномоченных государственных органов, основной задачей которых является защита правопорядка; 2) существование и деятельность независимых от государства институтов гражданского общества, способных оказывать помощь гражданам (адвокатура, общественные формирования); 3) активная деятельность самих граждан, использующих предоставленные им права [9, с. 161].

В научной литературе говорится о возможности выделения двух основных направлений защиты прав личности: 1) от деликтов и других незаконных действий граждан и юридических лиц; 2) от неправомерных действий субъектов публичной власти [10, с. 160].

Реализация деятельностных административно-правовых средств защиты права собственности осуществляется в пределах способов реализации административно-правовых норм, предусматривающих активное поведение субъектов защиты права собственности. Как справедливо отмечает И.А. Лыченко, средства административно-правовой защиты можно рассматривать как инструменты реализации способов защиты в этой сфере, предусмотренные законодательством [11, с. 286]. Деятельностные административно-правовые средства защиты права собственности могут воплощаться в активном поведении субъектов, направленном на выполнение юридических обязанностей, зафиксированных в административно-правовых нормах (например, в признании права лица на имущество, восстановление нарушенных прав собственников); в действиях, направленных на использование норм права (например, в обжаловании действий и решений органов публичной власти в сфере собственности в административном порядке); в виде властной деятельности уполномоченных органов по конкретным делам

и издания индивидуальных юридических актов (например, в применении юрисдикционных административных производств по защите законных интересов граждан в сфере собственности).

Акт применения административно-правовых норм в сфере защиты права собственности является формально выраженным, обязательным к исполнению волеизъявлением органов публичного управления, устанавливающим, изменяющим или прекращающим юридические права и обязанности субъектов административных правоотношений в сфере собственности. Адресатом выступает четко определенный круг субъектов административного права. Эти акты могут иметь форму документированных действий (решений, постановлений) или фактических (юридических) действий (задержание лица, совершившего административное правонарушение в сфере собственности и т. д.) [12, с. 285]. Деятельностные административно-правовые средства защиты права собственности наделены рядом особенностей: 1) реализация деятельностных административно-правовых средств защиты права собственности направлена на индивидуальное регулирование административно-правовых отношений; 2) они имеют форму государственно-юридической защитной деятельности органов публичного управления и защитной деятельности граждан и общественных формирований в пределах регламентированных административно-правовыми актами процедур; 3) осуществляются в пределах способов реализации административно-правовых норм; 4) охватывают различные проявления правоприменительной деятельности, принятия индивидуальных юридических актов; 5) касаются предупреждения, пресечения административных проступков в сфере собственности, противодействия нарушению права собственности, его восстановления, наказания виновных за совершение административных правонарушений в сфере собственности, противодействия деятельности субъектов властных полномочий, которые незаконно нарушают право собственности граждан, возмещения причиненного вреда в административно-правовом порядке; 6) следствием их применения является возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей субъектов права собственности.

Критерии и подходы к классификации разновидностей административно-правовых средств защиты прав граждан в науке административного права значительно различаются между собой.

Часто в научных трудах в процессе классификации разновидностей административно-правовых средств авторы отождествляют способы административно-правового регулирования, методы государственного управления и административно-правовые средства, или рассматривают их как общее и отдельное понятие.

На основе имеющихся в отечественной юридической науке подходов к классификации административно-правовых средств, кроме уже упомянутого деления административно-правовых средств защиты права собственности, который проведен в контексте инструментальной теории права, на субстационарные и деятельностные, целесообразно предложить собственный подход к классификации таких средств.

Наиболее удачными критериями для классификации являются субъектный состав применения этих средств, их содержание, место в структуре административного процесса, направления защиты права собственности, последствия применения, правовой статус субъектов права собственности, на защиту интересов которых направлены указанные средства.

По субъектному составу применения административно-правовых средств защиты права собственности их целесообразно классифицировать на административно-правовые средства защиты права собственности, применяемые субъектами, наделенными властными полномочиями (например органами публичного управления: Министерством экологии и природных ресурсов Украины, Национальной полицией Украины, прокуратурой, Национальным банком Украины, Государственной фискальной службой, органами местного самоуправления), и средства, применяемые субъектами, не наделенными властными полномочиями (гражданами, общественными организациями). Отдельной разновидностью средств, применяемых субъектами не наделенными властными полномочиями, являются средства самозащиты.



В соответствии со ст. 55 Конституции Украины, каждый имеет право любыми не запрещенными законом средствами защищать свои права и свободы от нарушений и противоправных посягательств. Эти действия обозначены понятием «самозащита» [13, с. 314]. Поскольку защита права собственности осуществляется в пределах юрисдикционных производств, основными разновидностями административно-правовых средств защиты права собственности по месту в структуре административного процесса являются средства, реализуемые в производствах по делам об административных правонарушениях в сфере собственности, и средства, характерные для производства по рассмотрению жалоб граждан на противоправную деятельность органов публичного управления в сфере собственности, противодействия разнообразным нарушениям в сфере собственности. Во втором случае сама жалоба, направленная органу публичной власти на решения и действия подчиненного ему субъекта властных полномочий приобретает характер административно-правового средства защиты права собственности.

Наиболее удачными критериями для этой классификации являются субъектный состав применения средств, их содержание, место в структуре административного процесса, направления защиты права собственности, последствия применения, правовой статус субъектов права собственности, на защиту интересов которых направлены средства защиты права собственности.

По направлениям защиты права собственности лица административно-правовые средства защиты права собственности делятся на средства защиты права собственности от деликтов и других незаконных действий граждан и юридических лиц и средства защиты права собственности от незаконной деятельности органов публичной власти, органов местного самоуправления, их должностных и служебных лиц, других субъектов при осуществлении ими властных управленческих функций.

Первую группу средств составляют правовые инструменты, с помощью которых осуществляется предупреждение, пресечение административных правонарушений, определенных гл. 6 КУоАП, применение административ-

ных взысканий к правонарушителям. Документированным юрисдикционным средством является постановление о наложении административного взыскания за нарушение права на объект права интеллектуальной собственности или другие правонарушения, определенные гл. 6 КУоАП.

Вторая группа средств реализуется в рамках процедуры обжалования решений, действий и бездействия органов публичного управления в административном порядке и через решения административных судов публично-правового спора, в котором хотя бы одной из сторон является орган исполнительной власти, орган местного самоуправления, их должностное или служебное лицо или другой субъект, осуществляющий властные управленческие функции в сфере собственности на основе законодательства, в том числе на выполнение делегированных полномочий.

Особым средством второго подвида являются постановления административных судов о признании противоправными решений субъекта властных полномочий или отдельных его положений, действий или бездействия в сфере собственности; об отмене или признании недействительным такого решения или отдельных его положений; об отмене исполнения этого решения или отдельных его положений с указанием способа его осуществления; обязательства ответчика совершить определенные действия по восстановлению права владеть, пользоваться или распоряжаться имуществом; обязательства ответчика воздержаться от совершения определенных действий в этой сфере; о признании наличия или отсутствия компетенции у субъекта властных полномочий в сфере собственности.

По результатам применения административно-правовых средств защиты права собственности их можно классифицировать на средства о признании права лица на имущество, о восстановлении нарушенных прав собственников, о предупреждении, о пресечении административных проступков в сфере собственности, о противодействии деятельности субъектов властных полномочий, незаконно нарушающих право собственности граждан, о возмещении причиненного ущерба в административно-правовом порядке.

Многообразие и специфика правового статуса субъектов права собственности, на защиту интересов которых направлены средства защиты права собственности, свидетельствуют о возможности их разделения на административно-правовые средства защиты права собственности физических лиц, юридических лиц и государства.

**Выводы.** Правовая природа, видовые проявления административно-правовых средств защиты права собственности и субъектный состав применения разнообразны. Залогом защищенности права собственности в нашем государстве является формирование эффективных институциональных средств защиты правовых возможностей личности владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом и обеспечение эффективной деятельности субъектов защиты права собственности. Изменения в особенностях реализации Национальной полицией Украины средств защиты права собственности связаны с изменениями правового статуса этого органа, превращения его в орган публичной власти, наделенный широким комплексом полномочий по противодействию нарушениям, защите правовых возможностей личности владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом.

#### Список использованной литературы:

1. Словник української мови: в 11-ти т. / за ред. І.К. Білодіда та ін. – К. : Наук. думка, 1970. – 1980. – Том 3. – 1973. – 747 с.
2. Малько А.В. Проблемы правовых средств : сборник научн. исслед. : Проблемы теории государства и права / А.В. Малько. – М. : Проспект, 1999. – 727 с.
3. Хропанюк В.Н. Теория государства и права / Н.В. Хропанюк. – М., 1993. – 542 с.
4. Комзюк А.Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції : поняття, види та організаційно-правові питання реалізації : [монографія] / А.Т. Комзюк ; за заг. ред. О.М. Бандурки. – Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 345 с.
5. Гридасов Ю.В. Адміністративно-правові засоби захисту права власності суб'єктів господарювання в Україні : дис. ... канд. юрид. наук :



спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ю.В. Гридасов ; Національний університет Державної податкової служби України. – Ірпінь, 2009. – 225 с.

6. Личенко І.О. Захист законних інтересів громадян України у сфері власності засобами адміністративного права : дис. ... д. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.О. Личенко ; Львівський національний університет імені Івана Франка. – Л., 2015. – 495 с.

7. Малько А.В. Правовые средства как общетеоретическая проблема / А.В. Малько // Правоведение. – 1999 – № 2. – С. 8–9.

8. Бахрах Д.Н. Административное право : [учебн.] / Д.Н. Бахрах, Б.В. Росинский, Ю.Н. Стариков. – 3-е изд., пересмотр. и доп. – М. : Норма, 2007. – 816 с.

9. Антонюк О.І. Деякі аспекти визначення місця самозахисту цивільних прав у системі правового захисту / О.І. Антонюк // Донець ін-т внутр. справ України. Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2002. – № 3. – С. 314 – 321.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Павлюк Наталия Михайловна** – аспирант кафедры административного и информационного права Учебно-научного института права и психологии Национального университета «Львовская политехника»

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Pavlyuk Nataliya Mikhaylovna** – Postgraduate Student at the Department of Administrative and Informational Law of Science and Educational of Institute of Law and Psychology National University “Lviv Polytechnic”

nata\_roman@ukr.net

УДК 340.132.2

## ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ТЕРРИТОРИАЛЬНЫХ ГРАНИЦ КАК ОДИН ИЗ КЛЮЧЕВЫХ ЭЛЕМЕНТОВ ЦЕЛОСТНОСТИ ГОСУДАРСТВА

**Виктория ПАЛАМАРЧУК,**  
аспирант  
Национальной академии внутренних дел

#### АННОТАЦИЯ

В статье анализируется понятие правового режима государственных границ, приводится их классификация и основные принципы становления. Проводится параллель между историческим пониманием границы и ее юридическим значением на сегодняшний день. Рассмотрена международная процедура установления государственной границы.

**Ключевые слова:** государство, государственная территория, правовой режим, граница, незыблемость, целостность.

#### LEGAL REGION OF TERRITORIAL INDICATORS OF ONE BASIC ELEMENT OF THE GOVERNMENT DIVERSITY

**Victoria PALAMARCHUK,**  
Postgraduate Student  
of National Academy of Internal Affairs

#### SUMMARY

The article analyzes the concept of the legal regime of state borders, their classification and the basic principles of formation. Between the historical understanding of the boundary and its legal significance, today a parallel can be traced. An international procedure for establishing a state border is considered.

**Key words:** state, territory of state, legal regime, border, inviolability, integrity.

**Постановка проблемы.** Отделение территории одного государства от территории другого происходит с помощью государственных границ. Установление государственных границ обуславливает само существование государства, ведь они являются границами, в которых осуществляется государственная власть, и выступают пределами территории, на которой проживает народ.

Установление четкой границы – главная задача каждой страны мира, которая стремится к сохранению своей территориальной целостности. Именно это определяет суверенное право государства на организацию собственной политической и социально-экономической системы. В качестве главной составляющей национальной безопасности государственная граница выполняет важные функции охраны территории, контроля нелегальной миграции, контрабанды и перемещения преступных группировок и многое

другое. Граница – это обязательный элемент, что обуславливает формирование государственно-территориального организма.

**Актуальность темы исследования** обусловлена также мировыми процессами геополитических изменений, которые происходят под политическим и социальным давлением.

Все вопросы, касающиеся территории государства, – это, прежде всего, вопросы о границах. С точки зрения дипломатии, «хорошие заборы создают хороших соседей», а неустановленные границы могут стать основой конфликтов между государствами [1]. На протяжении всей истории человечества границы государств играли решающую роль в судьбах наций, заставляя политических лидеров своего времени прибегать к хитрости и военной агрессии. И все это лишь для достижения одной цели – увеличить территорию государства, расширив ее границы за счет соседних территорий.





**Целью и задачей статьи является** всестороннее изучение данной проблематики, что в дальнейшем позволит найти новые дипломатические методы решения территориальных проблем, не прибегая к военной агрессии.

**Изложение основного материала.** Говоря о значении государственных границ для каждого государства, Б. Клименко выделял три аспекта:

– государственная граница обозначает границы территории, принадлежащей государству, и является материальным условием жизни общества;

– государственная граница определяет пределы территориального верховенства государства, а именно – полную и исключительную власть государства, обеспеченного всеми средствами принуждения, предусмотренными его законодательством;

– четкое разграничение ресурсов, принадлежащих государствам, а также границ их верховной власти имеет существенное значение для предупреждения конфликтов между ними и развития мирного сотрудничества на границах [2].

Границы государств – это границы реального жизненного пространства населяющих их народов. Государственные границы – это своего рода линии, обозначенные на картах, и вертикальные поверхности, которые проходят по этим линиям к границе земного пространства с космосом, с одной стороны, и с другой стороны – к центру Земли через ее недра, практически – на доступную глубину для проникновения в земные недра [3].

По нашему мнению, следует согласиться с Ф. Ратцелем, который определял границу как периферийный орган государственной власти, служащий свидетельством ее роста, силы или слабости, а также изменений, происходящих в ней.

Правовой режим границ и сами государственные границы прошли сложный путь становления.

Карл Великий вскоре перед смертью разделил империю между своими сыновьями. Корона императора досталась Людовику Благочестивому. Его сыновья, собравшись в Вердене, в 843 г. поделили империю на три части: восточная, западная, средняя. Верденский договор определил контуры территорий государств Западной и

Центральной Европы и положил начало самостоятельному существованию трех европейских государств – Германии, Франции, Италии.

Строительство крепостей в Европе, в том числе и на территории Украины, можно считать главным механизмом, который фиксировал государственную принадлежность той или иной территории. Складывались границы-зоны, которые со временем эволюционировали в пределы-линии.

Арабский мир до настоящего времени инертно относится к проблеме предельного разграничения, определив свою целостность как такую, что не может ни в коем случае оспариваться.

На Балканах границы территорий современных государств – Болгарии, Румынии, Турции, Греции, Югославии (до 1991 г.) – сложились в результате русско-турецкой войны 1877–1878 гг., затем болгаро-сербской войны 1885 г., греко-турецкой войны 1897 г., трех балканских войн 1912–1913 гг., греко-турецкой войны 1922 г. Именно в ходе этих событий Албания была объявлена самостоятельным княжеством, а историческая территория Македонии, например, по Бухарестскому миру 1913 г. разделена между Сербией, Грецией и Болгарией.

Что касается современных границ Соединенных Штатов Америки, они формировались в середине XIX в., уже после гражданской войны Севера и Юга, а границы национальных государств Африки – в 60-х гг. XX в., после краха системы колониализма. Ф. Бродель справедливо отмечал, что история тяготеет к закреплению границ, которые словно превращаются в естественные складки местности, неотъемлемо принадлежат ландшафту и нелегко поддаются перемещению [4].

В основе существования современных границ государств-членов мирового сообщества лежат принципы: незыблемости и неприкосновенности государственных границ; неприкосновенности и целостности государственной территории; особой стабильности договоров о границах. Современные правовые отношения запрещают односторонние, и тем более насильственные действия, связанные с изменением границ. Однако они не исключают возможности мирной смены границ по договоренности между сопредель-

ными государствами, то есть путем заключения международных соглашений в соответствии с международным правом. В то же время они могут быть установлены в результате издания внутригосударственного акта [5].

Как уже отмечалось, в соответствии с нормами международного права, государственные границы являются незыблемыми, так как 1 августа 1975 г. на завершающем этапе Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (далее – СБСЕ) руководители государств-участников подписали в Хельсинках Заключительный акт. В нем указывались принципы отношений между государствами, в том числе уважение суверенитета и независимости, территориальной целостности и нерушимости границ, были приняты положения о признании границ между государствами и странами, которые сложились после Второй мировой войны [6].

В частности, в р. III «Незыблемость границ» Заключительного акта СБСЕ указано, что государства-участники рассматривают как нерушимые все границы друг друга, как и границы всех государств в Европе, и поэтому они будут воздерживаться сейчас и в будущем от любых посягательств на эти границы. Они будут, соответственно, воздерживаться также от любых требований или действий, направленных на захват и узурпацию части или всей территории любого государства-участника.

В р. IV «Территориальная целостность государств» сказано, что государства-участники будут уважать территориальную целостность каждого из государств-участников. В соответствии с этим они будут воздерживаться от любых действий, несовместимых с целями и принципами Устава Организации Объединенных Наций [7], против территориальной целостности, политической независимости или единства любого государства-участника и, в частности, от любых действий, которые представляют собой применение силы или угрозы ее применения. Государства-участники будут равным образом воздерживаться от того, чтобы превращать территорию друг друга в объект военной оккупации или других прямых, или косвенных мер применения силы в нарушение международного права или в объект приобретения с помощью таких мер или угрозы их



осуществления. Ни одна оккупация или приобретение такого рода не будет признаваться законным.

Указанные нормы Заключительного акта СБСЕ [6], в частности, о необходимости соблюдения территориальной целостности государств-участников ОБСЕ (СБСЕ), закреплены и в Парижской хартии для новой Европы от 21 ноября 1990 г. [8].

Что касается классификации государственных границ, то различают сухопутные, водные и воздушные границы.

Предлагаем дать следующее определение понятия «сухопутные границы государства» – это линии, отделяющие сухопутную территорию одного государства от сопредельной территории другого государства. Как правило, государственные границы на суше проводятся с учетом географических особенностей местности. Такими особенностями могут быть горы, реки, озера и т. д. [9]. Границы могут также проводиться по прямой линии от одной точки к другой или совпадать с параллелями или меридианами.

Водные государственные границы разделяют на речные, озерные, границы других водоемов и морские. В частности, речные границы устанавливаются по договоренности между сопредельными государствами, но чаще – по тальвегу – линии наибольших глубин судоходной реки, посередине главного фарватера или посередине несудоходной реки. Озерные границы и границы других водоемов устанавливаются, как правило, по прямой линии, соединяющей выходы границы к берегам озера или иного водоема. Морские границы государства образуются внешними границами территориальных вод государства или линией разграничения территориальных вод смежных или противоположных государств.

В соответствии с Конвенцией Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 г., каждое государство имеет право устанавливать ширину своих территориальных вод в пределах 12 морских миль.

Что касается воздушных границ, то они представляют собой условную проекцию сухопутных и водных границ государства, ограничивающие столб воздуха над сухопутной и водной территорией государства. Высотная

граница воздушной границы устанавливается на расстоянии 100–110 км от поверхности моря, поскольку именно на этой высоте находятся минимальный перигей орбиты искусственного спутника Земли.

Правовой режим государственной границы предполагает наличие нескольких условий, предоставляющих ей правовой характер, а именно:

- а) сохранение территории государства;
- б) международное признание;
- в) международное установление.

Под сохранением территории государства понимают установление границ государства (именно в этом состоит задача границ между государствами), предостережение населения соседних государств о начале или прекращении юрисдикции, что требует фактического действия, которое должно обязательно нормативно закрепляться.

Правовое оформление сохранения территории государства осуществляется через процедуры их признания и установления.

Международно-признанными государственными границами называют линии разграничения государственных территорий или линии отграничения территории государства от территорий с другими правовыми режимами, прохождение которых согласовано сопредельными государствами. Международное признание границ может осуществляться многосторонними межгосударственными договорами. Мы считаем, что международное признание границ является одним из ключевых условий становления правового режима государственной границы, так как не зависит от воли политической силы или конкретного народа. Международное признание должно признаваться всеми странами, которые граничат с определенной страной, стремящейся к признанию. Как показывает практика, такое признание может длиться годами, а может и вообще не быть принятым, так как может касаться не только территориальных, но и экономических вопросов. В свою очередь, в будущем это может привести к конфликтам между соседними государствами по поводу законности тех или иных границ. Примером может служить признание украинско-румынской границы после распада Союза Со-

ветских Социалистических Республик (далее – СССР). Дело в том, что после распада СССР Румыния заявила о признании недействительным договора «О режиме советско-румынской границы» от 1961 г. и требовала осуждения Украиной пакта Молотова-Риббентропа. Для Румынии непризнание Украиной этого документа имело колоссальное значение, ведь реализуя предусмотренные пактом Молотова-Риббентропа договоренности, советское правительство обратилось в июне 1940 г. к Румынии с ультимативным требованием вернуть Бессарабию и отдать украинскую часть Буковины [10]. Поскольку выполнение последнего требования могло привести к появлению территориальных претензий, Верховная Рада Украины в ответ прислала заявление, в котором осудила обращение румынского парламента. Сразу был начат поиск рычагов влияния на властные структуры Румынии о начале правового оформления украинско-румынской границы [11].

Стоит отметить, что признание границ неразрывно связано с их международной установкой.

Международное установление границ предполагает определенную правовую процедуру, которая выработалась за столетия межгосударственных отношений. Эта процедура состоит из двух взаимосвязанных процессов: делимитации и демаркации.

Делимитация государственной границы означает описание в договоре или максимально точное непосредственное обозначение линии ее прохождения на специальных картах и является неотъемлемой частью межгосударственного договора.

Демаркация границы – это процесс проведения и обозначения линии границы на местности, которая дополняется соответствующими описаниями в протоколах о демаркации границы.

Между процедурами делимитации и демаркации достаточно часто случаются существенные временные разрывы, когда утвержденные правовым образом границы на местности длительное время не сказываются. Отмечается полное отсутствие юридической и даже фактической границы между Пакистаном и Афганистаном, что приводит к частым военным конфликтам. Сегодня несогласованным остается вопрос



проведения демаркации центральной части украинско-молдавской границы (Приднестровский сегмент), участков в районе с. Джурджулешты и буферного гидроузла Днестровской ГЭС-2, а также вынесение на местность линии государственной границы между тремя делимитационными точками [12].

Демаркация границы не всегда базируется на установлении сплошного ограждения между территориями стран, а преимущественно на установлении пограничных знаков, находящихся друг от друга в поле зрения и предупреждающих о начале территории другой страны [13].

Как уже отмечалось, именно международное признание и международное установление являются факторами, которые создают правовой режим международной границы, а при их отсутствии можно говорить о существующих или потенциальных территориальных спорах.

Следует согласиться с позицией Ю. Скуратова в вопросе разграничения режима государственной границы, пограничного режима, границы и режима в пунктах пропуска через государственную границу, так как это большой набор юридических элементов, которые и составляют правовой режим государственной границы.

Режим государственной границы – совокупность правил, устанавливающих порядок его соблюдения, пересечения гражданами и транспортными средствами; перемещения через границу товаров и животных; ведения на нем хозяйственной, промышленной и иной деятельности; решения с другими государствами инцидентов, связанных с нарушением режима границы.

Под пограничным режимом понимают совокупность правил въезда (прохода), временного пребывания лиц и транспортных средств в пограничной полосе; осуществление в ее пределах хозяйственной, промышленной и иной деятельности; проведение массовых общественно-политических, культурных и других мероприятий в пограничной полосе и т. п.

Что касается режима в пунктах пропуска через государственную границу, то это совокупность правил въезда в названные пункты, пребывания и выезда из них лиц, транспортных средств, ввоза, нахождения и вывоза товаров

и животных. Этот режим необходим для осуществления пограничного, таможенного, ветеринарного и других видов контроля.

Как видим, государствами устанавливаются и законодательно закрепляются определенные правила, которые обеспечивают законность любых видов перемещения через государственную границу и защиту государственной границы, что является неотъемлемой составляющей общегосударственной системы национальной безопасности и заключается в скоординированной деятельности воинских формирований и правоохранительных органов государства. Эта деятельность осуществляется путем принятия комплекса политических, организационно-правовых, дипломатических, экономических, военных, пограничных, иммиграционных, разведывательных, контрразведывательных, оперативно-розыскных, природоохранных, санитарно-карантинных, экологических, технических и других мероприятий.

**Выводы.** Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что граница является необходимым условием существования территориальной целостности государства, а её охрана – это приоритетная задача любого общества. Просматривая новости, мы становимся свидетелями фундаментальных государственных преобразований как на территории Европы, так и за ее пределами. Это приводит как к внутренним конфликтам, так и к внешней агрессии. Изучая указанную выше проблематику, рассматривая каждый случай отдельно, учитывая при этом индивидуальный юридический подход, можно в дальнейшем создать модели решения территориальных проблем в кратчайшие сроки и без применения военной агрессии.

#### Список использованной литературы:

1. R. Frost, Mending Wall, in: E. Conery Latham (ed.), Poetry of Robert Frost: The Collected Poems, Complete and Unabridged / R. Frost. – New York : Holt, Rinehart & Winson, 1979. – P. 33–34.
2. Клименко Б. Государственная территория : Вопросы теории и практики международного права / Б. Клименко. – М. : Международные отношения, 1974. – 168 с.

3. Ушаков Н. Международное право : основные термины и понятия : [учебное пособие] / Н. Ушакова. – М. : Изд-во ИГиП РАН, 1996. – С. 37.

4. Бродель Ф. Что такое Франция? / Ф. Бродель. – Кн. 1 : Пространство и история ; пер. с фр. – М. : Изд-во им. Сабашниковых, 1994. – С. 274.

5. Купрієнко Д. Державна територія та державний кордон : [навчальний посібник] / Д. Купрієнко, Ю. Дем'янюк, О. Діденко. – Хмельницький : Видавництво НАДПСУ, 2014. – С. 51.

6. Заключний акт Народи з питань безпеки і співробітництва в Європі : Вчинено у м. Гельсінкі 1 серпня 1975 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_055](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_055)

7. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду : складено у м. Сан-Франциско 26 червня 1945 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_010)

8. Паризька хартія для нової Європи : Прийнята у м. Парижі 21 листопада 1990 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osce.org/ru/mc/39520?download=true>

9. Пронюк Н. Сучасне міжнародне право : [навчальний посібник] / Н. Пронюк. – К. : КНТ, 2008. – 344 с.

10. Романуха О. Делімітація сучасного кордону України / О. Романуха // Наука. Релігія. Суспільство. – 2009. – № 4. – С. 111.

11. Пархоменко Н. Кордон України : символ незавершеного державотворення / Н. Пархоменко, О. Сушко // Дзеркало тижня. – 2001. – С. 7.

12. Романуха О. Демаркація українсько-російського кордону / О. Романуха // Молодий вчений. – 2016. – № 4. – С. 318.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Паламарчук Виктория Андреевна** – аспирант Национальной академии внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Palamarchuk Victoria Andreevna** – Postgraduate Student of National Academy of Internal Affairs

[vika2401@list.ru](mailto:vika2401@list.ru)



УДК 342.951

## КЛАССИФИКАЦИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ УСЛУГ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ

**Зоряна ПАНЬКОВА,**

аспирант кафедры хозяйственного и административного права  
Национального технического университета Украины  
«Киевский политехнический институт имени Игоря Сикорского»

### АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрена и впервые предложена классификация административных услуг в сфере экономики. Полученные результаты сформированы на основании действующего законодательства Украины, с учетом существующих научных подходов к систематизации административных услуг в целом и могут служить для развития и совершенствования правовых норм, регулирующих институт административных услуг в сфере экономики.

**Ключевые слова:** административные услуги, классификация административных услуг в сфере экономики, субъект обращения, субъект предоставления административных услуг.

### CLASSIFICATION OF ADMINISTRATIVE SERVICES IN THE FIELD OF ECONOMICS

**Zoriana PANKOVA,**

Postgraduate Student at the Department of Economic and Administrative Law  
of National Technical University of Ukraine  
“Igor Sikorsky Kiev Polytechnic Institute”

### SUMMARY

In the article the classification of administrative services in the sphere of economy is considered and first proposed. The obtained results are formed on the basis of the current legislation of Ukraine, taking into account existing scientific approaches to the systematization of administrative services in general and can serve for the development and improvement of legal norms governing the institute of administrative services in the field of economy in the future.

**Key words:** administrative services, classification of administrative services in sphere of economy, subject of appeal, subject of provision of administrative services.

**Постановка проблемы.** Административная реформа в Украине, евроинтеграционные процессы, внедрение идеи «служения» государства правам и интересам человека обусловили появление и развитие института административных услуг. На законодательном уровне институт административных услуг урегулирован Законом Украины «Об административных услугах», однако даже его принятие не решило ряд проблем, влияющих на развитие и улучшение качества предоставления административных услуг населению. Остаётся нерешённым вопрос систематизации и классификации административных услуг, в частности, в статье акцентировано внимание на классификации административных услуг в сфере экономики, поскольку данный вопрос не исследовался даже с точки зрения науки.

**Актуальность темы исследования.** Вопросы классификации административных услуг в сфере экономики частично исследовали ученые-ад-

министративисты: И.П. Голосниченко, В.П. Тимошук, А.Г. Цыганов, М.М. Шапоренко и другие, однако, как отмечалось выше, ученые исследовали данный вопрос поверхностно, что актуализирует необходимость исследования и классификации административных услуг в сфере экономики.

**Целью и задачей статьи** является анализ, исследование и разработка классификации административных услуг в сфере экономики.

**Изложение основного материала.** Еще в начале XXI в., когда институт административных услуг только внедрялся в общественную жизнь в Украине, И.Б. Колиушко предложил в своей работе первую классификацию административных услуг.

По мнению автора, административные услуги следует классифицировать следующим образом:

1) выдача разрешений (например, на занятия отдельными видами предпринимательской деятельности, на проведение митингов, демонстраций,

на размещение рекламы, на хранение и ношение оружия, на перевозки сверхгабаритных, тяжеловесных грузов и др.), в том числе аккредитация, аттестация, сертификация (например, аккредитация высших учебных заведений, учреждений здравоохранения; аттестация предприятий, рабочих мест; сертификация товаров, работ и услуг);

2) регистрация с ведением реестров (например, регистрация актов гражданского состояния, субъектов предпринимательской деятельности), в том числе легализация субъектов (например, легализация объединений граждан);

3) легализация актов (консульская легализация документов), нострификация (например, признание дипломов, выданных в других странах) и верификация (в частности, установление достоверности сертификатов о происхождении товаров из Украины)

4) социальные услуги – установление определенного статуса, прав индивидов, находящихся в сложных жизненных обстоятельствах и нуждающихся в



посторонней помощи (например, назначение пенсий, субсидий) [1, с. 28].

Несколько позже появляется классификация административных услуг профессора В.П. Тимошука. По его мнению, административные услуги делятся на три группы:

- административные услуги с централизованным регулированием;
- административные услуги с локальным регулированием;
- административные услуги со «смешанным» регулированием [1, с. 28].

Однако вышеприведенные классификации характеризует институт административных услуг односторонне, не учитывая всех их признаков.

С момента появления вышеуказанных классификаций по сегодняшней день перечень административных услуг значительно увеличился, поэтому остро стоит проблема расширения их классификации.

Общими для всех административных услуг является их разделение по критерию платности:

- платные (за предоставление государственной услуги взимается административный сбор; перечень платных услуг в сфере экономики на сегодняшний день законодательно не определен, однако до 23 июля 2016 г. регулировался постановлением Кабинета Министров Украины от 26 октября 2011 г. № 1111 «Об утверждении перечней платных административных услуг»; предоставляются Министерством экономического развития и торговли, предприятиями и организациями, которые принадлежат к сфере его управления);

- бесплатные (перечень административных услуг в сфере экономики, предоставляемых на безвозмездной основе значительно меньше, чем перечень платных услуг, к примеру, бесплатно предоставляются такие административные услуги в сфере экономики, как выдача заключения о продлении сроков расчетов по внешнеэкономическим операциям или выдача разрешения на реэкспорт товаров иностранного происхождения и товаров украинского происхождения).

По субъекту обращения административные услуги целесообразно классифицировать следующим образом:

- услуги, в которых субъектом обращения является физическое лицо (выдача сообщения на трансграничную

перевозку опасных отходов или вывода на трансграничную перевозку отходов, в том случае, если они содержат материалы в количестве, достаточном для выявления ими опасных свойств (при импорте опасных отходов);

- услуги, в которых субъектом обращения является юридическое лицо или физическое лицо-предприниматель (регистрация представительств иностранных субъектов хозяйственной деятельности в Украине);

В зависимости от формы реализации административные услуги подразделяют на:

- 1) услуги, связанные с реальным осуществлением конституционных прав и свобод граждан (услуги в медицинской сфере, услуги в сфере культуры и др.);

- 2) собственно административные услуги, связанные с юридическим оформлением условий, необходимых для реализации прав и свобод граждан (выдача паспорта, свидетельства, лицензии и т. п.) [2, с. 13].

Административные услуги в сфере экономики относятся к административным услугам, связанным с юридическим оформлением условий, необходимых для реализации прав и свобод граждан.

По критерию важности для субъекта обращения выделяют услуги:

- основные, которые направлены на достижение конкретного желаемого результата для потребителя;

- дополнительные, которые чаще предоставляются вместе с основной услугой, являются производной от основной.

При наличии промежуточного результата следует различать следующие услуги:

- 1) простая, то есть предусматривающая однократное обращение к субъекту ее предоставления с получением конечного результата;

- 2) сложная – предполагает многократное обращение к субъекту ее предоставления с получением промежуточных результатов, которые имеют самостоятельную ценность [3, с. 85–86].

По способу получения выделяют следующие государственные услуги:

- предоставленные непосредственно субъектом предоставления административных услуг, большинство административных услуг в сфере экономики предоставляются именно таким способом;

- услуги, предоставляемые через Центры предоставления административных услуг;

- электронные (онлайн) услуги, предоставляемые через Единый государственный портал административных услуг. Данный способ еще совсем недавно функционировал как справочный ресурс об административных услугах в сфере экономики, однако постепенно стали внедряться и функционировать онлайн-услуги, то есть через Интернет. Например, среди административных услуг в сфере экономики в электронном виде можно получить индивидуальную лицензию на осуществление резидентами имущественных инвестиций за пределами Украины, заключения о продлении срока расчетов по внешнеэкономическим операциям.

А.Г. Цыганов обращает внимание на важность выделения такого критерия классификации административных услуг, как доступность, то есть возможность субъектов обращения беспрепятственно получить ту или иную услугу. Если перед заинтересованным в услуге лицом возникают барьеры (ценовые, временные, связанные с удаленностью), или эти барьеры носят другой дискриминационный характер, то фактически услуга становится доступной только определенному кругу лиц.

По этому критерию выделяются:

- 1) доступные услуги (приемлемые для всех граждан);

- 2) малодоступные услуги (приемлемые для определенных категорий лиц) [4, с. 63].

Административные услуги в сфере экономики являются малодоступным, поскольку субъектный состав поставщиков услуг достаточно узкий.

Можно классифицировать административные услуги по сферам. Так, административные услуги в сфере экономики относятся к общественным услугам, что не совсем верно, поскольку общественные услуги – это особый вид услуг, направленный на удовлетворение потребностей человека с целью создания условий для нормальной жизнедеятельности и развития личности. Административные услуги в сфере экономики являются более узким понятием, которое по своим количественным и качественным характеристикам целесообразно выделить в отдельную сферу.



По субъектному составу органов, осуществляющих предоставление административных услуг в сфере экономики, можно предложить следующую классификацию:

1) услуги, предоставляемые центральными органами исполнительной власти и другими государственными органами, их территориальными органами, предприятиями, учреждениями и организациями, которые принадлежат к сфере их управления, в частности, Министерство экономического развития и торговли Украины как главный орган в системе центральных органов исполнительной власти в формировании и реализации государственной политики в вышеуказанной сфере, Государственная служба экспортного контроля, Государственное агентство по энергоэффективности и энергосбережению Украины, Фонд государственного имущества;

2) услуги, предоставляемые органами власти Автономной Республики Крым (их структурными подразделениями), в том числе местными райгосадминистрациями и органами местного самоуправления (их исполнительными органами) в Автономной Республике Крым;

3) услуги, предоставляемые облгосадминистрациями и райгосадминистрациями в соответствующей области (их структурными подразделениями), а также органами местного самоуправления (их исполнительными органами) в соответствующей области;

4) услуги, предоставляемые Киевской и Севастопольской горгосадминистрациями и районными в городах Киеве и Севастополе госадминистрациями (их структурными подразделениями), а также органами местного самоуправления (их исполнительными органами) в городах Киеве и Севастополе.

Особенностью предоставления административных услуг в сфере экономики является то, что абсолютное большинство их предоставляется Министерством экономического развития и торговли Украины, Государственной службой экспортного контроля, Государственным агентством по энергоэффективности и энергосбережению Украины, Фондом государственного имущества, то есть функции по оказанию большинства административных услуг являются неделегированными другим органам.

Однако есть исчерпывающий перечень услуг, которые могут предоставляться областными государственными администрациями, государственными администрациями Киева и Севастополя: аннулирование государственной регистрации иностранных инвестиций в случае их репатриации, государственная регистрация договора о совместной инвестиционной деятельности с участием иностранного инвестора, государственная регистрация иностранных инвестиций, перерегистрация иностранных инвестиций.

Единственной услугой, предоставляемой через центры предоставления административных услуг, областной государственной администрацией, администрациями Киева и Севастополя, городским, поселковым, сельским советом является услуга по предоставлению разрешения на размещение наружной рекламы.

**Выводы.** Главной особенностью классификации административных услуг в сфере экономики является классификация по субъектному составу поставщиков административных услуг в сфере экономики и особенности распределения полномочий между ними, что значительно отличает их от административных услуг в других сферах.

Правовое закрепление функционирования института административных услуг в сфере экономики повышает актуальность поиска научных способов их систематизации и классификации. Четко определенная классификация административных услуг позволит повысить их качество и решит главную проблему – бессистемность и коллизийный характер норм права, регулирующих институт административных услуг.

#### Список использованной литературы:

1. Административная реформа для человека: Научно-практический очерк / И.Б. Колиушко, В.Б. Аверьянов, В.П. Тимошук и др. ; под общ. ред. И.Б. Колиушко. – М. : Центр политико-правовых реформ, 2001. – 72 с.

2. Долечек В.С. Надання управлінських послуг населенню органами виконавчої влади України : організаційно-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. наук із держ. управління : спец. 25.00.02 «Механізми державного

управління» / В.С. Долечек ; Національна академія державного управління при Президентові України. – М., 2005. – 20 с.

3. Мониторинг государственных и муниципальных услуг в регионе как стратегический инструмент повышения качества регионального управления : опыт, проблемы, рекомендации / С.И. Неделько, А.В. Осташков, С.В. Матюкин и др. ; под общ. ред. В.В. Маркина, А.В. Осташкова. – М. : Издательство «Экслибрис Пресс», 2008. – 321 с.

4. Цыганов А.Г. Классификация административных услуг / А.Г. Цыганов // Наука и охрана порядка. – 2013. – № 1 (19). – С. 60–66.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Панькова Зоряна Леонидовна** – аспирант кафедры хозяйственного и административного права Национального технического университета Украины «Киевский политехнический институт имени Игоря Сикорского»

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Pankova Zoryana Leonidovna** – Postgraduate Student at the Department of Economic and Administrative Law of National Technical University of Ukraine “Igor Sikorsky Kiev Polytechnic Institute”

*prytuliak\_zoriana@ukr.net*



УДК 343.98

## ОСОБЕННОСТИ ДИАГНОСТИКИ ПРОЯВЛЕНИЙ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ РАССЛЕДОВАНИЮ

**Виктор ПЛЕТЕНЕЦ,**

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры криминалистики, судебной медицины и психиатрии  
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена актуальной для нашего государства проблеме противодействия расследованию и путям ее решения. В работе предпринята попытка осветить возможности диагностики в выявлении указанных проявлений. На основании анализа мнений ученых, уделявших внимание данной проблематике, предложены направления ее решения. Отмечено, что степень воздействия находится в зависимости от тяжести совершенного преступления и наличия заинтересованных лиц, обладающих в первую очередь властными полномочиями. На этом основании приведены наиболее характерные для внутренней и внешней форм противодействия проявления и присущие им признаки. Сосредоточено внимание на том, что тщательный анализ уголовного производства и проявлений признаков противодействия могут способствовать обнаружению еще не установленных правоохранительными органами фактов совершения преступлений и их участников.

**Ключевые слова:** диагностирование, противодействие расследованию, преодоления противодействия, уголовное производство.

### FEATURES OF DIAGNOSTIC RELEASE OF INVOLVEMENT OF INVESTIGATION

**Viktor PLETENETS,**

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Criminology,  
Forensic Medicine and Psychiatry of the Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

### SUMMARY

The article is devoted to the problem of counteracting the investigation and ways of its solution, actual for our country. In this work an attempt was made to highlight the diagnostic capabilities in identifying these manifestations. Based on the analysis of the opinions of the scientists who paid attention to this problem, the directions of its solution were proposed. It is stressed that the degree of influence is depending on the severity of the crime committed and the presence of persons interested in them, in the first place, possessing authority. On this basis, the most characteristic of the internal and external forms of counteraction manifestation and features inherent to it are given. Focused attention is paid to the fact that thorough analysis of criminal proceedings and manifestations and signs of counteraction can be revealed by the law enforcement agencies not yet established the facts of committing crimes and their participants.

**Key words:** diagnosis, counteraction of investigation, overcoming of counteraction, criminal proceedings.

**Постановка проблемы.** Проблема борьбы с преступностью относится к одной из наиболее острых и требует скорейшего решения в Украине. Это обусловлено количественными и качественными изменениями в структуре преступности, характеризующейся появлением новых проявлений общественно-опасных деяний, ростом профессионализма преступников, их оснащенности современными высокотехнологичными средствами, совершенствованием способов совершения и сокрытия преступлений с активным применением мер противодействия расследованию.

**Актуальность темы исследования.** Если еще около ста лет назад в ходе расследования следователи не встречали серьезного противодействия со стороны обвиняемого и его защитника [1, с. 30–31], то сейчас противодействие расследованию стало неотъемлемым атрибутом деятельности преступников [2, с. 102–110].

В то же время можем отметить, что большинство правоохранителей не готово к своевременному выявлению проявлений противодействия и, как следствие, к применению достойного комплекса действий по его преодолению.

Об этом свидетельствуют статистические данные Генеральной прокуратуры Украины, согласно которым за 2013 г. было зарегистрировано 563 560 уголовных преступлений, в 2014 г. – 529 139, в 2015 г. – 515 648, в 2016 г. – 592 604. Заслуживает внимания и количество производств, по которым установлены виновники. Так, в 2013 г. сообщение о подозрении было объявлено в 223 561 случаев, в 2014 г. – в 185 723, в 2015 г. – в 177 356, в 2016 г. – в 159 480 [3]. Приведенные данные подтверждают, что значительная часть преступников избегают уголовной ответственности, продолжают противоправную деятельность.

**Состояние исследования.** Теоретическим основанием исследования являются работы отечественных и зарубежных ученых в области криминалистики, в частности: Т. В. Аверьяновой, Ю. П. Аленина, К. В. Антонова, А. М. Бандурки, В. П. Бахина, Р. С. Белкина, В. Д. Берназ, В. В. Бирюкова, Т. В. Варфоломеевой, А. Н. Васильева, А. Ф. Волобуева, В. И. Галагана, В. Г. Гончаренко, В. А. Журавля, А. В. Ищенко, Н. С. Карпова, В. С. Кузьмичева, Н. И. Клименко, А. Н. Колесниченко, В. Е. Коноваловой, В. П. Колмакова, Н. В. Корниенко, В. В. Лысенко, Л. Н. Лобойко, В. К. Лисищенко, В. Г. Лукашевича, Е. Д. Лукьянчикова, Г. А. Матусовского, В. А. Мысливого, П. Я. Минки, В. Т. Нора, А. В. Одерия, М. В. Салтевского, М. Я. Сега, А. П. Снигерева, В. В. Тищенко, В. М. Тertiшника, Л. Д. Удаловой, П. В. Цымбал, Е. А. Чаплинского, Ю. Н. Черноус, В. Ю. Шепитько, Н. П. Яблокова и др.



**Целью и задачей статьи** является освещение возможностей диагностирования противодействия через наиболее характерные признаки, что предоставит правохранителям основания как для понимания факта пребывания процесса расследования в соответствующих условиях, так и для принятия необходимых организационных, тактических решений, направленных на преодоление этих проявлений.

**Изложение основного материала.** Многие поисково-познавательные задачи в ходе расследования преступлений связаны с необходимостью установления состояний различного рода объектов, выявления сути, деталей и механизма каких-либо (в основном криминалистических) событий, явлений и процессов. Такие задачи одного исследовательского направления можно включить в понятие «распознавания», которое охватывается широко известным понятием «диагностика». Криминалистическая диагностика – это изучение обнаруженных следов преступления с целью определения их признаков, свойств, состояния [4, с. 31]. Изучая сообщение об уголовном правонарушении, осуществляют познавательную деятельность с использованием отдельных положений криминалистической идентификации и диагностики для получения сведений, позволяющих с определенной степенью вероятности говорить о наличии преступного события. Из множества признаков, содержащихся в информации о преступлении, выделяются следующие:

1. Диагностические признаки – сведения, позволяющие диагностировать предмет посягательства (объект преступления), событие, явление, процесс как противоправное деяние (способ совершения преступления). Диагностические признаки определяют путем диагностического исследования сведений, содержащихся в сообщении о преступлении. Во время этого осуществляется:

- определение свойств и состояния родовых и непосредственных объектов преступного посягательства для выявления признаков степени общественной опасности содеянного;

- определение свойств и состояния предмета преступного посягательства – материального элемента общественных отношений – для установления признаков противоправности;

- исследование механизма события путем расшифровки его динамики для выявления признаков способа совершения преступного деяния;

- установление причинно-следственных связей между фактами для реальности события и достоверности сведений.

Диагностические исследования при изучении сообщения о преступлении можно разделить на три категории:

- установление признаков объекта при его непосредственном исследовании;
- определение признаков объекта по его отражению;

- интерактивное диагностирование, анализ ситуации в целом [5, с. 30].

Приведенный перечень действий в полной мере может быть использован и для своевременного выявления проявлений противодействия расследованию.

В диагностическом процессе широко используются методы аналогии, сравнения, экстраполяции, эксперимента и моделирования. При этом метод аналогии приобретает в процессе диагностирования проявления противодействия особое значение. Так, действуя подобным образом в тех ситуациях, когда правохранители ранее уже получали положительный результат, они предполагают подобные последствия. Указанное в значительной степени связано с практическим опытом принятия соответствующих, в том числе организационных, тактических решений.

При диагностировании действий следователь должен тщательно проанализировать механизм совершения уголовного преступления и следственную ситуацию, сложившуюся на момент расследования. Эти сведения помогут правохранителям правильно определить причины поведения участников производства и, с учетом обстановки расследования, своевременно принять решение о применении тактических приемов, комбинаций, операций, направленных на преодоление проявлений противодействия, позволят спрогнозировать дальнейшие действия заинтересованных лиц.

Стоит отметить, что проявления противодействия фиксируются по большинству уголовных производств. Так, проведенное А.Л. Стулинным исследование показало, что 91% следователей и прокуроров сталкивались со случаями противодействия расследованию в каждом деле, 8% – часто, и только 1% – редко [6, с. 4].

При этом существует пропорциональная зависимость, согласно которой, чем влиятельнее по своей должности на государственной службе, материальному, политическому, общественному и иному положению лицо, интересы которого затрагиваются в процессе расследования, тем более интенсивное и содержательное

воздействие осуществляется на его ход. Такая же характеристика наблюдается и в связи с тяжестью совершенного уголовного преступления.

Так, следователи на вопрос, по каким категориям преступлений они сталкивались с проявлениями противодействия, ответили следующим образом: при общей уголовной направленности – 53% уголовных производств; при экономической – 95%; при коррупционной – 100%; при совершенных организованными преступными группами – 100%.

В то же время приведенное нами разделение преступлений на экономические, коррупционные и совершенные организованными преступными группами является условным, поскольку большая их часть – звенья одной цепи. Так, совершение значительной части преступлений в сфере экономики осуществляется группами, имеющими признаки организованности, деятельность которых покрывают («крышуют») лица, имеющие соответствующие властные полномочия.

Диагностирование конкретной ситуации является по сути интегративным, что требует не только изучения всей информации, но при необходимости и ее пополнения путем отдельных следственных действий (следственный эксперимент, повторный осмотр места происшествия), экспертизы и др. [7, с. 17]. Приведенные данные демонстрируют разную степень влияния участников расследования на его процесс.

Так, в случае расследования краж противодействие в большей степени носит внутренний характер и осуществляется самими участниками, обычно преступниками и направляется, преимущественно, на свидетелей, потерпевших, соучастников. Не исключено, что указанные действия могут быть направлены и на следователя.

Заслуживают внимания и проявления оказания влияния на участников производства, среди которых можно назвать следующие: шантаж, угрозы, подкуп и т. д. При этом изменение показаний (потерпевших, свидетелей, подозреваемых) при проведении повторных, дополнительных следственных (розыскных) действий; отказ от дачи, в том числе ранее данных показаний, выезд участников расследования в неизвестном направлении и т. д. могут быть результатами применения по отношению к соответствующим участникам мер воздействия. Диагностирование указанных последствий должно быть в полной мере исполь-





зовано следователем для преодоления проявлений внутреннего и избежание внешнего противодействия.

В случае же осуществления внешнего противодействия, например, при расследовании преступлений, совершенных организованными преступными группами, происходит более интенсивное давление, в первую очередь на следователя, в том числе со стороны коллег, непосредственного, процессуального руководства, других лиц.

Кроме указанных проявлений противодействия, присущих внутренней форме, достаточно вероятны такие, как: жалобы в контролирующие органы на незаконные действия следователей, оперативных работников; подача встречных заявлений с обвинением потерпевших в совершении преступления; предоставление ходатайств о признании недопустимости доказательств, которые якобы получены в результате существенного нарушения прав и свобод человека, дискредитация следователя, обжалование процессуальных решений, в том числе начала расследования и другие.

Обжалование начала расследования, как отмечает Л.Н. Лобойко, может полностью блокировать или существенно затягивать процесс установления обстоятельств уголовного преступления, а следовательно, мешает быстрому достижению его целей, основными из которых являются своевременное начало процесса реализации норм закона об уголовной ответственности и процесса восстановления прав, нарушенных уголовным правонарушением; предоставление инициатору уголовного производства государственной правовой услуги по рассмотрению его обращения [8, с. 70]. При этом данное утверждение актуально по отношению и к другим процессуальным решениям и действиям следователя. В качестве примера Л.Н. Лобойко приводит рассмотрение жалобы на постановление о возбуждении уголовного дела в одном из судов Донецкой области. Жалоба поступила в суд 22 марта 2007 г. и только 29 марта того же года ее получил судья. На 24 апреля 2007 г. судья истребовал материалы дела. 17 мая 2007 г. состоялось судебное разбирательство. Перенесено рассмотрение на 30 мая, затем – на 13 июня, 25 июня, 27 июня 2007 г. Затем заявлен отвод судьи, он не позволил ознакомиться с материалами доследственной проверки (ходатайство об ознакомлении было, а судья отказывал в этом, мотивируя отказ тем,

что лица требуют ознакомления не по материалам доследственной проверки, а с материалами уголовного дела). Наконец, 10 июля 2007 г. рассмотрена жалоба. Срок рассмотрения таких жалоб в 2007 г. составлял 5 дней. Фактически же рассмотрение состоялось через три с половиной месяца, с принятием решения о законности возбуждения дела [8, с. 70].

Приведенный пример ярко демонстрирует возможности заинтересованных лиц противодействовать расследованию. Результаты таких действий могут быть разными, в основном – это незаконные решения со стороны соответствующих должностных лиц. Противодействие расследованию А.Ю. Головин рассматривал как некую систему и выделил в ее структуре следующие компоненты: объект противодействия; субъект, осуществляющий противодействие расследованию; цель, мотив противодействия; способ противодействия; время, место, обстановку; результат противодействия [9, с. 148].

Следователь должен активно анализировать противодействие с позиции приведенного перечня, что будет способствовать комплексному пониманию его содержания и направленности, установлению заинтересованных субъектов. Так, при выявлении проявлений противодействия следователь выясняет их время и место, обстановку, способы. На основании анализа этих данных, с учетом цели и мотива противодействия, могут строиться обоснованные предположения об объекте и субъекте данного воздействия. Приведенное нами структурированное является условным и осуществлено от простого к сложному. Оно упрощает для правоохранителей с разным опытом не только практическую деятельность по расследованию, но и преодоление противодействий. Для опытных следователей приведенный перечень имеет в первую очередь информационное, а для тех, кто не имеет достаточного опыта, – рекомендательное значение. При этом важна не столько сама последовательность, как возможность формирования между ее компонентами причинных связей и их анализ. Выявление связей, как отмечает Р.С. Белкин, является важнейшим элементом криминалистической диагностики в работе следователя. Установление причинности может быть как целью диагностики, так и частью этого процесса, промежуточным этапом на пути к познанию события (явления, факта) [10, с. 117]. Этим будет обеспечено получение целостной картины не только проявлений

противодействия, но и сведений о расследовании преступления и причастных к нему лиц. Кроме того, именно на основе проявлений противодействия могут быть построены обоснованные предположения о тех участниках, которые на определенном этапе расследования не попали в поле зрения правоохранительных органов, например, высокопоставленных должностных лиц, которые осуществляют «крышевание» деятельности организованных преступных группировок, соучастников преступлений, оставшихся на свободе. Эти лица могут быть соучастниками по другим эпизодам, которые еще не известны следствию.

Тщательный анализ указанных обстоятельств может в значительной степени влиять не только на осознание направления и хода действий заинтересованных лиц, но и на разработку соответствующих действенных мер по преодолению и предупреждению правоохранителями таких проявлений. Кроме того, накапливается информация обо всех эпизодах преступной деятельности и ее участниках. Использование диагностики имеет большее значение в расследовании, чем просто выявление признаков противодействия этому процессу.

**Выводы.** Диагностирование проявлений противодействия расследованию является важной составляющей не только его преодоления, но и установления всех обстоятельств уголовного производства; способствует выявлению эпизодов и участников, еще не попавших в поле зрения правоохранительных органов. Тема диагностирования противодействия расследованию и пути преодоления такого противодействия является довольно объемной. Поэтому для ее основательной проработки необходимы дальнейшие исследования, в которых будут рассмотрены направления решения указанной проблематики, в частности: пути преодоления, недопущения, минимизации влияния противодействия на ход расследования.

#### Список использованной литературы:

1. Даневский В.П. Наше предварительное следствие : его недостатки и реформа / В.П. Даневский. – К. : С. Семенко, 2003. – 142 с.
2. Бахин В.П. Дезинформация и провокация как средство противодействия преступной деятельности / В.П. Бахин // Известия Тульского государственного университета. – Выпуск 4. – Тула, 2001. – С. 102–110.



3. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>

4. Криміналістика : [підручник для студ. вищ. навч. закл.] / К.О. Чаплинський, О.В. Лускатов, І.В. Пиріг, В.М. Плетениць, Ю.А. Чаплинська. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2014. – 380 с.

5. Криміналістика : [учебник] / под ред. А.Г. Филиппова, А.Ф. Вольнского. – М. : Спарк, 1998. – 543 с.

6. Стулин О.Л. Тактические основы преодоления умышленного противодействия расследованию преступлений : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; теория оперативно-розыскной деятельности» / О.Л. Стулин ; Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – Санкт-Петербург, 1999. – 171 с.

7. Криміналістика : [учеб. для вузов] / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская ; под ред. Р.С. Белкина. – М. : Норма-Инфра М., 2000. – 990 с.

8. Лобойко Л.М. Щодо доцільності оскарження початку досудового розслідування / Л.М. Лобойко // Вісник Академії адвокатури України. – К. : Вид-во Акад. адвокатури України, 2016. – Вип. 2 (36).

9. Головин А.Ю. Криміналістическа систематика : [монографія] / под общ. ред. Н.П. Яблокова. – М. : Лекс-Эст, 2002. – С. 148.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Плетенец Виктор Николаевич** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры криминалистики, судебной медицины и психиатрии Днепропетровского государственного университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Pletenets Viktor Nikolayevich** – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Criminology, Forensic Medicine and Psychiatry of the Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs

*viktor\_plet@i.ua*

УДК 343.63:34.05

## ЧЕСТЬ И ДОСТОИНСТВО КАК КВАЛИФИЦИРУЮЩИЕ И ПРИВИЛЕГИРОВАННЫЕ ПРИЗНАКИ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ НЕКОТОРЫХ ГОСУДАРСТВ

**Вадим ПОДГОРОДИНСКИЙ,**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права  
Национального университета «Одесская юридическая академия»

#### АННОТАЦИЯ

В статье проводится исследование посягательств на честь и достоинство в уголовном законодательстве некоторых зарубежных государств. Обращается внимание на то, что традиционно под преступлениями против чести и достоинства понимаются клевета и оскорбление, их специальные виды. Однако указанные ценности выступают в качестве квалифицирующих признаков во многих других преступлениях, в которых они играют роль дополнительного непосредственного объекта преступления либо причинение им вреда рассматривается как способ совершения преступления. Обосновывается, что своеобразными нематериальными ценностями коллективных участников уголовно-правовых отношений (общества, нации, государства) являются моральность, национальная честь, авторитет. Посягательства на указанные ценности во многих преступлениях против личности также выступают в качестве квалифицирующих признаков преступлений. Раскрывается значение посягательства на честь и достоинство как привилегированные признаки в тех случаях, когда причинение им вреда послужило причиной совершения преступления. Данные вопросы исследуются в уголовном законодательстве государств-участников Содружества Независимых Государств.

**Ключевые слова:** честь, достоинство, клевета, оскорбление, преступление, квалифицирующие признаки, привилегированные признаки, моральность, авторитет.

## HONOR AND DIGNITY AS QUALIFIED AND PRIVILEGED CHARACTERS OF CRIME COMPOSITIONS IN THE LAW OF SOME STATES

**Vadim PODGORODINSKY,**

Candidate of Law, Associate Professor,  
Associate Professor of the Department of Criminal Law  
of National University "Odessa Law Academy"

#### SUMMARY

In the article the invasion of honor and dignity in the criminal legislation of some foreign states are investigated. The attention is turned on to the fact that it is traditionally understood the crimes against honor and dignity are such as slander and insult, their special kinds. However, these pointed values act as qualifying signs in many other crimes where they play the role of an additional direct object of the crime or causing them any harm is considered as a method of committing a crime. It is substantiated that national honor, morality, authority are the unique intangible values of collective participants in criminal legal relations (society, nation, state). The invasion on these values in many crimes against the person also act as qualifying signs of crimes. The significance of invasion on honor and dignity as privileged signs is revealed, in those cases when the infliction of harm to them was served as a causal crime. These issues are investigated in the criminal legislation of the states-participants CIS.

**Key words:** honor, dignity, slander, insult, crime, qualifying signs, privileged signs, morality, authority.



**Постановка проблемы.** Современные правовые системы многих государств находятся под давлением экономических кризисов и военных конфликтов, к которым добавляется еще кризис нравственности. Последний обусловлен пренебрежением к достоинству и чести физических лиц, деловой репутации юридических лиц, авторитету органов власти, что, в целом, приводит к безнравственности всего общества.

Однако учеными в сфере уголовного права, как правило, охрана указанных выше ценностей рассматривается дифференцировано и без взаимосвязей и взаимодействия друг с другом, а под преступлениями против чести и достоинства понимаются только клевета и оскорбление или указанные составы преступлений в качестве специальных составов.

**Актуальность темы исследования.** Ученые-правоведы уделяют много внимания в своих работах вопросу правовой и уголовно-правовой охраны вышеуказанных ценностей. Например, А.С. Субботенко, исследуя вопрос уголовно-правовой охраны чести и достоинства, пришел к выводу, что честь и достоинство охраняются положениями р. III Особенной части Уголовного кодекса Украины, в которых эти ценности выступают в качестве факультативных объектов (ст. ст. 149, 151, 116, 123, 161) [1, с. 83]. При этом ученый к данным преступлениям относит деяния, предусмотренные в статьях из разных разделов Особенной части Уголовного кодекса (далее – УК) Украины, не раскрывая взаимосвязи между ними, а также значений в структуре всего уголовного закона. В.А. Бортник указывает на то, что честь и достоинство пронизывают многие нормы и институты уголовного закона, которые можно разделить на нормы, предусматривающие ответственность за: 1) посягательство на личное достоинство граждан Украины (ст. ст. 365, 373, 296 УК Украины); 2) посягательство на профессиональное достоинство граждан (ст. ст. 345, 346, 350, 377, 398 УК Украины); 3) посягательство на национальное и религиозное достоинство граждан Украины (ст. 161 УК Украины); 4) посягательство на женскую честь (ст. ст. 152, 153, 154, 303 УК Украины); 5) посягательство на семейную честь

(ст. 167 УК Украины); 6) посягательство на личную честь (общественную репутацию) гражданина (ст. ст. 383, 384 УК Украины) [2, с. 111–112]. При этом ученый разделяет честь и достоинство личности на виды, включает в указанные группы преступлений не все деяния, в которых честь и достоинство выступают в качестве квалифицирующих или привилегированных признаков составов преступлений. Такие позиции ученых свидетельствуют о необходимости дополнительного исследования значения чести и достоинства физических лиц в качестве квалифицирующих и привилегированных признаков составов преступлений.

**Состояние исследования.** Вопросы правовой и уголовно-правовой охраны чести и достоинства исследовали в своих работах такие ученые, как: А.Л. Анисимов, Ю.В. Баулин, О.В. Грищук, А.А. Дудоров, А.А. Житний, И.И. Качала, М.Й. Коржанский, А.Н. Костенко, А.Н. Литвинов, М.И. Мельник, И.С. Ной, В.И. Осадчий, В.А. Навроцкий, И.В. Сидорова, Р.А. Стефанчук, И.Р. Стремякова, М.И. Хавронюк, С.С. Яценко и другие. Вышеуказанными авторами вопросы уголовно-правовой охраны исследовались при рассмотрении вопросов охраны чести и достоинства сотрудников правоохранительных органов, общих составов клеветы и оскорбления или при сравнительно-правовом анализе всей системы преступлений. В частности, А.С. Субботенко исследовал вопросы уголовно-правовой охраны чести и достоинства в законодательстве государств-участников Содружества Независимых Государств (далее – СНГ) и законодательстве государств Европы, однако в рамках таких составов, как клевета и оскорбление [1, с. 221]. При этом значение чести и достоинства как квалифицирующих или привилегированных признаков в составах преступлений только упоминается без осуществления детального исследования. Кроме того, указанными учеными вопрос охраны чести и достоинства исследуются только в отношении физических лиц без рассмотрения аналогичных нематериальных прав коллективных участников общественных отношений.

**Цель и задачи статьи.** В статье исследуются честь и достоинство как квалифицирующие и привилегирован-

ные признаки в системе преступлений некоторых государств, а также указанные признаки в системах преступлений против таких нематериальных ценностей, как авторитет и моральность. Основные и специальные составы клеветы и оскорбления, непосредственные посягательства на авторитет, деловую репутацию, моральность, не являются предметом исследования статьи.

**Изложение основного материала.** Честь и достоинство в уголовном законодательстве многих государств могут выступать как дополнительные факультативные объекты или посягательство на них может являться способом совершения преступления. Однако значение этих ценностей в составах преступлений этим не ограничивается, во многих составах честь и достоинство имеют значение признаков составов преступлений, которые повышают или снижают общественную опасность основного состава преступления, которые в уголовном праве именуют квалифицирующими или привилегированными признаками составов преступлений. Рассмотрим систему этих признаков в уголовном законодательстве постсоциалистических государств, некоторые из которых являются участниками СНГ, в связи с чем также обратим внимание на положения Модельного Уголовного кодекса СНГ.

В предыдущих публикациях была установлено, что сходными по содержанию с честью и достоинством физических лиц и деловой репутацией юридических лиц для таких коллективных участников общественных отношений, как государство, национальность, народность, общество, являются такие нематериальные ценности, как авторитет, национальная честь и достоинство, моральность [3, с. 375–382]. По нашему мнению, упоминание «национальной чести» или «по мотивам национальной вражды» законодателем в уголовном законодательстве постсоветских государств свидетельствует о посягательстве как на личность (жизнь, здоровье, конституционные права – основной непосредственный объект), так и на права нации, народности («солидарные права» или права третьего поколения прав человека).

В Модельном УК государств-участников СНГ во многих составах преступлений предусмотрен мотив «в связи



с национальной или расовой враждой, или религиозным фанатизмом», в таких составах преступлений, как: п. м), ч. 2 ст. 111 «Убийство»; п. м) ч. 2 ст. 119 «Причинение тяжкого вреда здоровью», в п. е), ч. 2 ст. 120 «Причинение вреда здоровью средней тяжести», п. ж), ч. 2 ст. 126 «Пытки», п. ж), ч. 2 ст. 252 «Умышленное уничтожение или повреждение имущества» [4]. Этот признак предусмотрен как квалифицирующий в идентичной или немного измененной интерпретации во многих постсоциалистических государствах.

Например, эти типичные признаки, содержатся в таких составах преступлений, как:

1) убийство (п. м) ч. 2 ст. 104 УК Таджикистана [5], п. м) ч. 2 ст. 101 УК Туркменистана [6], п. к) ч. 2 ст. 97 УК Узбекистана [7], п. г) ч. 4 ст. 109 УК Грузии [8], п. 1 ч. 2 ст. 139 УК Белоруссии [9], п. 1 ч. 2 ст. 145 УК Республики Молдова [10], п. л) ч. 2 ст. 105 УК Российской Федерации (далее – РФ) [11];

2) умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (п. 12 ч. 2 ст. 112 УК Армении [12], п. м) ч. 2 ст. 109 УК Таджикистана [5], п. ж) ч. 2 ст. 107 УК Туркменистана [6], п. ж) ч. 2 ст. 104 УК Узбекистана [7], п. г) ч. 4 ст. 117 УК Грузии [8]), п. и) ч. 2 ст. 151 УК Республики Молдова [10], п. е) ч. 2 ст. 111 УК РФ [11], п. 8 ч. 2 ст. 106 УК Казахстана [13];

3) умышленное причинение вреда здоровью средней тяжести (п. е) ч. 2 ст. 111 УК Таджикистана [5], п. ж) ч. 2 ст. 108 УК Туркменистана [6], п. ж) ч. 2 ст. 105 Криминального кодекса Узбекистана [7], п. е) ч. 2 ст. 112 УК РФ [11], п. 6 ч. 2 ст. 107 УК Казахстана [13],

4) умышленное причинение легкого телесного повреждения (п. б) ч. 2 ст. 115 УК РФ [12]), побои (ст. 116 УК РФ [12]), истязания (п. 7 ч. 2 ст. 119 УК Армении [7]), насилие (п. ж) ч. 2 ст. 126 УК Грузии [9]);

5) пытки (п. ж) ч. 2 ст. 117 УК Таджикистана [5], п. е) ч. 2 ст. 113 УК Туркменистана [6]), п. ч) ч. 2 ст. 117 УК РФ [13], п. 6 ч. 2 ст. 110 УК Казахстана [13];

6) умышленное уничтожение или повреждение имущества (п. 4 ч. 2 ст. 185 УК Армении [7], п. в) ч. 2 ст. 197 УК Республики Молдова);

7) превышение полномочий с оскорблением потерпевшего (ч. 3 ст. 426 УК Белоруссии [9], п. в) ч. 3 ст. 333 УК Грузии), а также злоупотре-

бление служебными полномочиями, соединенное с оскорблением личного достоинства потерпевшего (п. в) ч. 3 ст. 332 УК Грузии) [8].

При этом в УК РФ, кроме вышеуказанных преступлений против жизни и здоровья, перечень преступлений с исследуемыми квалифицирующими признаками предусмотрен в большем количестве составов преступлений. К ним в УК РФ относятся такие, как: угроза убийством по вышеуказанным мотивам (ч. 2 ст. 119 УК РФ), вовлечение несовершеннолетнего лица в совершение преступления (ч. 4 ст. 150 УК РФ), надругательство над телами умерших и местами их захоронения (п. б) ч. 2 ст. 244 УК РФ) [12].

В некоторых постсоциалистических государствах исследуемый признак предусмотрен в нетипичных составах преступлений. Например, в УК Армении серьезные нарушения норм международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов, соединенные с введением практики унижения достоинства личности, негуманных и других оскорбительных действий, основанной на апартеиде или расовой дискриминации (п. 3 ч. 4 ст. 390) [12]. В ст. 144–1.2.8 УК Азербайджана унижение достоинства человека является квалифицирующим признаком «торговли людьми» [14].

Однако есть и постсоциалистические государства, в которых в уголовном законодательстве не предусмотрены составы преступлений, в которых посягательство на честь и достоинство выступают квалифицирующим признаком. К таким государствам относятся Кыргызская Республика [15], Литва [16, с. 470], Эстония [17, с. 262].

Кроме дополнительных факультативных объектов, причинение вреда чести и достоинству виновного лица в уголовном законодательстве большинства постсоциалистических государств выступает в качестве признака, который снижает общественную опасность преступления.

Согласно ч. 1 ст. 121 Модельного УК государств-участников СНГ, унижение чести и достоинства субъекта преступления со стороны потерпевшего при причинении вреда здоровью является привилегированным составом преступления [4]. Указанное положение было отражено во многих УК постсоциали-

стических государств, и, кроме того, применение такого законодательного приема было расширено на большее количество составов преступлений.

К таким составам преступлений в постсоциалистических государствах относятся:

1) убийство в состоянии аффекта, который вызван тяжким оскорблением пострадавшим виновного лица (ст. 101 УК Казахстана [13], ст. 105 УК Армении [12], ст. 141 УК Белоруссии [9], ст. 122.1 УК Азербайджана [14], ст. 107 УК РФ [11], ст. 98 УК Кыргызской Республики [15], ст. 130 УК Литвы [16], ст. 106 УК Таджикистана [5], ст. 102 УК Туркменистана [6], ст. 98 УК Узбекистана [7], ст. 111 УК Грузии [8], ст. 120 УК Латвии [18], ст. 103 УК Эстонии [19, с. 109], ст. 146 УК Республики Молдова [10]);

2) причинение тяжкого или средней тяжести телесного повреждения в состоянии аффекта, которое вызвано тяжким оскорблением со стороны потерпевшего лица (ст. 150 УК Белоруссии [9], ст. 129 УК Азербайджана [14], ст. 113 УК РФ [11], ст. 114 УК Армении [12], ст. 111 УК Казахстана [13], ст. 106 Кыргызской Республики [15], ст. 109 УК Туркменистана [6], ст. 106 УК Узбекистана [7], ст. 121 УК Грузии [8], ст. 156 УК Республики Молдовы [10];

3) причинение тяжкого телесного повреждения в состоянии аффекта, который вызван тяжким оскорблением со стороны потерпевшего лица (ст. 136 УК Литвы [16], ст. 113 УК Таджикистана [5], ст. 109 УК Эстонии [17], ст. 127 УК Латвии [18]).

То есть в одних государствах в уголовном законодательстве посягательства на честь и достоинство рассматриваются как привилегированные признаки убийства и тяжкого телесного повреждения, а в других – как привилегированный признак телесного повреждения средней тяжести.

В большинстве из названных государств в указанных составах с привилегированными признаками используется понятие «тяжкое оскорбление» как причина возникновения состояния сильного душевного волнения (аффекта) у субъекта преступления (УК Азербайджана [14], УК Армении [12], УК Белоруссии [9], УК Казахстана [13], УК Кыргызской Республики [15], УК Литвы [16], УК Таджикистана [5], УК Узбекистана [7], УК Грузии [8],



УК Латвии [18], УК РФ [11]). Однако не во всех этих государствах предусмотрена ответственность за само «оскорбление».

Основание ответственности за оскорбление предусмотрено в уголовном законодательстве таких государств, как: Азербайджан (ст. 148 УК) [14], Армения (ст. 136 УК) [12], Белоруссия (ст. 189 УК) [9], Казахстан (ст. 131 УК) [13], Литва (ст. 155 УК) [16], Узбекистан (ст. 140 УК) [7], Латвия (ст. 156 УК) [18].

При этом в УК Кыргызской Республики (ст. 128) [15], УК Таджикистана (ст. 136) [5], УК Туркменистана (ст. 133) [6], вслед за УК РФ (ст. 133) [11] состав преступления «оскорбление» был декриминализован, а в УК Грузии он вообще не был предусмотрен.

**Выводы.** Посягательство на честь и достоинство являются не только основными и специальными составами преступлений, а и выступают в качестве квалифицирующих или привилегированных признаков в других преступлениях. Выступая в качестве привилегированного признака, посягательство на честь и достоинство снижает степень общественной опасности деяния, а в качестве квалифицирующего – повышает степень общественной опасности деяния.

В большинстве постсоциалистических государств «тяжкое оскорбление» со стороны потерпевшего лица является привилегированным признаком убийства, тяжкого или средней тяжести телесного повреждения, если данное состояние вызвало сильное душевное волнение у субъекта преступления. При этом в большинстве постсоциалистических государств за «оскорбление» предусмотрено самостоятельное основание уголовной ответственности. В таком свете нелогичным является признание законодателем Украины «тяжкого оскорбления» в ст. ст. 116, 123 УК Украины привилегированным признаком таких преступлений, как убийство и тяжкое телесное повреждение, и отсутствие ответственности за само оскорбление.

В тех случаях, когда квалифицирующим признаком выступает «национальная честь и достоинство», данные ценности выступают в качестве мотива как основания выделения квалифицирующего состава преступления. В тех случаях, когда квалифицирующим признаком является честь и достоинство личности, посягательство на эти цен-

ности выступает в качестве «способа совершения деяния» как основания выделения квалифицирующего состава преступления. Деловая репутация и авторитет не являются привилегированными или квалифицирующими признаками составов преступлений.

В структуре уголовного законодательства постсоциалистических государств посягательство на честь и достоинство имеет разное значение. Если посягательство является основанием для выделения привилегированного состава преступления – оно выделено в качестве отдельного состава преступления в отдельной статье уголовного закона. Если посягательство является основанием для выделения привилегированного состава – в отдельной части или пункте этой же статьи, которая предусматривает основания уголовной ответственности за основной состав преступления.

#### Список использованной литературы:

1. Субботенко О.С. Охорона честі та гідності особи кримінально-правовими засобами (досвід країн СНД та ЄС) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / О.С. Субботенко ; Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2016. – 221 с.

2. Бортник В.А. Кримінально-правова охорона честі та гідності особи : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / В.А. Бортник ; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2004. – 203 с.

3. Підгородинський В.М. Ефективність кримінально-правової охорони честі та гідності (до питання дослідження суб'єктів-носіїв) / В.М. Підгородинський // Концептуальні основи кримінальної законотворчості : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (19 жовтня 2017 р., м. Одеса) / відп. ред. В.О. Туляков, Є.Л. Стрельцов. – Одеса : НУ «ОЮА2», 2017. – С. 375–382.

4. О Модельном Уголовном кодексе для государств-участников СНГ : Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств-участниц СНГ № 7–5 от 17 февраля 1996 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://e-cis.info/>

5. Уголовный кодекс Республики Таджикистан : утверждён Законом от 21 мая 1998 г. № 574 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30397325#pos=1;-173](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30397325#pos=1;-173)

6. Уголовный кодекс Туркменистана : утверждён Президентом 12 июня 1997 г. № 222–1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31295286](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31295286)

7. Уголовный кодекс Республики Узбекистан : утверждён Законом РУз от 22 сентября 1994 г. № 2012–ХІІ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30421110](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30421110)

8. Уголовный кодекс Грузии : принят Законом Грузии № 2287-вс от 22 июля 1999 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/16426/143/ru/pdf>

9. Уголовный кодекс Республики Беларусь : закон от 2 июня 1999 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/kodeksy-respubliki-belarus/>

10. Уголовный кодекс Республики Молдова : принят Парламентом Республики Молдова, № 985 от 18 апреля 2002 г. // Monitorul Oficial. – 14.04.2009. – № 72–74. – Ст. № 195 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=331268&lang=2>

11. Уголовный кодекс Российской Федерации : Закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ : принят Государственной Думой 24 мая 1996 г., одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.gov.ru/proxy/ips>

12. Уголовный кодекс Республики Армения : закон № ЗР-528 от 18 апреля 2003 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.parliament.am/legislation.php?ID=1349&lang=rus&sel=show>

13. Уголовный кодекс Республики Казахстан : Закон от 16 июля 1997 г., № 167 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://online.zakon.kz/DOCUMENT/?DOC\\_ID=31575252#POS=4904;-195](https://online.zakon.kz/DOCUMENT/?DOC_ID=31575252#POS=4904;-195)

14. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики : закон от 30 декабря 1999 г. № 787-IQ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://>



online.zakon.kz/Document/?doc\_id=30420353

15. Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 1 октября 1997 г. № 68 : закон от 18 сентября 1997 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://online.adviser.kg/Document/?doc\\_id=30222833](http://online.adviser.kg/Document/?doc_id=30222833)

16. Уголовный кодекс Литовской республики / ред. В. Павилониса. – СПб. : Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2003. – 470 с.

17. Уголовный кодекс Эстонской республики / науч. ред. и перевод с эстон. В.В. Запелова. – СПб. : Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2001. – 262 с.

18. Уголовный кодекс Латвийской республики : закон от 17 июня 1998 г. № 199/200 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://likumi.lv/doc.php?id=88966>

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Подгородинский Вадим Николаевич** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права Национального университета «Одесская юридическая академия»

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Podgorodinsky Vadim Nikolaevich** – Candidate of Law, Associate Professor, Associate Professor of Department of Criminal Law of the National University “Odessa Law Academy”

[vmp.odesa@gmail.com](mailto:vmp.odesa@gmail.com)

УДК 343.13:343.123.11 (477)

## АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОВЕРКИ СВЕДЕНИЙ ОБ УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ В НАЧАЛЕ ДОСУДЕБНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

**Оксана ПОЛИЩУК,**

научный сотрудник отдела организации научной работы  
Одесского университета внутренних дел

#### АННОТАЦИЯ

Статья посвящена исследованию проблем нормативно-правового регулирования проверки сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования, осуществлен анализ международно-правовых актов, законодательных актов Украины, подзаконных и ведомственных нормативно-правовых актов. Предложены пути совершенствования действующего законодательства, которое касается проверки сведений в начале досудебного расследования.

**Ключевые слова:** проверка, сведения о совершенном уголовном правонарушении, первоначальный этап, досудебное расследование, заявления и сообщения о совершенных уголовных правонарушениях, органы досудебного расследования.

## ACTUAL PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF INFORMATION CHECKING ABOUT CRIMINAL OFFENCES AT THE BEGINNING OF PRE-TRIAL INVESTIGATION

**Oksana POLISHCHUK,**

Scientific Assistant of the Department of the Organization of Scientific Work  
Odessa State University of Internal Affairs

#### SUMMARY

The article is devoted to the problems of legal regulation background check of criminal offenses in the early pre-trial investigation, the existence of gaps in the legislation of Ukraine and analysis of certain provisions of international law in accordance with legislative acts of Ukraine. The presence of gaps and non-refinements in the current legislation should be an impetus for the creation of new regulatory legal acts and the improvement of the norms of the current legislation. In addition to the availability of existing laws in the country needed a real opportunity to use them in practice employees of the National Police, which charged with the protection of fundamental rights and interests of citizens, their life and health, and public order and safety.

**Key words:** information verification, perfect criminal offences, primary stage, pre-trial investigation, statements and reports about perfect criminal offences, authorities of pre-trial investigation.

**П**остановка проблемы. Правовая основа проверки сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования базируется на положениях ряда нормативно-правовых актов, а именно: а) на международных нормативно-правовых актах; б) на законах Украины; в) на подзаконных нормативно-правовых актах; г) на ведомственных нормативно-правовых актах Министерства внутренних дел (далее – МВД) Укра-

ины и других ведомств. Однако существует ряд положений международных нормативно-правовых актов, посвященных отдельным проблемам правоприменительной практики, которые могут возникать именно при проверке заявлений и сообщений о совершении уголовных правонарушений в начале досудебного расследования. Эти проблемы являются постоянными для украинского общества и касаются незаконного задержания лиц по подо-



зрению в совершении уголовного правонарушения, применения физического и психического насилия к ним и т. д.

**Актуальность темы исследования** подтверждается малой степенью урегулированности нормативно-правового обеспечения деятельности органов досудебного расследования по проверке сведений об уголовном правонарушении на начальном этапе досудебного расследования.

**Состояние исследования.** Отдельные вопросы нормативно-правового регулирования проверки сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования исследовались в работах специалистов в отраслях криминалистики и уголовного процесса. Так, значительный вклад в исследование их отдельных аспектов внесли: П.С. Елькинд, Н.В. Жогин, В.С. Зеленецкий, А.В. Ищенко, Л.Н. Лобойко, Е.Д. Лукьянчиков, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, Н.Н. Михеенко, В.Т. Нор, Н.А. Погорельский, Д.П. Письменный, В.Н. Тертишник, О.Ю. Татаров, Л.Д. Удалова, Ф.Н. Фаткуллин, И.В. Чурикова, В.П. Шибико, Н.Е. Шумило и др.

Целью и задачей статьи является исследование научных трудов и действующего законодательства, которое регламентирует как отдельные, так и общие аспекты нормативно-правового регулирования проверки сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования и внесение предложений по их усовершенствованию.

Изложение основного материала. Анализируя международные нормативно-правовые акты, ратифицированные Верховной Радой Украины (далее – ВРУ), необходимо обратить внимание на Общую декларацию прав человека, принятую Резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи Организации Объединённых Наций (далее – ООН) 10 декабря 1948 г. [1], Конвенцию о защите прав человека и основополагающих свобод [2], которые нашли свое отражение в принципах действующего Уголовно-процессуального кодекса (далее – УПК) и направлены на защиту человека, его чести и достоинства от любых злоупотреблений со стороны должностных лиц, наделенных властными полномочиями, на начальном этапе досудебного расследования, в частности, при приеме, проверке, регистрации и рассмотрении заявлений,

сообщений о совершенных или готовящихся уголовных правонарушениях. Большое значение имеют и такие международно-правовые принципы и принципы уголовного производства, как неприкосновенность жилища или иного владения лица, тайны общения, невмешательства в частную жизнь [1]. Анализ положений, касающихся принципов уголовного производства, свидетельствует о том, что данные положения дублируются в Международном пакте о гражданских и политических правах [3], в Декларации о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают [4], и в других международных нормативных актах.

Следует отметить, что положение ст. 4 Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятой резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи ООН 17 декабря 1979 г., определяет общий принцип сохранения конфиденциальности сведений, полученных должностными лицами органов досудебного расследования в начале уголовного производства: «Сведения конфиденциального характера, которые получают должностные лица по поддержанию правопорядка, хранятся в тайне, если выполнение обязанностей или требования правосудия не требуют иного» [5]. В отмеченной статье содержится комментарий, что является сведениями конфиденциального характера: информация, которая может относиться к личной жизни других лиц или потенциально навредить интересам таких лиц и особенно их репутации [5]. Подобного рода сведения могут быть получены как при проведении следственных (розыскных) действий в начале досудебного расследования, так и при проведении соответствующих оперативно-розыскных мероприятий, которые осуществляются для установления лица, совершившего уголовное правонарушение.

Так, Конвенция против истязаний и других жестоких, нечеловеческих или унижающих достоинство видов поведения и наказания, утвержденная Резолюцией 39/46 Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1984 г. [6], предусматривает принятие мер по предотвращению истязаний, в том числе во время досудебного расследования. В частности, Конвенцией предусма-

тривается, что лицу может умышленно причиниться сильная боль или страдание, физическое или моральное, чтобы получить от него сведения или признания в совершении уголовного правонарушения.

Свод принципов защиты всех лиц, подлежащих задержанию или заключению в любом виде, утвержденный Резолюцией 43/173 Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1988 г., определяет термин «жестокое, нечеловеческое или унижающее достоинство виды поведения или наказания», который должен толковаться таким образом, чтобы обеспечить возможности для самой широкой защиты от злоупотреблений физического и психического характера, учитывая содержание задержанного лица в условиях, лишающих его временно или постоянно любого из его естественных чувств: зрения, слуха, пространственной или часовой ориентации. Подобные действия могут вызывать стресс, чувство ужаса или беспокойства, унижить или оскорбить, сломить физическое или моральное сопротивление [7].

Из вышеизложенного можно сделать вывод, что наличие действующих международных нормативно-правовых актов позволяет Украине имплементировать их в действующее законодательство, подзаконные и ведомственные нормативные акты, регулирующие вопрос о проверке сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования.

Конституция Украины является базой для национального законодательства, первоисточником правовых основ деятельности органов досудебного расследования. В Конституции Украины отражены основные гарантии прав и свобод человека, определяется, что человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине наивысшей социальной ценностью, права и свободы человека и их гарантии определяют содержание и направленность деятельности государства, государство отвечает перед человеком за свою деятельность, а утверждение и обеспечение прав и свобод человека является главной обязанностью государства, и принципы уголовного производства, задекларированные в рассмотренных выше международных



нормативно-правовых актах [8]. Однако основной закон государства должен не только дублировать положение международных нормативно-правовых актов, но и содержать нормы, которые будут «на шаг впереди», нормы, заполняющие пробелы и базирующиеся на ментальности нашего народа, с целью реализации имеющихся писанных норм на практике.

Своевременная и надлежащая проверка сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования является важным залогом выполнения задач уголовного производства, которые заключаются в защите лица, общества и государства от уголовных правонарушений, в охране прав, свобод и законных интересов участников уголовного производства, а также обеспечения быстрого, полного и непредвзятого расследования [9]. Действующий УПК, в отличие от УПК 1960 г., не содержит отдельного раздела, регламентирующего начало досудебного расследования, посвящая этому вопросу лишь одну отдельную статью [9]. Но ст. 214 УПК не регулирует деятельность по проверке заявлений и сообщений о совершении уголовного правонарушения в начале досудебного расследования.

Процессуальный порядок начала досудебного расследования включает принятие и регистрацию информации о совершенном уголовном правонарушении, что обстоятельно регламентируется межведомственными и ведомственными нормативными актами, положения которых будут приведены ниже. А уголовный процессуальный закон устанавливает лишь некоторые правила, без четкой конкретизации порядка проверки, регистрации сведений. Так, в ч. 1 ст. 214 УПК отмечено, что следователь, прокурор безотлагательно, но не позже 24 часов после получения заявления, сообщения о совершенном уголовном правонарушении или после самостоятельного выявления ими из любого источника обстоятельств, которые могут свидетельствовать о совершении уголовного правонарушения, обязаны внести соответствующие сведения в Единый реестр досудебных расследований и начать расследование [9]. При нарушении прав и свобод человека в результате совершения относительно него уголовного правонарушения

граждане имеют право обратиться к органам Национальной полиции Украины с заявлением в любой форме (устно или в письменном виде), а следователь, прокурор, или другое уполномоченное служебное лицо обязаны принять и зарегистрировать данные сведения.

Своеобразный порядок реагирования на информацию об уголовных правонарушениях предусмотрен в ч. 2 ст. 18 Закона Украины «О Национальной полиции», где отмечено, что полицейский на всей территории Украины, независимо от занимаемой должности, местонахождения и времени суток, в случае обращения к нему любого лица с заявлением или сообщением о событиях, которые угрожают личной или публичной безопасности, или в случае непосредственного выявления таких событий обязан принять необходимые меры с целью спасения людей, предоставления помощи нуждающимся в ней лицам и сообщить об этом в ближайший орган полиции. На основании ч. 1 ст. 23 данного Закона полиция в соответствии с возложенными на нее задачами осуществляет своевременное реагирование на заявления и сообщения об уголовных правонарушениях [10].

Полиции отводится одно из важнейших мест при проверке сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования. С этой целью, согласно Закону Украины «О Национальной полиции», полиция имеет право проверять документы у лиц; проводить опрос лиц; поверхностную проверку и осмотр; проникать в жилье или другое владение лица; применять технические приборы и технические средства, которые имеют функцию фото- и киносъемки, видеозаписи, средства фото- и киносъемки, видеозаписи и тому подобное. Кроме того, полицейский имеет право требовать у лица предъявления документов, удостоверяющих личность, и/или документов, которые подтверждают определенные права, в тех случаях, когда существует достаточно оснований предполагать, что лицо совершило или может совершить правонарушение, если лицо находится или дорожно-транспортного происшествия, если внешние признаки лица или транспортного средства или действия лица дают основания считать, что лицо причастно к совершению правона-

рушения, транспортное средство может быть орудием или объектом совершения правонарушения [10].

Наиболее основательно организационные, тактические и другие вопросы по проверке сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования раскрыты именно на уровне ведомственных нормативно-правовых актов.

Так, особого внимания заслуживает Инструкция о порядке ведения единого учета в органах полиции заявлений и сообщений о совершенных уголовных правонарушениях и других происшествий, утвержденная приказом МВД Украины от 6 ноября 2015 г. № 1377 [11], которая определяет вопрос принятия и регистрации заявлений и сообщений о совершенных уголовных правонарушениях и других происшествиях. В частности, в п. 2 р. II «Принятие заявлений и сообщений о совершенных уголовных правонарушениях и других происшествиях» Инструкцией возлагается обязанность на уполномоченного сотрудника дежурной части органа полиции, получившего сообщение о совершенном уголовном правонарушении, направлять на место происшествия следственно-оперативную группу или группу реагирования. В п. 3 р. III «Регистрация заявлений и сообщений о совершенных уголовных правонарушениях и других происшествиях» Инструкция обязывает сотрудника дежурной части фиксировать в журнале единого учета заявления и сообщения о совершенных уголовных правонарушениях и других происшествиях (далее – журнал ЕУ), кроме того, указывать информацию о принятых мерах по заявлению о совершенном уголовном правонарушении и другим происшествиям [11]. Инструкцией предусмотрена обязанность сотрудника дежурной части докладывать начальнику следственного подразделения о поступивших заявлениях о совершенных уголовных правонарушениях.

Более детально вопросы проверки сведений об уголовных правонарушениях в начале досудебного расследования изложены в Инструкции по организации реагирования органов внутренних дел на сообщения об уголовных правонарушениях, других правонарушениях, чрезвычайных ситуациях и других происшествиях, у-





вержденной приказом МВД Украины от 22 октября 2012 г. № 940 [12]. Согласно данной Инструкции, при поступлении в отдел внутренних дел заявлений или сообщений о совершении уголовных правонарушений и других происшествиях сотрудники дежурных частей организуют сбор следственно-оперативных групп, оперативных групп, других нарядов и направляют их на места происшествия. При реагировании на сообщение об уголовных правонарушениях и других правонарушениях сотрудники полиции проверяют документы у граждан в случае возникновения подозрения в совершении правонарушения, задерживают отдельные личности, проводят осмотр лиц, предметов, транспортных средств и изымают документы и предметы, которые могут быть вещественными доказательствами, проводят аудио-, видеофиксацию.

Кроме того, согласно Инструкции по организации взаимодействия органов досудебного расследования с другими органами и подразделениями Национальной полиции Украины в предотвращении уголовных правонарушений, их выявлении и расследовании, которая утверждена приказом МВД Украины от 7 июля 2017 г. № 575 [13], о поступлении в орган, подразделение полиции заявления или сообщения о совершенном уголовном правонарушении уполномоченный работник дежурной части обязан немедленно доложить руководителю органа досудебного расследования, который определяет следователя, который будет осуществлять досудебное расследование, а также проинформировать руководителя органа, подразделения полиции, который направляет на место происшествия следственно-оперативную группу в полном составе, других работников органа, подразделения полиции в зависимости от обстоятельств и характера совершенного уголовного правонарушения и доставки при необходимости к месту происшествия специалистов других органов. По прибытии на место происшествия члены следственно-оперативной группы устанавливают обстоятельства совершения уголовного правонарушения, свидетелей, приметы лиц, совершивших уголовное правонарушение, и вероятные пути их движения. В случае необходимости прини-

мают меры для преследования транспортных средств, которыми завладели лица, совершившие уголовное правонарушение, или тех, которые использовались при его совершении. Участвуют в розыске и задержании лиц, которые подозреваются в совершении этих уголовных правонарушений.

**Выводы.** Подводя итог, отметим, что, не принимая во внимание наличие действующих нормативно-правовых актов, начиная с международных правовых актов, ратифицированных ВРУ и заканчивая нормативно-правовыми актами ведомственного значения, проблема четкого нормативно-правового регулирования проверки сведений об уголовных правонарушениях на начальном этапе досудебного расследования остается не решенной. Данную проблему можно решить лишь на законодательном уровне, принятием новых и усовершенствованием действующих нормативно-правовых актов, которые сотрудники полиции смогут реализовывать на практике путем увеличения промежутка времени, который нужен для проверки заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях, увеличения количества проверочных и следственных (розыскных) действий и тому подобное для предотвращения внесения в Единый реестр досудебных расследований некачественно собранных и проверенных материалов, что в дальнейшем приводит к закрытию уголовного производства.

#### Список использованной литературы:

1. Загальна декларація прав людини, ухвалена і проголошена Резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, ухвалена Радою Європи 4 листопада 1950 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua>

3. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, ухвалений і проголошений Резолюцією 2200 А (XXI) Генеральної Асамблеї ООН 16 грудня 1966 р. // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах

міжнародних організацій. – 3-тє видання, доп. і перероб. – К. : Сфера, 2002. – 378 с.

4. Декларація про права людини стосовно осіб, які не є громадянами країни, в якій вони мешкають, ухвалена Резолюцією 40/144 Генеральної Асамблеї ООН 13 грудня 1985 р. // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – 3-тє видання, доп. і перероб. – К. : Сфера, 2002. – 378 с.

5. Кодекс поведіння посадових осіб підтримки правопорядку, ухвалений Резолюцією № 34/169 Генеральної Асамблеї ООН від 17 грудня 1979 р. // СССР и международное сотрудничество в области прав человека : Документы и материалы. – М. : Международные отношения, 1989. – Ст. 4.

6. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки і покарання, ухвалена і проголошена Резолюцією 39/46 Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1984 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua>.

7. Звід принципів захисту всіх осіб, які підлягають затриманню або ув'язненню в будь-якому вигляді, ухвалений і проголошений Резолюцією 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.

8. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР : станом на 30 вересня 2016 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. : станом на 14 квітня 2017 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua>.

10. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. : станом на 1 січня 2017 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua>.

11. Інструкція про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події, затв. наказом МВС України від 6 листопа-



да 2015 р. № 1377 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua>.

12. Інструкція про оперативне інформування в органах і підрозділах внутрішніх справ, внутрішніх військ та навчальних закладах МВС України, затв. наказом МВС України від 22 жовтня 2012 р. № 940 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua>.

13. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, затв. наказом МВС України від 7 липня 2017 р. № 575 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua>.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Полищук Оксана Васильевна** – научный сотрудник отдела организации научной работы Одесского государственного университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Polishchuk Oksana Vasilyevna** – Scientific Assistant of the Department of organization of scientific work of Odessa State University of Internal Affairs

[04879850712@ukr.net](mailto:04879850712@ukr.net)

УДК 1:355.1

## АРМИЯ В РЕАЛЬНОСТИ NBICS-ТЕХНОЛОГИЙ: ТРАНСФОРМАЦИИ ЧЕЛОВЕЧЕСКОЙ ПРИРОДЫ

**Ирина СЕВРУК,**

кандидат философских наук, доцент,  
профессор кафедры социально-гуманитарных дисциплин  
Национальной академии Национальной гвардии Украины

#### АННОТАЦИЯ

В статье на основе философско-антропологического подхода рассмотрены трансформации человеческой природы под воздействием конвергентных технологий; проведен анализ возможных рисков и угроз, связанных с внедрением в вооружение и практики постсовременной армии NBICS-технологий; прослеживается внедрение технологического продукта в практики армии как поэтапное изменение взаимодействия «человек – техника» в направлении «растворения» между ними границ. Особое внимание уделяется вопросам, связанным с реализацией проекта «идеальный солдат» в условиях конвергенции военной сферы и NBICS-технологий, что предельно актуализирует экзистенциальные, морально-этические, антропологические, мировоззренческие проблемы.

**Ключевые слова:** постсовременность, армия, NBICS-технологии, конвергентные технологии, военные технологии, вооружение, робототехника, «идеальный солдат».

#### THE ARMY IN THE REALITY OF THE NBICS-TECHNOLOGIES: THE TRANSFORMATION OF A HUMAN NATURE

**Irina SEVRUK,**

PhD, Associate Professor,  
Professor at the Department of Social and Humanitarian Disciplines  
of National Academy of the National Guard of Ukraine

#### SUMMARY

The transformations of a human nature under the influence of convergent technologies are considered in the article on the basis of the philosophical and anthropological approach; the analysis of the possible risks and threats associated with the introduction of the NBICS-technologies into the armament and practices of the postmodern army is done; the introduction of a technological product into the practice of the army is being studied as a step-by-step change in the interaction of a “man-technology” leading towards the “dissolution” of the boundaries between them. Particular attention is paid to the issues related to the implementation of the “ideal soldier” project in the context of the convergence of the military sphere and the NBICS-technologies, that ultimately actualizes the existential, moral, ethical, anthropological and worldview problems.

**Key words:** postmodernity, army, NBICS-technologies, convergent technologies, military technologies, armament, robotics, “ideal soldier”.

**Постановка проблемы.** Современное мировое сообщество существует в новой реальности – реальности надвигающегося «постчеловеческого будущего» [10; 11], вызванного способностью формирующейся индустрии наукоемких технологий преобразить не только бытие социума, но и природу человека. Решающим в развитии и трансформациях, которые переживает современное мировое сообщество,

становится научно-технологический прогресс, определяющий инновационное развитие и «формирующий инновационно-технологическую цивилизацию XXI в.» [2].

Развитие NBICS-технологий поднимает целый ряд сложных, в первую очередь экзистенциальных, морально-этических, мировоззренческих, социально-гуманитарных проблем, связанных с непредсказуемостью высокотехнологических рисков и последствий.



Каким образом реализация высокотехнологичных проектов изменит жизнь на планете? Как изменится жизненный мир человека? Что делает пользователь сверттехнологий с «человеческой природой» (биологической, нравственно-психической, духовной)? Не обратит ли человек всю мощь NBICS-технологий против себе подобных, против всего живого, против всей природы, преследуя свои прагматически-утилитарные цели? Ведь рост технологичности не обеспечивает автоматического морально-этического совершенствования. Останется ли место человеку в этом новом мире? Эти и многие другие вопросы уже сегодня образуют смысловое ядро философско-гуманитарных исследований. Ответ на них требует глубоких и многоплановых междисциплинарных исследований.

В череде этих вопросов особое место занимают те, что связаны с функционированием армий в стремительно технологизирующемся мире. Военные ведомства наиболее развитых стран выступают и заказчиками, и пользователями высокотехнологичной продукции. Практика армий уже знает использование высоких технологий и робототехники в условиях подготовки и ведения боевых операций. Возможности военных структур (финансово-экономические, интеллектуальные, технологические), амбиции политиков, помноженные на непредсказуемость последствий внедрения высоких технологий создают беспрецедентные угрозы выживанию человечества. Есть основания утверждать, что «солдат» окажется (уже является) одним из первых в эксперименте, связанном с «улучшением человеческой природы».

**Актуальность темы исследования** определяется степенью новизны и нераскрытости темы – сегодня в Украине практически отсутствуют фундаментальные работы, посвященные анализу трансформаций взаимодействия «человек – техника», «человек – оружие» в контексте внедрения конвергентных технологий, робототехники в вооружение и практики современных армий; антропологических и социокультурных рисков и последствий таких трансформаций.

**Состояние исследования.** Тема надвигающегося постчеловеческого будущего разрабатывается такими вы-

дающимися мыслителями современности, как Ю. Хабермас, Ф. Фукуяма, Ж. Бодрийяр. Анализ научных источников свидетельствует о пристальном внимании современной научной мысли к проблемам конвергентных технологий. Процесс их становления, их влияние на человека, возможные последствия такого влияния в последние десятилетия привлекают все большее внимание как зарубежных философов и ученых (Т. де Шарден, Ф. Фукуяма, Е. Голдберг, С. Хокинг, М. Роко, В. Бейнбридж, Н. Бостром, М. Кастельс, К. Кристенсен, Е. Маск, В. Аршинов, И. Алексеева, С. Хоружий, В. Прайд, Д. Медведев, О. Руденский, О. Рыбак, И. Владленова и др.), так и украинских исследователей проблемы (В. Лукьянец, Л. Блозова, О. Соболев, Я. Пушкар, И. Матюшенко, Ю. Мельник, З. Остропольская, О. Цира и др.).

Исследование армии в трансформирующемся мире, ее профессионализации посвящены работы таких западных теоретиков, как С. Хантингтон, М. Яновитц, Ч. Москос, Дж. Р. Мерфи, З. Бредфорд, Е. Гринвуд, Г. Райс. Особое внимание при этом уделялось изучению проблем военно-гражданских отношений.

**Целью и задачей статьи** является философско-антропологическое исследование возможных рисков и угроз трансформаций человеческой природы в контексте внедрения в вооружение и практики постсовременной армии NBICS-технологий; анализ трансформаций взаимодействия «человек – техника», «человек – оружие», актуализирующих в условиях формирующейся инновационной цивилизации экзистенциальные, морально-этические, мировоззренческие проблемы.

#### **Изложение основного материала.**

Суть происходящих сегодня в мировом сообществе трансформаций связана не просто с мегатехнологическим прорывом. Дело не столько в самом по себе появлении новых нано-, био-, инфо-, когно- и прочих технологий, сколько в том, что взаимодействуя друг с другом («конвергируя»), опираясь на использование достижений в различных областях знания, эти «конвергентные технологии» (Converging Technology), стирают привычные границы между органическим и неорганическим (компьютерные чипы, изготовленные из биоматериалов), человеческим и ма-

шинным (искусственные органы для человека, биороботы), объектом и субъектом.

Формируется специфическая метасистемная целостность – новое психосоциальное пространство человеческого существования, в котором коэволюция высоких технологий с обществом, экономикой, культурой оказывается проектом, в котором сама эволюция человека переходит под контроль ученых (технологов), антропосоциогенез оказывается управляемым процессом, целью становится изменение, «улучшение человека». «По своим возможным последствиям NBIC-конвергенция является важнейшим эволюционно-определяющим фактором и знаменует собой начало трансгуманистических преобразований, когда сама по себе эволюция человека <...> перейдет под его собственный разумный контроль», – утверждают В. Прайд и Д. Медведев [5, с. 109]

Проблема конвергентных технологий и их способности к «улучшению человеческой функциональности» стала предметом обширных научных дискуссий с 2001 г., когда под эгидой Национального научного фонда Соединённых Штатов Америки (далее – США) была выдвинута «NBIC-инициатива». Доклад «Конвергирующие технологии для улучшения человеческой функциональности. Нанотехнологии, биотехнологии, информационные технологии и когнитивная наука», изданный под редакцией М. Роко и В. Бэйбриджа [13], стал наиболее известным в мире и цитируемым документом. В этом докладе были обозначены четыре быстро развивающиеся области науки и технологии: нанотехнологии и нанонаука; биотехнологии и биомедицина, включая генную инженерию; информационные технологии, включая продвинутый компьютеринг и новые средства коммуникации; когнитивные науки, включая когнитивные нейронауки. Само понятие NBIC-технологии было введено авторами доклада для обозначения «комплекта» данных технологий (N – Nano, B – Bio, I – Info, C – Cogno). Утверждалось также, что эти области вступают в интенсивное синергичное взаимодействие, результатом которого становится формирование качественно новой «нанотехнонауки, открывающей перед человеком и человечеством



новые горизонты собственной эволюции как осознанно направляемого трансформационного процесса».

Ответом на вызовы технопреобразования человека становится тенденция, связанная с критикой концепции NBIC-технологий в ее американском варианте за излишний технократизм. Европейские мыслители и эксперты современного этапа конвергентного развития связывают с включением в него социогуманитарных наук (соответственно NBICS-технологии), уделяющих основное внимание экономическим, образовательным, управленческим, правовым и этико-экологическим аспектам. Проект «Расширение кругов конвергенции» предлагает модель Nano-Bio-Info-Cogno-Socio-Anthro-Philo-Geo-Eco-Urbo-Orbo-Macro-Micro-Nano, приглашая к сотрудничеству и совместному решению проблем и представителей естественных наук, и гуманитариев.

Сегодня стало очевидным, что сила и мощь NBICS-технологий такова, что они, пронизывая все сферы социально-экономических и культурных структур, способны «переродить» и общество, и человека. Как отмечает исследователь проблемы И. Аршинов, «конвергентные технологии – с антропологической точки зрения – трансформативные техники», они ведут к «изменению человека как вида» [2].

Следует отметить, что идея изменения, улучшения человеческих качеств и возможностей не нова. Она с древнейших времен волновала теоретиков и практиков в разных сферах общественной жизни. Военная сфера в этом отношении не исключение. Военные всегда стремились к созданию улучшенного варианта солдата, командира. Практики военного воспитания и образования разных стран и народов свидетельствуют о целенаправленном отборе, формировании физических, морально-психологических, гражданских качеств, которыми должен обладать военный человек.

В то же время, в контексте темпов научно-технологического развития современности, мечты и проекты под знаком «идеальный солдат», равно как и мечты о создании «универсального оружия» уже относятся отнюдь не к области фантастики. Принципиальное отличие сегодняшнего дня от преж-

них времен состоит в том, что традиционные техники улучшения породы «солдат» – в перспективе внедрения NBICS-технологий в военную сферу – сменяются технологиями моделирования заданных качеств человека, управления ими на генном уровне.

Современные сверттехнологии (наномедицинские, геномные, нейробиологические, компьютерно-сетевые и др.) превращают в поле весьма рискованных экспериментов генетическую программу человека, постепенно внедряются в практики повседневности.

Идея создания «идеального солдата» сегодня вполне вписывается в возможности изменений наследственной информации, закодированной в человеческой молекуле ДНК. Эпохальное открытие РНК-интерференции, сделанное Э. Фрайром и К. Меллоу (Нобелевская премия в 2006 г. – И. С.), связанное с выявлением механизмов, позволяющих выключать функционирование любых генов человеческого генома, открывает путь к моделированию, изменению генокода, генотипа, фенотипа, телесности, нейросистемы человека.

И если сегодня эти изменения находятся в поле исследовательских интересов и власти ученого, то завтра они станут предметом заказа, бизнеса, где правят отнюдь не морально-этические, а вполне коммерческие соображения и приоритеты. И если сегодняшние наномедицинские, биоинженерные, геномные, нейронные, ДНК-компьютерные и др. технологии позволяют решать проблемы «селекции эмбрионов; производства детей по запросу взрослых; конструирования «идеального ребенка»; изменения генетической конструкции индивида, его нравственной идентичности» [3, с. 147–148], то вопрос о создании «идеального солдата», обладающего заданными сверхчеловеческими возможностями и способностями (физическими, интеллектуальными, морально-нравственными) оказывается не более чем вопросом финансирования и времени.

Ф. Фукуяма, размышляя о рисках, которые приносит научно-технологическая революция рубежа XX – XXI вв., в первую очередь говорит о потенциальных политических последствиях технологических открытий. Он отмечает: «То, что мы сегодня переживаем, – это

не просто технологическая революция в расшифровке ДНК и в способности манипулирования ее структурой <...> Подобная научная революция приводит к открытиям и прорывам во многих смежных областях, помимо молекулярной биологии, в том числе когнитивной неврологии, популяционной генетике, эволюционной биологии, нейрофармакологии. Научное наступление в этих областях имеет потенциальные политические последствия, потому что оно расширяет наши знания о мозге, источнике человеческого поведения, следовательно – и возможности управлять им» [11, с. 16].

Конвергенция военной сферы и NBICS-технологий в современном мире создает особые «сверхриски».

Военная сфера – достаточно закрытая система. Военные разработки, в первую очередь высокотехнологические, – это научно-исследовательские работы, проводимые специальными учреждениями и лабораториями под грифом «совершенно секретно». Оценить степень «продвинутой» той или иной технологии можно достаточно условно, исходя из анализа информации, содержащейся в правительственных программах, официальных отчетах, средствах массовой информации, – той, что доступна широкой общественности.

В то же время есть возможность опираться на научные прогнозы ведущих специалистов мира в той или иной области NBICS-технологий. Так, согласно прогнозам одного из наиболее авторитетных футурологов современности, известного американского изобретателя и философа науки Рэймонда Курцвейла, человечество уже в первой половине XXI в. ожидают революционные изменения. К 2020 м гг. нанороботы будут лечить людей эффективнее, чем сегодняшние медицинские технологии, большинство болезней исчезнет, дороги заполняют самоуправляемые автомобили. К 2030-м гг. – в телах людей будет трудиться армия нанороботов, которая будет дополнять иммунную систему и «вычищать» болезни; виртуальная реальность будет ощущаться на 100% идентичной реальной, а к концу десятилетия люди смогут «загружать» свой разум в виртуальный мир. В 2040 х гг. искусственный интеллект в миллиард раз будет превосходить че-



ловеческие возможности, нанороботы смогут делать еду буквально «из воздуха» и с легкостью создавать любой объект в физической мире. К 2045 г. люди в миллион раз увеличат способности интеллекта, так как их мозг будет подключен к электронному мозгу [12].

Прогноз, данный Р. Курцвейлом, может показаться нереальным, однако уже в 2015 г. многие известные ученые, инженеры, Нобелевские лауреаты (Илон Маск, Билл Гейтс, Стивен Хокинг) выступили с предупреждением об опасности, которую может нести создание искусственного интеллекта, способного выйти из-под контроля человека. Насколько опасным в таком случае станет вооружение, оснащенное искусственным интеллектом, обладающее способностью к самовоспроизведению и вышедшее из-под контроля?

Анализ источников позволяет утверждать: лидером в процессе конвергенции NBIC- и военных технологий сегодня являются США.

Согласно аналитическому докладу «Инновационная цивилизация XXI в.: конвергенция и синергия NBIC-технологий. Тенденции и прогнозы 2015–2030 гг.» [6], специально созданное при Минобороны США агентство DARPA (Defense Advanced Research Projects Agency), отвечающее за высокотехнологические разработки, начиная с 2005 г. проводит серьезные исследования в области когнитивных технологий и конвергенции NBIC-технологий.

Среди проектов, реализуемых DARPA, особого внимания заслуживают следующие:

– COG-01 «Когнитивные компьютерные системы». Проект направлен на разработку инструментария и архитектуры, необходимой для поддержки, происходящей «компьютерной революции»: когнитивные компьютерные системы должны обрести интеллектуальный (мыслительный) и обучающий потенциал, а также автономность.

В рамках этого проекта разрабатывается тема «Коллективные когнитивные системы и интерфейсы», направленная на значительное повышение взаимодействия между солдатом и командиром на основе когнитивных систем прямого действия, включающих физические сенсоры и эффекторы.

– COG-02 «Когнитивная компьютерная обработка информации». Про-

ект направлен на создание систем с высокой степенью самообеспеченности, интеллектуальности, кооперативности в поведении, способности осуществлять свою реконфигурацию и выживаемость при незначительном воздействии на когнитивную систему со стороны программистов в условиях реального времени.

В рамках проекта осуществляется разработка технологий, которые построены на повышении уровня и качества взаимодействия в рамках интерфейса «человек – компьютер», они способны оказывать эффективную поддержку военному командованию и разработчикам военной политики.

– COG-03 «Коллективные когнитивные системы и интерфейсы». Проект направлен на принципиальное повышение взаимодействия командира и солдата на поле боя за счет разработки революционно новых когнитивных технологий, увеличивающих эффективность компьютеров и интеллектуальный потенциал командира и солдата по переработке информации на поле боя.

В рамках данного проекта разрабатываются инновационные технологии, направленные на поддержание и усиление памяти солдата и командира, их коллективное внимание, восстановление в памяти ситуации на поле боя [6, с. 59–61].

В докладе, подготовленном ведущими специалистами DARPA для Разведывательного управления Министерства обороны США (2008 г), содержится информация о возможностях практического применения в военной сфере перспективных разработок в области наук о мозге человека [6].

По мнению авторов доклада, в течение ближайших 20-ти лет с высокой долей вероятности могут появиться (например, в области нейрофизиологии) новые медицинские препараты и технологии. Среди них: препараты, влияющие в целом на психику, разум и поведение человека; устройства, способные усиливать слух или зрение специально для военных целей. В качестве оружия в будущей войне могут выступать технологии контролирования дронов, «фармакологические противопехотные мины», которые будут выводить из строя солдат. В ближайшей перспективе – сканеры и другие

технологические устройства, которые могут быть использованы для поиска подозреваемых в зависимости от соответствующей активности мозга. Такого рода устройства помешают лгать подозреваемым на допросе.

Авторы доклада считают, что уже в ближайшем будущем, в результате целенаправленного исследования мозга человека появятся новые NBIC-технологии и, соответственно, новая военная техника, позволяющая подсоединить к мозгу биочипы, которые позволят, например, управлять беспилотными самолетами на основе мыслительной деятельности человека, используя соответствующие датчики, закрепленные на его голове [6, с. 24].

Об успехах реализации программ можно судить по тому, что уже в начале 2012 г. агентство DARPA объявило о запуске проекта по созданию антропоморфного боевого робота.

В целом, внедрение высокотехнологического продукта в практики армии можно рассматривать как поэтапные трансформации взаимодействия «человек-техника» в направлении «растворения» между ними границ, что формирует целый комплекс морально-этических, мировоззренческих, экзистенциальных, антропологических проблем.

Первым этапом можем считать появление роботов и робототехнических систем, дистанционно управляемых человеком. К классу таких машин относятся беспилотные летательные аппараты, роботы-саперы, роботы-техники, роботы-разведчики и т. д. Находящиеся в стадии практического применения или разработки, они не нарушают привычного инструментального отношения субъекта к объекту. Действительное расширение возможностей солдата происходит за счет его внешнего контроля над техникой, управления робототехническими системами. Машина заменяет человека в ситуациях повышенного риска, сохраняя жизнь и здоровье военнослужащего. Происходит и «расширение» возможностей человека, «компенсация» его природной ограниченности: летательные аппараты, миниатюрные роботы-разведчики выполняют те работы, которые человеку в силу природных ограничений выполнить невозможно.



Второй этап связываем с появлением техники и технологий «уравнивающих» человека и технику во взаимодействии, формируется новая целостность – человеко-техническая система, в деятельность которой «на равных» включены человек и техника.

В качестве примера таких человеко-технических систем можно привести «экзоскелеты», уже используемые наиболее технологически оснащёнными армиями мира. Экзоскелет (внешний скелет), смысл которого – дать солдату силы и возможности, превосходящие человеческие. Он представляет собой гидравлический каркас, с сочленениями в области суставов, повторяющий биомеханику человека, на которого его надели. Солдат с простреленным коленом в таком экзоскелете может передвигаться благодаря каркасу, пропорционально увеличивающему усилия человека. Последние разработки позволяют благодаря бортовому компьютеру, запоминающему механику однажды осуществленного движения, даже парализованному перемещаться, управляя экзоскелетом при помощи голоса.

Третий этап, абрисы которого еще только формируются и прогнозируются, связывается автором статьи с возникновением и внедрением в практики конвергентных технологий, стирающих непреходимую границу между биологическим и техническим, человеческим и технологическим. Речь идет о перспективных исследованиях, связанных с разработками по типу «киборги», «биороботы».

Принципиально важным в контексте бурного развития NBICS-технологий, их конвергенции с военной сферой становится осознание целого комплекса социокультурных, морально-этических, антропологических, экзистенциальных рисков.

Во-первых, гуманитарные технологии способны сами по себе породить цепную реакцию все более масштабных рисков и катастроф в силу того, что реализуются они в самоорганизующихся и самовоспроизводящихся биосистемах. Всегда существует риск выхода из-под контроля как самой гуманитарной технологии («апокалиптически могущественной»), так и результатов ее практической реализации.

Во-вторых, создание технологии, позволяющей вторгаться в святая святых – наследственную информацию, преобразовывать ее по своему усмотрению (желанию, воле), превращает создателя технологии в своего рода «творца», способного кардинально изменить биологическую судьбу человека, корректировать антропосоциогенез. Пользователь гуманитарных технологий оказывается своеобразным «редактором» биологической судьбы человека, а сам антропосоциогенез становится регулируемым процессом, продвигающимся к цели, определяемой творцом гуманитарных технологий» [11, с. 157].

Вопрос первостепенной важности – вопрос моральности ученого. Однако сегодня невозможно говорить о незаангажированности ученого. Хотя бы в силу того, что сверхтехнологии требуют «сверхфинансирования». Это не только наукоемкие, но и крупные инвестиционные проекты, требующие скорейшего внедрения в практику ради окупаемости затрат. В таком случае принципиально важной становится фигура заказчика, его потребностей, целей, интересов.

В-третьих, биотехнолог или генный инженер, увлекаясь открывающимися возможностями и перспективами по «улучшению человеческой природы», всегда рискует столкнуться с эффектом неконтролируемого развития саморегулирующихся биосистем (в том числе человека), биотехносистем (киборги, биороботы). Возможен «бунт продукта», когда улучшенные «версии человека» сметут с лица Земли вид *Homo sapiens*.

В-четвертых, создание высоких технологий сегодня – это наукоемкое производство, которое может иметь «легальный» и «нелегальный» характер.

Что касается «легального» производства, то контролируемость легальных, но засекреченных лабораторий, вызывает самые серьезные опасения. Ведомственные засекреченные лаборатории (в первую очередь военные) оказываются «вещью-в-себе». Они живут по внутреннему распорядку и уставу, подчиняются в первую очередь внутреннему, не внешнему (гражданскому или государственному) контролю. При этом в силу предельной наукоемкости даже «открытый» продукт оказывается «закрытым» для внешнего, неспеци-

алиста. Контролирующим инстанциям покажут только то, что можно (или захотят) показать.

В-пятых, велика роль вообще неконтролируемого (ни государством, ни военными ведомствами, ни другими инстанциями) сектора. Например, ЧВК (частные военные компании – И. С.), создаваясь как коммерческие структуры, обладая значительными ресурсами при отсутствии морально-этических «тормозов», во имя выгоды способны не только финансировать создание высокотехнологичного оружия, но и применять его на практике [7; 8]. В таком случае использование этими компаниями новейших нано-, био- и других технологий – вопрос времени и финансирования.

Неконтролируемой оказывается практика биохакеров, влекущая за собой поток амбивалентных последствий – социокультурных, антропологических, экзистенциальных. Биохакаеры, подобно хакерам информационных сетей, – высококлассные специалисты, – в области биотехнологий, генной инженерии, нейронных технологий и т.п. И подобно хакерам их деятельность может быть направлена как на пользу общества (борьба с монополистами в области разработки технологий, создание доступных для свободного пользования программ), так и во вред (создание вирусов, взламывание баз секретных данных и т. д.). Расширение практики биохакерства связано со все ускоряющейся гонкой в создании высоких технологий, которая наблюдается в современном мире, их конкуренцией.

Биохакерство создает особые риски мирового сообщества, поскольку последствия зависят не только и не столько от морально-этических качеств и мотивов деятельности биохакеров. Анонимность пользователя созданного высокотехнологичного продукта, анонимность заказчика (если таковой имеется), неконтролируемость поля реализации технологии, последствий, необратимость изменений, происходящих в саморегулирующихся биосоциальных системах – все это превращает биохакера в потенциального «убийцу человечества».

Наконец, существует и ставшая традиционной для современного мира угроза международного террориз-



ма. Биохакеры при этом выступают как наиболее вероятные поставщики необходимой технологии. При условии получения доступа к технологиям, терроризм получает универсальные инструменты не только устрашения, но и уничтожения; как части, так и всего человечества.

**Выводы.** Конвергенция военной сферы и NBICS-технологий создает повышенные риски, среди которых особое место занимают связанные с трансформациями человеческой природы. Осмысление практик современной армии требует междисциплинарного подхода, позволяющего сформировать перспективный горизонт понимания и прогнозирования механизмов качественной технологической трансформации армии, ее места и роли в формирующейся инновационно-технологической цивилизации XXI в.

#### Список использованной литературы:

1. Алексеева И. «Технолюди» против «постлюдей»: НБИКС-революция и будущее человека / И. Алексеева, В. Аршинов, В. Чеклецов // Вопросы философии, 2013. – № 3. – С. 12–21.

2. Аршинов В. Постнеклассические практики, конвергирующие (трансформативные) технологии и проблема коммуникации в сложности / В. Аршинов // Тезисы выступления на семинаре «Феномен человека в его эволюции и динамике». Институт синергийной антропологии, 17 июня 2009 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://synergia-isa.rupage\\_id=3186](http://synergia-isa.rupage_id=3186)

3. Лукьянец В., Соболев О. Горизонты гуманитарии : проблема постчеловеческого будущего / В. Лукьянец, О. Соболев // Філософія освіти. – Київ : Майстер-клас, 2006. – № 3. – С. 145–164.

4. Постнеклассические практики : опыт концептуализации / под общ. ред. В. Аршинова, О. Астафьевой. – СПб. : Міръ, 2012 – 536 с.

5. Прайд В., Медведев Д. Феномен NBIC-конвергенции : реальность и ожидания // В. Прайд, Д. Медведев // Философские науки. – 2008. – № 1 – С. 97–117.

6. Руденский О., Рыбак О. Инновационная цивилизация XXI в. : конвергенция и синергия NBIC-технологий.

Тенденции и прогнозы 2015–2030 гг. / О. Руденский, О. Рыбак // Информационно-аналитический бюллетень. – М., 2011. – № 3. – 88 с.

7. Севрук І. Філософсько-антропологічний вимір екологічних загроз військовій сфері в контексті глобалізації / І. Севрук // Харк. нац. пед. ун-т ім. Г.С. Сковороди. – Харків : ХНПУ, 2011. – Вип. 37. – С. 82–96.

8. Севрук І. Етика відповідальності (Г. Йонас) та межі керованості постсучасної армії / І. Севрук // Вісник Харк. нац. пед. ун-т ім. Г.С. Сковороди. Серія «Філософія». – Харків : ХНПУ, 2016. – Вип. 46. – Ч. II. – С. 182–196.

9. Тульчинский Г. Новая антропология : личность в перспективе постчеловечности / Г. Тульчинский // Вопросы философии. – 2009. – № 4. – С. 41–56.

10. Хабермас Ю. Будущее человеческой природы : на пути к либеральной евгенике? / Ю. Хабермас // Весь мир. – 2002.

11. Фукуяма Ф. Наше постчеловеческое будущее. Последствия биотехнологической революции / Ф. Фукуяма. – М. : ООО «Издательство АСТ»; ОАО «ЛЮКС», 2004. – 349 с.

12. Человек, который предсказал все : Рей Курцвейл о будущем технологий. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://vs.ru/6626-kurzweil>

13. Roco M., Bainbridge W. Converging Technologies for Improving Human Performance. Nanotechnology, Biotechnology, Information Technology and Cognitive Science / M. Roco, W. Bainbridge // National Science Foundation. – Arlington. – VA. – 2002.

14. Paschen H. Nanotechnologie. Forschung. Entwicklung. Anwendung / H. Paschen, Chr. Coenen, T. Fleischer u. a. – Berlin ; Heidelberg ; New York, 2004.

15. The National Nanotechnology Initiative Strategic Plan. – Arlington (USA) : National Science and Technology Council. December 2007 [Electronic resource]. – Regime of access : [http://www.nano.gov/sites/default/files/pub\\_resource/nni\\_strategic\\_plan\\_2007.pdf](http://www.nano.gov/sites/default/files/pub_resource/nni_strategic_plan_2007.pdf)

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Севрук Ирина Игоревна** – кандидат философских наук, доцент, профессор кафедры социально-гуманитарных дисциплин Национальной академии Национальной гвардии Украины

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Sevruk Irina Igorevna** – PhD, Associate Professor, Professor at the Department of Social and Humanitarian Disciplines of National Academy of the National Guard of Ukraine

*sevruk-irina@rambler.ru*



УДК 347.51

## ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СФЕРЕ ПРИМЕНЕНИЯ ВСПОМОГАТЕЛЬНЫХ РЕПРОДУКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Наталья СТАРИКОВА,

аспирант кафедры гражданского права и процесса факультета № 6  
Харьковского национального университета внутренних дел

### АННОТАЦИЯ

В статье анализируются основания и условия гражданско-правовой ответственности в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий. Делается вывод о том, что в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий приоритетной является договорная гражданско-правовая ответственность, однако возможна и деликтная гражданско-правовая ответственность. Объем и формы договорной гражданско-правовой ответственности определяются договорами, которые опосредуют отношения в сфере вспомогательных репродуктивных технологий, в частности, договором суррогатного материнства. На основе анализа законодательства различных государств разработаны предложения по совершенствованию законодательства Украины в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий.

**Ключевые слова:** гражданско-правовая ответственность, основание ответственности, деликт, неисполнение договора, ненадлежащее исполнение договора, договор суррогатного материнства.

### CIVIL AND LEGAL LIABILITY IN THE SPHERE OF USING ACCESSARY REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES

Nataliia STARIKOVA,

Postgraduate Student of the Department Civil Law  
and Procedure of the Faculty № 6  
of Kharkov National University of Internal Affairs

### SUMMARY

The author of the article analyzes the grounds and conditions of civil and legal liability in the sphere of using accessory reproductive technologies. It has been concluded that the priority in the sphere of using accessory reproductive technologies is the contractual civil and legal liability, however, the tort civil and legal liability is also possible. The scope and forms of contractual civil and liability are determined by the agreements that mediate relations in the sphere of accessory reproductive technologies, in particular, by the surrogate maternity contract. Based on the analysis of the legislation of various countries, the author has elaborated propositions to improve the legislation of Ukraine in the sphere of using accessory reproductive technologies.

**Key words:** civil and legal liability, grounds for liability, tort, failure to perform contract, improper performance of contract, surrogate maternity contract.

**Постановка проблемы.** Сегодня можно выделить две сложившиеся модели правового регулирования вспомогательных репродуктивных технологий (далее – ВРТ). Первая предполагает принятие отдельных законов о репродуктивных правах, которые включают в себя нормы о ВРТ (Армения, Казахстан, Киргизия, Латвия, Молдова, Таджикистан). В рамках второй модели нормы о применении ВРТ и их последствиях «разбросаны» по отдельным правовым актам, регулирующим вопросы семейных отношений и здравоохранения (Азербайджан, Россия, Узбекистан, Украина) [1, с. 35]. Так, в Республике Молдова действует Закон № 185 от 24 мая 2001 г. «Об охране репродуктивного здоровья и планировании семьи» [2], ст. 17 которого пред-

усматривает, что юридические и физические лица, обеспечивающие осуществление прав на воспроизводство, несут ответственность, установленную действующим законодательством. В Украине правовое регулирование отношений в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий осуществляется приказом Министерства здравоохранения Украины № 787 от 9 сентября 2013 г. «Об утверждении Порядка применения вспомогательных репродуктивных технологий в Украине» [3] (далее – Порядок применения вспомогательных репродуктивных технологий в Украине). Следует отметить, что Порядок применения вспомогательных репродуктивных технологий в Украине не содержит ни одного положения об ответственности в сфере применения ВРТ.

В то же время специфика отношений, возникающих в сфере применения ВРТ, появившиеся судебные споры в этой сфере о применении гражданско-правовых санкций требуют более детального научного анализа оснований, условий, форм гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ.

**Актуальность темы исследования.** Проблема репродуктивного здоровья нации является одной из важнейших проблем современного общества. По подсчетам Всемирной организации здравоохранения, в любой стране ориентировочно существует 10% бесплодных супружеских пар, в Украине же это примерно 1 млн. В 55–65% случаев причиной бесплодия супругов является состояние здоровья женщины, в 45–55% – мужчины, в ряде случаев





имеют место нарушения репродуктивной функции у обоих партнеров. По данным государственной статистической отчетности, в Украине в 2015 г. было зарегистрировано 40 274 случаев женского (78,1%) и 11 279 случаев мужского бесплодия (21,9%). В течение последних семи лет на лечение бесплодия с помощью вспомогательных репродуктивных технологий в Украине было направлено около 3 тысяч женщин [4, с. 61]. Применение вспомогательных репродуктивных технологий осуществляется посредством формирования договорных отношений в этой сфере. В настоящее время судебной практике уже известны иски о возмещении вреда, причиненного ненадлежащим исполнением договора суррогатного материнства. Не смотря на то, что такие иски еще имеют единичный характер в Украине, тем не менее, они представляют собой сложную категорию дел, поскольку ни наукой гражданского права, ни судебной практикой не разработаны основные устоявшиеся подходы к основаниям, условиям, формам гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ. В то же время возможны ситуации, когда вред причиняется участникам отношений в сфере применения ВРТ не только в пределах договорных отношений, но и совершением деликта со стороны третьих лиц и т. п. Все это требует детального научного анализа и осмысления.

**Состояние исследования.** Проблемы гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ исследовались больше всего в части неисполнения или ненадлежащего исполнения договора суррогатного материнства, в частности, в работах таких ученых-правоведов, как Т. Борисова [5], А. Коломиец [6; 7], Ю. Коренга [8]. Ответственность медицинских учреждений, которые занимаются медицинской практикой по применению ВРТ, исследовалась фрагментарно.

**Целью и задачей статьи** является установление основания, условий, видов, форм гражданско-правовой ответственности в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий и разработка предложений по совершенствованию законодательства Украины в этой сфере.

**Изложение основного материала.** Применение методик лечения бес-

плодия осуществляется по различным схемам оформления отношений, в зависимости от применяемой методики. Именно правовое оформление отношений между участниками ВРТ и влияет на особенности гражданско-правовой ответственности в этой сфере. Порядок применения вспомогательных репродуктивных технологий в Украине в п. 1.2 определяет вспомогательные репродуктивные технологии как методики лечения бесплодия, при которых манипуляции с репродуктивными клетками, отдельные или все этапы подготовки репродуктивных клеток, процессы оплодотворения и развития эмбрионов до переноса их в матку пациентки осуществляются в условиях *in vitro*; *in vitro* – техника выполнения эксперимента или других манипуляций в специальной лабораторной посуде или в контролируемой среде вне живого организма.

Традиционной и характерной для сферы применения ВРТ является трехзвенная структура отношений: заказчик, суррогатная мать, медицинское учреждение. П. 6.11 Порядка применения вспомогательных репродуктивных технологий в Украине предусматривает, что одним из документов, необходимых для проведения суррогатного материнства, со стороны супругов, в интересах которых осуществляется суррогатное материнство, является нотариально удостоверенная копия письменного совместного договора между суррогатной матерью и женщиной (мужчиной) или супругами. Согласно п. 1.8 Порядка применения вспомогательных репродуктивных технологий в Украине, вопрос о применении методик ВРТ решается после оформления заявления пациента / пациентов по применению вспомогательных репродуктивных технологий, медицинского осмотра и соответствующего обследования. Ст. 7 Закона Республики Молдова «Об охране репродуктивного здоровья и планировании семьи» предусматривает, что лицо имеет право на получение услуг по охране репродуктивного здоровья и планированию семьи. Услуги по охране репродуктивного здоровья и планированию семьи предоставляются государственными и негосударственными органами здравоохранения, образования и социального обеспечения в порядке, установленном действующим законодательством. Безусловно, учитывая име-

ющиеся риски в сфере применения ВРТ, отношения между медицинским учреждением, заказчиком, а в некоторых случаях и суррогатной матерью, оформляются договорами об оказании медицинских услуг в сфере ВРТ, которые являются одним из видов договоров на оказание услуг.

Таким образом, именно договорная гражданско-правовая ответственность в сфере применения ВРТ является наиболее распространенной. Согласно ст. 610 Гражданского кодекса Украины от 16 января 2003 г. (далее – ГК Украины) [9], нарушением обязательства является его неисполнение или исполнение с нарушением условий, определенных содержанием обязательства (ненадлежащее исполнение). Ст. 611 ГК Украины предусматривает, что в случае нарушения обязательства наступают правовые последствия, установленные договором или законом, в частности: 1) прекращение обязательства вследствие одностороннего отказа от обязательства, если это установлено договором или законом, или расторжение договора; 2) изменение условий обязательства; 3) уплата неустойки; 4) возмещение убытков и морального вреда. В соответствии с ч. 1 ст. 906 ГК Украины, убытки, причиненные заказчику неисполнением или ненадлежащим исполнением договора об оказании услуг за плату, подлежат возмещению исполнителем, в случае наличия его вины, в полном объеме, если иное не установлено договором. Исполнитель, который нарушил договор об оказании услуг за плату при осуществлении им предпринимательской деятельности, отвечает за это нарушение, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие действия обстоятельств непреодолимой силы, если иное не установлено договором или законом. Следовательно, объем, формы гражданско-правовой ответственности определяются, прежде всего, договорами, которые опосредуют отношения в сфере применения ВРТ, в частности договором суррогатного материнства, а основанием гражданско-правовой ответственности будет являться неисполнение или ненадлежащее исполнение договора суррогатного материнства или договора о вынашивании ребенка, договора о предоставлении услуг в сфере ВРТ и т. п.



Следует отметить, что законодательство Украины не предусматривает легального определения договора суррогатного материнства, в силу этого существенные условия такого договора определяются соглашением сторон: суррогатной матерью и заказчиком – супругами или мужчиной (женщиной), которые предоставляют свой генетический материал. В то же время, например, ст. 21 Закона Республики Беларусь от 7 января 2012 г. № 341-З «О вспомогательных репродуктивных технологиях» [10] определяет форму и существенные условия договора суррогатного материнства: договор суррогатного материнства заключается между суррогатной матерью и генетической матерью или женщиной, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой, в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению. Лица, состоящие в браке, заключают договор суррогатного материнства с письменного согласия своих супругов. Существенными условиями договора суррогатного материнства являются: оказание одной женщиной (суррогатной матерью) другой женщине (генетической матери или женщине, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой) услуги по вынашиванию и рождению ребенка (детей), зачатого (зачатых) с участием яйцеклетки (яйцеклеток), изъятых (изъятых) из организма генетической матери, или донорской яйцеклетки (яйцеклеток); количество эмбрионов, которые будут перенесены в матку суррогатной матери; указание организации (организаций) здравоохранения, в которой (которых) будут происходить соединение сперматозоида (сперматозоидов) и яйцеклетки (яйцеклеток), изъятых (изъятых) из организма генетической матери, или донорской яйцеклетки (яйцеклеток), перенос данного эмбриона (эмбрионов) в матку суррогатной матери, наблюдение за течением ее беременности и роды; обязанность суррогатной матери выполнять все предписания лечащего врача и представлять генетической матери или женщине, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой, и ее супругу информацию о состоянии своего здоровья и состоянии здоровья вынашиваемого ребенка (детей); место проживания суррогатной матери в период вынашивания ребенка (детей); обязанность суррогатной матери передать генетической матери или женщине, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой, ре-

бенка (детей) после его (их) рождения и срок, в течение которого должна быть произведена указанная передача; обязанность генетической матери или женщины, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой, принять от суррогатной матери ребенка (детей) после его (их) рождения и срок, в течение которого должен быть принят ребенок (дети); стоимость услуги, оказываемой суррогатной матерью по договору суррогатного материнства (за исключением случаев, когда договор суррогатного материнства заключен на безвозмездной основе); порядок возмещения расходов на медицинское обслуживание, питание, проживание суррогатной матери в период вынашивания, родов и в послеродовой период. Договор суррогатного материнства может быть заключен на безвозмездной основе в случаях, когда суррогатная мать является родственницей генетической матери или женщины, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой, либо родственницей супруга генетической матери или женщины, воспользовавшейся донорской яйцеклеткой.

Ст. 55 Кодекса Республики Казахстан от 26 декабря 2011 г. № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» [11] предусматривает, что договор суррогатного материнства должен содержать: 1) данные супругов (заказчиков) и суррогатной матери; 2) порядок и условия оплаты материальных расходов на содержание суррогатной матери; 3) права, обязанности и ответственность сторон при неисполнении условий договора; 4) размер и порядок компенсаций, предусмотренных договором суррогатного материнства согласно п. 1 ст. 57 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье»; 5) иные условия, в том числе форс-мажорные обстоятельства. Как видим, по законодательству Республики Казахстан условия об ответственности относятся к существенным условиям договора суррогатного материнства, что может быть заимствовано и правовыми системами других государств, в том числе и Украины.

По мнению А. Коломиец, суррогатная мать может быть привлечена к гражданско-правовой ответственности за умышленное препятствование прохождению ею оговоренных в договоре процедур, осмотров и анализов; за несоблюдение предписаний врачей; за несоблюдение условий проживания, питания

и режима дня, а также других условий, касающихся жизни суррогатной матери во время беременности, что были оговорены в договоре; за необоснованное подвержение своей жизни опасности; за умышленное причинение вреда своему здоровью, если это могло повлечь за собой негативные последствия для ребенка; за дачу заведомо ложной информации о себе; за разглашение конфиденциальной информации. Генетические родители также могут быть привлечены к гражданско-правовой ответственности за несвоевременную оплату услуг суррогатной матери; за отказ от признания ребенка своим; за дачу заведомо ложной информации; за разглашение конфиденциальной информации; за необеспечение оговоренных в договоре условий проживания и питания суррогатной матери [7].

Вызывает научный интерес с позиции анализа форм гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ следующий судебный спор. 14 ноября 2016 г. ЛИЦО\_4 и ЛИЦО\_5 обратились в Черновицкий районный суд Винницкой области с иском к ЛИЦУ\_6 о возмещении вреда, причиненного неисполнением договора о вынашивании беременности суррогатной матерью, заключенного 27 июля 2016 г. В иске просили взыскать с суррогатной матери в пользу истцов солидарно 124 352,17 грн., что включает в себя: сумму неустойки в размере 9 000 грн. и понесенные расходы на оплату медицинских услуг, анализов, лечения, расходы на проезд, питание ответчика в размере 115 352,17 грн. Также ЛИЦО\_4 просило взыскать с ответчика в свою пользу сумму морального вреда – 30 000 грн., и 970,24 грн. – расходы на лечение. ЛИЦО\_5 просило взыскать в свою пользу с ответчика 20 000 грн. морального вреда. Истцы обосновывали иск тем, что ответчиком были осуществлены следующие нарушения п. 4.14 договора о вынашивании беременности суррогатной матерью: 1) неприятие лечения после первого обнаружения уроплазмы; 2) неполное прохождение курса лечения уроплазмы после повторного анализа; 3) неявка на осмотр врача 24 октября 2016 г.; 4) неявка на осмотр врача 25 октября 2016 г.; 5) неприятие первого курса лекарств от уроплазмы; 6) не прохождение до конца второго курса лечения от уроплазмы. Решением Черновицкого районного суда Винницкой области от



26 января 2017 г. в удовлетворении исковых требований отказано [12]. Однако решением Апелляционного суда Винницкой области от 27 апреля 2017 г. [13] решение Черновицкого районного суда Винницкой области от 26 января 2017 г. отменено и иск удовлетворен частично, принято решение взыскать с ответчика в пользу истцов 21 835,66 грн. (двадцать одну тысячу восемьсот тридцать пять гривен 66 копеек), в равных долях каждому, вреда, причиненного неисполнением договора о вынашивании беременности суррогатной матерью. Отказывая в удовлетворении требований о возмещении морального вреда, суд указал, что ни действующим законодательством, ни договором о вынашивании беременности суррогатной матерью, заключенным заказчиками и исполнителем, не предусмотрено право заказчиков на возмещение морального вреда в связи с неисполнением этого договора или нарушением его условий, поэтому требования истцов о взыскании с ответчика в их пользу морального вреда не основаны на законе и не подлежат удовлетворению. Отсюда можно сделать вывод, что возмещение морального вреда как форма гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ может применяться только при условии, если право на возмещение морального вреда предусмотрено договором, опосредующим отношения в сфере ВРТ.

Возникает вопрос и об основании гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ, если вред причинен, например, медицинскими работниками при оказании медицинских услуг с применением различных методик лечения бесплодия. Безусловно, если был заключен в письменной форме договор об оказании медицинских услуг и нарушение состоит в неисполнении или ненадлежащем исполнении обязанностей по такому договору, то ответственность медицинского учреждения будет иметь договорный характер. Если договор об оказании медицинских услуг не заключался, а предоставление медицинской помощи осуществлялось на основании заявления пациента о применении ВРТ, и в ходе применения ВРТ был причинен вред здоровью пациента, то возмещение вреда в таком случае будет осуществляться по правилам деликтной ответственности, возникают де-

ликтные обязательства медицинского учреждения возместить причиненный вред. Следует согласиться с точкой зрения А. Савицкой, что структуру гражданского правонарушения как фактического основания деликтной ответственности лечебного учреждения образуют: 1) вред; 2) правовая связь в форме трудовых отношений (отношений службы) медицинского работника с лечебным учреждением; 3) противоправность поведения в форме неисполнения или ненадлежащего исполнения трудовых обязанностей; 4) причинная связь между вредом и противоправным поведением; 5) вина [14, с. 53].

О деликтной ответственности следует говорить и в случае, если вред причинен участникам отношений по применению ВРТ незаконными действиями или бездействием со стороны третьих лиц, например, если прерывание беременности, которая была результатом применения ВРТ, возникло вследствие дорожно-транспортного происшествия.

**Выводы.** Таким образом, можно сделать следующие выводы о гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ. Гражданско-правовая ответственность в сфере применения ВРТ может иметь как договорный, так и деликтный характер. Основанием договорной гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ является неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по договорам, которые опосредуют отношения в сфере применения ВРТ. С учетом опыта правового регулирования отношений в сфере применения ВРТ в других странах предлагается в приказе Министерства здравоохранения Украины № 787 от 9 сентября 2013 г. «Об утверждении Порядка применения вспомогательных репродуктивных технологий в Украине» предусмотреть легальное определение договора суррогатного материнства, его существенные условия, одним из которых должно быть условие об ответственности сторон договора суррогатного материнства, как это предусмотрено законодательством Республики Казахстан. Если договор об оказании медицинских услуг не заключался, а предоставление медицинской помощи осуществлялось на основании заявления пациента о применении ВРТ, либо при причинении вреда участникам отношений по

применению ВРТ со стороны третьих лиц, гражданско-правовая ответственность в сфере применения ВРТ будет иметь деликтный характер, фактическим основанием которой является правонарушение – деликт.

Вопросы об условиях, формах гражданско-правовой ответственности в сфере применения ВРТ, основаниях освобождения от такой ответственности требуют дальнейшего научного осмысления и разработки в доктрине частного права.

#### Список использованной литературы:

1. Кириченко К. Споры, вытекающие из применения вспомогательных репродуктивных технологий, в судебной практике Украины / К. Кириченко // Семейное и жилищное право. – 2010. – № 2. – С. 35–37.
2. Об охране репродуктивного здоровья и планировании семьи : Закон Республики Молдова № 185 от 24 мая 2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=312794&lang=2>.
3. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 9 вересня 2013 р. // Офіційний вісник України. – 2013. – № 82. – Ст. 3064.
4. Державна доповідь про стан сімей та шляхи реалізації державної політики з питань сім'ї за підсумками 2014–2015 рр. – Київ : Мін-во соціальної політики України, Інститут демографії та соціальних досліджень імені М.В. Птухи НАН України, 2016. – 135 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.msp.gov.ua/timeline/?t=17&from=&till=&g=154#tagpanel>.
5. Борисова Т. Ответственность по договору суррогатного материнства / Т. Борисова // Законность. – 2010. – № 11. – С. 47–50.
6. Коломієць А. Договірна цивільно-правова відповідальність за ненаданню послуг суррогатного материнства / А. Коломієць // Вісник ОНУ ім. І.І. Мечникова. Правознавство. – 2014. – Т. 19. – Вип. 1 (22). – С. 46–50.
7. Коломієць А. Основи настання громадянсько-правової відповідальності по договору суррогатного материнства / А. Коломієць // Наука. Общество. Государство. – 2013. – № 4.



[Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://esj.pnzgu.ru/files/esj.pnzgu.ru/kolomiets\\_as\\_13\\_4\\_15.pdf](http://esj.pnzgu.ru/files/esj.pnzgu.ru/kolomiets_as_13_4_15.pdf).

8. Коренга Ю. Відповідальність за договором сурогатного материнства / Ю. Коренга // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2013. – № 5. – С. 53–58.

9. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

10. О вспомогательных репродуктивных технологиях : Закон Республики Беларусь от 7 января 2012 г. № 341–3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://kodeksy-by.com/zakon\\_rb\\_o\\_vspomogatel\\_nyh\\_reproduktivnyh\\_tehnologiyah.htm](http://kodeksy-by.com/zakon_rb_o_vspomogatel_nyh_reproduktivnyh_tehnologiyah.htm).

11. Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 г. № 518–IV «О браке (супружестве) и семье» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31102748#pos=1;-142](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748#pos=1;-142)

12. Решение Черновицкого районного суда Винницкой области от 26 января 2017 г., судебное дело № 150/628/16-ц [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64427452>.

13. Решение Апелляционного суда Винницкой области от 27 апреля 2017 г., судебное дело № 150/628/16-ц [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66329075>.

14. Савицкая А. Возмещение ущерба, причиненного ненадлежащим врачеванием / А. Савицкая. – Львов : Издво при ЛГУ Издательского объединения «Вища школа», 1982. – 195 с.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Старикова Наталья Николаевна** – аспирант кафедры гражданского права и процесса факультета № 6 Харьковского национального университета внутренних дел

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Starikova Nataliia Nikolaievna** – Postgraduate Student of the Department Civil Law and Procedure of the Faculty № 6 of Kharkov National University of Internal Affairs

[starikovanataliya@ukr.net](mailto:starikovanataliya@ukr.net)

УДК 347.412

## PROVIDING OF DATA AS A COUNTER PERFORMANCE IN CONTRACT FOR SUPPLY DIGITAL CONTENT

**Anna STAKHIRA,**

Postgraduate Student at the Department of Civil Law and Procedure of Ternopil National Economic University

#### SUMMARY

The article is devoted to a theoretical research problem of providing personal and other data as a form of counter performance of an obligation in a contract for the supply of digital content. The analysis of the position of legal doctrine and provisions of the Ukraine and the Member States of the European Union legislation on issues related to the provision of data is being carried out. The necessity of modernization of the domestic legislation, by its addition to the provisions on data protection at the conclusion contract for supply digital content is substantiated.

**Key words:** digital content, supply contract, personal data, data, non-gratuitous contract.

## ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ДАННЫХ КАК ФОРМА ВЫПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ДОГОВОРЕ ПОСТАВКИ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТА

**Анна СТАХИРА,**

аспирант кафедры гражданского права и процесса Тернопольского национального экономического университета

#### АННОТАЦИЯ

В статье проводится теоретическое исследование проблемы предоставления персональных и других данных как формы выполнения обязательства в договоре поставки цифрового контента. Осуществляется анализ позиций правовой доктрины, положений законодательства Украины и стран-членов Европейского союза относительно вопросов, связанных с предоставлением данных по договору поставки цифрового контента. Обоснована необходимость новелизации отечественного законодательства путем его дополнения положениями о защите данных при заключении договора о поставке цифрового контента.

**Ключевые слова:** цифровой контент, договор поставки, персональные данные, данные, возмездный договор.

**Introduction.** Development of the Ukraine economy lead to creation new information society, digitization goods and services, rising level of person rights protection. With the framework of Association Agreement of the Ukraine and European Union (further – EU) it should harmonized legislation, and build wide common digital single market. Significant progress in the development of information technology, their widespread introduction, associated with the increase in volumes and areas of information use has led to the possibility of collecting, storing and processing information about the individual who is the subject of private law relations. In turn, due to the widespread use of automated systems and related technologies,

information about any person may become one way or another open and lead to a violation of its lawful interests, material or non-pecuniary damage. But technology progress gives an opportunity to use personal data as a counter performance for getting goods and services in digital form. The emergence of such legal relations need development and adoption some legislative regulation, which create maximum level of consumer rights protection.

**The goal of article** is to analyze existing theoretical and legal provisions, which create the opportunity using personal data as a counter performance in contracts for the supply digital content, and propose to add such special provision into Ukrainian legislation.



**Analysis of recent research and publications.** On actual level of development native science, there is a gap in the legal regulations of using personal data as a counter performance in the contract for supply digital content. Instead, this issue is devoted to the research of European scholars, among whom N. Helberger, M. Loos, A. Metzger, K. Pormeister, T. Targosz, M. Wyrwiński and others.

**Presentation of the main material.** Digital content become an integral part of every persons live. Watching movies or listening music in the Internet, downloading and reading e-books, cloud storage of our personal materials – all of this are the subjects of the contract for the supply of digital content. The most detailed definition of contract for the supply digital content provided in the Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content 2015/0287 dated 9.12.2015 (futher – Proposal for Directive for the supply of digital content). Under which the contract for the supply of digital content is any contract where the supplier supplies digital content to the consumer or undertakes to do so and, in exchange, a price is to be paid or the consumer actively provides counter-performance other than money in the form of personal data or any other data [1].

Digitization has enabled the emergence of a plethora of new business models for the delivery of digital content. Consumers can choose between “on-demand” offerings, “near-on-demand” content, on-demand downloading, streaming, webcasting, IP-based TV, subscription to purchase e-books, e-journals, and e-newspapers, social broadcasting, cloud computing, apps, in-app purchases, and many, many more. Similarly varied are the forms of payment, ranging from monetary prices to services in kind, attention (in particular to advertising), or personal data [2, p. 39].

It should be noted that the term “digital contract” is defined more narrowly. According to the opinion of Kärt Pormeister term “digital contract” will be used as referring to a contract, which is concluded based on automated processing of data. Hence there is no individual negotiation process, and the conclusion of the digital contract is carried out via automated means with one or both/all parties providing certain data in order for the contract to be automatically produced based on this data (e.g. the service provider establishes their terms of service, and creates a

web platform in which the consumer is asked to provide certain information and give confirmation regarding acceptance of the terms and services, after which the contract is automatically concluded). Such contracts can also be referred to as “wrap contracts”, more specifically “click wraps” or “browse wraps” – the former presume a click of typically an “I agree” box, whilst the latter do not presume any activity on part of the consumer other than browsing a certain website (e.g. whilst browsing the website of an online newsletter, the user agrees to the website’s terms of service by merely browsing it) [3, p. 17].

In a “click-wrap” license, the standard contract terms are presented to the user electronically, and the user agrees to these terms by clicking on a button or ticking a box labeled “I agree” or by some other electronic action. For instance, depending how the click-wrap license is technically set up, the consumer’s consent may be required either at the download or at the installation of the software, or sometimes at both stages. The most recent way to present standard terms to the consumer is the “browse-wrap” license, where the terms of the agreement are simply accessible via a hyperlink on the website of the trader. Contrary to the click-wrap method, the consumer does not get, by the browse-wrap license, the possibility to “agree” to the terms by actively clicking on a button or ticking a box. Instead, the user is presumed to assent to the terms by merely using the website. Paradoxically, the website must be used in order to read the contract, or even become aware of its existence [2, p. 39].

Thus, in the context of comparing contract and consent, most importantly a digital contract is, first, as all contracts, binding in its nature, with the exception of the consumer’s right to withdraw if certain preconditions are met. Second, a digital consumer contract for services is defined as one that has been pre-programmed by the service provider, requiring merely certain data and/or “click or browse acceptance” by the consumer for the conclusion of the contract. But in most cases this form of concluding contract does not give information about the payment, and using data [3, p. 17].

Under the provisions of Proposal for Directive for the supply of digital content, contract for the supply digital content has non-gratuitous character. It means that each party has the obligation to make some action in favor of other party.

Civil Code of Ukraine in the art. 636 (5) contains the presumptions of

non-gratuitous for all contracts, except that ones, the gratuitous of which is expressly provided for by law or contract.

In case of the contract for the supply of digital content we have special type of goods which have the nonmaterial expression. In most cases where we bought some digital content which located on a physical medium, such as a CD or DVD, paying of the price also occurs in the material form (money). But the problem is where we carry out activities in the Internet. In most cases digital content is supplying to the consumer without material storage device. This situation takes place both when we conclude such contract as a one-time (e. g. watching movie online) and as a long-time one (e. g. cloud storage). In the most of that cases, the consumer don’t pay the price by money, but it pays by providing of the data [4, p. 24].

It is important to analyze what the EU legislator understands under the data concept. First harmonized document, which regulated the legal relationship of personal data protection, was Directive of the European Parliament and the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data 95/46/EC dated 24.10.1995. According to the art. 2 (a), the above Directive, personal data is any information relating to an identified or identifiable natural person (“data subject”); an identifiable person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identification number or to one or more factors specific to his physical, physiological, mental, economic, cultural or social identity [5]. Later, in 2016 the EU improved legislation on the protection of personal data and adopted Regulation of the European Parliament and the Council on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, which repealing Directive 95/46/EC. However, the adoption of a new legislative act did not change the definition of the concept of personal data.

The European legislator, besides personal data, also allocates other ones which are also under legal protection. Directive of the European Parliament and the Council concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector (Directive on privacy and electronic communications) 2002/58/EC dated 12.07.2002 distinguishes three main categories of data generated in the course of a communication:



– the data constituting the content of the messages sent during communication; these data are strictly confidential;

– the data necessary for establishing and maintaining the communication, so-called traffic data, such as information about the communication partners, time and duration of the communication;

– within the traffic data, there are data specifically relating to the location of the communication device, so-called location data; these data are at the same time data about the location of the users of the communication devices and particularly relevant concerning users of mobile communication devices [6].

Traffic data may be used by the service provider only for billing and for technically providing the service. With the consent of the data subject, however, these data may be disclosed to other controllers offering added value services, such as giving information in relation to the user's location on the next metro station or pharmacy or the weather forecast for this location [7].

However, consumers during process of digital content using, began to come across the need to provide their personal data instead of access the desired files. In some cases it was impossible to consumer start (or continue) work with digital content, until it have clicked the button "I agree" in the dialogue window. That consumer action in most cases means, that it has gave his consent to the collection and processing by the supplier of such content it personal and other types of data.

When consumers don't obligated to pay money for getting an access to some digital content, the impression of "free services" is created. But legal construction of "free services" doesn't such simple. Service providers like social media services, search engines, communication services, and hosting platforms, presented their business model as purely ad-funded services based on a two-sided market, in which the advertisers pay for the service and the users only have the advantages of attractive and cost-free services [8].

Spreading practice to get digital content in exchange for providing personal data and getting annoying advertising has led newcomers to legislation on the protection of personal data. In 2009 there was an amendment to the Directive on privacy and electronic communications introduced the following:

– the restrictions on sending emails for direct marketing purposes were ex-

tended to short message services, multimedia messaging services and other kinds of similar applications; marketing emails are prohibited unless prior consent was obtained. Without such consent, only previous customers may be approached with marketing emails, if they have made their email address available and do not object;

– an obligation was placed on Member States to provide judicial remedies against violations of the ban on unsolicited communications;

– setting of cookies, software which monitors and records a computer user's actions, is no longer allowed without the computer user's consent. National law should regulate in more detail how consent should be expressed and obtained in order to offer sufficient protection [7].

Howsoever, this situation gives EU legislator revealed position that personal data have an economic value to individuals. Furthermore, such data can be "monetized" by businesses providing digital content and digital services [9]. Some scholars, including R. Manko and N. Putowa have also considered the "propertisation" of personal data, i. e. the creation of property rights (in rem) over one's personal data. The proposed directive seems roughly to go in this direction by allowing consumers to use their personal data (or other data) as counter performance for digital content or services [9; 10].

The introduction of this innovation follows the Parliament's resolution on CESL from February 2014, where for the first time was concluded that the data can be a form of counter performance, but with restriction about the minimum set of data provision of which is necessary to perform the electronic transaction [11].

The same position contains Proposal for Directive for the supply of digital content. Article 3(1) states that the directive shall apply to contracts under which "a price is to be paid or the consumer actively provides counter performance other than money in the form of personal data or any other data". Article 3 (4) of the proposed directive excludes from its scope contracts in which consumers provide only the bare minimum of personal data strictly necessary for the performance of the contract or for meeting legal requirements and the supplier does not further process them in any way incompatible for this purpose. Such limited communication of personal data is not treated by the proposed directive as a counter performance. Hence, a contract in which a consumer communicates only

data which are strictly necessary to conclude the contract is a gratuitous contract and falls outside the directive's scope [1].

The Commission justifies the inclusion of digital content contracts in which consumers "pay" with data by pointing out that covering only digital content paid for with money would discriminate between different business models and would provide an unjustified incentive for businesses to move towards offering digital content against data. However, the same economic argument could be used against excluding from the directive's scope entirely gratuitous contracts, especially considering that – as the Commission points out – a significant share of consumers face problems with "free" digital content [10].

Analyzing the provisions of Ukrainian legislation in the field of data protection, we may say that it is on the stage of active development. Significant value of this process is given by its legislative consolidation. In particular, the Civil Code of Ukraine defines, that information (including personal information) is any information and / or data that can be stored on tangible media or displayed electronically. The Law of Ukraine "On Information" in art. 11 stipulate that information about an individual (personal data) is a statement or a set of information about an individual that is identified or may be definitely identified [12]. This definition of personal data actually coincides with the definition of personal data, which is fixed in Law of Ukraine "On personal data protection".

Domestic law in field of data protection doesn't contain provisions, which in a straight way prohibited the use of consumer data as a peculiar form of fulfill its obligations to pay for the use of digital content. Law acts contain only a reservation about the necessity of obtaining from the owner of personal data the consent for their processing and use. According to the Law "On personal data protection": in the field of electronic commerce, the consent of the subject of personal data may be provided during registration in the information and telecommunication system of the subject of e-commerce by placing a mark on granting permission to process his personal data in accordance with the stated purpose of processing them, provided that such system does not create opportunities for the processing of personal data until the consumer put the mark in an appropriate place [13].



Considering on the peculiarities of the digital market, get personal or other data of users as a counter performance in a contract for the supply of digital content for supplier is sufficiently easy. Such approach can significantly reduce the real level of consumer data protection when it is operating on the Internet.

In order to protect the rights of consumers at the time of conclusion contracts for the supply digital content in Internet, and to provide non-gratuitous character of them, the Ukrainian legislator should make changes in the Law "On personal data protection". And Civil Code of Ukraine in a way of adding to them provisions, which determine proprietary character of the data.

Herewith, to enhance the effectiveness of such legal regulation, it should use the experience of European legislation and note, that providing where are giving by consumers only the bare minimum of data, strictly necessary for the performance of the contract, or for meeting legal requirements will not be considered as a counter (non-gratuitous) performance, and the supplier does not further process them in any way incompatible for this purpose.

**Conclusions.** On the basis of the analysis of legislative acts of Ukraine and the EU, positions of scholars in the field of supply digital content and protection of data, next conclusions have made. Domestic legislation is at the stage of formation legal massive, which aimed at regulation of provisions related to the contract for the supply digital content, including using of data as counter performance in such agreements.

The search of the scholars for a common approach for regulation of counter performance in the supply digital content contracts in the type of data provision have found their reflection in the Proposal for Directive for the supply of digital content. This document contained provisions, which make possible to pay for the supply of digital content by data, except for those cases when consumers provide only the bare minimum of personal data strictly necessary for the performance of the contract.

On the basis of generalizations of existing approaches to the question of understanding providing personal data as a form of counter performance, the introduction of amendments to the legislation of Ukraine is proposed. The Civil Code of Ukraine and the Law of Ukraine "On personal data protection" should complement by provisions which in a strictly indicate that in a contract

for the supply of digital content, consumer can use his personal or other data as a counter performance, except such cases when it provide only the bare of minimum data, necessary for the performance.

#### List of literature:

1. Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content 2015/0287 dated 09.12.2015 // The data base of legislation of the European Union [Electronic resource]. – Regime of access : <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/EN/1-2015-634-EN-F1-1.PDF>

2. Helberger N., Loos M. Digital content contracts for consumers / N. Helberger, M. Loos, L. Guibault, C. Mak, L. Pessers // *Journal of Consumer Policy*. – March 2013. – Volume 36. – Issue 1. – P. 37–57.

3. Pormeister K. Informed consent to sensitive personal data processing for the performance of digital consumer contracts on the example of "23andMe" / K. Pormeister // *Journal of European Consumer and Market Law*. – 2017. – Vol. 1. – P. 17–24.

4. Targosz T., Wyrwiński M. Dostarczanie treści cyfrowych a umowy sprzedaży. Uwagi nad projektem nowelizacji art. 555 kodeksu cywilnego / T. Targosz, M. Wyrwiński // *Forum Prawnicze*. – No. 1 (27). – 2015. – S. 18–31.

5. Directive of the European Parliament and the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data 95/46/EC dated 24.10.1995 / The data base of legislation of the European Union [Electronic resource]. – Regime of access : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31995L0046>

6. Directive of the European Parliament and the Council concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector (Directive on privacy and electronic communications) 2002/58/EC dated 12.07.2002 / The data base of legislation of the European Union [Electronic resource]. – Regime of access : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002L0058>

7. Hand book on Europe an data protection law [Electronic resource]. – Regime of access : <http://www.echr.coe.int/>

[Documents/Handbook\\_data\\_protection\\_ENG.pdf](#)

8. Metzger A. Data as Counter-Performance : What Rights and Duties do Parties Have? / A. Metzger [Electronic resource]. – Regime of access : <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-8-1-2017/4528>

9. Purtova N. Property rights in personal data : A European perspective / N. Purtova [Electronic resource]. – Regime of access : [https://pure.uvt.nl/ws/files/1312691/Purtova\\_property16-02-2011.pdf](https://pure.uvt.nl/ws/files/1312691/Purtova_property16-02-2011.pdf)

10. Mańko R. Contracts for supply of digital content : A legal analysis of the Commission's proposal for a new directive / Rafał Mańko [Electronic resource]. – Regime of access : [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2016/582048/EPRS\\_IDA\(2016\)582048\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2016/582048/EPRS_IDA(2016)582048_EN.pdf)

11. European Parliament legislative resolution on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council concerning type-approval requirements for the deployment of the e-Call in-vehicle system and amending Directive 2007/46/EC dated 26.02.2014 [Electronic resource]. – Regime of access : <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2014-0154+0+DOC+XML+V0//EN>

12. On Information. The Law of Ukraine dated 02.10.1992 № 2657–XII [Electronic resource]. – Regime of access : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2657-12/print>

13. On personal data protection. The Law of Ukraine dated 01.06.2010 № 2297–VI [Electronic resource]. – Regime of access : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2297-17/print>

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Стахира Анна Михайловна** – аспирант кафедры гражданского права и процесса Тернопольского национального экономического университета

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Stakhira Anna Mikhaylovna** – Post-graduate Student at the Department of Civil Law and Procedure of Ternopil National Economic University

*Hn.Stahyra@gmail.com*



УДК 141.72

## УКРАИНСКО-ПОЛЬСКИЕ ПЕРЕСЕЛЕНЧЕСКИЕ АКЦИИ 1944-1946 ГГ.: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

**Наталия ХАРКЕВИЧ,**  
старший преподаватель кафедры истории  
Международного экономико-гуманитарного университета  
имени академика Степана Демьянчука

### АННОТАЦИЯ

В статье рассматриваются переселения украинцев Польши в Украинскую Советскую Социалистическую Республику и поляков с территории Союза Советских Социалистических Республик в Польшу в 1944–1946 гг.; определены этапы переселенческих акций, проводимые тоталитарными режимами. Указано, что депортационные процессы были связаны с установлением новых государственных границ и созданием моноэтнических государств. В большинстве случаев переселенческие процессы осуществлялись силовыми методами.

**Ключевые слова:** украинско-польские отношения, переселенческие акции, УССР и Польша, этапы переселений, силовые методы.

### UKRAINIAN-POLISH RESETTLEMENT ACTIONS IN 1944–1946: HISTORICAL AND LEGAL ASPECT

**Natalia KHARKEVYCH,**  
Senior Teacher at the Department of History of the International University of Economics and Humanities named  
after Academician Stepan Demianchuk

### SUMMARY

The article deals with the resettlement of Ukrainians in Poland to the Ukrainian SSR and Poles from the territory of the USSR to Poland in 1944–1946; the stages of resettlement actions conducted by totalitarian regimes are defined. It is indicated that the deportation processes were linked with the establishment of new state borders and the creation of mono ethnic states. In most cases, resettlement processes were carried out with the use of force.

**Key words:** Ukrainian-Polish relations, resettlement actions, Ukrainian SSR and Poland, stages of resettlement, methods based on use of force.

**Постановка проблемы.** Завершение Второй мировой войны привело к массовым депортациям народов как входящих в состав Союза Советских Социалистических Республик (далее – СССР), так и населяющих центрально-восточную часть Европы, вошедшую в сферу интересов советского государства. Исследователи депортационных процессов того времени считают, что переселенческие процессы второй половины 40-х гг. XX в. определялись политической идеологией правящей в СССР власти. Именно в этот период массовые переселения коснулись украинцев, проживающих на территории Польши, которых депортировали в СССР: южные и юго-восточные, западные регионы Украинской Советской Социалистической Республики (далее – УССР), на территорию Сибири и Казахстана. Одновременно поляков из западных областей УССР начали переселять на земли польского государства.

Завершение войны и установление новой польско-советской границы привело к тому, что на территории Польши оказалось около 700 тыс. украинцев. В основном они проживали в Краковском, Жешувском, Люблинском и Белостоцком воеводствах [1, 157].

**Состояние исследования.** Польские исследователи проблемы Е. Мисило, Р. Дрозд, Б. Гук, В. Мокрый считают, что при депортации украинцев из Польши важными были политические вопросы отношений между СССР и Польшей. Военные факторы при проведении депортации имели второстепенное значение [12, с. 152]. Украинские исследователи темы В. Сергийчук, Г. Щерба, С. Копчак, И. Кривуцкий, С. Кульчицкий, С. Маркарчук рассматривают переселенческие акции 1944–1946 гг. как заблаговременно запланированные, целью которых было уничтожение украинского этнического населения на территории Польши.

**Целью и задачей статьи** является исследование украинско-польских пере-

селенческих акций конца Второй мировой войны и послевоенного периода, определение этапов переселенческого процесса и освещение его содержания. В работе определен также характер переселений, уточнены отдельные дефиниции.

**Изложение основного материала.** В литературе существует мнение, что украинцы проживали на территории Польши в приграничных с УССР регионах, что соответствует истине лишь частично. Фактически украинцы проживали на достаточно значительной территории Польского государства. Несмотря на отдаленность от основных центров украинской политической, культурной и религиозной жизни Галичины и Волыни, здесь существовали условия, которые способствовали возникновению компактного украинского меньшинства с определенными политическими требованиями [2, с. 187–197].

Украинское население на этих землях Польского государства было автохтонным: оставаясь для украинцев историче-





ским, культурным, религиозным, языковым приграничьем. Хотя существовало влияние польской культуры, украинцы стремились к самоидентификации. Украинское население на этих землях было религиозно разрозненным (грекокатоликов – около 70%, православных – 30% – Н. Х.) и неоднородным по уровню развития национального самосознания. Такая констатация важна для того, чтобы понять позиции украинцев после 1944 г., а также для надлежащей оценки национальной политики Польского государства, проводимой в отношении национальных меньшинств, которое, игнорируя указанные факторы, рассматривало украинскую общность как однородную массу с ярко выраженными националистическими, антипольскими и антикоммунистическими взглядами [3, с. 88].

К наплыву значительного количества украинского населения в СССР правительственные работники, готовились заблаговременно. Еще 28 августа 1944 г. нарком Лаврентий Берия подписал указ № 001663 об организации контрольно-пропускных пунктов на украинско-польской границе. Руководство приграничных войск должно было создать 12 таких пунктов. Также планировалась организация 6 контрольно-фильтрационных лагерей, в каждом должно было помещаться до 3 тысяч человек. Охрана объектов была поручена конвойным частям НКВД. С целью начальной фильтрации депортированных и для выявления нежелательных в отношении советской власти украинских националистов на этих пунктах должны были действовать комиссии из 3-х офицеров органов безопасности [4, с. 512].

Обоюдное переселение украинцев из Польши и поляков из УССР состоялось в силу выполнения соглашения между правительством Украинской Советской Социалистической Республики и Польским комитетом национального освобождения (далее – ПКНО), подписанного 3 сентября 1944 г. в Люблине. Соглашение подписали Никита Хрущев и Эдвард Осубка-Моравский. В соответствии с договором, обоюдное переселение больших масс людей до 9 сентября 1944 г., даже ещё не учтённых, должно было проводиться в краткие сроки – с 15 октября 1944 г. по 1 февраля 1945 г. Эвакуацию проводили соответственно московскому соглашению от 6 июня 1944 г.

Стороны брали на себя обязательства предоставить переселенцам, которые прибывали в их страны, денежные субсидии в размере 5 000 советских рублей или эквивалентную сумму в польских злотых. Эвакуированным разрешалось перевозить с собой продукты питания, хозяйственную утварь, бытовое имущество общим весом до двух тонн и деньги до 1 000 рублей, а крестьянам – скот: коней, коров, овец, свиней, домашнюю птицу. Жилищные и хозяйственные постройки, оставленные переселенцами, земля, лес, уголья и посевы, подлежали описанию и внесению в документы, чтобы после их предъявления по месту прибытия переселенцы могли получить соответствующую компенсацию: усадьбу, жильё, землю, денежную сумму либо другую материальную компенсацию. За каждый оставленный на месте прежнего жительства гектар посевов переселенец получал по месту прибытия четыре центнера зерна [5, с. 650].

Особо корректировались сроки выполнения соглашения от 9 сентября 1944 г. Уже до конца 1944 г. стало понятно, что завершить депортацию к 1 февраля 1945 г. невозможно. Практически в декабре 1944 г. и январе 1945 г. переселения только приобрели массовый характер. Например, к 5 декабря 1944 г. из 87,7 тыс. поляков Львова, которые были на учете, выехало только 946 человек. В связи с этим стороны договорились о продлении срока выполнения соглашения до 1 мая 1945 г. Когда же и этот срок представился нереальным, Н. Хрущев обратился к премьер-министру Временного правительства Польской Республики Э. Осубка-Моравскому с предложением перенести дату завершения обоюдной эвакуации населения на 1 августа 1945 г. Но и этого времени оказалось недостаточно для завершения масштабной эвакуации. Срок официально переносили ещё до 15 января 1946 г. Формально о выполнении соглашения огласили только 6 июля 1946 г. [6, с. 6–24].

Как с украинской, так и с польской стороны была проведена большая организационная, исполнительно-силовая, агитационная, перевозная и охранная работа. Уже 19 сентября 1944 г. Совнарком УССР и Центральный комитет Коммунистической партии (большевиков) Украины (далее – ЦК КП(б)У)

приняли постановление об эвакуации украинского населения с территории Польши и польских граждан с территории УССР, которой предусматривалось создание необходимых исполнительных структур, определялись области приема переселенцев из Польши, а также планировались другие мероприятия для выполнения соглашения от 9 сентября 1944 г. Было сформировано главное представительство Правительства УССР в Люблине во главе с Н. Подгорным и в Луцке во главе с А. Цоколем. Временное правительство Польши сформировало представительство Главного уполномоченного Польского комитета национального освобождения (далее – ПКНО) в Луцке во главе с В. Вольским и в Люблине во главе с З. Бендажем. С польской стороны создавались эвакуационные в каждом из районов (уездов), в котором предусматривался выезд украинцев (в Холме, Грубешове, Томашове, Замости, Кросноставе, Белгорае, Влодаве, Сяноку, Ясло, Новом Сонче, Горлице). В западных областях УССР эвакуационные районы были созданы в Луцке, Ковеле, Ровно, Дубно, Львове, Камянке-Бузькой, Золочеве, Раве-Русской, Дрогобыче, Стрые, Самборе, Ходорове, Тернополе, Чорткове, Кременце, Станиславе. Немного позже – в Черновцах. Заместителями государственных уполномоченных на государственном и эвакуационном уровне были офицеры органов Народного комиссариата государственной безопасности или ответственные польской службы безопасности [7, с. 184–188].

Для эвакуации населения были созданы вооруженные формирования, в состав которых вошли и гражданские служащие. Как правило, уполномоченные правительства УССР и ПКНО исполняли свои функции в тесном контакте с партийным руководством и государственными органами власти [8, с. 18].

Созданные с обеих сторон границы эвакуационной структуры планировали начать свою деятельность с 15 сентября 1944 г. Всего в Польшу было взято на учёт 497 682 украинцев (125 949 семей) [9, с. 5].

Выселение украинцев с их исконных земель началось 1 ноября 1944 г. с отправлением первого эшелона с жителями села Стрельцы Грубешовского уезда. Эшелон состоял из 28 вагонов, которые повезли в УССР 78 семей, насчитывавших 290 человек.



По соглашению от 9 сентября 1944 г., переезды должны были носить исключительно добровольный характер. В первые месяцы операции переезжали в первую очередь семьи, хозяйства которых были разрушены войной, а также те, которым угрожали действия польского подполья. Некоторые из современных учёных считают, что украинские семьи ехали в Украину, чтобы жить зажиточнее, поскольку в Польше они жили бедно. То, что украинцы в Польше жили беднее, нежели поляки, – неоспоримый факт. В конце концов, такая судьба ожидала каждый народ, который не пользовался равными правами с титульной нацией. Существовали препятствия в достижении образования, прежде всего высшего, соответственно, мало украинцев училось в университетах. Утверждать, что украинцы были удовлетворены своим материальным и национальным положением в Польше, не приходится. С другой стороны, нельзя считать, что украинцы в Польше питали иллюзии по поводу улучшения уровня жизни своих соплеменников в условиях советской власти. Отдельные украинцы выезжали в СССР еще в 1939 и 1940 гг. Однако впоследствии они не советовали следовать их примеру.

Со временем добровольность выезда становилась все более иллюзорной. Администрация, кроме ограничения гражданских прав, оказывала давление с целью увеличения числа оглашенных на выезд из Польши [13; 14].

В ходе переселенческой операции количество факторов, «положительно» влиявших на украинцев, желающих остаться в Польше, чтобы они решились на эмиграцию, возросло. Среди существенных факторов необходимо упомянуть запрет украинцам на парцелляцию земли в рамках аграрной реформы, ликвидацию украинских школ, образовательных и конфессиональных организаций, ликвидацию греко-католической церкви и ограничение деятельности Польской автокефальной православной церкви на территории, заселенной украинцами.

В первой фазе переселенческой акции (1944 г. – начало 1945 г.) среди выезжающих относительно незначительное число составляли украинцы левых убеждений. Большинство из них оставили Польшу только осенью 1945 г.

Причина была в том, что в первое время после разгрома немецкой армии польские органы власти столкнулись с активностью и четко сформулированными программами украинских организаций и левых гражданских сил, особенно на Лемковщине и Люблинщине (Крестьянско-рабочий комитет Лемковщины), а также на Перемышине (Украинский гражданский комитет). До весны 1945 г. на этой территории не было организованных структур Организации украинских националистов (далее – ОУН) и Украинской повстанческой армии (далее – УПА).

Общей целью этих объединений было стремление к признанию автономии украинского населения Польши в политической, экономической и культурной сферах. Фундаментальной основой такой позиции было как негативное отношение к проблеме переселения в Украину, обусловленное психологическими факторами (любовью к родной земле, боязнью неизвестного), так и чисто политические причины (страх перед коллективизацией, сталинские репрессии и др.). Деструктивную роль играл последний фактор, который касался как членов, так и приверженцев ОУН, и даже в прошлом членов Коммунистической партии Западной Украины.

Боязнь репрессий имела свои основания. На Западной Украине наибольшего размаха репрессии против украинцев достигли в 1944–1945 гг. Углублялись воспоминания той части украинского населения, которая после 17 сентября 1939 г. оказалась на территории, занятой Красной Армией, где и стала свидетелем коллективизации и депортаций [10, с. 101].

В середине 1945 г. акция переселения в Украину провалилась. Приостановилось добровольное уведомление о выезде. Не помогли разные формы административного давления. В этой ситуации польское правительство решило обратиться к указанным украинским объединениям за помощью в осуществлении переселения. На организованную 24 июля 1945 г. Президиумом Совета Министров конференцию пригласили представителей украинских обществ из Краковского, Жешувского, Люблинского воеводств. Делегаты, привезенные в Варшаву специальными самолетами и изолированные друг

от друга до самого начала конференции, составили программы, суть которых – остаться в Польше. Требовалось соблюдение принципа добровольности в отношении переселенческой акции. Правительство должно было обеспечить: возобновление украинского образования неполного и среднего уровня; открытие гимназий и учительских семинарий; охват украинских крестьян аграрной реформой; распространение на членов УПА и ОУН амнистии; гарантирование украинскому населению свобод религиозных практик в греко-католическом и православном обряде; прекращение силового выселения украинского духовенства; разрешение на организацию украинской политической партии демократического характера по образцу существующих европейских; приём украинцев на государственные должности наряду с поляками.

Правительство в провозглашенном на конференции заявлении обязывалось не применять силу во время переселений, а также выполнить большинство требований украинской стороны. Однако в конце конференции в последний момент были отозваны делегаты во главе с премьером Э. Осубкою-Моравским.

В конце июля – начале августа 1945 г. была окончательно сформулирована польская национальная политика в отношении украинцев на десятилетия. Польское правительство стало перед выбором: признать право украинского народа остаться в Польше на условиях полного равноправия и уважения национальных прав, или, нарушив принцип добровольности, выселить его с применением силы.

Определяющим в выборе второго варианта стало принятие польскими коммунистами сталинской модели национальной политики: принудительное переселение, применение принципа коллективной ответственности, – вот средства решения проблем национальных групп. В отношении украинского вопроса сработали также дополнительные факторы, которые со временем повлияли на принятие репрессивной модели национальной политики. Анти-украинские настроения со временем перестали господствовать исключительно в эндецкой (национальных демократов – Н. Х.) среде. Очень быстро взгляды на новый территориальный



порядок на Востоке должны были вызывать неудовлетворение в украинском вопросе как в среде правых, так и польских левых сил.

3 сентября 1945 г. правительство Польши, игнорируя заявления, принятые на Варшавской конференции, направило на заселенные украинцами территории 3 дивизии пехоты, целью которых стало проведение принудительного выселения украинцев из Польши в СССР. На переселенческую акцию сознательно направили подразделения Войска Польского, сформированные из поляков, которые были уроженцами восточных воеводств Речи Посполитой, особенно с Волыни [11, с. 301].

Большинство украинских делегатов, принимавших участие в конференции, были арестованы, а позже их выселили из Польши. Организованные ими украинские комитеты ликвидировали. Это привело к уничтожению единственной легальной репрезентации украинской общественности и тем самым к возникновению новой расстановки политических сил. С этого момента доминирующую роль начал играть только один фактор – ОУН и УПА, которые, кроме политической деятельности антикоммунистического направления, начали применять средства вооруженного отпора, приняв на себя функцию обороны украинского населения от депортаций.

Бытует утверждение, что принудительно переселяли только тех украинцев, которые были в ОУН – УПА или содействовали «бандеровцам». В отдельных регионах, например, в западной Лемковщине, в то время выселения оуновцев не было. Однако это не помешало польским военным загонять украинцев в вагоны. Всех подозреваемых в участии в УПА действительно выселяли за пределы Польши. Однако сам масштаб депортации полностью отрицает приведенные утверждения. Поскольку искореняли не просто отдельные категории людей, а всех без исключения украинцев и так называемые смешанные семьи из сотен сел и городков.

Важный аспект – неоднородность настроений населения западных земель. Например, если смешанные украинско-польские семьи на Холмщине были обычным фактором, то в Надсанье – исключением.

Таким образом, во время переселенческих акций политические взгляды никто не принимал во внимание. Польшу «чистили» от украинцев, а УССР – от поляков. После того, как УПА начала оберегать украинцев Закардонья от выселения, авторитет украинского подполья среди украинцев еще более возрос. УПА оставалась единственной силой, на которую могли рассчитывать напуганные польскими и советскими военными люди.

Безусловно, отсутствие украинского представительства, признать которое в силу левых убеждений было обременительно для польского правительства, стало очень полезным для последнего с точки зрения цели проводимой национальной политики. Это облегчало правительству игнорирование невыгодных для него методов политического регулирования, одновременно оправдывая административные и репрессивные действия.

Нарушение принципа добровольности позволило выселить в период с сентября 1945 г. до июля 1946 г., до завершения действия соглашения об обмене населения между Польшей и СССР, более 260 тыс. украинцев. Всего в рамках акции в СССР переселено 482 661 человек. Избежать переселения удалось, в соответствии с официальными статистическими подсчетами, которые проводились переселенческой комиссией, 3 239 семьям (14 325 чел.). Уже в ближайшее время эти данные оказались уменьшенными приблизительно на 140 тыс. человек [3, с. 89].

**Выводы.** Целью переселенческих акций 1944–1946 гг. было установление новых государственных границ и создание моноэтнических государств. При проведении переселенческого процесса учитывались интересы политической верхушки, а чаяния людей игнорировались. Важно подчеркнуть, что если первый этап переселений носил добровольный характер, то последующий осуществлялся, в большинстве случаев, силовыми методами. Осознание того факта, что на территории Польши осталась небольшая, но компактная украинская общность, которую невозможно переселить в СССР, привело к оформлению в ПНР новой концепции национальной политики в отношении национальных групп и меньшинств.

#### Список использованной литературы:

1. Козловський І. Встановлення українсько-польського кордону 1941–1951 рр. / І. Козловський. – Львів : Каменяр, 1998. – 224 с.
2. Лінкан А. Операція «Вісла» : минуле і сьогодні / А. Лінкан // Наукові Записки : Збірник наукових статей національного університету ім. М.П. Драгоманова / укл. : П. Дмитренко, О. Макаренко. – К. : НПУ, 2000. – С. 187–197.
3. Камінський М. Через трагедію до порозуміння. Українсько-польська угода про переселення від 9 вересня 1944 р. : Посидів і цілі сторін / М. Камінський // Дзвін. – 1997. – № 5. – С. 86–89.
4. Сборник законов Украинской ССР и указов Президиума Верховного Совета Украинской ССР. 1931–1979 гг. : в 2-х т. / составитель В. Калинин. – К. : Политиздат Украины, 1980. – Т. 1. – 740 с.
5. Депортації. Західні землі України кінця 30-х – початку 50-х рр. Документи, матеріали, спогади : у 3-х т. / за ред. Ю. Сливка. – Т. 1. (1939–1945 рр.). – Львів, 1996. – 752 с.
6. Місило Є. Українці у Польщі (1944–1947 рр.) : генеза акції «Вісла» / Є. Місило // Україна і Польща між минулим і майбутнім / упорядник А. Павлишин. – Львів : Фенікс, 1991. – С. 6–24.
7. Сергійчук В. І за Бугом, і за Сяном... Українські етнічні території / В. Сергійчук // Всесвіт. – 1998. – № 1. – С. 184–188.
8. Боровик О. Акція «Вісла» : був початок, але ж буде кінець? / О. Боровик // Церква і життя. – 1997. – № 23. – С. 18.
9. Кляшторна Н. Трагедія, що обросла міфами : масова депортація українців з Польщі у 40–50-х рр. вперто замовчується / Н. Кляшторна // День. – 2001. – 21 липня. – С. 5.
10. Огірко Р. Засудити злочин. Операція «Вісла» в світлі міжнародних актів про права людини і націй / Р. Огірко // Дзвін. – 1997. – № 10. – С. 99–103.
11. Щерба Г. Депортація населення з польсько-українського пограниччя : Українсько-польські відносини в Галичині у ХХ ст. / Г. Щерба // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (21–22 листопада 1996 р.). – Івано-Франківськ : Плай, 1997. – С. 300–304.



12. Ciesielski S., Hryciuk G., Srebrakowski A. Masowe deportacje radzieckie w okresie II Wojny Światowej. Prace Historyczne III / S. Ciesielski, G. Hryciuk, A. Srebrakowski. – Wrocław, 1993. – 179 s.

13. Głowacki A. Przemieszczenie obywateli polskich w Związku Radzieckim w 1944 r. / A. Głowacki // Acta Universitatis Lodzianensis. Folia Historica. – Zesz 32. – Łódź, 1989.

14. Kersten K. Repatriacja Ludności polskiej po II Wojnie Światowej. (Studium historyczne) / K. Kersten. – Wrocław, 1974.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Харкевич Наталия Валериевна** – старший преподаватель кафедры истории Международного экономико-гуманитарного университета имени академика Степана Демьянчука

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Kharkevych Natalia Valerievna** – Senior Teacher at the Department of History of the International University of Economics and Humanities named after Academician Stepan Demianchuk

*kharkevych.natalya@gmail.com*

УДК 342.9:35

## ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО УКРАИНЫ И МОЛДОВЫ О ЗАЩИТЕ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

**Елена ЧЕРВЯКОВА,**

кандидат юридических наук,

доцент кафедры административного права

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

#### АННОТАЦИЯ

В статье на основе сравнительно-правового анализа исследуется законодательство Украины и Молдовы о защите персональных данных. Проанализированы международные стандарты обеспечения права на неприкосновенность частной жизни. Установлено, что по уровню правового регулирования нормативно-правовые акты Украины в этой сфере относятся к законам так называемого первого поколения. Законодательные акты последующего, второго поколения, в том числе и принятые в Молдове, характеризуются более совершенными механизмами защиты прав граждан на неприкосновенность частной жизни. Обращено внимание на необходимость дальнейшей оптимизации отечественного законодательства в указанной сфере и предложены конкретные пути решения этой задачи.

**Ключевые слова:** персональные данные, защита персональных данных, порядок доступа к персональным данным, базы персональных данных, регистрация баз персональных данных, права субъектов персональных данных, контроль за соблюдением законодательства о защите персональных данных.

#### LEGISLATION OF UKRAINE AND MOLDOVA ON PROTECTION OF PERSONAL DATA: COMPARATIVE-LEGAL ANALYSIS

**Elena CHERVYAKOVA,**

Candidate of Legal Science, Associate Professor at the Department of Administrative Law of Yaroslav Mudryi National Law University

#### SUMMARY

In the article, on the basis of a comparative legal analysis, the legislation of Ukraine and Moldova on the protection of personal data is examined. The international standards of ensuring the right to privacy are analyzed. It is established that by the level of legal regulation the normative legal acts of Ukraine in this sphere refer to the laws of the so-called. "First generation". Legislative acts of the subsequent "second generation", including those adopted in Moldova, are characterized by better mechanisms for protecting the rights of citizens to privacy. Attention is drawn to the need for further optimization of domestic legislation in this area and specific ways of solving this problem are proposed.

**Key words:** personal data, protection of personal data, access to personal data, personal data bases, registration of personal data bases, rights of personal data subjects, control over observance of legislation on personal data protection.

**Постановка проблемы.** В составе информационных ресурсов сведения, характеризующие каждого конкретного человека, формируются в такую категорию информационных ресурсов, как персональные данные – любая информация, относящаяся к индивидууму (субъекту данных), чья личность может быть идентифицирована. Персональные данные выступают нитями, свя-

зующими человека с обществом и всеми его институтами, в первую очередь с теми, которые выбирает для себя каждый конкретный человек. Они являются инструментом социализации и мерилom социальности личности [1, с. 473–474].

С развитием информационного общества особую актуальность приобретают вопросы правовой защиты сферы частной жизни человека от возможных



угроз его информационной безопасности вследствие возможности накопления, хранения и обработки информации в сфере публичного управления в персонализированной форме (персональные данные). Одним из основных условий полноправного вхождения Украины в европейское сообщество является создание в нашей стране эффективного механизма защиты персональных данных, соответствующего международным стандартам в этой сфере. Речь идет о праве на неприкосновенность частной жизни, провозглашенном Европейской конвенцией о правах человека, Международным пактом о гражданских и политических правах и другими документами международных организаций, и закрепленном в ст. 32 Конституции Украины. Право на неприкосновенность частной жизни означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, не допускать разглашения сведений личного, интимного характера.

**Актуальность темы исследования.** Обеспечение неприкосновенности частной жизни человека является одной из функций государства. Ее важнейший аспект составляет защита персональных данных личности. Первоочередные задачи для Украины в этой сфере состоят в дальнейшем совершенствовании правозащитных и контрольных механизмов обеспечения прав субъекта на степень участия в социализации. Этому должно предшествовать изучение международных стандартов информационной безопасности личности и опыта государств по их реализации. Все это обуславливает необходимость научного осмысления понятия «защита персональных данных» с учетом практики становления этого феномена в других государствах, определения направлений деятельности нашего государства по достижению положительных результатов в указанной сфере.

**Состояние научного исследования.** Вопросы обеспечения безопасности человека в информационной сфере были предметами научного поиска таких ученых, как: И.В. Аристова, И.Л. Бачило, В.М. Богуш, В.М. Брыжко, О.А. Городов, Р.А. Калюжный, Т.А. Костецкая, В.А. Липкан, В.Н. Лопатин, А.И. Марущак, А.В. Пазюк, В.С. По-

литанский, Е.Л. Талапина, В.В. Речицкий, О.В. Цымбалюк, Н.Я. Швед и др. Несмотря на значительное количество научных трудов, посвященных информационным правам человека, вопросам обеспечения защиты его персональных данных уделено недостаточно внимания, особенно с учетом опыта других государств в этой сфере. Поэтому сравнительно-правовое исследование регулирования информационных отношений на основе отечественного Закона «О защите персональных данных» и международной практики приобретает важное значение.

**Целью и задачей статьи** является сравнительно-правовой анализ защиты персональных данных в Украине и Молдове, а также выработка предложений об основных путях совершенствования отечественного законодательства в этой сфере.

Исследование проблем защиты персональных данных осуществлялось с использованием таких общенаучных методов, как метод анализа и сравнительного исследования. Использованы материалы европейских институций, посвященные правовому регулированию указанной сферы, а также соответствующее законодательство Украины и Молдовы.

**Изложение основного материала.** Начиная с 80-х годов XX в. в документах Совета Европы активно используется термин «право на защиту данных». В частности, речь идет о Конвенции № 108 о защите лица в связи с автоматизированной обработкой персональных данных (1981 г.) [2], 15 директивах и рекомендациях в сфере защиты таких данных, в том числе о защите персональных данных в частном (1973 г.) и государственном (1974 г.) секторах, данных, используемых в медицинских целях (1981 г.), научных исследованиях и статистике (1983 г.), прямом маркетинге (1985 г.), социальном обеспечении (1986 г.), правоохранительной сфере (1987 г.), данных в области занятости (1981 г.), платежей (1990 г.) [3] и др. Несколько нормативных актов и рекомендаций в указанной сфере приняты также Европейским Союзом (директива ЕС 95/46/ЕС) и иными европейскими институциями [4].

С целью соблюдения европейских стандартов о защите права человека на неприкосновенность его частной жиз-

ни Украина в 2010 г. ратифицировала Конвенцию Совета Европы № 108 и дополнительный протокол к ней относительно органов надзора и трансграничных потоков данных. Имплементация норм указанных международных договоров достоялась в том же году путем принятия Закона «О защите персональных данных» (далее – Закон) [5].

Исходным в формировании подходов к законодательному урегулированию защиты права на приватность в Украине является уяснение правового содержания термина «персональные данные». Согласно ст. 2 Закона, персональные данные определяются как сведения или совокупность сведений о физическом лице, которое идентифицировано или может быть конкретно идентифицировано. Но такой подход является характерным для законов так называемого первого поколения. Законодательные акты последующего, второго поколения с учетом опыта применения предыдущих национальных и зарубежных законов демонстрируют развернутые подходы к определению этого феномена. Так, в ст. 3 Закона Республики Молдова «О защите персональных данных» [6] употребляется термин «персональные данные» для обозначения любой информации, связанной с идентифицированным либо возможно идентифицированным физическим лицом (субъектом персональных данных). Таким является лицо, которое может быть определено непосредственно или опосредованно, в частности, путем ссылки на идентификационный номер либо на один/несколько факторов, специфичных для его физической, физиологической, психической, экономической, культурной и социальной идентичности. Тем самым молдавский законодатель демонстрирует широкий подход к определению анализируемого понятия, что способствует правильным подходам к пониманию и применению указанной нормы права.

Среди персональных данных особой защите подлежит так называемая «чувствительная» персонализированная информация, циркуляция которой ее субъект стремится ограничить. К таковой ст. 6 Конвенции 108 относит данные личного характера, свидетельствующие о расовой принадлежности, политических, религиозных либо иных



убеждениях, а также данные личного характера, касающиеся здоровья или половой жизни, осуждения в уголовном порядке, для автоматической обработки которых внутреннее право должно обеспечить соответствующие гарантии.

Отечественный Закон (ст. 7) кроме вышеуказанной информации относит к особенной сведения о мировоззренческих убеждениях, членстве в политических партиях и профессиональных союзах, биометрические и генетические данные. Обработка таких данных, составляющих особый риск для прав и свобод их субъектов, осуществляется в порядке, определенном Уполномоченным Верховной Рады Украины по правам человека.

Ст. 3 аналогичного Закона Республики Молдова к особым категориям персональных данных, кроме указанных в ст. 8 Конвенции 108, относит также информацию, раскрывающую этническое происхождение лица, его философское мировоззрение, социальную принадлежность, данные, касающиеся принудительных процессуальных мер либо санкций за правонарушения. Необходимо отметить положения анализируемого Закона, посвященные особенностям порядка обработки персональных данных относительно состояния здоровья (ст. 7), уголовного наказания, принудительных процессуальных мер либо санкций за правонарушения (ст. 8), персональных данных с функцией идентификатора (ст. 9).

Отличительной особенностью персональных данных является то, что доступ к такой информации возможен только с согласия носителя персональных данных или по требованию иных лиц в случаях и в порядке, предусмотренных законом. Потребность в установлении такого правового режима оборота персональных данных, как указывает О.А. Городов, основана на разрешении объективно существующего противоречия между неприкосновенностью частной жизни и вынужденным сбором, хранением, использованием и передачей определенных сведений об этой жизни. Совокупность таких сведений, оформленная соответствующими перечнями, в случаях включения их в определенные информационные ресурсы, должна быть закреплена в законах [7, с. 3].

Для обеспечения прав субъектов персональных данных на невмешательство в их частную жизнь большое значение имеет форма аккумуляции таких данных и упорядочение их в электронной форме либо в форме картотек – так называемая база персональных данных. Ее владелец (контролер файла) – физическое или юридическое лицо, должен определить цель обработки персональных данных, их состав и процедуру обработки, если иное не установлено законом. Ст. 5 Конвенции 108 содержит такие требования к обработке данных личного характера: а) они должны быть получены и обработаны добросовестно и законно; б) должны храниться для определенных и законных целей и не использоваться способом, несовместимым с этими целями; в) должны быть адекватными, соответствующими и не излишними с точки зрения целей, ради которых они хранятся; г) должны храниться в формате, позволяющем идентифицировать субъектов данных не больше, чем это необходимо для цели, ради которой такие данные хранятся. Одновременно на владельцев баз персональных данных возлагается обязанность принимать необходимые меры для защиты данных, направленные на предупреждение случайного или несанкционированного уничтожения или утраты, а также на предотвращение несанкционированного доступа, изменения или распространения таких данных (ст. 7 Конвенции 108).

Важной составляющей гарантий защиты персональных данных являются такие права их носителя, как: а) устанавливать существование файла данных личного характера для автоматизированной обработки, его главные цели, а также личность и постоянное место жительства или местонахождения главной штаб-квартиры контролера файла; б) получать через разумные промежутки времени и без излишней задержки или расходов подтверждение или опровержение хранения касающихся его данных личного характера в файле данных для автоматизированной обработки, а также получать такие данные в доступной для понимания форме; в) требовать в соответствующих случаях исправления или уничтожения таких данных, если они обрабатывались в нарушение положений внутреннего права, устанавливающих

основополагающие принципы, определенные в ст. ст. 5, 6 данной Конвенции; г) использовать способы правовой защиты в случае невыполнения предусмотренных в данной статье просьбы о подтверждении либо в соответствующих случаях о предоставлении, исправлении или уничтожении данных.

Руководящие принципы регламентации компьютеризированных картотек, содержащих данные личного характера, принятые резолюцией 45/95 Генеральной Ассамблеи Организации Объединённых Наций (далее – ООН) от 14 декабря 1990 г. (далее – Руководящие принципы ООН), развивая положения Конвенции 108, акцентируют внимание на том, что цель создания картотеки и ее использование в зависимости от данной цели должны быть определены, обоснованы и в ходе ее создания доведены до сведения общественности или до сведения заинтересованного лица, с тем, чтобы впоследствии можно было проверить: а) соответствуют ли все собранные и зарегистрированные данные личного характера преследуемой цели; б) не используются ли и не предаются ли гласности данные личного характера без согласия заинтересованного лица в целях, не совместимых с определенными таким образом целями; в) не превышает ли срок хранения данных личного характера сроки, позволяющие достичь цели их регистрации.

Обеспечение этих и иных прав субъектов персональных данных, с одной стороны, и обязанностей владельцев таких данных, с другой стороны, возлагается на органы контроля в этой сфере, которые должны быть созданы в государствах-участниках Конвенции 108. В международных документах особо оговаривается статус таких органов и их полномочия. Так, Руководящие принципы ООН предусматривают, что в любом законодательстве должен быть контролирующий орган, гарантирующий соблюдение принципов беспристрастности и независимости по отношению к лицам и органам, ответственным за обработку и использование данных личного характера. А Директива 95/46 ЕС Европейского Парламента и Совета «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном перемещении таких данных» от 24 октября 1995 г. содержит



положение о том, что надзорные (контрольные) органы как существенный элемент защиты физических лиц при обработке персональных данных должны быть наделены полной независимостью (п. 62) и эффективными полномочиями на вмешательство в деятельность контролеров файлов (владельцев баз данных) (ст. 28). Такой орган обязан вести реестр контролеров файлов (владельцев баз данных) и обеспечить доступ к нему определенного круга лиц (ст. ст. 18, 21). Как свидетельствует практика, такие органы функционируют в 55 странах мира, в том числе и в Молдове. Национальный центр по защите персональных данных этой страны наделен широкими полномочиями по осуществлению контроля за соответствием обработки персональных данных требованиям закона.

Для Украины актуальной остается проблема создания системы органов контроля в сфере обработки и защиты персональных данных. Ратифицировав Конвенцию 108 и Дополнительный протокол к ней, наша страна взяла на себя обязательство создать независимый контрольный орган в этой сфере, который смог бы обеспечить соблюдение законодательства о защите персональных данных и прав их субъектов. Такие попытки были предприняты в первоначальной редакции Закона «О защите персональных данных», в соответствии со ст. 23 которого уполномоченным государственным органом в этой сфере была определена Государственная служба по вопросам защиты персональных данных (далее – ГСЗПД), деятельность которой направлялась и координировалась Правительством Украины через министра юстиции Украины. Таким образом, речь шла о создании органа исполнительной власти, наделенного полномочиями по предоставлению административных услуг (регистрация баз персональных данных и ведение соответствующего Государственного реестра), выявлению и устранению нарушений закона путем вынесения обязательных для исполнения предписаний, а также составлять протоколы об административных правонарушениях в указанной сфере [8]. За сравнительно небольшой период времени в Государственный реестр баз персональных данных было внесено более 41,3 тыс. их владельцев и это

количество постоянно увеличивалось. Однако постановлением Кабинета Министров Украины от 10 сентября 2014 г. № 442 «Об оптимизации системы центральных органов исполнительной власти» ГСЗПД была ликвидирована [9]. Несколько ранее внесенные в Закон дополнения (ст. 22) отнесли контроль за соблюдением законодательства о защите персональных данных к сфере деятельности Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека (омбудсмена) [10]. Здесь особо следует обратить внимание на ведение Национальным центром по защите персональных данных Республики Молдова общедоступного регистра учета контролеров персональных данных (ст. 19 Закона). В Украине же омбудсмен регистрирует только владельцев (контролеров) баз персональных данных, обрабатывающих так называемые «чувствительные» (особые категории) данные. Что касается баз иных персональных данных, используемых многочисленными государственными и негосударственными субъектами, то они не учитываются, а значит, их деятельность в этой сфере остается вне контроля. Это усложняет (а иногда и делает невозможной) реализацию субъектами персональных данных своих прав.

Нуждается в дальнейшем совершенствовании механизм реализации таких прав субъекта персональных данных, как право знать о местонахождении базы, содержащей его данные, о ее назначении и наименовании, местонахождении владельца либо распорядителя персональных данных; получать информацию об условиях предоставления доступа к персональным данным, в частности, третьим лицам и т. п. Речь идет, прежде всего, о сборе персональных данных и их дальнейшей обработке различными субъектами хозяйствования в ходе заполнения гражданами разнообразных анкет участников бесприигрышных конкурсов, прямого либо опосредованного маркетинга (данные о заказах товаров через интернет-магазины, о владельцах клиентских и дисконтных карточек предприятий торговли и общественного питания), предоставлении таких данных по адресу абонентских ящиков, иногда даже в открытом виде на почтовых карточках. Граждане дают согласие на

обработку своих персональных данных, например, «с целью реализации уставной хозяйственной деятельности фирмы», «достижения уставовленных в уставе товарищества целей в сфере проведения маркетинговых исследований», «проведения рекламных акций, осуществления продажи товаров», при условии передачи таких данных третьим лицам даже без ограничения срока действия их обработки, и даже владельцам баз данных, находящихся за пределами нашего государства и т. п. Например, ООО «Н» сформулировало для участников бонусной программы такие условия: «Участник программы своей подписью, оставленной в анкете, дает согласие на обработку любыми способами своих персональных данных, а именно: включение в базы данных, в частности, передачу, в том числе и трансграничную, своих персональных данных третьим лицам с целью систематизации, включения их в базы данных, рассылки информации рекламного или нерекламного характера, для каких-либо иных целей. Своей подписью участник программы подтверждает, что ознакомлен с правами, касающимися персональных данных, а также подтверждает, что ООО «Н» и иные третьи лица освобождены от обязательства направлять в адрес участника сообщения о правах, цели сбора данных и лицах, которым передаются персональные данные» (!? – Е. Ч.).

Как видно, эти и аналогичные цели сбора таких данных сформулированы крайне неконкретно, что делает проблематичным осознание субъектом персональных данных согласия на обработку идентифицирующей его информации и реализацию своих прав. К тому же из-за отсутствия в Законе четкого механизма защиты персональных данных, соответствующие обращения граждан к владельцам баз персональных данных должны рассматриваться в порядке и в сроки, предусмотренные Законом Украины «Об обращениях граждан» [11].

Открытыми остаются в Украине и вопросы трансграничных потоков персональных данных. Согласно ч. 3 ст. 29 Закона, передача таких данных иностранным субъектам осуществляется только на условиях обеспечения соответствующим государством надлежащей защиты персональных данных в случаях,



установленных законом либо международным договором. Перечень таких государств должен был утвердить Кабинет Министров Украины, однако до настоящего времени соответствующее решение не принято. В отличие от этого, в Законе Республики Молдова «О защите персональных данных» помещена специальная глава УП «Трансграничная передача персональных данных», детально регламентирующая эти вопросы с точки зрения обеспечения адекватной защиты прав субъектов персональных данных во время их передачи другому государству.

**Выводы.** Сравнительное исследование законодательства Украины и Молдовы о защите персональных данных свидетельствует о том, что положения одноименного отечественного Закона нуждаются в дальнейшем усовершенствовании путем уточнения понятийно-категорийного аппарата, создания эффективного механизма защиты персональных данных и его институтов, гарантий обеспечения и др. И в этом смысле полезным может стать дальнейшее изучение опыта

других стран, в том числе и Молдовы, где создана и успешно работает система защиты прав человека на невмешательство в частную жизнь.

#### Список использованной литературы:

1. Информационное право : актуальные проблемы теории и практики : [колл. моногр.] / под общ. ред. И.Л. Бачило. – М. : Юрайт, 2009. – 530 с.
2. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [www.col.int](http://www.col.int).
3. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon0.rada.gov.ua/show/994\\_b.34/pade2](http://zakon0.rada.gov.ua/show/994_b.34/pade2).
4. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [gov.ua/laws/show/994\\_242](http://gov.ua/laws/show/994_242).
5. Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 34. – Ст. 484.
6. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lex.justice.md/ru/340495/>.
7. Городов О.А. Основы информационного права России : [учебное пособие] / О.А. Городов. – СПб : Юрид. центр Пресс, 2003. – 305 с.

8. Офіційний вісник України. – 2011. – № 38. – Ст. 468.

9. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/442\\_2014/](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/442_2014/).

10. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524/](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_524/).

11. Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Червякова Елена Борисовна** – кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Chervyakova Elena Borisovna** – Candidate of Legal Science, Associate Professor at the Department of Administrative Law of Yaroslav Mudryi National Law University

*e.chervyakova52@gmail.com*