

# LEGEA ȘI VIAȚA

Publicație științifico-practică  
ISSN 1810-309X

Întreprindere de stat  
Fondator – Ministerul Justiției  
al Republicii Moldova  
Certifi cat 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  
Hotărîrea nr. 61  
din 30.04.2009  
Reconfirmare prin Hotărîrea nr.146 din 27 iunie 2013

## Categoria C

*Asociați:* Curtea Constituțională, Curtea Supremă de  
Justiție, Ministerul Afacerilor Interne, Ministerul  
Sănătății, Institutul de Științe Penale și Criminologie  
Aplicată, Institutul de Istorie, Stat și Drept 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. 6/3 (282) 2015

Redactor-șef L. Arsene

### Colegiul de redacție:

Gh. Alecu, doctor în drept, prof. univ. (Constanța,  
România); A. Armeanic, doctor în drept, conf. univ.;  
V. Balmuș, doctor în drept; C. Bocancea, doctor în  
drept, prof. univ. (Iași, România); V. Bujor, doctor  
în drept, prof. univ.; A. Burian, doctor habilitat în  
drept; T. Capșa, doctor în drept; Gh. Costachi, doctor  
habilitat în drept, prof. univ.; I. Floander, doctor în  
drept (Constanța, România); M. Gheorghiiță, doctor  
habilitat în drept, prof. univ.; Gh. Gladchi, doctor  
habilitat în drept; V. Guțuleac, doctor în drept, prof.  
univ.; V. Florea, doctor în drept, prof. univ.; V. Moraru,  
doctor în drept, prof. univ.; V. Naumov, redactor șef  
adjunct; V. Popa, doctor habilitat în drept, prof.  
univ.; V. Stratonov, doctor în drept, profesor (Herson,  
Ucraina).

### Adresa redacției:

Casa presei, et. 5 – 512; 515  
str. Pușkin 22, mun. Chișinău, MD – 2012,  
Republica Moldova  
Tel.: 233 790; mob. 069190887;  
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

- Денис АДАМЮК. Инновационный ваучер  
как инструмент инновационной политики:  
опыт ЕС и возможность применения  
в Украине..... 3
- Оксана БАРАН. Правовые проблемы  
осуществления прав постоянного пользования  
земельными участками гражданами Украины....7
- Кристина БОБЕРСКАЯ. Европейский  
уполномоченный по правам человека  
(европейский омбудсмен) как форма защиты  
свободы предпринимательской деятельности.....11
- Наталья БОРЖЕЦКАЯ. Проблемы прекращения  
уголовного производства на стадии  
досудебного расследования  
по п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины..... 15
- Оксана БУДАЙ. Особенности правового статуса  
сельскохозяйственных товаропроизводителей  
по законодательству Украины  
и зарубежных стран.....18
- Виталий БУНЕЧКО. Понятие и классификация  
субъектов административно-деликтного  
процесса..... 22
- Владислав ВАСИЛЬЕВ. Обязательства  
из деликтов в праве Древнего Рима..... 26
- Кирилл ВОЛКОВ. Становление принципа  
обеспечения права на свободу и личную  
неприкосновенность в уголовном  
судопроизводстве в XIX в..... 29
- Алексей ДВОЙНИКОВ. Генезис института  
прекращения уголовного производства  
в уголовном процессе Украины..... 32
- Валерий ДЖЕРЕЛИЙ. Правовая охрана  
окружающей среды городов в ЕС..... 36
- Клавдия ДУБИЧ. Институты обеспечения системы  
предоставления социальных услуг в Украине.... 40
- Лидия ЕМЧУК. Положительные обязательства  
в системе конституционно-правовых  
гарантий прав в сфере личной  
и семейной жизни человека в Украине.....44
- Владимир ИВАНЦОВ. Приведение национального  
законодательства Украины в соответствие  
со стандартами уголовной конвенции  
о борьбе с коррупцией: текущие реалии.....47

Ксения КАЗАК. Правовой статус субъекта издательской деятельности.....	51
Иван КАТЕРИНЧУК. Информационная поддержка принятия управленческих решений в правоохранительных органах.....	55
Павел КИНДРАТ. Методологические принципы оценки эффективности законов.....	58
Алла КОВАЛЬ. Сущность, система и классификация негласных следственных (розыскных) действий.....	61
Виктория КУРЗОВА. Проблемы формирования международно-правового режима нераспространения биологического оружия.....	66
Юлия ЛИВАР. Процессуальные основы исполнения постановлений о наложении административных взысканий имущественного характера.....	71
Светлана ЛОБАНОВА. О создании конкурентной модели рынка газа в Украине.....	74
Любовь МАЗУР. Административно-правовое регулирование прав военнослужащих Вооруженных сил Украины на охрану здоровья.....	77
Елена МЕНСКАЯ. Об определении понятия «объект культурного наследия» как объекта гражданских прав.....	81
Игорь МИТРОФАНОВ. Законодательная форма реализации уголовно-правовой политики России и Украины.....	85
Татьяна МУЗЫКА. Срок и способ осуществления выбора как условия надлежащего исполнения альтернативного обязательства.....	89
Ярослава ОНИКА. Лесные сервитуты в праве Украины: понятие, содержание, правовая природа.....	93
Мария ПАВЛОВА. Применение преюдиции в контексте международного сотрудничества Украины.....	97
Людмила ПЫШНА. К вопросу о защите имущественных прав общественных организаций в Украине.....	101

Елена РУБАН. Возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью работника, в случае банкротства работодателя.....	106
Сергей САБЛУК. Характер совершения умышленных убийств в Украине во второй половине 1940-х – в начале 1950-х гг.....	110
Николай СИРОШ. Надлежащее закрепление принципов финансового контроля в законодательстве как гарантия их реализации в контрольном процессе.....	114
Виктория СМИРНОВА-БАРТЕНЕВА. Защита прокурором прав невменяемых лиц в досудебном уголовном производстве.....	118
Евгений СМЫЧОК. Юридические презумпции и их влияние на налогообложение.....	122
Ирина СРЕДНИЦКАЯ. Народная законодательная инициатива: место и роль в системе форм непосредственной демократии.....	126
Галина СТРИЯШКО. Юридическая ответственность налогового агента за нарушение норм налогового законодательства.....	130
Татьяна СУХОРЕБРАЯ, Ирина БАХНОВСКАЯ. Меры предупреждения правонарушений и их роль в формировании личности.....	134
Елена ТИЩЕНКО. Историко-правовые аспекты зарождения социального страхования как основной организационно-правовой формы социального обеспечения.....	139
Николай ТУРКОТ. Проблемные аспекты назначения наказаний за воинские преступления в соответствии с уголовным законодательством Украины.....	143
Наталья ЧЕРНИК. Проникновение христианских правовых идей в административное право времен национально-освободительной борьбы 1917-1921 гг.....	147



## ИННОВАЦИОННЫЙ ВАУЧЕР КАК ИНСТРУМЕНТ ИННОВАЦИОННОЙ ПОЛИТИКИ: ОПЫТ ЕС И ВОЗМОЖНОСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ В УКРАИНЕ

Денис АДАМЮК,

старший научный сотрудник

Научно-исследовательского института правового обеспечения инновационного развития  
Национальной академии правовых наук Украины

### Summary

The article is concerned with the investigation of EU experience in the implementation of one of successful innovative policy instruments such as the innovative voucher. Innovative vouchers' commitment to stimulation of cooperation between enterprises and research organizations, to ensure the actual innovation process in the country, is determined on the grounds of the analysis of the legal turnover mechanism and mechanism of implementation of EU regional innovative policy. Due to the simplicity, accessibility and efficiency in the implementation the opportunity of the implementation of innovative vouchers on the territory of Ukraine and national legislation adjustment by recognition it as a separate form of securities succeeded by amendments to the Law of Ukraine «On securities and stock market» is examined in the article.

**Key words:** innovation policy, innovation vouchers, innovation activity.

### Аннотация

Статья посвящена исследованию опыта ЕС в реализации одного из успешных инструментов инновационной политики, такого как инновационный ваучер. На основании анализа правового механизма обращения и реализации в региональной инновационной политике ЕС выяснена направленность инновационных ваучеров на стимулирование взаимодействия между предприятиями и научными организациями, что позволяет обеспечить реальную активизацию инновационных процессов в стране. Благодаря простоте, доступности и эффективности в реализации, в статье исследована возможность внедрения инновационных ваучеров на территории Украины и адаптации их к национальному законодательству путем признания отдельным видом ценной бумаги с внесением изменений в Закон Украины «О ценных бумагах и фондовом рынке».

**Ключевые слова:** инновационная политика, инновационный ваучер, инновационная деятельность.

**Постановка проблемы.** Решающую роль в обеспечении правильного выбора правового опосредования новых видов общественных отношений, безусловно, играет накопленный практический опыт их регулирования. Собственный законодательный опыт Украины в инновационной сфере относительно условий рыночной экономики пока находится на этапе дальнейшего развития, а потому обращение к опыту зарубежных стран, которые сталкиваются с этой проблемой уже не одно десятилетие, целиком оправданное. Национальное право во все времена приобретало много идей в зарубежном праве. Сегодня уже никто не сомневается в целесообразности глубокого и всестороннего изучения иностранного права.

Между тем необходимо заметить, что разным аспектам изучения законодательства ЕС в сфере инновационной деятельности уделено внимание в работах таких отечественных ученых, как Г.А. Андросюка, И.О. Галицы, А.П. Орлюка, О.Л. Притикина, С.Ф. Ревуцко, О.Д. Святоцкого, Ю.М. Стасюка, зарубежных – Г. Румпфа, Д. Строгилопулоса, К. Вильямы, К.Хальме, Г. Авидора, Х. Лео. Проблема гармонизации права интеллек-

туальной собственности в условиях инновационного развития довольно часто в своих работах уделяют внимание А.В. Гачневич, Ю.М. Капица, М.В. Пушкарь.

**Целью исследования** является не инвентаризация всего многообразия правовых норм законодательства ЕС в сфере правового регулирования инновационных отношений, которая есть довольно разветвленной, а возможность определить ключевые моменты правового регулирования соответствующих отношений и обозначить важные направления для законотворческой работы, которая в это время ведется в Украине.

**Изложение основного материала исследования.** Законодательное обеспечение научно-технической и инновационной деятельности в странах ЕС в целом составляется по таким сферам:

- деятельности университетов и других учреждений высшего образования;
- охраны прав интеллектуальной собственности;
- трансфера технологий и знаний;
- государственной поддержки научно-исследовательской и инновационной деятельности предприятий.

Сфера отношений, которая наиболее интересует, – это законодательное регулирование государственной поддержки научно-исследовательской и инновационной деятельности по законодательству ЕС, поскольку эта сфера, в первую очередь, связанная с целью исследования и содержит интерес в направлении гармонизации инновационного законодательства Украины.

Законодательство о государственной поддержке научно-исследовательской и инновационной деятельности предприятий в разных странах ЕС составляется по таким трем уровням, для каждого из которых характерны виды законодательных актов или комбинации из них, как:

– I уровень – общеевропейский. К указанному уровню относится законодательство, которое устанавливает базовые принципы научно-технической и инновационной политики, программы развития (стратегии), постановления и директивы относительно выполнения определенных результатов;

– II уровень – региональный стратегический. Включает в себя разные программы инновационной политики конкретных стран, акты национального законодательства определенной страны, которая имплементирует в на-



циональное законодательство нормы актов Европейского Союза;

– III уровень – локальный тактический. До этого уровня включаются конкретные меры, которые стимулируют инновационную деятельность, способствуют налаживанию и установлению взаимосвязей между субъектами относительно ведения такой деятельности.

Для Украины проблема финансовой поддержки инновационной деятельности является больше чем актуальной. Используя опыт стран ЕС, необходимо сформировать систему финансирования инновационных процессов из всех возможных источников, направляя их на исследования и сферы, которые в ближайшие десятилетия могли бы сделать Украину одним из лидеров инновационного развития. При этом самым необходимым практическим шагом является стимулирование украинского частного сектора к вложению в собственные научные исследования и разработки.

Следует отметить, что последние два уровня научно-технической политики ЕС представляют собой не менее, а может даже и более, активные в реализации средств поддержки науки и инноваций, чем на общеевропейском уровне. Поскольку каждая из стран довольно активно принимает как программные документы инновационной политики, так и конкретные законодательные акты, а также осуществляет финансирование субъектов, устанавливает собственные косвенные и прямые меры господдержки. В каждой из мер определенной страны довольно четко прослеживается продолжение политики ЕС в сфере науки и инноваций.

На сегодня мы имеем возможность, при наличии создания соответствующих условий, вводить меры, которые нашли свое положительное отражение в высокоразвитых экономиках Европы – лидерах инновационного развития.

Так, в качестве примера, из всех инструментов инновационной политики, направленных на стимулирование взаимодействия между предприятиями и научными организациями, реальную активизацию инновационных сдвигов, хотелось бы отметить такой инструмент, как инновационные ваучеры, который пока что не нашел при-

менения в Украине. Инновационный ваучер внедрен в практику в 1997 г. в Нидерландах как инструмент региональной инновационной политики, который реализуется в форме особого документа (сертификата), что предоставляет право предприятию – держателю ваучера получить от научной или консалтинговой организации поддержку в выполнении своего инновационного проекта [1, с. 1].

Инновационные ваучеры отличаются от традиционных инструментов поддержки инновационной деятельности тем, что выдаются потенциальным производителям инновационных товаров или услуг, а не организациям поддержки (научным организациям, организациям инновационной инфраструктуры, технопаркам и т.д.). Главное назначение таких ваучеров – стимулирование инновационной деятельности малых и средних предприятий (далее – МСП), что не имеют собственного исследовательского потенциала или финансовых ресурсов для организации необходимых для их целей исследований. Другое их назначение – стимулировать диффузию научных знаний в рамках региональных инновационных систем.

Как это происходит? Инновационный ваучер, как документ, выпускается региональной или национальной организацией (обычно, специально созданным фондом или агентством) и предоставляет право на получение определенной суммы денег при выполнении обусловленных заранее условий (проведение НИИОКР, разработки бизнес-плана и т.д.). Малое предприятие или фирма, которые планируют выпуск инновационной продукции и которые не имеют возможности провести или организовать необходимые исследования за счет собственных ресурсов, подают заявку в установленной форме в агентство, которое выпустило эти ваучеры. По оценке заявок, которые поступили, специально уполномоченный фонд или агентство принимает решение о выдаче необходимого количества ваучеров. Малое предприятие, которое защитило свою заявку и получило инновационный ваучер, имеет возможность обратиться в экспертную организацию (НИИ, университет или другую экспертную организацию),

обычно, из заранее утвержденного списка, с просьбой провести исследование, решить имеющуюся проблему или предоставить информацию, необходимую для развития бизнеса. В результате работа экспертной организации оплачивается ваучером, стоимость которого потом выплачивается агентством, которое выпустило ваучер. Важно отметить, что фирма или МСП самостоятельно принимают решение, в сотрудничестве с какой организацией использовать имеющийся инновационный ваучер. В Нидерландах инновационный ваучер – это сертификат на максимальную сумму 7,5 тыс. евро, используя который МСП могут приобрести информацию научно-технического характера, заказать проектно-конструкторские работы в государственных научно-исследовательских учреждениях, университетах, частных исследовательских организациях и т.п. Программа субсидирования в форме инновационных ваучеров реализуется с 2004 г. под эгидой Министерства экономики Нидерландов через подчиненное государственное агентство. Применение инновационных ваучеров в Нидерландах позволяет осуществлять параллельное стимулирование инноваций в сфере МСП и мотивирование научно-исследовательских учреждений к сотрудничеству с бизнесом [2, с. 345].

Генеральным директоратом Европейской комиссии по предпринимательству и промышленности в подготовленном докладе по вопросам доступности реализации схем инновационных ваучеров в европейских регионах [3] указываются основные требования в их реализации:

– оказывать поддержку малому и среднему бизнесу в приобретении услуг (научно-исследовательские разработки, права интеллектуальной собственности, тестирование, инновационный менеджмент и т.п.);

– быть более открытыми и более быстрыми как на этапе подачи заявки, так и отчетности, чем стандартные программы по предоставлению грантов, которые обычно открыты для заявок к моменту расходования средств (конечный срок не определяется);

– ваучер выпускается региональным/национальным агентством с уста-



новлением обязательства осуществить выплату поставщику услуг (иногда возместить субъекту малого или среднего бизнеса оплату);

– они ограничены объемом и суммой предоставленных средств (средний максимум 20 тыс. евро или больше).

Схема ваучеров требует лишь общего финансирования МСП в случае более больших грантов. Обычно, они требуют небольшой формы заявки (от 1 до 6 страниц), предоставляются на основе принципа «первым пришел, первым обслужен», время для утверждения составляет от 5 дней до 3 недель [3, с. 9]. Ваучеры используются для получения услуг, связанных с исследованиями, разработкой продукта, трансфером технологий, консалтинга, и обучения в сфере управления и т.п. от соответствующих поставщиков услуг, к которым принадлежат государственные поставщики услуг, университеты, государственные и частные лаборатории, частные коммерческие научно-исследовательские учреждения, частные юридические фирмы и фирмы в сфере интеллектуальной собственности, частные консультации и т.п. В некоторых случаях могут быть задействованы даже иностранные поставщики услуг.

Положительно апробированные и такие, что показали свою эффективность, сегодня инновационные ваучеры являются важным элементом государственно-частного партнерства в странах ЕС. Реально существуют схемы использования ваучеров для предоставления поддержки малому и среднему бизнесу в приобретении услуг (научно-исследовательские разработки, права интеллектуальной собственности, тестирование, инновационный менеджмент и т.п.), в частности на Кипре, в Германии, Бельгии, Австрии, Греции, Испании, Венгрии и Словении. Ваучеры выпускаются региональными/национальными агентствами с установлением обязательства осуществить выплату поставщику услуг, они ограничены объемом и суммой предоставленных средств (средний максимум 20 тыс. евро).

Считаем, что внедрение такого средства господдержки на территории Украины предоставит возмож-

ность существенно ускорить инновационные процессы, будет стимулировать развитие инновационной инфраструктуры, налаживание связей между бизнесом, наукой и промышленностью при незначительных объемах бюджетного ассигнования, которое крайне важно на сегодня.

Нами видится, что схема из запуска реализации инновационных ваучеров может быть осуществлена таким образом. Вопрос относительно определения правовой природы инновационного ваучера, который может выпускаться в форме сертификата и т.п., может быть решен путем признания последнего как вида ценной бумаги. Согласно ст. 3 Закона Украины «О ценных бумагах и фондовом рынке» ценная бумага определяется как «документ установленной формы с соответствующими реквизитами, который заверяет денежное или другое имущественное право, определяет взаимоотношения эмитента ценной бумаги (лица, которое выдало ценную бумагу) и лица, которое имеет права на ценную бумагу, и предусматривает выполнение обязательств по такой ценной бумаге, а также возможность передачи прав на ценную бумагу и прав по ценной бумаге другим лицам» [4]. Как мы видим, инновационный ваучер отвечает национальному законодательству относительно регулирования ценных бумаг и может обозначать имущественное обязательство эмитента по оплате за выполнение работы, необходимой для проведения исследования или выполнения инновационного проекта.

По нашему убеждению, формой существования такой ценной бумаги может быть ценная бумага на предъявителя исключительно в документарной форме, поскольку организация или фирма, которая будет осуществлять инновационный проект и которая получит от учреждения такой инновационный ваучер, не в состоянии заранее знать, за какие работы, а главное, за помощью к какой экспертной организации она будет вынуждена обратиться. А потому предоставление инновационному ваучеру формы именной ценной бумаги делает невозможным сущность вариативности выбора между существующими экспертными организациями. Передача

прав по инновационным ваучерам на предъявителя осуществляется путем физической передачи последнего. Таким образом, считаем, что ст. 5 Закона Украины «О ценных бумагах и фондовом рынке» может быть дополнена еще одной группой ценных бумаг – инновационный ваучер – сертификат установленного образца, который заверяет обязательство эмитента уплатить за выполненные работы, предоставленные услуги, необходимые проведения исследования или выполнения инновационного проекта.

В инновационном ваучере указываются наименование и местонахождение государственного органа или учреждения, который выпустил ваучер, серия и номер, дата выпуска, сумма оплачиваемых работ или предоставленных услуг, срок действия сертификата, подпись руководителя учреждения или другого уполномоченного лица, удостоверенная печатью.

Особый вопрос возникает относительно эмитента такого ваучера. По нашему мнению, такой вид ценной бумаги может выпускаться как региональным учреждением, так и на государственном уровне – специально уполномоченной организацией. На сегодня действующее законодательство уже предусматривает наличие субъекта, на который могут быть возложены функции эмитента на государственном уровне. Согласно ст. 19 Закона Украины «Об инновационной деятельности» предусмотрено существование государственных инновационных финансово-кредитных учреждений, которые созданы для осуществления финансовой поддержки инновационной деятельности субъектов хозяйствования разных форм собственности. Государственное инновационное финансово-кредитное учреждение подчиняется центральному органу исполнительной власти, которое реализует государственную политику в сфере инновационной деятельности и действует на основе Положения (Устава), которое утверждается Кабинетом Министров Украины.

Что касается выпуска и обеспечения финансирования указанной инициативы, то можно решить этот вопрос за счет: средств финансово-кре-



дитного учреждения; Государственного бюджета Украины; средств, привлеченных, согласно действующего законодательства, отечественных и иностранных инвестиций юридических и физических лиц; добровольных взносов юридических и физических лиц; от собственной или общей финансово-хозяйственной деятельности и других источников, не запрещенных законодательством Украины. Это полностью соответствует существующей схеме господдержки субъектов инновационной деятельности, закрепленной в ст. 19 ч. 4 ЗУ «Об инновационной деятельности»: «государственное инновационное финансово-кредитное учреждение за счет средств Государственного бюджета Украины может предоставлять субъектам инновационной деятельности для реализации ими инновационных проектов финансовую поддержку, виды которой предусмотрены статьей 17 этого Закона». В связи с этим к видам финансовой поддержки инновационной деятельности нужно также отнести и инновационные ваучеры, которые нужно включить в ст. 17 ЗУ «Об инновационной деятельности».

Как было указано выше, инновационные ваучеры могут выпускаться и на региональном уровне. Так, для реализации функции осуществления финансовой поддержки местных инновационных программ органы местного самоуправления могут создавать коммунальные специализированные небанковские инновационные финансово-кредитные учреждения и подчинять их исполнительным органам местного самоуправления. (ст. 20 ЗУ «Об инновационной деятельности»). Средства на оплату работ или предоставленных услуг по инновационным ваучерам могут формироваться за счет средств коммунального инновационного финансово-кредитного учреждения из соответствующего местного бюджета, привлеченных отечественных и иностранных инвестиций юридических и физических лиц, добровольческих взносов юридических и физических лиц, собственной или общей финансово-хозяйственной деятельности и других источников, не запрещенных законодательством Украины.

Кроме того, эмитент ценной бумаги, с целью предотвращения появ-

ления коррупционных схем по отмыванию доходов, должен осуществлять оперативный контроль за использованием этих инновационных ваучеров, проверять наличие предоставленных услуг или проведенных работ, выяснять существование экспертной организации и наличия возможностей для предоставления экспертных услуг или исследовательских работ указанного направления работы и другие виды контроля, которые обеспечат оперативные методы реагирования для предотвращения фактов злоупотребления среди участников инновационной сферы.

**Выводы.** Резюмируя изложенное, целесообразно отметить, что для того, чтобы в полной мере использовать научно-технический и инновационный потенциал в Украине, нужно более активно привлекать раньше созданную инфраструктуру, адаптировать к новым условиям и вводить новые механизмы, в том числе внедряя зарубежный опыт в наши реалии. При этом вместе с масштабными инструментами поддержки инновационной деятельности, которые предусматривают выделение значительных финансовых ресурсов, нужно более широко применять такие простые, доступные и быстрые в реализации инструменты, как инновационные ваучеры.

Принимая во внимание предложенную модель финансирования науки и инновационных процессов, прямое финансирование (которое сейчас является основным финансированием указанных сфер) должно обеспечиваться из областных бюджетов, т.е. следует перенести на региональный уровень (на первом этапе частичное, позднее – полное), а в госбюджете предусмотреть лишь программно-целевое финансирование. Следует отметить, что курс на децентрализацию власти, реформирование местного самоуправления, усиление роли и полномочий регионов был провозглашен и утвержден Концепцией реформирования местного самоуправления и территориальной организации власти в Украине [5], а потому этот анализ является довольно полезным в вопросе поддержки проведения финансирования науки и инноваций на местном (региональном) уровне.

#### Список использованной литературы:

1. Киселев В.Н., Яковлева М.В. Инновационные ваучеры – новый инструмент поддержки инновационной деятельности / В.Н. Киселев, М.В. Яковлева // Инновации. – 2012. – № 4. – С. 2–6.
2. Законодавче регулювання інноваційної діяльності в Європейському Союзі та державах-членах ЄС / за ред. Г. Авігдора, Ю. Капіці. – К.: Фенікс, 2011. – 704 с.
3. European Commission, Availability and Focus on Innovation Voucher Schemes in European Regions, DG ENTR-Unit D2 «Support for innovation» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://wbc-inco.net/object/document/7801/attach/Innovationvouchersurveyresults.pdf>.
4. О ценных бумагах и фондовом рынке : Закон Украины от 23.02.2006 г. № 3480-IV // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2006. – № 31. – Ст. 268.
5. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 р. № 333-р.



## ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРАВ ПОСТОЯННОГО ПОЛЬЗОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫМИ УЧАСТКАМИ ГРАЖДАНАМИ УКРАИНЫ

Оксана БАРАН,

соискатель кафедры трудового, аграрного и экологического права  
Львовского национального университета имени Ивана Франко

### Summary

The article has examined the features of realization and stopping of right for the permanent use of land by citizens that are not confessed the operating Land code of Ukraine by such legal subjects. The author conducted the analysis of judicial practice in the field of the investigated legal relationships. The result of the research was ground of conclusions about guaranteeing of right for the permanent use of citizens and decision of methods of realization of this right.

**Key words:** right of permanent use of land plot, termination of right of permanent use of land plot, succession of right of permanent use of land plot, inheritance of right of permanent use of land plot as part of the integral property complex, guarantee of right of permanent use of land plot.

### Аннотация

В статье рассмотрены особенности осуществления и прекращения прав граждан на постоянное пользование земельными участками, которые в соответствии с действующим Земельным кодексом Украины не получили законодательного регулирования. Автором проведен анализ судебной практики в сфере рассматриваемых правоотношений. Следствием проведенного исследования стало обоснование выводов о гарантировании права постоянного пользования граждан и определения способов осуществления этого права.

**Ключевые слова:** право постоянного землепользования, прекращение права постоянного землепользования, правопреемство в праве постоянного землепользования, наследование права постоянного землепользования в составе целостного имущественного комплекса, гарантии права постоянного землепользования.

**Постановка проблемы.** Право постоянного землепользования возникло в условиях исключительной государственной собственности на землю, что и сделало этот институт земельного права доминирующим и универсальным для всех субъектов земельных правоотношений в советский период. Земельный кодекс (далее – ЗК) УССР от 8 июля 1970 г. [1] устанавливал право постоянного землепользования для всех субъектов земельных правоотношений, в том числе и для граждан.

Право землепользования граждан, проживающих в сельской местности, удостоверялось в соответствии со ст. 20 этого Кодекса записями в земельно-шнуровых книгах сельскохозяйственных предприятий и организаций, а в городах и поселках городского типа – в реестровых книгах исполнительных комитетов сельских, поселковых советов депутатов трудящихся.

Собственником всех земельных участков было государство, поэтому землепользователи не могли чувствовать себя хозяевами на своей земле. Кроме этого, земельный участок мог быть изъят в административном порядке для «государственных или общественных нужд». Все это не гарантировало права постоянного пользования.

Динамизм социально-экономических процессов в обществе неизбежно привел к радикальному реформированию земельных отношений в Украине, в конце 1980-х – начале 1990-х гг., что не могло не повлиять на законодательную регламентацию права постоянного землепользования.

Первая попытка изменить формы владения землей была реализована уже в ЗК УССР от 18 декабря 1990 г. [2]. В указанном Кодексе, наряду с правом постоянного землепользования, появилось право пожизненного наследуемого владения. Преимуществом пожизненного наследуемого владения земель было лишь право передачи земельных участков по наследству как по закону, так и по завещанию. Однако, опираясь на опыт экспертов Всемирного банка, П.Ф. Кулинич отметил, что долгосрочное пользование землей может заменить отсутствие частной собственности, только если оно может передаваться, обращаться на рынке, служить обеспечением ипотечного кредита и связано незначительными ограничениями и обязанностями. Иными словами, право долгосрочного пользования должно включать ряд прав, идентичных правам собственника [3, с. 219].

Поэтому вполне закономерно, что ни право постоянного землепользова-

ния, ни право пожизненного наследуемого владения не могли быть длительными заменителями права частной собственности. В конце концов, редакцией ЗК Украины от 13 марта 1992 г. [4] введен институт права частной собственности на землю для граждан и институт права коллективной собственности на землю для коллективных и других сельскохозяйственных предприятий. С этого времени не предусматривалось предоставление земельных участков на праве пожизненного наследуемого владения землей, однако еще регламентировалось право постоянного пользования граждан.

Изменение права постоянного пользования на право собственности проходило через процедуру приватизации. Гражданам обеспечивалась возможность в любой момент воспользоваться государственными актами на право постоянного землепользования для оформления права собственности независимо от того, когда предоставлены земельные участки – до или после 1992 г.

Учитывая предоставленную возможность реоформления, а также исходя из преимуществ права частной собственности, по сравнению с правом постоянного землепользования, разработчики действующего ЗК Украины



[5] не включили граждан в перечень субъектов права постоянного землепользования, определенный ст. 92 ЗК Украины. Этому способствовало и то, что на момент разработки настоящего Кодекса процесс приватизации получил широкое применение.

Целью статьи является определение особенностей осуществления права постоянного землепользования граждан в современный период.

Методы и использованные материалы: диалектический, историко-правовой, сравнительно-правовой.

**Изложение основного материала исследования.** Итак, действующим ЗК Украины предусмотрено, что граждане могут приобретать земельные участки для любых целей только на праве собственности, аренды или эмфитевзиса, но не на праве постоянного пользования.

Поскольку сферу применения института права постоянного пользования землей новым ЗК Украины сужено, то значительная часть титульных землепользователей оказалась за пределами правового регулирования. Поэтому в законодательстве нужно было найти механизм для приведения существующих на тот момент титулов прав на землю в соответствие с новыми институтами земельного права: правом собственности и правом аренды. Законодатель нашел выход в п. 6 Переходных положений ЗК Украины, обязав граждан и юридических лиц, которые имеют в постоянном пользовании земельные участки, переоформить в установленном порядке право собственности или право аренды на них до 1 января 2005 г.

Однако возникало немало проблем, связанных с выбором способа переоформления, возмещением стоимости проведенных землепользователем улучшений за все время пользования землей, прекращением права пользования, которые детально описывались в земельно-правовой литературе [6]. К сожалению, никто не вспоминает, что на территории современной Украины уже принималось решение, призванное аналогичным способом окончательно решить проблему чиншевых землевладений. Чиншевики, как крестьяне, должны были за три года выкупить свои земли у землевладельцев, но сделать это было просто невозможно. Результат – огромное количество

нерассмотренных дел, трудности межевания, непоследовательность землемерских планов, коррупция, неточности списков, перемешивания чиншевого владения с землями другого типа [7, с. 261].

Для выхода из ситуации законодатель в наше время прибегал к продлению сроков переоформления права постоянного землепользования. Впрочем, обязывающий характер п. 6 Переходных положений ЗК Украины и многочисленные изменения в него вызвали острую полемику как в обществе, так и в земельно-правовой науке. Важность института права постоянного землепользования подтверждается систематическим лоббированием интересов целых групп субъектов землепользователей, которые удачно описал и дал критический анализ противник этого института – П.Ф. Кулинич [8]. Впоследствии, п. 6 Переходных положений ЗК Украины признано неконституционным решением Конституционного Суда Украины от 22 сентября 2005 г. № 5-рп/2005 [9] (далее – решение № 5-рп/2005).

В результате принятия решения № 5-рп/2005 граждане сохраняют право постоянного землепользования до его переоформления на право собственности или право аренды. Однако не признана неконституционной ч. 2 ст. 92 ЗК Украины, которая не предусматривает права постоянного землепользования граждан. Следовательно, в общественной жизни есть часть постоянных пользователей, которые имеют в пользовании земельные участки, но по действующему законодательству не могут иметь их на таком праве.

С введением права частной собственности институт права постоянного землепользования становится менее актуальным. Однако под влиянием реформ этот институт и сам существенно трансформировался. Конституционный Суд Украины в своем решении № 5-рп/2005 даже выделил ряд особенностей и преимуществ этого права по сравнению с правом собственности, в частности это: а) бессрочность; б) невозможность сужения прав и обязанностей постоянных землепользователей; в) уплата земельного налога, как и землевладельцами; г) бесплатность отвода земельных участков в постоянное пользование.

Анализируя решение № 5-рп/2005, П.Ф. Кулинич отметил, что обязанность переоформления права постоянного пользования землей была трансформирована в право на такое переоформление, но право бесспорное. Это означает, что граждане и частные юридические лица Украины, получившие земельные участки, включая сельскохозяйственные, в постоянное пользование до 1 января 2002 г., имеют право в одностороннем порядке требовать от собственника земли переоформления права постоянного пользования такими участками на право собственности [3, с. 265].

Для граждан основным способом бесплатного переоформления права постоянного пользования на землю является приватизация. Лицо, владеющее земельным участком на праве пользования, имеет «исключительное» бесплатное право на переоформление права пользования таким земельным участком на право собственности при условии, что он ранее не воспользовался правом бесплатной приватизации [3, с. 251; 6, с. 130]. Реализация этого права осуществляется в соответствии с нормами бесплатной приватизации, определенными ст. 121 ЗК Украины.

Исследуя вопрос о бесплатной приватизации, П.Ф. Кулинич охарактеризовал его бесспорным и абсолютным, однако при наличии следующих правовых обстоятельств. Во-первых, необходимо, чтобы гражданин имел право постоянного или временного (кроме права аренды) пользования земельным участком, во-вторых, ранее не использовал предоставленное законом право на бесплатную приватизацию земельного участка соответствующего целевого назначения в пределах норм бесплатной приватизации земли и, в-третьих, подал заявление о бесплатной приватизации земельного участка в соответствующий орган власти [3, с. 252].

Впрочем, право переоформления постоянного пользования на право собственности или аренды – это не единственная возможность, которую это право предоставляет гражданам. Собственно, владение и пользование землей также являются неотъемлемыми частями содержания этого права. При этом в судебной практике распро-





странены случаи, когда постоянные пользователи придают содержанию этого права ту возможность, которой у него нет. В частности, это наследование этого права, которое пытаются реализовать с помощью исков о признании права постоянного пользования в порядке наследования или с использованием такого способа защиты, как принуждение к выдаче государственных актов на право постоянного землепользования [10].

Однако, по общему правилу, наследование права постоянного пользования не допускается. Показательным в этом отношении может быть решение по делу № 6-8254св11 [11]. Из него следует, что наследники лишены права на принятие наследства даже при условии, что наследодатель при жизни получил решение о предоставлении согласия на переоформление государственного акта о праве постоянного пользования земельным участком на государственный акт о праве частной собственности на земельный участок.

Вывод суда логический, поскольку гражданин имеет право передать по наследству или иным образом распорядиться только зданиями и сооружениями, расположенными на земельном участке, предоставленном ему в постоянное пользование. Право постоянного пользования не переходит с объектами, расположенными на земельном участке. К тому же, в соответствии со ст. 125 ЗК Украины, это право, как и другие права на землю, возникает с момента государственной регистрации этих прав. А в соответствии с п. 1 Переходных положений ЗК Украины решения о предоставлении в пользование земельных участков, а также об изъятии (выкупе) земель, приняты, но не выполнены на момент введения в действие настоящего Кодекса, подлежат исполнению в соответствии с его требованиями.

Распоряжение правом постоянного землепользования выходит за пределы ч. 1 ст. 92 ЗК Украины, как права владения и пользования. Кроме этого, гарантируется сохранение права постоянного землепользования за лицами, которые приобрели это право до 1 января 2002 г. Но после этой даты действует ч. 2 ст. 92 ЗК Украины, которая ограничивает круг субъектов права постоянного землепользования. Одна-

ко, как известно, в правоприменительной практике не все так однозначно.

Возможность наследования права постоянного пользования земельного участка, предоставленного для сельскохозяйственных нужд, все же допускается при наличии правоустанавливающих документов на фермерское хозяйство как целостного имущественного комплекса [12]. И наоборот, если правоустанавливающие документы на целостный имущественный комплекс отсутствуют, то и право постоянного землепользования не будет входить в состав наследства [13].

В отличие от права наследования, в праве постоянного землепользования допускается правопреемство. Такой вывод основывается на анализе судебной практики. Решая вопрос о правопреемстве права постоянного землепользования, от лица требуется подтверждение перехода прав и обязанностей от первичного владельца титула [14]. В другом деле при наличии факта правопреемства указано, что прекращение постоянного землепользования возможно только в порядке, по основаниям и на условиях, предусмотренных главой 22 ЗК Украины [15].

Одним из самых важных средств осуществления субъективного права постоянного пользования гражданами являются юридические гарантии. Вопрос о гарантиях права постоянного землепользования особенно актуальный для граждан, которых не признают субъектами этого права. Основной гарантией их права постоянного землепользования является исследование вопросов об основаниях и порядке его прекращения.

В соответствии с п. 2 Постановления Кабинета Министров Украины от 02 апреля 2002 г. № 449 «Об утверждении форм государственного акта на право собственности на земельный участок и государственного акта на право постоянного пользования земельным участком» [16] ранее выданные государственные акты на право постоянного пользования землей остаются действующими и подлежат замене в случае добровольного обращения граждан или юридических лиц. Указанное Постановление было гарантией сохранения в силе ранее выданных государственных актов о правах

на землю и на него часто ссылались для защиты права постоянного землепользования в суде. Однако 23 июля 2013 г. это Постановление и само утратило силу.

Поэтому в сегодняшних условиях первым встает вопрос о гарантиях права постоянного пользования граждан. Среди всех прав землепользования, которые возникли на основании не действующего сегодня законодательства, представляется, что государство гарантирует сохранность титула лишь временных землепользователей. В частности, в п. 7 Переходных положений ЗК Украины указано, что граждане и юридические лица, которые получили во временное пользование, в том числе на условиях аренды, земельные участки в размерах, которые были предусмотрены ранее действующим законодательством, сохраняют права на эти участки.

Гарантии права постоянного землепользования заложено в решении № 5-рп/2005. Ведь Конституционный Суд Украины, отказавшись признать ст. 92 ЗК Украины неконституционной, указал, что использование термина «приобретают» означает «становиться владельцем чего-либо, получать что-нибудь». Следовательно, вступление в силу ст. 92 ЗК Украины свидетельствует, что эта норма не ограничивает и не отменяет действующее право постоянного пользования земельными участками, приобретенное гражданами по состоянию на 1 января 2002 г. до его переоформления.

В п. 5.2 решения № 5-рп/2005 отмечается, что в соответствии с ч. 3 ст. 41 Конституции Украины граждане для удовлетворения своих потребностей могут пользоваться объектами права государственной и коммунальной собственности в соответствии с законом. Эта конституционная гарантия не может толковаться как отрицающая государственную защиту или ограничение возможности такой защиты прав землепользователей, приобретенных в свое время в соответствии с действующим на то время законодательством.

Таким образом, относительно землепользования граждан действует механизм защиты, гарантированный ст. ст. 13, 14, 41, 55 Конституции Украины. Как отмечается в решении № 5-рп/2005, ст. 13 Консти-



туции Украины не исключает возможности для граждан пользоваться землей на определенных в законе различных правовых титулах, гарантируя при этом право собственности на землю.

Это означает, что соответственно с земельным законодательством земельный участок, находящийся в постоянном пользовании, не может быть предоставлен другому лицу без прекращения прав постоянного пользователя, т.е. только изъятый земельный участок становится свободным от прав постоянного землепользователя. Однако возникает вопрос о гарантиях законности оснований прекращения права постоянного пользования, на каких основаниях и в каком порядке это должно происходить. С одной стороны, решением № 5-рп/2005 внесена ясность в вопрос о факте существования права постоянного землепользования граждан. С другой стороны, это приводит к коллизиям с подходами действующего ЗК Украины, который такого не признает.

Анализируя решения судов по делам о прекращении права постоянного землепользования, вынесенных после 22 сентября 2005 г., становится очевидным, что суды допускают прекращение права постоянного пользования только по основаниям ст. 141 ЗК Украины, которая определяет исчерпывающий перечень оснований прекращения права пользования для всех пользователей [15; 17; 18].

Прекращение права постоянного землепользования исключительно по основаниям ст. 141 ЗК Украины было указано и в обобщениях судебной практики. В частности, в соответствии с п. 2.8 Постановления пленума Высшего хозяйственного суда Украины от 17 мая 2011 г. № 6 «О некоторых вопросах практики рассмотрения дел по спорам, возникающим из земельных отношений» [19] действия органов государственной власти и местного самоуправления, направленные на лишение субъекта права пользования земельным участком после государственной регистрации такого права за пределами оснований, определенных в ст. 141 ЗК Украины, является нарушением права пользования земельным участком. По таким же основаниям прекращается и право пожизненного наследуемого владения [20].

Выработка единой позиции судами всех юрисдикций относительно оснований прекращения права постоянного землепользования подкрепляет вывод о гарантировании этих прав граждан.

**Выводы.** Право постоянного землепользования граждан гарантируется. Согласно земельному законодательству земельный участок, находящийся в постоянном пользовании, не может быть предоставлен другому лицу без прекращения прав постоянного пользователя по основаниям ст. 141 ЗК Украины, перечень которых является исчерпывающим, т.е. только изъятый земельный участок становится свободным от прав постоянного землепользователя.

Реализуя право постоянного пользования, граждане владеют и пользуются земельными участками, и, кроме переоформления на право собственности или право аренды, осуществляют его путем правопреемства, передавая права и обязанности от одного субъекта к другому, и наследуя его в составе целостного имущественного комплекса.

#### Список использованной литературы:

1. Земельный кодекс УРСР : Закон від 08.07.1970 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1970. – № 29. – Ст. 205.
2. Земельный кодекс УРСР : Закон від 18.12.1990 р. № 561-ХІІ // Голос України. – 1991 ( від 11 січня).
3. Кулинич П.Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні : [монографія] / П.Ф. Кулинич. – К. : Логос, 2011. – 688 с.
4. Земельный кодекс Украины : Закон від 18.12.1990 р. (у редакції Закону України від 13.03.1992 р. № 2196-ХІІ) // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 25. – Ст. 354.
5. Земельный кодекс Украины : Закон від 25.10.2001 р. № 2768-ІІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>.
6. Носік В. Оформлення і переоформлення прав на землю : юридичний факт, право чи обов'язок? / В. Носік // Право України. – 2004. – № 5. – С. 127–130.

7. Бовуа Д. Битва за землю в Україні / Д. Бовуа // Битва за землю 1863–1914 рр. : Поляки в соціально-економічних конфліктах. – К. : Критика, 1998. – 410 с.

8. Кулинич П. Право постійного користування : для кого воно постійне // Юстиніан. – 2005. – № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [justinian.com.ua/article.php?id=1717](http://justinian.com.ua/article.php?id=1717).

9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу Х «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) : Рішення від 22.09.2005 р. № 5-рп/2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05>.

10. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 20.01.2015 р. у справі № К/9991/77585/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42404286>.

11. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17.10.2012 р. у справі № 6-8254св11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27193591>.

12. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.02.2015 р. у справі № 6-38310св14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42767249>.

13. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.08.2014 р. у справі № 6-31376св14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40337745>.

14. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 12.02.2015 р. у справі № К/9991/39731/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42743704>.

15. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 24.12.2014 р. у справі № 6-37345св14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42009103>.



16. Про затвердження форм державного акта на право власності на земельну ділянку та державного акта на право постійного користування земельною ділянкою : Постанова Кабінету Міністрів України від 02.04.2002 р. № 449 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/449-2002-%D0%BF>.

17. Постанова Вищого господарського суду України від 15.04.2014 р. у справі № 19/252-10/5/12/20-13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38289158>.

18. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 13.11.2013 р. у справі № К/800/29959/13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35230310>.

19. Про деякі питання практики розгляду справ у спорах, що виникають із земельних відносин : Постанова пленуму Вищого господарського суду України від 17.05.2011 р. № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0006600-11>.

20. Постанова Верховного Суду України від 09.06.2009 р. у справі № 21-710во09 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4313444>.

## ЕВРОПЕЙСКИЙ УПОЛНОМОЧЕННЫЙ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА (ЕВРОПЕЙСКИЙ ОМБУДСМЕН) КАК ФОРМА ЗАЩИТЫ СВОБОДЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Кристина БОБЕРСКАЯ,

адъюнкт кафедры конституционного и международного права  
Национальной академии внутренних дел

### Summary

The article analyzes the concept „ombudsman”, its origin and types. The features of such form of human rights and citizen defense as European Commissioner for Human Rights (European Ombudsman) and the legal basis of its activities are characterized. The restrictions of the powers of European Commissioner for Human Rights (European Ombudsman) regarding complaints of natural persons and legal persons who are residents of a Member State of the European Union are described. With the help of practice examples (open and closed investigations) of the European Commissioner for Human Rights (European Ombudsman) his role in protection of the freedom of entrepreneurship is characterized.

**Key words:** ombudsman, European Commissioner for Human Rights (European Ombudsman), protection of the rights and freedoms of man and citizen, freedom of entrepreneurship, complaint.

### Аннотация

В статье анализируется понятие «омбудсмен», его происхождение и виды. Характеризуются особенности такой формы защиты прав человека и гражданина, как Европейский уполномоченный по правам человека (Европейский омбудсмен), правовая основа его деятельности. В статье также рассматриваются ограничения в полномочиях Европейского уполномоченного по правам человека (Европейского омбудсмена) по рассмотрению жалоб физических и юридических лиц, являющихся резидентами государств-членов Европейского Союза. С помощью примеров с практики деятельности (открытых и закрытых расследований) Европейского уполномоченного по правам человека (Европейского омбудсмена) характеризуется его роль в защите свободы предпринимательской деятельности.

**Ключевые слова:** омбудсмен, Европейский уполномоченный по правам человека (Европейский омбудсмен), защита прав и свобод человека и гражданина, свобода предпринимательской деятельности, жалоба.

**Постановка проблемы.** Заметным явлением середины XX – XXI вв. стала всеобъемлющая европейская интеграция, в результате которой появился Европейский Союз, в рамках правовой системы которого формируются уникальные механизмы защиты прав человека «не только от лиц, институтов, органов, которые нарушают права и свободы, но и от национальных институтов и органов самого Союза» [4]. В правовой системе Европейского Союза права человека воспринимаются как неразрывно связаны с другими стержневыми для общества постулатами – верховенства права и плюралистической демократии. Ориентация на уважение прав человека закреплена как императив для всех ветвей власти. В настоящее время основополагающий характер прав че-

ловека для права Европейского Союза, а также функционирование всех его органов, институтов и учреждений четко зафиксирован в учредительных документах Европейского Союза [8, с. 347]. Это подтверждает п. 1 ст. 6 Договора о Европейском Союзе, который устанавливает, что «Союз признает права, свободы и принципы, изложенные в Хартии Европейского Союза об основных правах от 7 декабря 2000 г.». Пункт 2 указанной статьи дополняет: «Союз присоединяется к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод» [2]. Европейское развитие государства предполагает совершенствование форм и методов сотрудничества органов государственной власти с общественностью. Одной из таких форм, которая сейчас приобретает приоритетное развитие в разви-



тых демократических странах, является «омбудсмен» – «избранный или назначенный защитник прав и законных интересов граждан, их общественных организаций и объединений» [9, с. 62].

**Актуальность темы исследования** подтверждается степенью нераскрытости темы – в настоящее время практически нет ни одной комплексной работы по правовому статусу Европейского уполномоченного по правам человека (Европейского омбудсмена) и его роли в защите свободы предпринимательской деятельности.

**Состояние исследования.** Научный анализ правового статуса омбудсмена осуществляется такими учеными, как А. Марцеляк, В. Муравйов, А. Усаченко и др., работы которых послужили теоретической базой для исследования рассматриваемых вопросов.

**Целью статьи** является исследование правового статуса и деятельности Европейского уполномоченного по правам человека (Европейского омбудсмена). Новизна работы заключается в том, что в статье сделана попытка исследовать роль Европейского уполномоченного по правам человека (Европейского омбудсмена) в защите свободы предпринимательской деятельности.

**Изложение основного материала исследования.** Омбудсмен (от шведского *ombudsman* – представитель интересов других) – должностное лицо, избираемое (назначаемое) для контроля над соблюдением прав человека административными органами, а в некоторых странах – также частными лицами и объединениями. В европейских странах институт омбудсмена был и остается основной составляющей процесса внедрения демократических принципов в политическую и социальную жизнь общества. Как известно, эта должность была основана в 1809 г. в Швеции как омбудсмен юстиции. По месту учреждения омбудсмена в государственно-правовой системе по сфере компетенции обычно выделяют парламентского, исполнительного и независимого омбудсмена [9, с. 62–64].

Особой формой этой должности является Европейский уполномоченный по правам человека (Европейский омбудсмен) – должность, введенная Договором о Европейском

Союзе 1993 г., который в своей работе руководствуется Уставом (Statute), Решением Европейского омбудсмена о внедрении положений (Decision of the European Ombudsman adopting implementing provisions) 2002 г., Европейским кодексом независимого управленческого поведения (European Code of Good Administrative Behavior) 2001 г., Общественными принципами обслуживания для общественной службы Европейского Союза (Public service principals for the EU civil service) 2012 г., Стратегией Европейского омбудсмена (Strategy of the European Ombudsman – «Towards 2019») 2014 г. и т.д. Следует уточнить, что Уставом Европейского омбудсмена является Решение Европейского парламента от 9 марта 1994 г. «О правилах и общих условиях регулирования выполнения обязанностей омбудсмена» («Decision of the European Parliament on the regulations and general conditions governing the performance of Ombudsman's duties»).

Как было отмечено выше, одним из основных документов, на основе которого Европейский омбудсмен осуществляет свою деятельность, является Европейский кодекс независимого управленческого поведения (The European Code of Good Administrative Behavior), впервые предложенный Перри Мепом в 1998 г. По самоинициированному запросу Европейский омбудсмен разработал проект текста и представил его в Европейский парламент в форме специального отчета, в котором провозглашались такие ключевые принципы, как неприпустимость превышения полномочий, законность действий, независимость, объективность, справедливость, вежливость, неприпустимость дискриминации [3].

Европейский омбудсмен назначается Европейским парламентом после каждых выборов на срок действия полномочий парламента и имеет право на переизбрание. Кандидат должен быть гражданином Европейского Союза, отвечать требованиям, предъявляемым к кандидатам на занятие высших должностей в судебных органах его страны, или же иметь общепризнанную компетентность и опыт для выполнения обязанностей омбудсмена. Он уполномочен получать жалобы,

касающиеся случаев ненадлежащего управления деятельностью учреждений или органов Сообщества от любого гражданина Союза или любого физического или юридического лица, являющегося резидентом государства-члена [3]. Институты Европейского Союза обязаны предоставлять ему любую информацию и доступ к соответствующим документам. Если омбудсмен устанавливает факт ненадлежащего управления, он передает дело в соответствующую институцию, осуществляет поиск решения проблемы и, при необходимости, представляет проекты рекомендаций, на которые соответствующая организация должна ответить в форме детального доклада в течении трех месяцев [1; 5].

Омбудсмен по своей собственной инициативе или на основании жалоб, предоставленных ему непосредственно или через члена Европейского парламента, проводит расследования, которые считает обоснованными. Также необходимо добавить, что омбудсмен не принимает на рассмотрение жалобы, в которых присутствуют факты, что являются либо были предметом судебного слушания. Омбудсмен также не принимает к рассмотрению жалобы против национальных, региональных и местных органов власти государств-членов, даже если жалобы касаются вопросов политики Европейского Союза; жалобы на деятельность национальных судов или омбудсменов [7].

С каждым годом деятельность Европейского уполномоченного по правам человека (Европейского омбудсмена) приобретает все большее значение. Об этом свидетельствует сравнительная статистическая характеристика 2012–2013 гг. В течении 2013 г. омбудсмен открыл 350 дел (по сравнению с 450 в 2012 г.), в том числе 9 собственных расследований. Он закрыл 461 дело в течение года (по сравнению с 390 в 2012 г.), в том числе 20 собственных расследований [10].

Европейский омбудсмен часто считается ключевым звеном между европейскими гражданами и администрацией Европейского Союза. Один из приоритетов в работе Европейского омбудсмена – помочь администрации Европейского Союза стать более эффективной и надежной для граждан [16]. Национальные и региональные



омбудсмены сквозь призму Европейского Союза делают важный вклад в подтверждение того факта, что гражданам и резидентам Европейского Союза пользуются правами в соответствии с правом Европейского Союза. Вместе с Европейским омбудсменом и Комитетом Европейского Парламента по обращениям они формируют Европейскую Сеть Омбудсменов, включающей национальных и региональных омбудсменов и органы государственных членов Европейского Союза, стран-кандидатов на вступление в Европейский Союз [14].

В рамках освещения этого вопроса нельзя обойти вниманием проблему неосведомленности граждан и резидентов Европейского Союза о своих правах. Эти показатели ежегодно освещаются в результатах работы «Special Eurobarometer. The European Ombudsman and Citizens' Rights» – международного проекта регулярных опросов общественного мнения, который действует с 1973 г. под эгидой Европейской комиссии. Его целью является измерение информации об информированности европейских граждан о Хартии основных прав Европейского Союза. Только граждане, знающие свои права, могут их эффективно использовать. К тому же опрос европейцев о работе европейской администрации помогает определить сферы, которые нуждаются в реформировании и совершенствовании. На данный момент 72% респондентов чувствуют себя неинформированными о Хартии основных прав Европейского Союза, которая включает такие права человека, как свобода предпринимательской деятельности, доступ к услугам в сфере экономики, право на надлежащее управление, право избирать и быть избранными на муниципальных выборах, свобода передвижения и проживания и т.д. Этот факт настораживает и в то же время подчеркивает важность существования офиса Европейского омбудсмена, что включает 90 сотрудников (в основном, юристов), которые обеспечивают эффективное рассмотрение обращений всеми 24 официальными языками Европейского Союза [15].

Граждане разных национальностей стран-членов Европейского Союза пользуются определенными правами

как результатом европейского гражданства [14]. Европейский Союз предоставляет много преимуществ гражданам Европейского Союза, резидентам, в том числе предпринимателям и объединениям. Так, Европейский омбудсмен, рассматривая обращения от юридических лиц, защищает свободу предпринимательской деятельности, провозглашенную в Хартии основных прав Европейского Союза.

В соответствии со ст. 13 Европейского кодекса независимого управленческого поведения (The European Code of Good Administrative Behavior) «должностное лицо заботиться о том, чтобы все граждане Европейского Союза или любые представители обществственности, которые обращаются в учреждение одним из языков Соглашения, получили ответ на том же языке. То же самое будет касаться, в максимальной возможной степени, юридических лиц, как то ассоциаций и субъектов экономической деятельности» [3]. Одним с таких примеров является дело, которое было возбуждено 11 мая 2012 г., когда две фармацевтические компании в 2009 г. обратились к омбудсмену с жалобой на Европейское агентство лекарственных средств (The European Medicine Agency), обвиняя его в дискриминации: агентство неправомерно обязало провести исследования по использованию их препарата (кандесартана) для лечения сердечной недостаточности у детей, но при этом два аналогичные препарата других производителей (лозартан и валсартан) от необходимости выполнения такого анализа были освобождены. Также отмечалось, что в 2006 г. в Европейском Союзе были приняты Педиатрические положения (Paediatric Regulation), согласно которым 50% медикаментов были запрещены к использованию. По результатам расследования, окончательно дело было закрыто 22 июля 2013 г. и омбудсмен пришел к выводу, что Агентство поступило правильно и действовало согласно действующему законодательству, но не смогло обеспечить адекватную прозрачность процесса принятия решения. Европейское агентство лекарственных средств согласилось с замечаниями и взяло к сведению разработанные омбудсменом рекомендации, которые призвали сделать его деятельность более

прозрачной, особенно в вопросах охраны здоровья детей [12].

Большая часть жалоб юридических лиц связана с нарушением законодательства об экономической конкуренции. В другом деле, открытом 30 июля 2014 г., жалобы подали юридические лица (Credit Agricole SA, Credit Agricole Corporate, Investment Bank (Франция)). В марте 2013 г. их обвинили в возможном создании картеля и нарушении антимонопольных правил. 19 мая 2014 г. Европейская комиссия ответила отказом на их возражения. По мнению Европейского омбудсмена, Европейская комиссия нарушила обязательства по беспристрастности в расследованиях относительно возможных нарушений правил конкуренции в странах Европейского Союза [13].

Интересным фактом является то, что в 2013 г. 64,3% жалоб были поданы против Европейской комиссии, 4,3% – против Европейского парламента, 7,1% – против Европейского бюро по отбору персонала. Чаще всего жалобы касались отсутствия транспарентности, а также отказа в предоставлении информации (25,6%), несправедливости и злоупотребления полномочиями (7,4%) [10].

Следует отметить, что в соответствии с правовой природой этого института Европейский омбудсмен не наделен полномочиями принимать окончательные решения по делу, а может только пытаться убедить тот или иной орган государственной власти рассмотреть жалобу. Задача омбудсмена – убедить органы государственной власти в необходимости восстановить нарушенные права человека, осуществить определенные изменения в механизме своего функционирования, особенно в той сфере, где допускаются нарушения прав человека. Неперативный характер полномочий омбудсмена, использование им метода убеждения обеспечивают позитивное восприятие органами управления этого института и его рекомендаций. Необходимо заметить и такой положительный аспект: очень часто, благодаря посредничеству деятельности омбудсмена, пути устранения нарушений прав человека определяются достижением компромисса или совместного соглашения между лицом, чьи права нарушены, и органами власти,



их должностными лицами, которые нарушили его права [6]. Несмотря на то, что акты омбудсмена носят рекомендательный характер, общий уровень выполнения этих рекомендаций является достаточно высоким.

**Выводы.** Итак, в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина существует большое количество видов омбудсменов. Европейского уполномоченного по правам человека (Европейского омбудсмена) сложно отнести только к одному с них. С одной стороны, его деятельность имеет черты «парламентского омбудсмена», поскольку он официально работает при Европейском парламенте. С другой стороны, в соответствии с Европейским кодексом независимого управленческого поведения Европейский омбудсмен выполняет свои обязанности полностью независимо, в соответствии с интересами сообществ и граждан Европейского Союза (ст. 9), что относит его к «независимому омбудсмену» [3]. Так как Европейский Союз на данный момент является уникальным политико-правовым объединением, то и деятельность Европейского омбудсмена имеет свои особенности. Кроме всех остальных прав и свобод человека и гражданина, Европейский омбудсмен защищает также свободу предпринимательской деятельности и права юридических лиц. Также можно сделать вывод, что юридические лица с каждым годом все больше обращаются за защитой своих прав к Европейскому омбудсмену. Так, в течении 2013 г. с 101 жалобой к Европейскому омбудсмену обращались компании, ассоциации и другие юридические лица, что составляет 22,9% (в сравнении с 14,7% в 2012 г.), и в связи с этим число жалоб физических лиц снизилось до 340 – 77,1% (в сравнении с 85,5% в 2012 г.) [10].

#### Список использованной литературы:

1. Глосарій термінів права ЄС [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://derzhava.in.ua:8081/ipkkk/euro/Shared%20Documents/Посібники/Глосарій%20термінів%20права%20ЄС.pdf>.

2. Договор о Европейском Союзе от 07.02.1992 г. [Электронный ресурс]. –

Режим доступа : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_029](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_029).

3. Европейский кодекс независимой управленческой поведінки (The European Code of Good Administrative Behaviour) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://civic.kmu.gov.ua/consult\\_mvc\\_kmu/uploads/attach-586-37523713.pdf](http://civic.kmu.gov.ua/consult_mvc_kmu/uploads/attach-586-37523713.pdf).

4. Кашкин С.Ю. Право Европейского Союза [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.litmir.info/br/?b=183404&p=1>.

5. Круглашов А.М. Європейська інтеграція на початку нового тисячоліття : [довідник] [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.library.cv.ua/es/dovidnyk.pdf>.

6. Марцеляк О.В. Конституційно-правовий статус інституту омбудсмена : світовий досвід та українська модель : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.02 / О.В. Марцеляк ; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2004. – 35 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe).

7. Право Європейського Союзу : [підручник] / [В.І. Муравйов та ін.] ; за ред. В.І. Муравйова. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 703 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://pidruchniki.com/1584072048487/pravo/pravo\\_yevropeyskogo\\_soyuzu](http://pidruchniki.com/1584072048487/pravo/pravo_yevropeyskogo_soyuzu).

8. Толкачова Н.Б. Система захисту прав людини в Європейському Союзі / Н.Б. Толкачова // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 4. – С. 346–350.

9. Усаченко Л.М. Місцевий та регіональний омбудсмен як форма захисту громадян / Л.М. Усаченко // Університетські наукові записки. – 2007. – № 4(24). – С. 62–68.

10. Annual report of European Ombudsman 2013 [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.ombudsman.europa.eu/en/activities/annualreports.faces>.

11. Decision of the European Parliament on the regulations and general conditions governing the performance of Ombudsman's duties [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.ombudsman.europa.eu/en/resources/statute.faces>.

12. Draft recommendation of the European Ombudsman in his inquiry into complaint 2575/2009 (TS) (TN) RA

against the European Medicine Agency [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.ombudsman.europa.eu/en/cases/draftrecommendation>.

13. Draft recommendation of the European Ombudsman in the inquiry into complaint 1021/2014/CK against the European Commission [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.ombudsman.europa.eu/en/cases/draftrecommendation.faces/en/59249/html.bookmark>.

14. Problems with the EU? Who can help you? [Electronic resource]. – Access mode : [http://www.ombudsman.europa.eu/showResource%3FresourceId%3D1321523123721\\_whocanhelpyou2011\\_en.pdf](http://www.ombudsman.europa.eu/showResource%3FresourceId%3D1321523123721_whocanhelpyou2011_en.pdf).

15. Special Eurobarometer : Right to move and reside freely in the EU and right to good administration are the most important citizens' rights [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.ombudsman.europa.eu/en/press/release.faces/en/10666/html.bookmark>.

16. The Ombudsman's synthesis. The European Ombudsman and citizens' Rights [Electronic resource]. – Access mode : [http://www.ombudsman.europa.eu/en/press/statistics/eb751\\_eo\\_synthesis.faces](http://www.ombudsman.europa.eu/en/press/statistics/eb751_eo_synthesis.faces).



## ПРОБЛЕМЫ ПРЕКРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА НА СТАДИИ ДОСУДЕБНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ПО П. 3 Ч. 1 СТ. 284 УПК УКРАИНЫ

Наталья БОРЖЕЦКАЯ,

преподаватель кафедры правосудия и уголовно-правовых дисциплин  
Института права имени Иоанникия Малиновского  
Национального университета «Острожская академия»

### Summary

The article discusses the essence of the problematic aspects of the criminal proceedings termination at the stage of pre-trial investigation on the basis of paragraph 3 part 1 article 284 («not established sufficient evidence to prove the guilt of a person in court and the exhausted possibilities of their obtainment») the Code of Criminal Procedure of Ukraine. In particular, the author draws attention to the unfortunate wording of the title of the studied grounds for termination of criminal proceedings, the problem of the relation between the concept of «innocence of a person in committing a criminal offense» and such rehabilitative grounds for criminal proceedings termination, as the absence of corpus delicti and the failure to establish sufficient evidence to prove the guilt of a person in court and the exhaustion of the possibilities to obtain them, as well as the problem of the notice of the legal representative of the suspect, the legal representative of the victim, civil plaintiff, civil defendant, their representatives and legal representatives of the civil plaintiff regarding the ending of the pre-trial investigation by the termination of criminal proceedings. The author also proposes to introduce to the Code of Criminal Procedure of Ukraine certain changes in order to solve the above problems to protect the rights of participants of criminal proceedings.

**Key words:** ending of the pre-trial investigation, termination of criminal proceedings, rehabilitative grounds for criminal proceedings termination, innocence of a person in committing a criminal offense, absence of corpus delicti, failure to establish sufficient evidence to prove the guilt of a person in court and the exhaustion of possibilities to get them.

### Аннотация

В статье исследуется суть проблемных аспектов прекращения уголовного производства на стадии досудебного расследования на основании п. 3 ч. 1 ст. 284 («не установлены достаточные доказательства для доказывания виновности лица в суде и исчерпаны возможности их получить») УПК Украины. В частности, автор обращает внимание на неудачную формулировку названия исследуемого основания прекращения уголовного производства, проблему соотношения понятия «непричастность лица к совершению уголовного правонарушения» с такими реабилитирующими основаниями прекращения уголовного производства, как отсутствие в деянии состава преступления и неустановление достаточных доказательств для доказывания виновности лица в суде и исчерпание возможности их получить, а также проблему уведомления законного представителя подозреваемого, законного представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей и законных представителей гражданского истца об окончании досудебного следствия прекращением уголовного производства. Автор также предлагает внести в УПК Украины определенные изменения с целью преодоления вышеперечисленных проблем для защиты прав участников уголовного производства.

**Ключевые слова:** окончание досудебного следствия, прекращение уголовного производства, реабилитирующие основания прекращения уголовного производства, непричастность лица к совершению уголовного правонарушения, отсутствие в деянии состава преступления, неустановление достаточных доказательств для доказывания виновности лица в суде и исчерпание возможности их получить.

**Постановка проблемы.** Возможность защиты прав участников уголовного производства Украины на этапе окончания досудебного следствия, в том числе и в форме прекращения уголовного производства, неразрывно связана с соблюдением собственно формы окончания досудебного следствия, что невозможно без правильного выяснения оснований и процессуального порядка окончания досудебного следствия.

Несмотря на довольно значительное внимание, уделяемое изучению вопроса прекращения уголовного производства, решенным с научной и практической точек зрения его назвать нельзя, ведь значительное количество теоретических и практических аспектов прекращения

уголовного производства до сих пор остается дискуссионным в науке, нерешенным на законодательном уровне, а потому проблемным для правоприменительной практики, что и свидетельствует об актуальности темы исследования.

**Состояние исследования.** Вопрос прекращения уголовного производства был и есть на сегодняшний день предметом многочисленных исследований ученых-процессуалистов. Исследованию указанной формы окончания досудебного следствия в разное время посвящали свои труды известные ученые, в частности С.М. Благодыр, Е.Г. Васильева, А.Я. Дубинский, Л.Г. Лифанова, А.А. Ляш, В.А. Попелюшко, М.С. Строгович, А.А. Торбас, Д.В. Шилова и многие другие.

**Целью и задачей статьи** является исследование сути проблемных аспектов прекращения уголовного производства на стадии досудебного расследования по п. 3 ч. 1 ст. 284 («не установлены достаточные доказательства для доказывания виновности лица в суде и исчерпаны возможности их получить») Уголовного процессуального кодекса Украины (далее – УПК Украины) [1]. Новизна работы заключается в том, что в ней на основании исследования сути проблемных аспектов прекращения уголовного производства на стадии досудебного расследования по п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины сформулированы предложения по внесению изменений в УПК Украины с целью преодоления исследуемых проблем



для защиты прав участников уголовного производства.

**Изложение основного материала исследования.** Сегодня прекращение уголовного производства на стадии досудебного расследования, которая осуществляется в форме досудебного следствия, возможно при наличии одного из девяти оснований, предусмотренных ч. 1 ст. 284 УПК Украины. В зависимости от основания прекращения определенного уголовного производства отличаются порядок и правовые последствия такого прекращения.

Все основания прекращения уголовного производства на стадии досудебного расследования делятся в уголовном процессе Украины на реабилитирующие (оправдывающие) и нейтральные (процессуальные) основания.

К реабилитирующим основаниям прекращения уголовного производства на стадии досудебного расследования украинское законодательство относит такие основания:

- 1) установлено отсутствие события уголовного правонарушения;
- 2) установлено отсутствие в деянии состава уголовного правонарушения;
- 3) не установлены достаточные доказательства для доказывания виновности лица в суде и исчерпаны возможности их получить.

Смысл ни одной из оснований прекращения уголовного производства (в т.ч. реабилитирующих) УПК Украины не объясняет. А это приводит к различному их толкованию практическими работниками.

Наиболее дискуссионным и неоднозначным реабилитирующим основанием прекращения уголовного производства как с теоретической, так и с практической точек зрения есть основание, предусмотренное п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины. В частности, нельзя назвать идеальной формулировку этого основания, которая подвергается жесткой критике как свидетельствующая о наличии сомнений в невиновности лица.

М.С. Строгович в свое время предлагал назвать третье с реабилитирующих оснований прекращения уголовного производства «в связи с несовершенством обвиняемым того деяния, в совершении которого он обвинялся» [2, с. 175]. Стоит однако отметить, что несовершенство лицом того деяния, в совершении которого оно подозревалось (обвинялось), может

означать также отсутствие состава уголовного правонарушения в действиях этого лица.

В.Г. Заболоцкий и Я.О. Мотовилокер предлагали обозначить это основание как прекращение уголовного преследования «за необоснованностью вывода о совершении преступления подсудимым» [3]. Здесь следует подчеркнуть, что, исходя из содержания ч. 3 ст. 370 УПК Украины, обоснованным является решение, принятое на основании объективно выясненных обстоятельств, которые подтверждены доказательствами. Поэтому необоснованным является такое утверждение о виновности лица (которое в нашем случае нашло отражение в сообщении о подозрении), в основу которого легли обстоятельства, что на момент сообщения о подозрении не были подтверждены доказательствами, или которые были опровергнуты после сообщения о подозрении лицу. Поэтому предложенное В.Г. Заболоцким и Я.О. Мотовилокером название этого основания можно считать наиболее уместным.

Сама формулировка исследуемого нами основания прекращения уголовного производства, которое предусмотрено п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины, не содержит детализации процессуального статуса лица, в отношении которого производство прекращается. Правда, доказывать виновность можно только относительно того лица, которому было предъявлено подозрение в совершении уголовного правонарушения, а, следовательно, и вывод о том, достаточно доказательств для доказывания в будущем в суде его виновности или нет, можно делать только относительно подозреваемого лица. В отношении лица, еще не получившего статус подозреваемого, можно судить лишь о наличии или отсутствии достаточных оснований для подозрения его в совершении уголовного правонарушения. Если же во время досудебного следствия будут собираться доказательства «для доказывания виновности лица в суде», при этом не сообщая лицу о подозрении, это означает, что досудебное следствие реально осуществляется относительно того, кто, не получив в производстве статуса подозреваемого, еще не может использовать свое право на защиту. Тем более, что в соответствии с ч. 4 ст. 284 УПК Украины прекращать уголовное производство по этому основанию может только прокурор.

В связи с вышеизложенным пункт 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины следует сформулировать таким образом: «Утверждение о совершении уголовного правонарушения подозреваемым является необоснованным».

Неопределенности в толковании этого основания прекращения уголовного производства и одновременно проблем в реализации прав гражданским истцом и ответчиком добавляет также несовершенство терминологии уголовного процессуального закона. Так, в ч. 3 ст. 129 УПК Украины («Решение гражданского иска в уголовном производстве») указано, что «в случае оправдания обвиняемого при отсутствии в его действиях состава уголовного правонарушения или его непричастности к совершению уголовного правонарушения... суд оставляет иск без рассмотрения». При этом в УПК Украины не содержится определение понятия «непричастность». Соотношение между понятием «непричастность лица к совершению уголовного правонарушения» и существующими реабилитирующими основаниями прекращения уголовного производства также является вопросом дискуссионным.

А.Я. Дубинский отмечал, что непричастность лица к совершению уголовного правонарушения «проявляется в двух возможных ситуациях: 1) когда достоверно установлено, что преступление совершено не данным лицом, а другим, и это лицо известно, и 2) когда установлено, что преступление совершено не данным лицом, а другим, но не известно, кем именно» [4, с. 20]. Подчеркивая дискуссионность вопроса об основании прекращения уголовного производства в случае установления непричастности лица к совершению уголовного преступления, А.Я. Дубинский склонялся к утверждению о целесообразности прекращения уголовного преследования лица за отсутствием в деянии состава преступления [4, с. 20].

Отдельные ученые, в частности Д.В. Шилова, предлагают дополнить УПК Украины новым реабилитирующим основанием прекращения уголовного производства – «непричастность лица к совершению уголовного правонарушения», при этом сохранив предусмотренное п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины основание для прекращения уголовного производства, поскольку «оно может отображать ситуацию, которая





объективно сложилась в доказывании» [5, с. 5, 9, 14]. Такое предложение не усматривается целесообразным, поскольку, исходя из следующих соображений, предусмотрение указанного четвертого реабилитирующего основания прекращения уголовного производства создаст конкуренцию уголовных процессуальных норм и спровоцирует проблемы применения реабилитирующих оснований прекращения уголовного производства в правоприменительной деятельности.

Стоит отметить, что в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации 2001 г. «непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления» как основание прекращения уголовного производства сменила «недоказанность участия обвиняемого в совершении преступления» – основание прекращения уголовного преследования, предусмотренное Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации 1961 г. Однако эту замену нельзя назвать удачной, ведь «непричастность» и «недоказанность» понятия не тождественные. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (п. 20 ст. 5) толкует понятие непричастности как неустановленную причастность или установленную непричастность лица к совершению преступления [6].

В целом же, непричастность лица к совершению уголовного правонарушения фактически может отображаться в таких возможных ситуациях:

а) достоверно установлено, что уголовное правонарушение совершено не данным лицом, а другим, и это лицо установлено;

б) установлено, что уголовное правонарушение совершено не данным лицом, а другим, однако неизвестно, кем именно;

в) установлено событие уголовного правонарушения, но не доказана причастность лица к его совершению.

В первых двух случаях, поскольку достоверно установлено, что уголовное правонарушение совершено не данным лицом, прокурор должен прекратить уголовное производство в отношении подозреваемого за отсутствием в его действиях состава уголовного правонарушения, ведь отсутствует объективная сторона состава уголовного правонарушения в действиях подозреваемого (п. 2 ч. 1 ст. 284 УПК Украины).

В третьем случае прокурор должен принять постановление о прекращении уголовного производства, руководствуясь предусмотренным п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины основанием прекращения уголовного производства. В этом случае, по утверждению В.А. Попелюшко, имеет место так называемое доказательственное информационное равновесие и нет процессуальных возможностей для дальнейшего сбора доказательств. Вышеприведенная ситуация является примером применения одного из элементов принципа презумпции невиновности: все сомнения толкуются в пользу подозреваемого. В этом случае основанием для применения права будет юридический факт – состояние, при котором собраны в производстве доказательства с достоверностью не свидетельствуют ни о виновности, ни о невиновности лица, а недоказанная виновность равна доказанной невиновности. Итак, прокурор, который не доказал причастность, доказал непричастность лица к совершению уголовного правонарушения [7, с. 272].

Поэтому непричастность лица к совершению уголовного правонарушения является собирательным понятием и фактически включает в себя два основания прекращения уголовного производства. В зависимости от ситуации, которая сложилась в определенном уголовном производстве, установления непричастности лица к совершению уголовного правонарушения дает возможность прекратить данное производство по основанию, предусмотренному п. п. 2 или 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины. В связи с чем ч. 3 ст. 129 УПК Украины нуждается в конкретизации.

В соответствии с ч. 6 ст. 284 УПК Украины копия постановления прокурора о прекращении уголовного производства и/или производства в отношении юридического лица направляется заявителю, потерпевшему, его представителю, подозреваемому, защитнику, представителю юридического лица, в отношении которого осуществляется производство.

При этом ст. 284 УПК Украины не упоминает о законном представителе подозреваемого, законном представителе потерпевшего, гражданском истце, гражданском ответчике, их представителях и законном представителе гражданского истца. Однако согласно

ст. ст. 59, 44, 61–64 УПК Украины определенные права на этапе окончания досудебного расследования имеют и эти участники уголовного производства, в т.ч. быть уведомленными о принятых процессуальных решениях в уголовном производстве, получать их копии и т.п. Поэтому при окончании досудебного следствия прекращением уголовного производства, в т.ч. на основании, предусмотренном п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины, нужно отправлять копию постановления о прекращении уголовного производства и этим участникам при их наличии.

**Выводы.** Таким образом, для устранения существующих недостатков законодательного регулирования основания прекращения уголовного производства, предусмотренного п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины, необходимо:

- указанное основание прекращения уголовного производства сформулировать таким образом: «утверждение о совершении уголовного правонарушения подозреваемым является необоснованным»;

- содержание каждого из оснований прекращения уголовного производства, предусмотренных ч. 1 ст. 284 УПК Украины, четко определить в УПК Украины. В частности, содержание основания, предусмотренного п. 3 ч. 1 ст. 284 УПК Украины, определить таким образом: «1. Утверждение о совершении уголовного правонарушения подозреваемым является необоснованным, если в его основу легли обстоятельства, которые на момент сообщения о подозрении не были подтверждены доказательствами, или которые были опровергнуты после сообщения о подозрении лицу.

2. Необоснованность утверждения о совершении уголовного правонарушения подозреваемым как основание прекращения уголовного производства имеет место в тех случаях, когда установлено событие уголовного правонарушения, но не доказана причастность лица к его совершению и нет процессуальных возможностей для дальнейшего сбора доказательств».

- словосочетание «его непричастности к совершению уголовного правонарушения» в ч. 3 ст. 129 УПК Украины заменить словосочетанием «в связи с необоснованностью утверждения о совершении уголовного правонарушения обвиняемым»;



• дополнить абзац 2 ч. 6 ст. 284 УПК Украины указанием на то, что копия постановления прокурора о прекращении уголовного производства и/или производства в отношении юридического лица направляется также законному представителю подозреваемого, законному представителю потерпевшего, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, их представителям и законному представителю гражданского истца.

#### Список использованной литературы:

1. Уголовный процессуальный кодекс Украины от 13.04.2012 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv/print1389976668243224>.

2. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. / М.С. Строгович. – Т. 2. – М. : Наука, 1970. – 515 с.

3. Лифанова Л.Г. К проблеме терминологического обозначения непричастности к преступлению / Л.Г. Лифанова // Доклады и сообщения на учредительной конференции Международной ассоциации содействия правосудию (г. Санкт-Петербург, 5–6 октября 2005 г.) / под ред. А.В. Смирнова. – СПб., 2005. – 192 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.iauj.net/lib/konf-MASP/lifanova.htm>.

4. Дубинский А.Я. Основания к прекращению уголовного дела в стадии предварительного расследования : [учеб. пособие] / А.Я. Дубинский. – К., НИИРИО КВШ МВД СССР, 1973. – 123 с.

5. Шилова Д.В. Защита прав и законных интересов участников уголовного производства при его прекращении на стадии досудебного расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Д.В. Шилова. – Х., 2014. – 20 с.

6. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : принят Государственной Думой 22.11.2001 г., одобрен Советом Федерации 05.12.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_177263/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_177263/).

7. Попелюшко В.А. Функция защиты в уголовном судопроизводстве Украины : правовые, теоретические и прикладные проблемы : [монография] / В.А. Попелюшко. – Острог : Изд-во Нац. ун-та «Острожская академия», 2009. – 634 с.

## ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННЫХ ТОВАРОПРОИЗВОДИТЕЛЕЙ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Оксана БУДАЙ,

аспирант кафедры трудового, аграрного и экологического права Львовского национального университета имени Ивана Франко

#### Summary

In the article the features of legal status of agricultural commodity producers of Ukraine and some other countries are analyzed by the selection of them separate excellent economic and legal signs. Grounded necessity of state support of agricultural commodity producers coming from the exceptional value of agricultural produce and negative factors which accompany the process of agricultural production. The forms of the use of agricultural earths are examined as a basic mean of agricultural production.

**Key words:** agricultural commodity producer, legal status, agricultural produce, farmer economies.

#### Аннотация

В статье проанализированы особенности правового статуса сельскохозяйственных товаропроизводителей Украины и некоторых других стран путем выделения их отдельных отличительных экономических и юридических признаков. Обоснована необходимость государственной поддержки сельскохозяйственных товаропроизводителей, исходя из исключительного значения сельскохозяйственной продукции и негативных факторов, которые сопровождают процесс сельскохозяйственного производства. Рассматриваются формы использования сельскохозяйственных земель как основного средства сельскохозяйственного производства.

**Ключевые слова:** сельскохозяйственный товаропроизводитель, правовой статус, сельскохозяйственная продукция, фермерское хозяйство.

**Постановка проблемы.** В аграрно-правовой литературе Украины неоднократно отмечается, что правовой статус сельскохозяйственных товаропроизводителей определен противоречиво и нечетко. Отсутствует унифицированное определение понятия сельскохозяйственного товаропроизводителя в специальном аграрном законодательстве, а некоторые аспекты правового статуса этого субъекта закреплены в законодательных актах другого отраслевого направления: хозяйственном, налоговом, таможенном, экологическом законодательстве, что не способствует единообразному правовому регулированию.

**Актуальность темы исследования.** Важным условием совершенствования правового регулирования определенной сферы общественных отношений является заимствование положительного опыта и практики применения соответствующего законодательства в других странах. Современное состояние и перспективы развития сельскохозяйственных товаропроизво-

дителей Украины с учетом требований европейских интеграционных процессов и многолетнего опыта развитых стран обуславливают актуальность этого исследования.

**Состояние исследования.** Проблемы правового статуса сельскохозяйственных товаропроизводителей анализировали многие ученые Украины: Н.И. Титова, В.И. Семчик, А.М. Стативка, В.Ю. Уркевич, В.В. Носик, В.М. Ермоленко, П.Ф. Кулинич, Т.Н. Коваленко, М.Я. Ващишин, В.И. Федорович, С.И. Марченко и другие представители аграрно-правовой науки. Но комплексного сравнительно-правового анализа правового статуса сельскохозяйственных товаропроизводителей Украины и других стран ими не проводилось.

**Целью и задачами статьи** являются определение основных признаков сельскохозяйственных товаропроизводителей Украины и обоснование предложений по усовершенствованию их правового статуса с учетом зарубежного опыта правового регулирования аграрных отношений.



**Изложение основного материала исследования.** Прежде чем приступить к характеристике правового статуса сельскохозяйственных товаропроизводителей, необходимо определить общее понятие правового статуса. Правовым положением (правовым статусом) субъекта хозяйственного права принято считать совокупность экономических, организационных и юридических признаков участника отношений в сфере хозяйствования, установленных в законодательстве (закрепленных в другой правовой форме), что позволяют индивидуализировать его путем выделения среди других лиц – субъектов правоотношений – и квалифицировать как субъекта хозяйственного права [1, с. 7]. В нашем исследовании акцент будет сделан на отдельных отличительных экономических и юридических признаках сельскохозяйственных товаропроизводителей Украины и некоторых других стран, поскольку организационные признаки сельскохозяйственных товаропроизводителей могут быть объектом самостоятельного исследования.

Как отмечает В.С. Щербина, вопрос о правовом статусе субъектов хозяйственного права принадлежит к дискуссионным в отечественной юридической науке, что в значительной степени обусловлено существованием разных доктринальных подходов к правовому регулированию отношений в сфере хозяйствования: гражданско-правового (частноправового) и хозяйственно-правового [1, с. 5]. В рамках этой дискуссии целесообразно уточнить, что Хозяйственным кодексом Украины предусмотрено понятие предприятия как субъекта хозяйственного права, а согласно Гражданскому кодексу Украины предприятие является имуществом комплексом, то есть объектом правоотношений. Закон Украины «О стимулировании развития сельского хозяйства на период 2001–2004 годов» от 18 января 2001 г. разграничивает понятия сельскохозяйственного товаропроизводителя и сельскохозяйственного предприятия. При общих целях деятельности их отличает то, что сельскохозяйственными товаропроизводителями могут быть юридические и физические лица, а сельскохозяйственным предприятием может быть лишь юридическое лицо.

Сельскохозяйственные товаропроизводители, как субъекты хозяйствования, относятся к субъектам аграрных правоотношений, поэтому их правовой статус определяется общими нормами гражданского и хозяйственного права; отраслевыми нормами финансового, земельного и экологического права; специальными унифицированными нормами аграрного права о государственной поддержке сельского хозяйства и контроле качества сельскохозяйственной продукции; специальными дифференцированными нормами аграрного права о правовом статусе отдельных сельскохозяйственных товаропроизводителей: фермерских хозяйств, сельскохозяйственных кооперативов, государственных и коммунальных сельскохозяйственных предприятий и других субъектов.

Сельскохозяйственными товаропроизводителями по законодательству Украины являются физические или юридические лица, которые осуществляют производство, переработку и реализацию сельскохозяйственной продукции. При этом те субъекты, которые занимаются выращиванием сельскохозяйственной продукции для собственного потребления, имеют статус личного крестьянского хозяйства, определяемого по Закону Украины «О личном крестьянском хозяйстве» от 15 мая 2003 г., или используют полученные земельные участки для садоводства или огородничества, не имея статуса сельскохозяйственного товаропроизводителя.

В европейских странах сельскохозяйственной деятельностью занимаются:

1) сельскохозяйственные производители, результаты труда которых предназначены исключительно для удовлетворения их собственных потребностей и нужд их семьи или когда они занимаются этим ради своего удовольствия (так называемое самопотребление, или сельское хозяйство как увлечение);

2) сельскохозяйственные предприниматели, если такая деятельность осуществляется для рынка, т.е. для неопределенного круга потребителей [2, с. 108].

В украинском законодательстве не выделено такое направление сельскохозяйственной деятельности – «сельское хозяйство как увлечение», по-

скольку нет заинтересованности государства в его правовом регулировании.

Главной особенностью сельскохозяйственных товаропроизводителей, которая характеризует их как сельскохозяйственных предпринимателей, является наличие не только экономического предпринимательского риска, но и повышенного риска, связанного с использованием природных факторов. Эти факторы являются неперенным условием сельскохозяйственной деятельности – использование земли (почвы) как основного средства аграрного производства в сочетании с биологическими и погодно-климатическими процессами, которые сопровождают процесс хозяйствования сельскохозяйственных товаропроизводителей. Как отмечает Н.И. Титова, производительность сельскохозяйственного труда в значительной степени зависит от конкретных природно-климатических факторов, а не только от социально-экономических [3, с. 60].

Когда речь идет о сельскохозяйственном предпринимателе, его главным инструментом в организации производственного процесса является такое благо, как земля. Если принадлежность и оборот земли подчиняются специальному правовому режиму, такой режим обязательно сказывается на деятельности предприятия [2, с. 109]. В Украине правовой режим земель сельскохозяйственного назначения определяется Земельным кодексом Украины от 25 октября 2001 г., а особенности использования земель отдельными организационно-правовыми формами сельскохозяйственных товаропроизводителей регулируются специальным аграрным законодательством, в частности Законом Украины «О фермерском хозяйстве» от 19 июня 2003 г. с учетом принципа приоритета сельскохозяйственного использования земель.

Конституция Республики Польша в ст. 23 предусматривает, что основой системы сельского хозяйства является родственное хозяйство. Эта норма стала предпосылкой принятия Закона РП «О формировании системы сельского хозяйства» от 11 апреля 2003 г., согласно которому родственное хозяйство – это аграрное хозяйство, которым занимается индивидуальный сельскохозяйственный производитель, который является собственником земли или арендатором,



общая площадь земли которого не превышает 300 га, владеет аграрными квалификациями и проживает на территории гмины, где находится хотя бы один из используемых им земельных участков [4, с. 592]. Похожие нормы предусмотрены относительно фермерского хозяйства в Украине: родственно-семейные связи между членами фермерского хозяйства; наличие у них специального сельскохозяйственного образования или опыта работы в сельском хозяйстве; отдельная фермерская усадьба.

Примечательно, что среди всех сельскохозяйственных товаропроизводителей Украины именно фермерские хозяйства имеют реальную возможность приобретать сельскохозяйственные земельные участки на праве частной собственности бесплатно и путем выкупа ранее полученных в пользование земельных участков. Для всех других субъектов земельные участки сельскохозяйственного назначения являются доступными только на праве аренды или эфитевзиса, поскольку согласно положениям Раздела X «Переходных положений» Земельного кодекса Украины продолжается действие моратория на отчуждение сельскохозяйственных земель до принятия закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения, но не ранее 01.01.2016 г.

Ведущие отечественные юристы и экономисты – землеустроители дают резко негативную оценку существованию этого моратория. Давно подсчитано, что для успешного ведения агробизнеса необходимо создание достаточного крупных хозяйств с особенной инфраструктурой и значительными пахотными площадями. В свою очередь, их создание блокируется мораторием. Одновременно с этим мелкие фермеры, не желающие в дальнейшем заниматься производством сельскохозяйственной продукции, лишены возможности продать подмораторную землю и инвестировать вырученные средства в иные сферы деятельности. Мораторий сдерживает получение кредитов под залог подмораторных земель, что является одним из важнейших условий успешного развития агробизнеса [5, с. 155–158]. Безусловно, продление моратория на приобретение земельных участков сельскохозяйственными товаропроизводителями отрицательно влияет и на динамику сельскохозяйственного про-

изводства, и на охрану почв, которые эксплуатируются арендаторами, а не собственниками земельных участков.

В странах-членах Европейского Союза основной правовой формой использования земель сельскохозяйственного назначения выступает аренда. Так, большая часть сельскохозяйственной земли в Чешской Республике находится в собственности физических и юридических лиц. Тем не менее, эти лица, как правило, не являются лицами, ведущими сельскохозяйственную деятельность. Они передают свои участки в аренду лицам, занимающимся сельским хозяйством [6, с. 241]. В Украине аренда земельных участков сельскохозяйственного назначения также относится к наиболее распространенным земельно-правовым титулам. Этому способствуют и недавние изменения Закона Украины «Об аренде земель» от 12 февраля 2015 г., которые направлены на дерегулирование арендных земельных отношений и увеличение минимального срока договора аренды земельного участка до 7 лет.

В связи с вступлением в Евросоюз Чешская Республика потребовала сделать для нее исключение в отношении запрета продажи сельскохозяйственной земли физическим и юридическим лицам государств Евросоюза. Правительство Чешской Республики в течение длительного времени пыталось продлить срок действия этого моратория с целью защиты чешских земледельцев, чтобы предоставить им как можно больше времени для приобретения земли в максимальном объеме. Действие этого правила прекратилось в апреле 2007 г., когда в Чешской Республике были приняты законодательные изменения, которые обеспечили соответствие чешского права предписаниям ЕС. С мая 2007 г. и граждане, и юридические лица из стран Евросоюза имеют возможность покупать сельскохозяйственную землю в Чешской Республике по рыночной цене [6, с. 242].

К главным юридическим и экономическим признакам сельскохозяйственного товаропроизводителя в Украине можно отнести:

1) предмет деятельности – сельскохозяйственная деятельность в сфере растениеводства и животноводства, в т.ч. сфере рыбного хозяйства;

2) цель деятельности – получение прибыли (частно-правовой аспект) и

обеспечение продовольственной безопасности страны (публично-правовой аспект);

3) товарный характер сельскохозяйственной продукции, которая вырабатывается не для собственного потребления, а для реализации;

4) сельскохозяйственными товаропроизводителями являются юридические лица со специальной аграрной правосубъектностью и физические лица – аграрные предприниматели, зарегистрированные в установленном законом порядке;

5) государственная поддержка сельскохозяйственных товаропроизводителей в налоговой, таможенной, страховой сферах, в ценовой политике и социальном развитии села.

В соответствии с Законом Украины «О стимулировании развития сельского хозяйства на период 2001–2004 годов» от 18 января 2001 г. сельское хозяйство (сельскохозяйственное производство) – это вид хозяйственной деятельности по производству продукции, связанной с биологическими процессами ее выращивания, предназначенной для потребления в сыром и переработанном виде и для использования в непищевых целях.

В соответствии со ст. 2135 Гражданского кодекса Италии сельскохозяйственным предпринимателем является тот, кто занимается одним из таких видов деятельности: возделывание земельного участка, лесоводство, скотоводство и другие связанные с ними виды деятельности. Под возделыванием участка, лесоводством и скотоводством понимаются виды деятельности, направленные на управление биологическим циклом и его развитием или обязательной фазой этого цикла растительного или животного характера, в которых используются или могут использоваться земельный участок, лес, пресные, соленые или морские воды.

Под «связанными с ними видами деятельности», осуществляемыми тем же самым сельскохозяйственным предпринимателем, понимаются виды деятельности, направленные на обработку, консервирование, переработку, коммерческий сбыт и приращение ценности, предметом которых являются продукты, полученные преимущественно от возделывания земельного участка или леса, или же как результат скотовод-



ства, а также виды деятельности, направленные на предоставление благ и услуг посредством преимущественного использования обычно применяемых в сельском хозяйстве оборудования и ресурсов, включая виды деятельности по освоению территории, сельского и лесного достояния, прием и оказание гостеприимства и т.п. [2, с. 111].

Заметно, что итальянский закон относит к сельскохозяйственной деятельности, наряду с растениеводством и животноводством, и лесоводство, что не характерно для украинского законодательства, для которого лесное хозяйство является самостоятельным видом хозяйственной деятельности.

Законодательство Республики Польша после присоединения к Европейскому Союзу предусматривает разрешительный порядок в течение 12 лет на приобретение земельных участков для сельского и лесного хозяйства. Исключения предусмотрены для иностранцев, уже занимающихся сельским хозяйством на земельном участке, которым они пользуются на основании договора аренды [7, с. 274]. По действующему законодательству Украины в частную собственность земельные участки сельскохозяйственного и лесохозяйственного назначения могут приобретать лишь граждане Украины. Унаследованные иностранными гражданами и лицами без гражданства земельные участки сельскохозяйственного и лесохозяйственного назначения должны быть ими отчуждены на протяжении года с момента государственной регистрации права собственности на эти земельные участки. Ограничение, связанное с гражданским статусом, предусмотрены также относительно учредителя и членов фермерского хозяйства в Украине, они могут быть только гражданами Украины.

Сельскохозяйственные товаропроизводители отличаются от других субъектов хозяйствования сравнительно низкой нормой прибыли, замедленным оборотом капитала, что также предусмотрено Законом Украины «О стимулировании развития сельского хозяйства на период 2001–2004 годов» от 18 января 2001 г. Еще одной особенностью сельскохозяйственного производства, в частности растениеводства на открытой почве, является его сезонный характер. Сельскохозяйственное

производство, будучи сезонным и монопольным по своему характеру, постоянно должно противостоять монопольным действиям заготовительных, перерабатывающих, обслуживающих и торговых предприятий и организаций, поставщиков материально-технических ресурсов [8, с. 78].

Необходимо всесторонне учитывать существенные особенности сельскохозяйственного производства, его невыгодное экономическое положение при высокой социальной значимости сельскохозяйственной продукции. Именно эти факторы обуславливают необходимость принятия специальных мер по предоставлению государственной и региональной поддержки сельскохозяйственным товаропроизводителям.

Особенно разнообразной и мощной является государственная поддержка, оказываемая фермерам в США. Государственные органы США, в частности Министерство сельского хозяйства и такая его структура, как «Администрация Фермерский Дом», осуществляют регулирование цен на основные виды сельскохозяйственной продукции, ограничивают ее перепроизводство, предоставляют налоговые льготы, обеспечивают охрану земель, страхование урожая, кредитование и финансирование фермерских хозяйств, организацию профессиональной подготовки фермеров, контролируют качество продукции, выдачу экспортных субсидий [9, с. 13–14].

Большинство из указанных направлений государственной поддержки предусмотрены и украинским законодательством, в частности специальными законами Украины «О государственной поддержке сельского хозяйства Украины» от 24 июня 2004 г. и «Об особенностях страхования сельскохозяйственной продукции с государственной поддержкой». К сожалению, как отмечает М.Я. Ващишин, в Украине отсутствует координация действий исполнительной власти со стратегическими направлениями аграрной политики, намеченными отечественным законодателем [10, с. 118]. Стоит больше внимания уделять охране сельскохозяйственных земель, повышению качества сельскохозяйственной продукции, стимулированию органического земледелия, организации профессиональной подготовки и повышению квалификации фермеров.

А.М. Стативка считает, что сущность государственной поддержки сельскохозяйственных товаропроизводителей состоит в необходимости создания условий для обеспечения эффективного стимулирования их функционирования, производства ими качественной аграрной продукции и сырья, удовлетворения потребностей населения и перерабатывающей промышленности в аграрной продукции и решения социальных проблем села. Актуальной является проблема унификации и согласования национального законодательства со стандартами СОТ с учетом отечественных реалий [11, с. 35–38]. Безусловно, государственная поддержка сельскохозяйственных товаропроизводителей неотделима от поддержки аграрной рыночной инфраструктуры и социальной сферы села.

**Выводы.** Правовой статус сельскохозяйственных товаропроизводителей Украины закреплён комплексом нормативно-правовых актов и определяется особенностями предмета, целями и результатами их сельскохозяйственной деятельности.

Уникальная социальная значимость сельскохозяйственной продукции и невыгодное экономическое положение, по сравнению с другими коммерческими организациями, обуславливают применение государственной поддержки сельскохозяйственных товаропроизводителей. Зарубежный опыт доказывает эффективность государственной поддержки по таким направлениям: охрана сельскохозяйственных земель, повышение качества сельскохозяйственной продукции, стимулирование органического земледелия, организация профессиональной подготовки и повышение квалификации фермеров.

#### **Список использованной литературы:**

1. Щербина В.С. Суб'єкти господарського права : [монографія] / В.С. Щербина. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 264 с.
2. Раджоньери М.П., Валетта М. Агроэкологическое право Европейского Союза и Италии / М.П. Раджоньери, М. Валетта / отв. ред. Д.О. Тузов. – М. : Статут, 2006. – 208 с.
3. Землі сільськогосподарського призначення : права громадян України :



[наук.-навч. посібник] / за ред. Н.І. Титової. – Львів : ПАІС, 2005. – 368 с.

4. Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego od 11.04.2003 // Dz. U. – 2003. – Nr 64. – Poz. 592.

5. Рипенко А.И. Проблема «земельного моратория» в аграрных, земельных и градостроительных отношениях / А.И. Рипенко // Розвиток організаційно-правових форм господарювання в аграрному секторі : матер. «круглого столу» (м. Харків, 13 червня 2014 р.) : зб. тез наук. доп. / за ред. А.П. Гетьмана, М.В. Шульги. – Х. : Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого, Оберіг, 2014. – 212 с.

6. Томашукова Г., Матейка Я. Право собственности на землю в Чешской Республике / Г. Томашукова, Я. Матейка // Право собственности на землю в России и ЕС : правовые проблемы : сб. ст. / отв. ред. И.А. Иконичкая. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – 288 с.

7. Церпиал Р. Ограничения, касающиеся приобретения объектов недвижимости иностранными лицами, в польском праве / Р. Церпиал // Право собственности на землю в России и ЕС: правовые проблемы : сб. ст. / отв. ред. И.А. Иконичкая. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – 288 с.

8. Козырь М.И. Государственная поддержка сельского хозяйства. Специфика государственной поддержки крестьянских (фермерских) хозяйств / М.И. Козырь // Предпринимательская деятельность в сельском хозяйстве России. Правовые вопросы. – М. : Ин-т госва и права Рос. акад. наук, 1998. – 168 с.

9. Логуш Л.В. Фермерство в США : правовые аспекты (опыт для Украины) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06 / Л.В. Логуш. – Львов, 1997. – С. 13–14.

10. Ващишин М.Я. До питання про критерії самостійності аграрного права як галузі права / М.Я. Ващишин // Право і суспільство. – 2014. – № 4. – С. 144–119.

11. Стагівка А.М. Деякі аспекти правового регулювання державної підтримки сільськогосподарських товаровиробників як засобу забезпечення їх належного функціонування / А.М. Стагівка // Розвиток організаційно-правових форм господарювання в аграрному секторі : матер. «круглого столу» (м. Харків, 13 червня 2014 р.) : зб. тез наук. доп. / за ред. А.П. Гетьмана, М.В. Шульги. – Х.: Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Оберіг, 2014. – 212 с.

## ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ СУБЪЕКТОВ АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОГО ПРОЦЕССА

Виталий БУНЕЧКО,

соискатель Государственного научно-исследовательского института Министерства внутренних дел Украины

### Summary

The article is devoted to research and analysis approaches to understanding the subjects of administrative delict process and their classification by the scientists. It was found that there is no definition of „proceedings in cases of administrative offenses” in the Ukrainian legislation. The analysis of the subjects of administrative delict process was conducted through the prism of different approaches to the understanding of the structural components, which are the subject of administrative delict law.

It is concluded that the proceedings in cases of administrative offenses, is a form of administrative delict proceedings that occurs within the administrative delict process. It was mentioned author's vision of the definition „subjects of administrative delict process” and offered its classification in terms of staging criteria and phasing of administrative delict process.

**Key words:** proceedings, process, subject, body, official, delict.

### Аннотация

Статья посвящена исследованию и анализу подходов к пониманию субъектов административно-деликтного процесса и их классификации со стороны ученых. Установлено, что в законодательстве Украины отсутствует определение понятия «производство по делам об административных правонарушениях». Проведен анализ субъектов административно-деликтного процесса сквозь призму различных подходов к пониманию структурных составляющих, которые являются предметом исследования административно-деликтного права.

Сделан вывод, что производство по делам об административных правонарушениях является одной из разновидностей административно-деликтного производства, что происходит в пределах административно-деликтного процесса. Приведено авторское видение дефиниции «субъекты административно-деликтного процесса» и предложено классифицировать участников указанного процесса по критериям стадийности и этапности административно-деликтного процесса.

**Ключевые слова:** производство, процесс, субъект, орган, должностное лицо, деликт.

**Постановка вопроса.** Эффективное действие Кодекса Украины об административных правонарушениях (далее – КУоАП) [1], что проявляется в защите прав, свобод, граждан, собственности, конституционного строя Украины, прав и законных интересов предприятий, учреждений и организаций, укреплении законности, предотвращении правонарушений, воспитании граждан в духе точного и неуклонного соблюдения Конституции и законов Украины, уважения к правам, чести и достоинству других граждан, обеспечивается деятельностью соответствующих субъектов (должностных лиц), которые в пределах своих функциональных обязанностей достигают реализации государственной политики в указанной сфере. Такая специальная деятельность регулируется нормами процессуальной части КУоАП и заклю-

чается в осуществлении производства по делам об административных правонарушениях.

В то же время в законодательстве Украины отсутствует определение понятия «производство по делам об административных правонарушениях», что дополнительно порождает разнонаправленность подходов со стороны ученых-административистов к пониманию этого понятия, а также к количественно-качественному составу субъектов такого процесса. Без точного понимания, определения и закрепления в соответствующих нормативно-правовых актах указанного понятия невозможно точно выделить субъектов такого процесса и осуществить их классификацию.

В юридической литературе параллельно встречается понятие административно-деликтного производства,



что является составляющей административно-деликтного процесса – объекта исследования административно-деликтного права.

Так, например, С.С. Гнатюк расширяет структуру административно-деликтного процесса к производствам, связанным с процессуальной формой реализации административной ответственности. С его точки зрения, административно-деликтный процесс можно разделить на виды объединенных в его пределах правоприменительных производств: производство по делам об административных правонарушениях, производство о нарушении таможенных правил, производство по делам об административной ответственности юридических лиц, производство по делам о дисциплинарных проступках и другие, которые могут возникать в процессе развития законодательства [2, с. 69].

То есть можно говорить о том, что производство по делам об административных правонарушениях является одной из разновидностей административно-деликтного производства, что происходит в пределах административно-деликтного процесса. Учитывая положения действующего КУоАП, по нашему мнению, к производству по делам об административных правонарушениях следует отнести производство по выполнению постановления о вынесении предупреждения, а также производства по выполнению постановлений о наложении штрафа, поскольку содержательно, структурно и процедурно они являются составными производства по делам об административных правонарушениях.

В то же время подходы к пониманию и определению учеными понятия производства по делам об административных правонарушениях различаются. В частности, А.Т. Комзюк и А.П. Шергин в своих работах, выделяя производство по делам об административных правонарушениях, называют его административно-деликтным [3, с. 316; 4, с. 4].

Учитывая полноту изучения этого понятия [5–10], входящего в структуру административно-деликтного процесса, целесообразно объединить выдвинутые учеными точки зрения в такие группы: 1) административно-деликтное производство – это более конкрет-

ное и точное наименование производства по делам об административных правонарушениях; 2) понятие, которое является синонимом производства по делам об административных правонарушениях, что есть предметом исследования административно-деликтного права; 3) самостоятельное производство по делам об административных правонарушениях; 4) структурная составляющая административно-деликтного производства; 5) административно-деликтный процесс сводится к производству по делам об административных правонарушениях.

Переходя к рассмотрению субъектов административно-деликтного процесса, мы будем осуществлять свое исследование сквозь призму различных подходов к пониманию структурных составляющих, которые являются предметом исследования административно-деликтного права.

Изложение основного материала исследования. Сразу необходимо отметить, что в юридических источниках понимание понятий «субъект» и «участник» процесса различаются. По мнению А.В. Кузьменко, субъект административного процесса является носителем прав и обязанностей по реализации процессуальной деятельности в сфере публичного управления, который способен предоставленные права относительно процессуальной деятельности реализовать, а возложенные обязанности – выполнять. Участник административного процесса – это реально существующий индивид административного процесса [11, с. 14].

Анализируя определения, следует отметить, что в определении дефиниции этого понятия автор не приводит достаточного количества отличительных признаков, которые указывали бы на различие представленных понятий. Поэтому, учитывая изложенное, можно констатировать, что субъект административного процесса – это тоже реально существующий индивид административного процесса.

По мнению Е.Ф. Демского, субъектами административного процесса являются лица, которые потенциально имеют право (могут) быть участниками процесса при наличии соответствующих юридических фактов, а участниками процесса являются лица, которые реально участвуют в рассмотрении и

решении конкретных административных дел [12, с. 27].

Такой подход, безусловно, заслуживает внимания, однако, по нашему мнению, он все же не совсем корректен. В содержании специальной части КУоАП законодатель употребляет понятия «органы», «должностные лица» и «лица» [1]. Кроме того, любой субъект, участник или лицо, имеющее отношение к административно-деликтному процессу, может быть участником такого процесса и, соответственно, получит дееспособности только при условии наличия определенного юридического факта или совокупности юридических фактов (фактического состава).

Так, в соответствии с положениями КУоАП к лицам, которые принимают участие в производстве по делам об административных правонарушениях, относятся: 1) лицо, привлекаемое к административной ответственности; 2) потерпевший; 3) законные представители; 4) защитник; 5) свидетель; 6) эксперт; 7) переводчик [1].

В частности, для того, чтобы лицо-свидетель осуществило свои обязательства по отношению к изложению всех известных обстоятельств (информации) по делу и ответило на поставленные вопросы, должен иметь место конкретный юридический факт – вызов органа (должностного лица), в производстве которого находится дело.

В то же время в ст. 213 КУоАП перечислены органы (должностные лица), уполномоченные рассматривать дела об административных правонарушениях, в частности: 1) административные комиссии при исполнительных комитетах сельских, поселковых, городских советов; 2) исполнительные комитеты сельских, поселковых, городских советов; 3) районные, районные в городе, городские или районные суды (судьи), а в случаях, предусмотренных этим Законом, местными административными и хозяйственными судами, апелляционными судами, высшими специализированными судами и Верховным Судом Украины; 4) органами внутренних дел, органами государственных инспекций и другими органами (должностными лицами) [1].

Для того, чтобы указанные выше участники административно-деликтного процесса смогли выполнить свои должностные обязанности, заключа-



ющиеся в рассмотрении дел об административных правонарушениях, их всестороннем исследовании, изучении и принятии решения, а также реализовать должностные права, необходима реализация соответствующего, конкретного юридического факта или совокупности юридических фактов (фактического состава).

Так, например, для того, чтобы конкретное должностное лицо органа внутренних дел Украины получило дееспособность при рассмотрении дела об административных правонарушениях, оно должно быть уполномочено на конкретные действия. То есть в этом случае тоже имеет место наличие юридического факта, с которым напрямую связано действие нормы права.

Итак, учитывая вышеизложенное, нельзя согласиться с тем, что дифференциация понятий «субъекты» и «участники» административно-деликтного процесса осуществляется по критерию наличия соответствующих юридических фактов приобретения дееспособности. Утверждаем, что и лица, которые потенциально имеют право (могут) быть участниками процесса, и лица, которые будут участвовать в рассмотрении и решении конкретных административных дел, станут участниками административно-деликтного процесса при наличии конкретных юридических фактов.

Весьма содержательную и системную классификацию разработал в своем труде В.К. Колпаков. Ученый предлагает разделить всех субъектов административно-деликтного производства на несколько групп:

1. Компетентные органы и лица, наделенные правом на властные действия (акты), влияющие на ход и результативность дела. К ним относятся субъекты, уполномоченные составлять протоколы об административных правонарушениях; рассматривать дела об административных правонарушениях; субъекты, которые влияют на ход и результативность дела, но рассматривать дела не уполномочены (прокурор и уполномоченное им лицо); субъекты, реализующие меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях.

2. Субъекты, имеющие личный интерес в деле (в отличие от субъектов первой группы, никто из представи-

телей этой группы не имеет властных полномочий). К таким субъектам относятся: а) лица, привлекающиеся к ответственности; б) потерпевшие; в) законные представители. Законными представителями являются лица как со стороны привлекаемого к ответственности, так и потерпевшего. Это родители, усыновители, опекуны, попечители. К этой категории необходимо отнести также защитников (адвокаты и другие специалисты в области права).

3. Субъекты, которые способствуют установлению объективной истины путем предоставления компетентным органам (должностным лицам) известной им информации об обстоятельствах правонарушения. Такими субъектами являются свидетели.

4. Субъекты, имеющие специальные знания и привлекаемые для исследования с целью использования фактических данных, фигурирующих в деле. Такими субъектами являются эксперты и переводчики.

5. Субъекты, удостоверяющие важные для установления объективной истины факты, действия, обстоятельства. Такими субъектами являются понятые.

6. Субъекты, способствующие выполнению постановления по делу. К таким субъектам относятся формирования общественности, трудовые коллективы, администрации по месту работы, обучения или проживания правонарушителей. Они сотрудничают с органами публичной власти, помогая им в выполнении функций по противодействию административным деликтам. В ряде случаев такие участники производства должны быть проинформированы о мерах административного воздействия, применяемых к обвиняемым [13, с. 61].

Анализ указанной классификации позволяет сделать определенные выводы. По нашему мнению, такие субъекты административно-деликтного процесса, как эксперт и переводчик, способствуют установлению объективной истины путем предоставления экспертного заключения, полученного в результате экспертного исследования, проведенного на основе использования специальных знаний и трансформации недоступной части информации в доступную путем обеспечения компетентного перевода на основе использования знаний иностранных языков.

В то же время в этой классификации не приведены ряд признаков, которые бы указывали на существенные различия субъектов третьей и четвертой групп. Так, например, если говорить о том, что лицо-переводчик обладает специальными знаниями, то почему не говорим о том, что лицо-свидетель тоже обладает специальными знаниями, учитывая специфику таких знаний и их отношение к конкретному делу.

Поэтому считаем целесообразным в предложенной классификации объединить субъектов, указанных в третьей и четвертой группе, по критериям содействия установлению объективной истины по делу путем предоставления компетентным органам (должностным лицам) известной им информации об обстоятельствах правонарушения.

В.Д. Сорокин разделяет субъектов административно-деликтного процесса на индивидуальные субъекты – граждане, иностранные граждане, лица без гражданства и коллективные субъекты – органы исполнительной власти, предприятия, учреждения, общественные объединения, государственные и муниципальные служащие [14, с. 10].

Учитывая достаточно сложную структуру административно-деликтного процесса, разделение субъектов на две группы по принадлежности к физическим и юридическим лицам, по нашему мнению, неточно. В связи с этим такая классификация только частично, информационно может удовлетворить процесс построения системы субъектов административно-деликтного процесса, которая, возможно, в будущем найдет свое отражение и, соответственно, закрепление в законодательстве Украины.

**Выводы.** В свою очередь, проанализировав вышеизложенное, попробуем и мы предложить понятие и классификацию субъектов административно-деликтного процесса.

Следовательно, субъекты административно-деликтного процесса – это совокупность участников, которые в силу ряда взаимосвязанных процессуальных действий, при наличии соответствующего юридического факта (фактического состава), обеспечивают реализацию норм материальной и специальной части КВоАП и наделены для этого, в соответствии со своим процес-





суальным статусом, правами и обязанностями.

Учитывая анализ содержания КУоАП, научные исследования, а также принимая во внимание практическую деятельность субъектов административно-деликтного права, классифицировать участников указанного процесса, с нашей точки зрения, необходимо по критериям стадийности и этапности административно-деликтного процесса:

1. Лица, обеспечивающие реализацию возбуждения дела (должностные лица, имеющие полномочия на составление административных протоколов).

2. Лица, осуществляющие административное расследование (комиссии по проведению служебного расследования).

3. Лица, осуществляющие рассмотрение административного дела и вынесение по нему постановления, а также участники этого процесса (суды (судьи), исполнительные комитеты сельских, поселковых, городских советов; лицо, привлекаемое к административной ответственности; потерпевший, переводчик и др.).

4. Лица, которые способствуют установлению объективной истины по делу путем предоставления компетентным органам (должностным лицам) известной им информации об обстоятельствах правонарушения (эксперт, переводчик, свидетель).

5. Лица, которые обеспечивают процесс обжалования постановления по делу об административном правонарушении и участвуют в этом процессе (прокурор, стороны, а также другие лица, которые принимали участие в деле).

6. Лица, осуществляющие производство по выполнению постановления (государственный исполнитель, представители сторон).

#### Список использованной литературы:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984р. № 8073-Х// Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

2. Гнатюк С.С. Виділення інституту адміністративно-деліктного процесу як основа дослідження стадій провадження

у справах про адміністративні правопорушення / С.С. Гнатюк // Митна справа. – 2005. – № 1. – С. 64–71.

3. Комзюк А.Т. Деякі проблеми реформування законодавства, що регулює адміністративний примус / А.Т. Комзюк // Збірник наукових праць Української академії управління при Президентіві України. – 1999. – Вип. 2. – Ч. 2. – С. 316–321.

4. Шергин А.П. Актуальные проблемы административной ответственности / А.П. Шергин // Проблемы административной ответственности на современном этапе. – М., 1989. – С. 3–9.

5. Масленников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс : сущность и актуальные вопросы правоприменения по делам об административных правонарушениях / М.Я. Масленников. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1990. – 209 с.

6. Шергин А.П. Актуальные проблемы административной ответственности / А.П. Шергин // Проблемы административной ответственности на современном этапе. – М., 1989. – С. 3–9.

7. Шкарупа В.К. Доказування та докази в адміністративно-примусовій діяльності органів внутрішніх справ (міліції) : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В.К. Шкарупа. – О. : Держ. ун-т ім. І.І. Мечникова, 1996. – 57 с.

8. Васильев А.С. Административное право Украины (общая часть) : [учеб. пособие] / А.С. Васильев – Х. : Одиссей, 2001. – 288 с.

9. Битяк Ю.П. Адміністративне право України : [конспект лекцій] / Ю.П. Битяк, В.В. Зуй. – Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 1996. – 160 с.

10. Бахрах Д.Н. Производство по делам об административных правонарушениях : [пособие для слушателей народ. ун-ов] / Д.Н. Бахрах, Э.Н. Ренов. – М. : Знание, 1989. – 95 с.

11. Кузьменко О.В. Теоретичні засади адміністративного процесу : [монографія]. – К. : Атіка, 2005. – С. 176.

12. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України : [навч. посібник] / Е.Ф. Демський. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.

13. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне

право) : [навч. посібник] / В.К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 258 с.

14. Сорокин В.Д. Административный процесс и административно-процессуальное право. – СПб. : Изд-во Юрид. ин-та, 2002. – 474 с.



## ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ИЗ ДЕЛИКТОВ В ПРАВЕ ДРЕВНЕГО РИМА

Владислав ВАСИЛЬЕВ,

соискатель кафедры гражданского права № 2

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### Summary

In this paper, the use of the historical method of knowledge has allowed the author to consider the steps and patterns of formation, development and dynamics of deliktum obligations in Roman law.

In ancient Rome formed the sources of law redress. Gradually the obligations of the injury begin to form by replacing the principle of blood feud principle of property compensation. The subjects of tort liability considered only individuals.

Based on the analysis conclusions, pointing to prospects for further research, not only tort liability as a whole, but also of certain types of relationships.

**Key words:** delict, deliktum obligations and liabilities of the injury, moral damage liability.

### Аннотация

В статье применение исторического метода познания позволило автору рассмотреть этапы, а также закономерности формирования, развития и динамики деликтных обязательств в римском праве.

В древнем Риме сформировались источники права возмещения вреда. Постепенно обязательства из причинения вреда начинают формироваться путем замены принципа кровной мести принципом имущественного возмещения. Субъектами деликтных обязательств рассматривались только физические лица.

На основе анализа сделаны выводы, указывающие на перспективы дальнейших научных исследований не только деликтных обязательств в целом, но и отдельных видов таких правоотношений.

**Ключевые слова:** деликт, деликтные обязательства, обязательства из причинения вреда, моральный вред, ответственность.

**Постановка проблемы.** Очевидно, что для определения и установления эффективного правового регулирования гражданских отношений по возмещению вреда необходимо сначала установить понятие и характерные признаки, условия и основания возникновения обязательств по возмещению вреда, их функциональное назначение. Один из способов такой характеристики – это установление этапов возникновения и развития деликтных правоотношений.

Принимая во внимание то обстоятельство, что формирование систем права в странах континентальной Европы происходило под влиянием римского права, путем его адаптации к новым национальным условиям, а Украина является частью Европы, то, как отмечает Ю.А. Задорожный, вполне логично считать, что право в Украине также формировалось под влиянием римского права [1, с. 42]. Такое воздействие осуществлялось путем рецепции римского права. При этом, несмотря на значительное количество взглядов в теории права на содержание понятия «рецепция римского права», мы присоединяемся к взглядам тех исследователей, которые считают, что это возрождение и активное приспособление римского частного права к новым отношениям [2, с. 23]; возрождение, приятие духа, идей, главных принципов и основных положений той или иной цивилизацией на определен-

ном этапе ее развития в контексте общего процесса циклических ренессансов [3, с. 116]. Этот процесс в новой исторической эпохе, в другой экономической формации не допускает механического заимствования системы права или его элементов, а требует творческого переосмысления и переработки теоретического содержания с целью адекватного приспособления права к новым общественным условиям [1, с. 42].

Поэтому вполне логично начать исследование обязательств по возмещению вреда со времен их возникновения.

Необходимо отметить, что исследованию деликтных обязательств посвящали свои работы такие исследователи, как Д.В. Боброва, О.С. Иоффе, Н.С. Маленин, В.П. Маслов, С.Н. Приступа С.Д. Русу, А.А. Собчак, Я.М. Шевченко, К.К. Яичков и др. Но подавляющее большинство работ касается отдельных проблем деликтных обязательств и не рассматривает исторический аспект их возникновения.

**Цель статьи** – установить особенности зарождения обязательств, возникающих из причинения вреда.

**Метод исследования.** В основу настоящего исследования был положен исторический метод познания как способ изучения сущности и содержания социальных объектов. Такими социальными объектами в этой работе являются обязательства из причинения вреда.

Применение исторического метода познания позволит уделить внимание формированию, развитию и динамике деликтных обязательств в римском праве.

Период возникновения и развития римского права выбран не случайно. Именно в этом временном отрезке закладываются основы современных обязательств из причинения вреда, что позволяет установить тенденции их развития.

**Изложение основного материала исследования.** Деликтные (от латинского *delictum* – правонарушение) обязательства исторически появились раньше, чем другие виды обязательств (такие как из контракта, из квазиконтракта, из квазиделикта). Это один из первых видов частных правоотношений, возникших на базе постепенного отрицания принципа кровной мести – принципа талиона (или его иногда называют еще как «око за око, зуб за зуб»), который в дальнейшем трансформировался в идею имущественного возмещения за убийство, увечье, насилие и т.п. Причем изначально, в качестве замены принципа талиона, возникает возможность откупиться от кровной мести на основании договоренности сторон. Но такое соглашение (договоренность) еще не порождало правовой связи между лицом, которое нанесло вред, и потерпевшим лицом. Поэтому, если нарушитель не платил откуп за обиду, то все возвращалось в первоначальное положение.



Потерпевший снова мог прибегнуть к мести. Государство в такие отношения еще не вмешивалось.

Такая неопределенность правового положения деликтанта (лица, противоправно причинившего вред другому лицу) уже не могла устраивать римское общество, особенно его зажиточную часть. Римляне хотели быть уверенными в возможности откупиться от мести. В связи с этим возникает необходимость правовой охраны соглашения правонарушителя с потерпевшим лицом, в силу которого потерпевший отказывался от кровной мести. Со временем, для обеспечения охраны таких соглашений, как отмечает Д.В. Дождев, в эти отношения вмешивается государство, запрещая месть и устанавливая для нарушителя обязанность возмещения причиненного вреда (обиды). Таким образом, появляется и понятие правонарушения (деликта) [4, с. 549]. Другими словами, потерпевший, взамен причиненного ему вреда, получал от причинителя вреда некоторое имущество и лишался возможности прибегнуть к мести.

Этот вид обязательства был закреплен еще в Законах XII таблиц, хотя и получил в дальнейшем сложную трансформацию. Обращает на себя внимание форма закрепления этих норм. Так, в таблице VIII Законов XII таблиц указано: «Если (кто) совершит членовредительство, но не помирится с потерпевшим, то пусть и ему самому будет нанесено то же самое. Если же рукой или палкой переломает кость свободному человеку, пусть заплатит штраф в 300 ассов, если рабу – 150 ассов. Если нанесет обиду, пусть заплатит штраф 25 (ассов)...» [5, с. 10–11].

Анализ приведенных норм позволяет утверждать, что в 450–448 годах до н.э. в римском праве еще сохранилась кровная месть, хотя и носила уже факультативный характер и наступала только в случаях, когда лицо, причинившее вред (членовредительство), не договорится с потерпевшим. Договоренность предусматривала выплату штрафов. Однако выплата штрафов являлась уже единственным юридическим последствием при совершении менее тяжких правонарушений. Например, нанесение обиды, нанесенное увечье рабу и т.д. В дальнейшем применение мести было вообще запрещено, а штрафы заменены возмещением причи-

ненного вреда. При этом определенные особенности деликтных обязательств сохранили свое древнее происхождение. В частности, в отличие от договорных обязательств, деликтные не всегда переходили по наследству. К наследнику, в порядке наследования, переходила обязанность возмещения вреда только в случае, когда он получал от деликта выгоду [2, с. 253].

Выплата штрафов была предусмотрена не только за причинение вреда здоровью потерпевшего, но и написание песен, пасквилей или их исполнение, если они содержали клевету или оскорбление другого (16. Табл. VIII Законов XII таблиц). Предусматривалась ответственность и за несправедливость (4 табл. VIII Законов XII таблиц). Очевидно, что современное право относит приведенные виды деликтов к моральному вреду. Такой вывод позволяет утверждать, что, несмотря на то, что в римском праве еще не было сформулировано понятие морального вреда, за его причинение уже предусматривалась имущественная ответственность.

Законы XII таблиц предусматривали ответственность и за нанесение чисто имущественного вреда. Так, учитывая то обстоятельство, что за перелом кости рабу предусматривался штраф, а раб был вещью, то логично сделать вывод, что в таком случае речь шла об имущественном вреде. Также имущественная ответственность предусматривалась за повреждение урожая, злонамеренную вырубку чужих деревьев и др.

Обобщение развития деликтных обязательств позволяет присоединиться к мнению, что уже в древнем Риме считалось, что деликты возникали из внедоговорных правонарушений, а их перечень носил замкнутый (исчерпывающий) характер. То есть деликт возникал только в случае, когда он прямо был предусмотрен Законом XII таблиц [2, с. 254]. К таким относились: *injuria* – личная обида; *furtum* – хищение; *damnum injuria datum* – неправомерное уничтожение или повреждение чужого майна.

Личная обида предполагала не только повреждение конечностей человеческого тела, внутренних костей, но и причинение вреда чести и достоинству свободного человека. В дальнейшем преторское право расширило этот вид деликта. В него вошли другие посягательства на личные неимущественные

блага. Это нанесение побоев без ранений, ударов, имевших оскорбительный характер и т.п. По этому поводу в юридической литературе описан интересный случай. В частности, некий Луций Вераций ходил по улицам Рима и наносил пальмовой веточкой удары по лицу патрициям, которые проходили мимо. За ним шел раб с корзиной медных денег, который по приказу хозяина тут же отсчитывал пострадавшему 25 ассов, что предполагалось Законами XII таблиц для таких случаев. Такое глумление над знатными лицами и над законом даже заставило преторов предусмотреть в эдикте новое судебное рассмотрение подобных дел [6, с. 23]. Очевидно, что такие удары по лицу не наносили телесных повреждений, даже легких, но носили оскорбительный характер.

Характеристика такого вида деликта, как *injuria* (личная обида), еще раз подтверждает то обстоятельство, что основы деликтных обязательств, возникающих из причинения морального вреда, были заложены еще в римском праве.

Необходимо также отметить, что позже часть названных деликтов, которые входили в группу *injuria*, начали рассматриваться римскими юристами как преступления, за которые была предусмотрена только уголовная ответственность. Но, с середины периода империи, в римском праве устанавливается правило, согласно которому потерпевший мог требовать как имущественного возмещения, так и уголовной ответственности [2, с. 255].

Хищение (*furtum*), как вид деликта, предусматривало любое противоправное посягательство на чужое имущество. Это могли быть противоправное завладения чужим имуществом, его присвоение, растрата, неправомерное пользование или владение чужой вещью и т.п. [7, с. 528]. Обобщая эту группу деликтов, можно отметить, что необходимым признаком группы было создание имущественной выгоды для одного лица путем противоправного влияния чужой движимой вещью вопреки воле ее правомерного владельца (собственника). Неправомерное уничтожение или повреждение чужого имущества (*damnum injuria datum*) предусматривало имущественное возмещение или применение мер уголовной ответственности.

Необходимо отметить, что в римском праве все деликты, в зависимости



от последствий, которые они создавали для правонарушителя, разделялись на частные и публичные. К частным относились те деликты, которые посягали только на интересы частных лиц, а требования потерпевшего обращались исключительно в пользу последнего. В свою очередь публичными деликтами считались те, которые посягали на интересы государства и влекли либо телесные наказания, либо смертную казнь, либо имущественное взыскание в пользу государства [7, с. 521]. Сложность трансформации деликтных обязательств, о которой говорилось выше, заключается в том, что многие из деликтов, в тот или иной исторический период развития римского права, переходили из частных в публичные или наоборот. Некоторые из них одновременно порождали и уголовную, и частноправовую ответственность деликтанта. Так, в период римской империи государство начинает рассматривать некоторые виды деликтов как такие, которые нарушают не только частные интересы, но и государственные. Такие правонарушители преследовались государством, независимо от воли потерпевшего, и влекли за собою наказание, налагаемое государством в порядке осуществления уголовного правосудия [7, с. 521]. Однако это не лишало потерпевшего возможности прибегнуть к частноправовой защите своих интересов.

Завершая характеристику деликтных обязательств, необходимо отметить, что субъектами этих правоотношений могли рассматриваться только физические лица, причинившие вред, и физические лица, которым нанесен вред. Как отмечает В.Я. Мотылева, римское право не предусматривало юридическую возможность причинения вреда юридическому лицу. Юридическое лицо (корпорация, муниципия и т.п.) также не могло нанести вред, поскольку считалось, что в конечном итоге противоправные действия совершались конкретными людьми [8]. Ответственность за деликт была личной и безусловной. Считалось, что никого нельзя освободить от ответственности за правонарушение. Под безусловностью понималось то, что и должностное лицо будет отвечать за деликт. Причем не важно, имело ли место правонарушение в процессе выполнения своих должностных обязанностей или оно действовало как частное лицо

в собственных интересах. Ответственность была личной в том смысле, что касалась личного имущества правонарушителя и не могла быть поручена, перенесена на другое лицо.

**Выводы.** Таким образом, постепенно в древнем Риме сформировались источники права, которые обеспечивали возмещение какого-либо вреда, причиненного одному лицу неправомерными действиями другого лица. Деликтом считался вред, причиненный отдельному человеку, его семье или имуществу вследствие непосредственного или опосредованного нарушения прав (интересов) указанных людей. Субъектами деликтных обязательств могли рассматриваться только физические лица. Юридическое лицо не рассматривалось в качестве участника этих правоотношений. Ответственность за деликт была личной и безусловной.

Интерес вызывает то обстоятельство, что уже в Законах XII таблиц начала зарождаться деликтная ответственность за вред, причиненный правонарушениями, большинство из которых в современном праве были бы отнесены к преступлениям или даже к тяжким преступлениям. В частности, это ответственность за клевету или оскорбление, нанесение вреда здоровью свободного человека, уничтожение урожая на обработанном поле, преднамеренный поджог здания или снопов хлеба, кражу, угрозы и т.п. В дальнейшем эти деликты только развивались, совершенствовались.

Начали зарождаться в римском праве и основы деликтных обязательств, возникающих из причинения морального вреда.

Указанное свидетельствует, что обязательства по возмещению вреда – это один из первых видов частных правоотношений, возникших в древнем Риме. Как справедливо отмечает И.Г. Калетник, это связано с тем, что в древнейшие времена государство практически не вмешивалось в отношения частных лиц. Реагировать на нарушения интересов (прав) было делом самих потерпевших [9, с. 32–33]. И такая реакция представляла собой месть на любую несправедливость. Но постепенно эти обязательства начинают формироваться путем замены принципа кровной мести принципом имущественного возмещения. Причем такое

формирование прошло через несколько этапов: месть, откуп, штраф как отголосок мести (желание наказать), имущественное возмещение. Деликты возникали из внедоговорных правонарушений и возникали лишь в случае, когда это прямо предусматривалось Законами XII таблиц. К таким деликтам относились: личная обида, хищение, неправомерное уничтожение или повреждение чужого имущества.

Сделанные выводы указывают на перспективы дальнейших научных исследований не только деликтных обязательств в целом, но и отдельных видов таких правоотношений.

#### Список использованной литературы:

1. Задорожний Ю.А. Римське право – доктринальна першооснова права та юридичної науки в країнах романо-германської правової сім'ї та Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Ю.А. Задорожний. – К., 2008. – 214 с.
2. Підпригора О.А. Римське приватне право : [підручник для студентів юрид. спец. вищих навч. закладів]. – 3-є вид. перероб. та доп. – К. : Ін Юре, 2001. – 440 с.
3. Римське право (Інституції) / за заг. ред. Є.О. Харитоновна. – Х. : Одіссея, 2003. – 288 с.
4. Дождев Д.В. Римское частное право : [учебник для вузов] / Д.В. Дождев ; под ред. В.С. Нерсесянца. – М. : ИНФРА М–НОРМА, 1996. – 704 с.
5. Памятники римского права : Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М. : Зерцало, 1997. – 608 с.
6. Сліпченко С.О. Римське приватне право в таблицях : [навч. посібник] / С.О. Сліпченко, Р.Б. Шишка. – Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2001. – 252 с.
7. Римское частное право : [учебник] / под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. – М. : Юристъ, 2002. – 544 с.
8. Мотылева В.Я. Курс : римское право. Юнита 2. Специальная часть / В.Я. Мотылева [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://litterref.ru/jgeqasyfsatyrnaotr.html>.
9. Калетник І.Г. Зобов'язання, що виникають внаслідок завдання шкоди службовими особами митних органів, у цивільному законодавстві України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / І.Г. Калетник. – О., 2004. – 166 с.



## СТАНОВЛЕНИЕ ПРИНЦИПА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВА НА СВОБОДУ И ЛИЧНУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ В XIX В.

Кирилл ВОЛКОВ,  
аспирант

Национальной академии прокуратуры Украины

### Summary

The article investigates the establishment of the principle of the right to liberty and security of person in criminal proceedings in the nineteenth century. It identifies the main regulations that address issues related to ensuring the right to liberty and security of person in criminal proceedings to ensure criminal proceedings. It considers the views and positions of the researchers of the relevant legislation. Particular attention is given to the judicial reform of 60-ies of the XIX century and the regulation of the right to liberty and security of person in criminal proceedings in the Charter of criminal proceedings in 1864, most provisions of which are progressive and have not lost its relevance today.

**Key words:** ensuring the right to liberty and security of the criminal proceedings, pre-trial investigation, arrest, detention.

### Аннотация

Статья посвящена исследованию становления принципа обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном судопроизводстве в XIX в. Выделены основные нормативно-правовые акты, регулирующие вопросы, связанные с обеспечением права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном судопроизводстве, меры обеспечения уголовного производства. Рассмотрены мнения и позиции исследователей соответствующего законодательства. Особое внимание уделено судебной реформе 60-х гг XIX в. и регламентации обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном судопроизводстве в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г., большинство из положений которого являлись прогрессивными и не утратили свою актуальность сегодня.

**Ключевые слова:** обеспечение права на свободу и личную неприкосновенность, уголовное судопроизводство, досудебное расследование, задержание, взятие под стражу.

**Постановка проблемы.** Развитие принципа обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность, как и всего уголовного процесса в целом, сопровождалось сложностями и препятствиями на территории современной Украины. Вопросы, связанные с личной свободой человека как участника уголовного судопроизводства, изменялись столетиями и зависели не только от развития юридической науки, но и от целей, которые преследовала та или иная политическая власть в государстве. Законодательство Российской Империи в таком случае не является исключением, так как оно претерпевало постоянные изменения от ситуации в обществе и реакционных настроений правителей.

**Актуальность темы исследования.** Судебная реформа 60-х гг XIX в. является одним из основных источников современных институтов. Более того, именно результаты реформы положили начало глубокому изучению уголовного процесса как отрасли права великими учеными-процессуалистами XIX в., чьи труды не утратили актуальности и поныне. В связи с этим исследование и анализ основных позиций соответствующего законодательства имеют чрезвычайно большое значение

для современного понимания принципа обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном процессе.

**Состояние исследования.** Вопросы становления принципа обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном процессе рассмотрены в работах многих ученых и исследователей, таких как: М.В. Духовской, А.Ф. Кистяковский, В. Линовский, П.И. Люблинский, В. Лукин, В.Т. Мальяренко, В.И. Марынин, И.В. Михайловский, Н.Н. Розин, И.Я. Фойницкий, И.Г. Щегловитов и др.

**Целью и задачей статьи** является комплексное изучение законодательства XIX в. и позиций исследователей для глубокого понимания особенностей становления принципа обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном судопроизводстве в XIX в.

**Изложение основного материала исследования.** Уже в начале XIX в. императором Александром I на нормативном уровне была поставлена окончательная точка в искоренении пыток. Так, его Именным указом «Об уничтожении пыток» от 27 сентября 1801 г. [1, с. 797–798], данным Сенату, в Российской империи официально запре-

щалось применение пыток и истязаний. Что касается жестокого обращения с арестантами, то Сенатским указом «Об облегчении цепей, налагаемых на заключенных, содержащихся под стражей, и об ограничении их применения» от 29 марта 1822 г. [2, с. 137–138] были облегчены условия содержания под стражей, а именно: 1) цепи применялись только для лиц мужского пола; 2) на женщин не накладывались цепи для ног, а могли быть только наложенны ручные цепи при перемещении; 3) малолетние были освобождены от ношения цепей на время малолетства; 4) вес мужских цепей не мог превышать 5–5,5 фунтов (2–2,25 килограмма); 5) обручи цепей на ноги должны были обшиваться кожей.

В то же время уже другим Сенатским указом «О бритье заключенным, содержащимся под стражей, половины головы для удержания их от побега» от 29 января 1825 г. [3, с. 52–53] была предусмотрена мера, которая может рассматриваться как жестокое обращение с задержанными, унижающая честь и достоинство личности, – бритье половины головы. Такое же указание было закреплено и в Положении Комитета министров Российской империи «О бритье головы арестантам,



которые содержатся в прочно оборудованных тюрьмах» от 23 марта 1826 г. [4, с. 306–308].

Надо сказать, что первая половина XIX в. отмечена попыткой государственной власти упорядочить законодательство и нормативные правовые акты, которые издавались с середины XVI в., что побудило не только к изданию Полного собрания законов Российской империи, но и к разработке отдельного свода законов (издания 1832, 1842 и 1857 гг.), в котором было упорядочено все действующее на тот момент законодательство. Вопросам уголовного процесса была посвящена книга вторая «Законы о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках» XV тома «Законы уголовные» свода законов Российской империи [5].

Предмета исследования нашей статьи касается Глава пятая «О предотвращении обвиняемым способов уклоняться от следствия и суда». Так, после привода и допроса обвиняемого полиция должна избрать к нему одну из мер на основании важности обвинения, силы доказательств, соотнося суровость меры с действительной необходимостью. К таким мерам относились: 1) содержание в тюрьме и при полиции; 2) домашний арест; 3) полицейский надзор; 4) отдача на поруки. В то же время, по словам В. Лукина, дела, по которым лица держались под стражей, должны были быть рассмотрены в первую очередь, в отличие от производств, по которым лица находились на свободе [6, с. 92]. Добавим, что пытки не были предусмотрены в качестве меры получения показаний, а к факторам, которые должны побуждать лицо к даче правдивых показаний, относилось приглашение священника для уговоров обвиняемого (ст. 172, п. 6 ч. 1 ст. 191). При этом побуждать лицо к даче правдивых показаний требовалось «без истязаний» (ст. 289). Ведь даже несмотря на то, что собственное признание считалось лучшим доказательством «всего свѣта», такое признание должно было быть дано совершенно добровольно, в суде, перед судьей, полностью соответствовать обстоятельствам дела при отсутствии сомнений в истинности показаний (ст. ст. 316–317).

Несмотря на такие попытки обобщения законодательства, вопросы его кодификации и усовершенствования были чрезвычайно актуальными, а по-

тому с приходом к власти Александра II произошла тотальная реформа всех сфер общественной жизни, в том числе и уголовного процесса. А.Ф. Кони указывает причины такой реформы: «безотчетный произвол, легкомысленное лишение свободы... при чемъ въ виду того, что собственное признание обвиняемого считалось закономъ за «лучшее доказательство всего свѣта», бывали случаи добывания его истязаниями и прием замаскированной пытки» [7, с. 5].

Толчком к реформированию законодательства стал Именной указ «Основание судебных следователей» от 8 июня 1860 г. [8, с. 710–715]. Согласно данному документу права человека на свободу и личную неприкосновенность в уголовном производстве получили новое и прогрессивное значение. Так, в случае задержания обвиняемого или подозреваемого в совершении преступления или проступка судебный следователь: 1) должен пригласить депутата того сословия, к которому принадлежал задержанный, для присутствия при формальном допросе, а также при последующих действиях в следствии; 2) довести к сведению суда, которому подсудно это уголовное правонарушение, основания задержания лица (ст. 14). Жалобы на неправомерное задержание судебным следователем лица давали основания для проведения проверки расследования. Такую проверку вправе был проводить суд, прокурор и стряпчие (ст. 25). Активно внедрялся судебный контроль: в соответствии со ст. 23 Указа судья наделялся правом рассматривать жалобы на судебных следователей и проверять действия судебных следователей. «Приказ судебным следователям» от 8 июня 1860 г. [8, с. 715–725] фактически имел значение уголовно-процессуального закона, которым регулировались основные институты досудебного расследования. Так, для вызова лиц к судебному следователю было предусмотрено два мероприятия – вызов и взятие представления к следствию (аналог современного института привода). При определении мер пресечения Приказ имел отсылочные нормы к соответствующим положениям свода законов. «Приказ полиции о производстве дознания по событиям, которые могут содержать в себе преступление или проступок» от 8 июня 1860 г. [8, с. 725–727] позволял полиции во время преследования преступ-

ника в неотложных случаях, а также при невозможности получить разрешение от судебного следователя или уездного суда принимать решение о применении к подозреваемому таких мер, как: 1) арест или личное задержание; 2) отдача на поруки; 3) отобрание подписки о невыезде с места жительства или о явке на следствие. При этом полиция имела право при производстве дознания применять арест и задержание только подозреваемых в совершении преступлений, за которые предусмотрено наказание в виде лишения всех прав и только в тех случаях, когда: 1) преступник схвачен на месте преступления; 2) преступление совершено явно и гласно; 3) очевидцы преступления укажут прямо на личность преступника; 4) на подозреваемом или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления или вещественного доказательства; 5) подозреваемый посягнул на побег или был пойман после побега.

Однако введение этих указов сочли недостаточным, поэтому следующим шагом было утверждение «Основных положений преобразования судебной части в России» от 29 сентября 1862 г. [9, с. 145–174]. Полиция наделялась правом задерживать подозреваемых во время проведения дознания по преступлениям и проступкам только в предусмотренных законом случаях, при этом немедленно о задержании должны были быть уведомлены судебный следователь и прокурор (ст. 35). В случае задержания обвиняемого последний должен был быть допрошен в течение суток (ст. 45). Решение вопроса о применении меры пресечения возлагалось на судебного следователя. К этим мерам относились: 1) отобрание вида на жительство; 2) отдача под особый надзор полиции; 3) залог; 4) отдача на поруки; 5) домашний арест; 6) заключение под стражу (ст. ст. 39–40). При этом в случае заключения под стражу судебный следователь должен был немедленно уведомить прокурора об основаниях такого решения. В таком случае прокурор мог требовать применения к лицу менее строгой меры пресечения (ст. 51).

Последним этапом судебной реформы стало утверждение Устава уголовного судопроизводства (далее – УУС) от 20 ноября 1864 г. [10, с. 215–306]. Один из современников судебной реформы И.Г. Щегловитов указывал, что УУС со-



вершил полный переворот в постановке уголовного правосудия, его значение не ограничивается только техническими усовершенствованиями, он поднимается на общегосударственную высоту и затрагивает глубокие общественные интересы [11, с. 47].

Несмотря на то, что УУС не определял принципов уголовного производства, уже в его первых нормах обеспечение права человека на свободу и личную неприкосновенность приобрело нормативное закрепление и состояло в следующем: 1) никто не может быть задержан под стражей не иначе как в случаях, определенных законами, ни содержаться в помещениях, не установленных на то законом (ст. 8); 2) требование о заключении кого-либо под стражу подлежит исполнению только в том случае, когда такое требование предоставлено в порядке, определенном правилами УУС (ст. 9). Более того, указанная основа была подкреплена такими гарантиями: 1) каждый судья и каждый прокурор в пределах своего участка или округа, который узнает о задержании или содержании под стражей любого лица без постановления уполномоченных на то органов и лиц, обязан немедленно освободить лицо, неправомерно лишенное свободы (ст. 10); 2) судья или прокурор, до сведения которого дошло, что в пределах его участка или округа кто-нибудь находится не в надлежащем месте заключения, должен принять меры к содержанию его в установленном порядке (ст. 11); 3) постановление о взятии под стражу предъявляется обвиняемому при самом направлении его в место заключения и, во всяком случае, до окончания суток со дня его задержания. Копия этого постановления доставляется к месту заключения обвиняемого.

И.Я. Фойницкий утверждал, что при разработке ст. ст. 8–11 УУС составители имели в виду те же цели, которые преследовались английским *habeas corpus act* [12, с. 204]. М.В. Духовский указывал, что УУС требовал от судебных органов относиться с уважением к личности не только подсудимого, но и всех остальных [13, с. 47]. Более того, автор подчеркивает, что именно УУС: 1) провозгласил принцип о том, что не стоит допускать ненужных притеснений к подсудимому; 2) разрешил применять только одну меру пресечения к лицу [13, с. 264–265].

По нашему мнению, гарантия, предусмотренная в ст. 10 УУС, фактически является прообразом одной из новелл действующего УПК Украины, а именно ст. 206, которая содержит аналогичные положения по осуществлению судебного контроля над обеспечением права человека на свободу и личную неприкосновенность в уголовном производстве.

В общем, ограничение права человека на свободу и личную неприкосновенность предполагается рядом положений УУС. Так, в случае неявки по призыву (повестке) был предусмотрен институт привода. Напрямую привод мог быть применен к: 1) обвиняемым в преступлениях, за которые по закону предусмотрены наказания, связанные с лишением всех прав сословия или с потерей всех особых прав и преимуществ; 2) обвиняемым в преступлениях менее важных, когда им не мог быть направлен призыв (повестка) в связи с их сокрытием; 3) обвиняемым, которые не имеют постоянного места жительства, известного ремесла или промысла. Чрезвычайный демократизм УУС проявляется даже в положении о том, что после предъявления обвиняемому повестки о приводе его приглашают следовать за ее предъявителем и только в случае неповиновения или сопротивления приводится к следствию при содействии должностных или частных лиц. Привод обвиняемого и взятие его под стражу, кроме неотложных случаев, производится днем. Любое оскорбление личности обвиняемого при осуществлении привода влекло за собой ответственность. При этом основному массиву мер пресечения посвящена Глава шестая «О предотвращении обвиняемого уклоняться от следствия» УСС, предусматривавшая такие меры пресечения: 1) отобрание вида на жительство или обязательство подписки о явке на следствие и неотлучение с места жительства; 2) отдача под особый надзор полиции; 3) отдача на поруки; 4) залог; 5) домашний арест; 6) заключение под стражу.

При выборе меры пресечения к обвиняемому принимались во внимание не только строгость наказания, но и сила представленных против него доказательств, возможность скрыть следы преступления, состояние здоровья, пол, возраст и положение обвиняемого в обществе.

Вместе с тем УУС предусмотрел и особенности применения мер в отношении отдельных категорий лиц. Так, в соответствии со ст. 1023 УУС о применении мер к духовному лицу (священникам) должно было быть извещено его ближайшее руководство. В ст. 1241 УУС определено, что в местах, находящихся в исключительном ведении военного начальства, задержание военнослужащего может быть начато не иначе как при содействии военного руководства.

Как видим, УУС был очень прогрессивным нормативно-правовым актом, который впервые на нормативном уровне не только предусмотрел положения, регламентирующие обеспечение права человека на свободу и личную неприкосновенность в уголовном производстве, но и множество гарантий в этой сфере. Более того, М.А. Чельцов-Бебутов, характеризующий развитие науки уголовно-процессуального права, отметил появление такой теории процесса, как система гарантий личности, которая была разработана И.В. Михайловским и П.И. Люблинским [14, с. 823].

**Выводы.** Рассмотрение уголовно-процессуального законодательства XIX в. позволило нам прийти к заключению, что основным фактором становления принципа обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном судопроизводстве в отечественной юриспруденции стало принятие Устава уголовного судопроизводства 1864 г. как одного из самых прогрессивных актов того времени. Более того, именно нормы УСС стали основой для обоснования такой теории процесса, как система гарантий личности.

#### Список использованной литературы:

1. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Первое. – Т. 26 : 1800–1801 гг. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. – 880 с.
2. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Первое. – Т. 38 : 1822–1823 гг. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1830. – 1354 с.
3. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Первое. – Т. 40 : 1825 г. – СПб. : Тип. II Отделе-



ния Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1830. – 761 с.

4. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе. – Т. 1 : 12 декабря 1825 – 1827 гг. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1830. – 1527 с.

5. Свод законов Российской империи. – Т. 15 : Законы уголовные. – Кн. 2 : Законы о судоустройстве по делам о преступлениях и проступках. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1857. – 236 с.

6. Лукин В. Опыт практического руководства, къ производству уголовных слѣдствій и уголовного суда, по русскимъ законамъ, составленный для слѣдователей, судей и стряпчихъ. – СПб. : Тип. Э. Праца, 1851. – 475 с.

7. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комметарий / [А.Ф. Кони, В.К. Случевский, Н.С. Таганцев и др.]; под ред. М.М. Гернета. – Вып. 1 (ст. ст. 1–84). – М. : Тип. «Культура», 1914. – 306 с.

8. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе. – Т. 35. – Отд. 1 : 1860 г. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1862. – 962 с.

9. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе. – Т. 37. – Отд. 2 : 1862 г. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1865. – 837 с.

10. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе. – Т. 39. – Отд. 2 : 1864 г. – СПб. : Тип. II Отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1867. – 822 с.

11. Щегловитов И.Г. Влияние иностранных законодательств на составление Судебных Уставов 20 ноября 1864 г. – Петроград : Издание Т-ва И.Д. Сытина, 1915. – 70 с.

12. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. / И.Я. Фойницкий. – Т. 1. – СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1896. – 594 с.

13. Духовской М.В. Русский уголовный процесс / М.В. Духовской. – М. : Склад издания в книжном магазине М.В. Ключкина, 1905. – 472 с.

14. Чельцов-Бебутов М.А. Курс криминально-процессуального права : Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах / М.А. Чельцов-Бебутов. – СПб. : Ровена, Альфа, 1995. – 846 с.

## ГЕНЕЗИС ИНСТИТУТА ПРЕКРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ УКРАИНЫ

Алексей ДВОЙНИКОВ,  
адъюнкт

Харьковского национального университета внутренних дел

### Summary

The article deals with genesis's research in regard to the institution of abandonment of a criminal proceeding in the criminal procedure of Ukraine. History of this legal institution's origin is considered, and description of its development's periods is made. Drawbacks of provisions of current CPC of Ukraine are revealed, and amendments of clause 1 of article 284 of CPC of Ukraine dated 2012 are offered.

**Key words:** abandonment of a criminal proceeding, reasons for abandonment of a criminal proceeding, subjects of criminal proceeding's abandonment.

### Аннотация

Статья посвящена исследованию генезиса института прекращения уголовного производства в уголовном процессе Украины. Рассматривается история возникновения указанного правового института, осуществляется характеристика периодов его развития. Выявляются недостатки положений действующего УПК Украины, предлагаются изменения ч. 1 ст. 284 УПК Украины 2012 года.

**Ключевые слова:** прекращение уголовного производства, основания прекращения уголовного производства, субъекты прекращения уголовного производства.

**Постановка проблемы.** Принятие УПК Украины 2012 г. существенно изменило порядок проведения досудебного расследования. Среди других, существенным изменениям подверглись основания и порядок прекращения уголовного производства. Такие изменения, как и любые другие, являются результатом длительного изучения практической деятельности органов досудебного расследования и научного обоснования необходимости их введения. Осуществление уголовного судопроизводства на территории Украины происходит уже более 150 лет. Поэтому исследование исторического аспекта развития института прекращения уголовного производства позволит выявить положительные и отрицательные стороны этого правового института, а также будет способствовать разработке предложений и рекомендаций по дальнейшему реформированию и усовершенствованию современного уголовного процесса, в том числе относительно прекращения уголовного производства.

**Актуальность темы исследования.** После принятия в 2012 г. действующего Уголовного процессуального кодекса Украины не было ни одной фундаментальной работы по исследованию генезиса института прекраще-

ния уголовного производства в уголовном процессе Украины.

**Состояние исследования.** Исследование института прекращения уголовных производств при проведении досудебного расследования осуществлялось многими учеными, среди которых следует отметить С.Н. Благодыра, О.В. Волюнскую, Г.И. Глобенко, А.Я. Дубинского, В.В. Литвинова, А.В. Рось, Д.В. Шилову и др. Результаты работы указанных ученых стали основой для проведения дальнейшего исследования обозначенных нами вопросов.

**Целью статьи** является исследование становления и развития института прекращения уголовного производства в уголовном процессе Украины, выявление его положительных сторон и недостатков для дальнейшего усовершенствования положений действующего УПК Украины, касающихся регулирования указанного правового института.

Новизна работы заключается в том, что впервые после принятия УПК Украины 2012 г. осуществлено исследование возникновения, процесса развития и регулирования правового института прекращения уголовного производства в ходе досудебного расследования, осуществлена попытка выявления его положительных и отрицательных сторон





по сравнению с УПК, которые ранее действовали на территории Украины.

**Изложение основного материала исследования.** Прекращение уголовного производства в ходе досудебного расследования как правовой институт уголовного процесса Украины формировался в течение длительного периода. Согласно исследованию В.В. Литвинова основания и процессуальный порядок прекращения уголовного производства возникли в результате многочисленных изменений в уголовном судопроизводстве Украины и происходили в течение всего периода его развития [5, с. 8]. В ходе исследования истории формирования и развития этого правового института, по мнению А.В. Волынской, необходимо иметь в виду, что указанный процесс, как часть социальной, юридической, научной и нормотворческой проблемы, детерминирован внешними объективными обстоятельствами, которые в основном проявлялись в социальной обусловленности возникновения, существования и развития определенных правовых подходов и конструкций [1, с. 20]. Исследование обозначенного вопроса требует определения основных этапов, которые прошел в своем развитии институт прекращения уголовного производства. В свою очередь, его генезис неразрывно связан с развитием уголовного процессуального законодательства в целом. Еще в конце XIX в. И.Я. Фойницкий отмечал, что история уголовного процесса делится на три основных периода, которые автор конкретизировал по законодательству России: 1) российский уголовный процесс до принятия Свода законов 1932 г.; 2) уголовный процесс России по Сводам законов, изданным в 1832, 1842 и 1857 гг.; 3) уголовный процесс по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. [9, с. 18, 32–40]. В рамках своего исследования А.В. Волынская поддержала точку зрения указанного ученого, но, в свою очередь, предложила в этот перечень добавить еще два исторических этапа, которые сложились с учетом развития общества в целом, а также всех правовых и государственных явлений. Так, автор выделила периоды: советский уголовный процесс; постсоветское уголовное судопроизводство [1, с. 21], что мы поддерживаем.

В Украине собственную классификацию этапов развития правового института прекращения уголовного производства осуществил В.В. Литвинов. В своем монографическом исследовании, которое было проведено еще до принятия действующего УПК Украины, он предложил выделить в истории развития исследованного нами правового института три периода: 1) от принятия Устава уголовного судопроизводства 1864 г. до 16 февраля 1926 г. (когда впервые было предусмотрено право прекращать уголовное производство органами досудебного расследования); 2) с 16 февраля 1926 г. до 1 сентября 2001 г. (принятие действующего Уголовного кодекса Украины); 3) с 1 сентября 2001 г. до 2012 г. (год публикации монографического исследования автора) [5, с. 8]. По нашему мнению, позиции указанных и других ученых требуют дальнейшего развития и совершенствования, в том числе в связи с принятием в 2012 г. действующего УПК Украины, который, среди многих его новелл, существенно изменил процессуальный порядок и основания прекращения уголовного производства. В контексте исследования история становления и развития исследуемого правового института, по нашему мнению, подлежит дифференциации следующим образом. Прежде всего, следует отметить, что уголовное судопроизводство на территории нашего государства осуществлялось задолго до принятия Устава уголовного судопроизводства 1864 г. По этому поводу Г.И. Глобенко отметил, что в положениях «Прав, по которым судится малороссийский народ», основанных на нормах «Литовского Устава», «Магдебургского права» и малороссийских обычаях, вообще не содержится упоминания о возможности окончания досудебного производства [2, с. 13], что мы поддерживаем. В свою очередь, Устав уголовного судопроизводства 1864 г. на законодательном уровне закрепил положения, регулирующие основания и процессуальный порядок окончания предварительного расследования, в том числе и прекращение уголовного производства. Основаниями прекращения уголовного производства (в то время – судебного преследования), в соответствии с положениями ст. 16 Устава уголовного судопроизводства, были:

смерть обвиняемого; исчерпание срока давности; примирение обвиняемого с потерпевшим в указанных законом случаях; высочайший указ или общий милостивый манифест, который дарит прощение. При этом в положении ст. 227 Устава уголовного судопроизводства было отмечено, что досудебное следствие могло быть прекращено только судом [8].

Советский период развития института прекращения уголовного производства, в свою очередь, охватывает промежуток времени с 1917 по 1991 гг. В этот период, как указал в своем исследовании В.В. Литвинов, указанный правовой институт претерпел значительные изменения. Так, 24 ноября 1917 г. был издан декрет Совета Народных Комиссаров РСФСР «О Суде». В этом нормативном акте было закреплено разрешение советским судам водствоваться и применять положения дореволюционного законодательства при условии их непротиворечия революционному правосознанию. Ученый отметил, что это разрешение было упразднено Положением «О Народном суде РСФСР» от 30 ноября 1918 г. Деятельность органов досудебного расследования далее регулировалась временными положениями и инструкциями, например «Инструкцией для народных следователей» 1919 г. и «Положением о военных следователях» 1919 г. При этом процессуальные полномочия прекращать уголовное дело были только у суда [5, с. 10].

Далее положениями УПК УССР 1922 г. [6] были предусмотрены такие основания прекращения уголовного производства (на тот период уголовного дела): смерть обвиняемого; истечение сроков давности; отсутствие в действиях, которые приписываются обвиняемому, состава преступления; акт амнистии; при обнаружении виновного; в случае недостаточности собранных по делу доказательств для предания суду лица, ранее привлеченного по делу в качестве обвиняемого. При этом, в соответствии с положениями ст. 207 УПК УССР 1922 г., полномочием принимать решение о прекращении уголовного производства был наделен только суд. В 1926 г. КПК УССР был дополнен еще одним основанием. Оно заключалось в том, что прокурору и суду было предоставлено право принимать решения о



прекращении уголовного производства в случаях, когда действие лица хотя и имело признаки преступления, предусмотренного УК УССР, но не могло признаваться общественно опасным по причинам, которые сегодня охватываются понятием малозначительности деяния [5, с. 12]. При этом следует обратить внимание, что субъектом принятия такого решения, кроме суда, стал прокурор. В свою очередь в УПК УССР 1927 г. [7] в перечень вышеуказанных оснований прекращения уголовного производства было добавлено еще одно основание: в случае достижения лицом, привлекающимся к ответственности, четырнадцатилетнего возраста соответствующее уголовное дело подлежало прекращению. Также новеллой УПК УССР 1927 г., в отличие от предыдущих нормативных актов в сфере уголовного судопроизводства, стало то, что органам предварительного расследования были предоставлены полномочия принимать решения о прекращении уголовного производства самостоятельно, без участия суда.

В результате дальнейшего развития исследованного правового института положениями УПК УССР 1960 г. [4] было закреплено 11 оснований прекращения уголовного производства (на период его действия – уголовного дела), которые применялись органами досудебного расследования. Такими основаниями были: отсутствие события преступления; отсутствие в деянии лица состава преступления; прекращение вследствие акта амнистии, если он устраняет применение наказания за совершенное деяние, а также в связи с помилованием отдельных лиц; недостижение лицом на момент совершения общественно опасного деяния одиннадцатилетнего возраста; примирение обвиняемого, подсудимого с потерпевшим по делам, которые возбуждаются не иначе, как по жалобе потерпевшего; отсутствие жалобы потерпевшего, если дело можно было возбудить не иначе, как по его жалобе, кроме случаев, когда прокурору предоставлено право возбуждать дела и при отсутствии жалобы потерпевшего; прекращение дела в отношении умершего, за исключением случаев, когда производство по делу необходимо для реабилитации умершего или возобновления дела в отношении других лиц по вновь открывшимся

обстоятельствам; прекращение в отношении лица, касательно которого имеется приговор по тому же обвинению, вступивший в законную силу, или постановление суда о прекращении дела по тому же основанию; прекращение в отношении лица, касательно которого имеется неотменное постановление органа дознания, следователя, прокурора о прекращении дела по тому же обвинению; прекращение в случае, если об отказе в возбуждении дела по тому же факту имеется неотменное постановление органа дознания, следователя, прокурора; недоказанность участия обвиняемого в совершении преступления. При этом следует обратить внимание, что такое основание прекращения уголовного производства по УПК УССР 1922 и 1927 гг., как неустановление местонахождения виновного, в положениях УПК УССР 1960 г. уже было закреплено как основание приостановления досудебного следствия, а не прекращения уголовного производства (в то время – уголовного дела). А полномочие принимать решение о прекращении уголовного дела в связи с истечением сроков давности было оставлено за судом.

Постсоветский период характеризуется тем, что на территории независимой Украины продолжали действовать положения УПК УССР 1960 г. Этот период завершился в 2012 г. в связи с принятием действующего УПК Украины [3], который ознаменовал начало современного периода развития уголовного судопроизводства нашего государства. Так, в соответствии с положениями ст. 284 действующего УПК Украины уголовное производство прекращается в случае, если: 1) установлено отсутствие события уголовного правонарушения; 2) установлено отсутствие в деянии состава уголовного правонарушения; 3) не установлены достаточные доказательства виновности лица в суде и исчерпаны возможности их получить; 4) вступил в силу закон, которым отменена уголовная ответственность за деяние, совершенное лицом; 5) умер подозреваемый, обвиняемый, кроме случаев, если производство необходимо для реабилитации умершего; 6) существует приговор по тому же обвинению, вступивший в законную силу, или вынесено постановление суда о прекращении уголовного

производства по тому же обвинению; 7) потерпевший, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, его представитель, отказался от обвинения в уголовном производстве в форме частного обвинения; 8) в отношении уголовного правонарушения не получено согласия государства, выдавшего лицо; 9) относительно налоговых обязательств лица, совершившего действия, предусмотренные ст. 212 Уголовного кодекса Украины, достигнут налоговый компромисс в соответствии с подразделом 9-2 раздела XX «Переходные положения» Налогового кодекса Украины.

При сравнении положений УПК Украины 1960 г. и действующего УПК 2012 г. установлено следующее. Так, в связи с упразднением стадии возбуждения уголовного дела утратило свою актуальность прекращение уголовного производства в случае наличия неотменного постановления об отказе в возбуждении уголовного дела по тому же факту. С другой стороны, дискуссионным является позиция законодателя о невключении в перечень оснований прекращения уголовного производства такого из оснований, как наличие неотменного постановления следователя, прокурора о прекращении уголовного производства в отношении одного и того же лица по одним и тем же основаниям. Так, на практике нередко возникают случаи, когда о возможном совершении одного и того же уголовного правонарушения поступает несколько сообщений от разных лиц в различные территориальные подразделения органов внутренних дел (или иных органов досудебного расследования). В таких случаях все начатые уголовные производства, внесенные следователями или прокурорами в Единый реестр досудебных расследований, подлежат объединению в одно. Но как установлено нами в ходе исследования, на практике на установление наличия в ином органе досудебного расследования уголовного производства по тому же факту может уйти несколько дней. За это время в соответствующем органе досудебного расследования указанное уголовное производство уже могло быть прекращено на основаниях, предусмотренных УПК Украины, после полностью проведенного досудебного расследования. В этой ситуации возникает проблема:



объединить уголовное производство, по которому производится досудебное расследование, с прекращенным производством невозможно, а с другой стороны, для принятия решения о прекращении такого уголовного производства необходимо повторно и другому органу досудебного расследования проводить полноценное расследование, что является полным противоречием принципа экономии процессуального времени и ресурсов. В связи с этим мы считаем целесообразным дополнить часть 1 ст. 284 действующего УПК Украины основанием прекращения уголовного производства и изложить ее в такой редакции: «Уголовное производство прекращается в случае, если: 1) установлено отсутствие события уголовного правонарушения; 2) установлено отсутствие в деянии состава уголовного правонарушения; 3) не установлены достаточные доказательства виновности лица в суде и исчерпаны возможности их получить; 4) вступил в силу закон, которым отменена уголовная ответственность за деяние, совершенное лицом; 5) умер подозреваемый, обвиняемый, кроме случаев, если производство необходимо для реабилитации умершего; 6) существует приговор по тому же обвинению, вступивший в законную силу, или вынесено постановление суда о прекращении уголовного производства по тому же обвинению; 6-1) в случае наличия неотмененного постановления следователя, прокурора о прекращении уголовного производства в отношении одного и того же лица или по одному и тому же факту; 7) потерпевший, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, его представитель, отказался от обвинения в уголовном производстве в форме частного обвинения; 8) в отношении уголовного правонарушения не получено согласия государства, выдавшего лицо; 9) относительно налоговых обязательств лица, совершившего действия, предусмотренные ст. 212 Уголовного кодекса Украины, достигнут налоговый компромисс в соответствии с подразделом 9-2 раздела XX «Переходные положения» Налогового кодекса Украины».

Что касается органов, уполномоченных принимать решение о прекращении уголовного производства, в положениях действующего УПК Украины 2012 г. установлено, что прокурор наделен

процессуальными полномочиями по прекращению уголовного производства по всем основаниям, указанным в ч. 1 ст. 284 УПК Украины, независимо от сообщения лицу о предъявленном подозрении. Следователь может принять решение о прекращении уголовного производства только по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 действующего УПК Украины, если в этом уголовном производстве какому-либо лицу не сообщалось о подозрении. В свою очередь, в соответствии с положениями ч. 2 ст. 284 УПК Украины, уголовное производство прекращается судом в связи с освобождением лица от уголовной ответственности, а также, если прокурор отказался от поддержания государственного обвинения, за исключением случаев, предусмотренных действующим УПК Украины.

**Выводы.** Таким образом, в ходе своего исторического развития правовой институт прекращения уголовного производства претерпел значительные изменения. Такие изменения касались перечня в законодательстве оснований принятия соответствующего процессуального решения, а также субъектов, которые наделены полномочиями на его принятие. Положения действующего УПК Украины, регулирующие прекращение уголовного производства в ходе досудебного расследования, также не являются совершенными. В связи с этим существует необходимость дальнейшего исследования или научного изучения, развития в целях выработки предложений по усовершенствованию указанного правового института для обеспечения защиты прав, свобод и законных интересов участников уголовного судопроизводства, а также обеспечение максимальной эффективности работы органов досудебного расследования.

#### Список использованной литературы:

1. Волинская О.В. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования : теоретические и организационно-правовые проблемы : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О.В. Волинская ; Моск. ун-т МВД РФ. – М., 2008. – 462 с.

2. Глобенко Г.І. Закриття кримінальних справ з nereабілітуючих підстав :

дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Г.І. Глобенко ; Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2007. – 216 с.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон від 13.03.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651a-17/ed20120413/paran3>.

4. Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон від 28.12.1960 р. № 1001-05 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.

5. Литвинов В.В. Закриття кримінальної справи на стадії досудового розслідування : [монографія] / [В.В. Литвинов] ; за наук. ред. В.М. Федченка. – Дніпропетровськ : Дніпропр. держ. ун-т внутр. справ, 2012. – 196 с.

6. Уголовно-процессуальный кодекс УССР // Сборник узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины. – 1922. – № 41. – С. 671–725.

7. Уголовно-процессуальный кодекс УССР : офиц. издание редакции 1927 г. – Х. : Юрид. изд-во Наркомюста УССР, 1927. – 222 с.

8. Уставъ уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / [А.О. Кони, В.К. Случевский и др.] ; подъ общей ред. М.Н. Гернета. – Вып. 3. – М. : Изд-во М.М. Зива, Т-во Типографии А.И. Мамонтова, 1914. – 944 с.

9. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства / под ред. А.В. Смирнова. – Т. 1. – СПб. : Альфа, 1996. – 607 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.kalinovsky-k.narod.ru/b/foinitsky/t-1/>.



## ПРАВОВАЯ ОХРАНА ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ ГОРОДОВ В ЕС

Валерий ДЖЕРЕЛИЙ,

соискатель кафедры экологического права  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### Summary

This article analyzes the main areas of influence of modern cities on the environment. The author notes the need to develop effective ways of balancing between the need to ensure maximum protection of the environment and the inevitable influence of people on it. It provides an overview of the concept of a European city, not only as a place of advanced social progress with a high degree of social cohesion, a platform for democracy, dialogue between cultures and diversity, but also as a resurgence of the environment. This concept could be the basis for developing a national program of action for environmental protection cities in Ukraine.

**Key words:** environment, sustainable development of the city, urbanization, legal protection of the environment.

### Аннотация

Статья посвящена анализу основных направлений влияния современных городов на окружающую среду. Автором констатируется необходимость выработки эффективных способов балансирования между необходимостью обеспечения максимальной защиты окружающей среды и неизбежным влиянием человека на нее. Приводится общая характеристика концепции развития европейского города не только как места передового социального прогресса с высокой степенью социальной сплоченности, платформы для демократии, диалога культур и разнообразия, но также как места возрождения окружающей среды. Указанная концепция может стать основой для выработки национальной программы действий по защите окружающей среды городов Украины.

**Ключевые слова:** окружающая среда, город устойчивого развития, урбанизация, правовая охрана окружающей среды.

**Постановка проблемы.** Наша планета становится все более и более урбанизированной. Современный город представляет собой сложный экономико-географический, архитектурно-строительный и культурный комплекс, характеризующийся широким спектром социальных, инженерно-технических и экологических проблем, обусловленных высокой концентрацией большого количества населения на сравнительно небольшой территории рядом с источниками загрязнения окружающей среды.

Как свидетельствуют цифры, в 2008 г. половина жителей Земли проживала в городах. Как предполагается, в 2050 г. этот процент увеличится до 70. Рост городов объясняется экономическими преимуществами концентрации производства, широкими возможностями его специализации и концентрации в пределах сравнительно небольших территорий, а также наиболее эффективным приложением в них усилий и знаний в любой сфере деятельности, использованием социально-культурного потенциала города. В то же время процесс концентрации производства и населения сопровождается интенсивным воздействием на окружающую среду, вызывая ее разрушение, и вступает в явное противоречие с историческим предназначением и ролью города как средства улучшения условий жизни и благосостояния людей. Рост городов приводит к интенсивному расширению

городских территорий. В отдаленной перспективе такие территории могут занять до 30% земной поверхности.

**Целью статьи** является анализ основных факторов влияния современных городов на окружающую среду, а также определение основных принципов европейского городского развития в области охраны окружающей среды, которые в дальнейшем могут быть учтены при выработке соответствующих законодательных изменений по вопросам обеспечения правовой охраны окружающей среды городов в Украине.

**Изложение основного материала исследования.** Большинство городов сталкивается со схожим набором основных экологических проблем, среди которых загрязненность воздуха, высокий уровень шума, выбросы парниковых газов, недостаток воды, уменьшение зеленых зон, загрязненные земельные участки и т.п. Речь идет также об изменениях в землепользовании, токсификации биосферы, вторжении в экзотическое пространство и потери биотического разнообразия, нарушении природных циклов, особенно для воды из-за отсутствия натуральной почвы и водно-болотных угодий в городах [1].

Городские экосистемы находятся под постоянным давлением: несмотря на улучшение качества воздуха и воды, которого в отдельных случаях удается достичь, а также усилий по смягчению воздействия изменения климата и адаптации к нему, европейские города,

как и раньше, сталкиваются с рядом серьезных проблем окружающей среды. Города являются не только локомотивами роста и генераторами богатства, но и драйверами потребления и использования материальных, в первую очередь природных, ресурсов. Образование отходов приводит к тому, что земля используется для свалок. Концентрация небольших частиц в воздухе неблагоприятно воздействует на здоровье. Шумовое загрязнение усиливается концентрацией деятельности, в частности транспорта, а также использованием жестких, звукоотражающих материалов, в результате чего население имеет проблемы со здоровьем [2].

Эти факторы наиболее заметны в больших городах, но существенные изменения происходят и в пригородных районах, а также в небольших городах. Скорость изменений, связанных с расширением и созданием новых городов и населенных пунктов, увеличивается, особенно в высокоразвитых странах [3, с. 4]. «Ускоренное человеком изменение окружающей среды» происходит в малых и больших пространственных масштабах по всему миру, но действительную серьезность этих преобразований сложно себе представить из-за неопределенности возможного влияния глобального изменения климата.

Впрочем, по словам Дж. Хана, члена Европейской комиссии, «города – это места, где проблемы возникают, и они же предлагают пути их решения»



[5]. Города являются благодатной почвой для науки и техники, культуры и инноваций, для индивидуального и коллективного творчества, и для смягчения последствий изменения климата.

Есть много определений города. Так, в праве Европейского Союза понятие «город» может обозначать административную единицу или определенную плотность населения. Разница иногда делается между понятиями «town» – небольшой город (с населением от 10 до 50 тыс.) и «city» – большой город (более 50 тыс. населения). Кроме того, понятием «город» может в более общем плане обозначаться городской образ жизни и конкретные культурные и социальные особенности и т.п. В документах Европейской комиссии, посвященных проблематике развития европейских городов, существует также терминологическое разделение: де-юре город как административная единица (с четко определенными границами и своей внутренней административной структурой) и де-факто город как большая социально-экономическая агломерация.

В действующем законодательстве Украины единственное нормативное определение понятия «город» также отсутствует. Населенный пункт может получить статус города, если в таком населенном пункте проживает не менее 10 тыс. жителей. Базовым документом по вопросам административно-территориального деления остается Положение о порядке решения вопросов административно-территориального устройства Украинской ССР, утвержденное Указом Президиума Верховного Совета Украинской ССР от 12 марта 1981 г. № 1654-Х, которое действует в части, не противоречащей Конституции Украины. По данным Государственного комитета статистики Украины в Украине насчитывается 460 городов. При этом анализ отечественной научной литературы свидетельствует о возможности проведения разнообразной типологии городов [6, с. 15].

Одной из основных закономерностей, находящейся в центре внимания специалистов, работающих над выработкой европейской модели охраны окружающей среды городов, в частности над ее юридическим обеспечением, является признание постоянной урбанизации мира, которая в дальнейшем

будет только ускоряться. Такие гипертенденции и высокая концентрация загрязнений в крупных городах приведет не только к проблемам, связанным с ограниченностью ресурсов, но и добавят новые проблемы для окружающей среды (появился даже термин «городская экология»). Рост городов вместе с соответствующим увеличением их экологического «отпечатка» является одной из наиболее серьезных экологических проблем, стоящих перед миром сегодня. Увеличение числа людей, живущих в городах, в сочетании с интенсивностью их деятельности привело к тому, что Дж. Ликенс в свое время назвал ускоренным человеком изменением окружающей среды [7, с. 130]. Среди всего спектра влияния современных городов на окружающую среду особенно следует отметить такие: изменение геологической среды; загрязнение почвенного покрова твердыми бытовыми отходами и промышленными отходами; загрязнение атмосферы; истощение и загрязнение водных ресурсов; шум, вибрация, электромагнитные поля, радиация; климат и формирование микроклимата [8, с. 63].

Учет приведенных выше факторов приводит к тому, что планирование городов требует не только учета экономических и демографических потребностей, но также решения задачи защиты и восстановления природных систем с учетом их экологических потребностей. Потенциал развития городов во всем мире все чаще оказывается под угрозой ухудшения состояния окружающей среды. Кроме очевидных последствий для здоровья и благосостояния людей, такая ситуация выступает непосредственным препятствием социально-экономического развития. Решение этой проблемы требует «выработки эффективных способов балансирования окружающей среды и воздействия на нее человека» [1, с. 18], которые должны получить юридическое закрепление в соответствующих источниках права как на международном, так и на внутригосударственном уровнях. Ведь решение названных вопросов лежит не только в плоскости технического и управленческого опыта: лишь наличие знаний о проблемах окружающей среды само по себе не гарантирует, что правительства, бизнес-структуры и отдельные индивиды будут прилагать

усилия к их решению [9, с. 112]. Нужна правовая поддержка.

Мы сталкиваемся со многими проблемами и потенциальными конфликтами при попытке реализовать задачу создания так называемых городов устойчивого развития. Хотя в городах преобладают созданные человеком структуры (здания, транспортные средства, непроницаемые поверхности, парки и т.д.), они являются функционирующими экосистемами, в которых присутствуют много тех же компонентов (растения, животные, вода, почва и т.д.) и процессов, что и в природных системах, в которых доминирование человека намного меньше [10, с. 96]. Если мы хотим добиться успеха в создании городов с устойчивым развитием, неотъемлемым элементом которого является правовая охрана окружающей среды, мы нуждаемся в более глубоком понимании того, как эти экосистемы структурированы и как они функционируют [11, с. 34].

Так, в частности, сегодня есть общее видение европейского города не только как места передового социального прогресса с высокой степенью социальной сплоченности, платформы для демократии, диалога культур и разнообразия, но также как места возрождения окружающей среды. Существует консенсус в отношении основных принципов будущего европейского городского развития, среди которых – высокий уровень защиты окружающей среды в городах и вокруг них (наряду с основанностью на сбалансированном экономическом росте и территориальной организации деятельности с полицентрической городской структурой; компактностью структуры расселения с ограниченной городской застройкой и т.п.).

В то же время исследователи небезосновательно утверждают, что реализация на практике европейской модели устойчивого городского развития, в том числе ее юридическое обеспечение, должна учитывать такие осложняющие факторы, которые носят вполне закономерный характер: специфика каждого города, что может быть обусловлено, среди прочего, старением населения отдельных городов или, например, субурбанизацией; рост городов и распространение поселений с низкой плотностью проживания оценивается как одна



из главных угроз устойчивого территориального развития; предоставление коммунальных услуг становится все более затрудненным, природные ресурсы подвергаются чрезмерной эксплуатации, сети общественного транспорта становятся недостаточными, что создает автомобильные пробки в городах; городская экосистема находится под постоянным давлением – разрастание городов и уплотнение почвы создают угрозу для биоразнообразия и увеличивают риск как затоплений, так и недостатка воды.

Формирование механизма правовой охраны окружающей среды городов не может не учитывать названных факторов, имея целью минимизировать связанные с ними риски. Речь идет о необходимости учета специфики каждого отдельного города с точки зрения его конкурентоспособности и использования местных ресурсов, что, в свою очередь, требует создания такой модели правовой охраны окружающей среды городов, которая сможет обеспечивать баланс между полномочиями центральной и местной власти, а также учитывать мнение общественности, привлекать потенциал институтов гражданского общества к урегулированию соответствующих вопросов. Кроме того, речь идет о том, что создание «зеленых и здоровых» городов выходит за рамки простого сокращения выбросов CO<sub>2</sub>. Должен быть воплощен целостный подход к экологическим и энергетическим вопросам, поскольку многие компоненты природной экосистемы переплетаются с социальными, экономическими, культурными и политическими элементами городской системы; внедрение новых режимов управления, основанных на расширении возможностей для граждан, участии всех заинтересованных сторон и инновационном использовании социального капитала.

Целью реализации европейской модели правовой охраны окружающей среды города является обеспечение экологической безопасности городов, воспроизводство природных объектов и комплексов, включающих в себя: 1) защищенность окружающей среды, высокую эко-эффективность и небольшой «экологический след»; 2) управление материальными ресурсами на устойчивой основе и обособленность эконо-

мического прогресса от потребления ресурсов; 3) высокую эффективность использования энергии и возобновляемых источников энергии, низкий уровень выбросов углерода, устойчивость к воздействию изменения климата; 4) минимизацию городской застройки, сведение к минимуму использования земель с новыми месторождениями и природными зонами; плотность и компактность городов снижает энергетические потребности, обеспечивает мобильность и предлагает возможности для более эффективного использования земли (одновременно с этим плотность проживания в городах сама по себе ставит важные вопросы о способности окружающей среды воспринимать такую концентрацию отходов и загрязнения, которое ее сопровождает); 5) не загрязняющий, доступный и эффективный транспорт для всех жителей как на городских, так и междугородных направлениях; большая привлекательность немоторизованной мобильности за счет создания хороших условий для велосипедного и пешего передвижения; уменьшение транспортных потребностей за счет обеспечения близости и многофункциональности схем транспортного передвижения и комплексного планирования жилья, рабочих мест и общественного пространства [3].

Соответственно, основными элементами образа города будущего, как представляется, выступают характеристики, предусматривающие улучшение качества природной среды и экологических условий жизни человека, включая здоровую окружающую среду, экологизацию производства, создание эффективного экологического сектора экономики, сохранение и защиту природы. Города могут сыграть определяющую роль в формировании «зеленого поведения и потребления» [11]. В свою очередь, экологизация производства невозможна без обеспечения на уровне законодательства выполнения таких задач: переход на экологически ориентированные технологии; сокращение воздействия на окружающую среду от всех антропогенных источников; совершенствование системы экологического нормирования; экономическое стимулирование природоохранной деятельности; создание новой региональной модели хозяйствования, учитывающей допустимую антропогенную нагрузку

на окружающую среду, осуществление хозяйственной деятельности с учетом экологической емкости территории. Создание эффективного экологического сектора экономики предусматривает внедрение экологического аудита, экологической сертификации, экологического страхования; формирование экологических требований к разработке технологий. Сохранение и защита природной среды требуют, прежде всего, внедрения новых методов территориального планирования, землепользования и застройки, сохранения природных экосистем, повышения биопродуктивности, восстановления видового разнообразия и т.д. [12, с. 15].

Большое значение для формирования правовых основ обеспечения защиты окружающей среды городов в Европейском Союзе имеет Договор о функционировании, в ст. 191(2) которого предусмотрена необходимость высокого уровня защиты окружающей среды, наличия соответствующих экологических программ. Первая такая программа была принята на 1973–1977 гг. и одной из главных задач она определяла улучшение качества жизни и соблюдение экологических параметров в градостроительстве. 20 ноября 2013 г. решением № 1386/2013/EU утверждена Седьмая экологическая программа действий на период до 2020 г. под названием «Улучшение качества жизни на основе имеющихся ресурсов нашей планеты» [14]. Среди основных приоритетов названы: 1) защита, сохранение и улучшение природного капитала Европейского Союза; 2) эффективное использование ресурсов, движение к «зеленой» и конкурентоспособной низкоуглеродной экономике; 3) защита граждан Европейского Союза от давления окружающей среды, связанного с рисками для здоровья и благосостояния; 4) получение максимальных преимуществ права ЕС об охране окружающей среды за счет улучшения его реализации; 5) повышение уровня знаний и базы фактических данных для формирования экологической политики Союза; 6) обеспечение инвестиций в защиту окружающей среды и политику в сфере климата; 7) улучшение экологической интеграции и согласованности политики; 8) повышение устойчивости городов Европейского Союза; 9) повышение эффективности Союза в



решении международных экологических и климатических проблем.

**Выводы.** Города являются не только экономическими двигателями, они не имеют равных себе как поставщики основных компонентов для обеспечения качества жизни во всех его значениях – экологическом, культурном, социальном. Города сталкиваются с рядом экологических проблем, таких как качество воздуха и воды, энергетическое обеспечение, отходы, использование природных ресурсов и т.п. Город является сферой, где переплетаются много компонентов природной экосистемы с элементами социальной, культурной, экономической, политической систем, и это делает город особым предметом правового регулирования при решении вопросов юридического обеспечения охраны окружающей среды. Право должно влиять на поведение людей и созданных ими учреждений для реализации соответствующих задач, направленных на обеспечение охраны окружающей природной среды городов [15, с. 7]. Ориентиром для дальнейшего развития законодательства Украины в этих вопросах должны стать стандарты, выработанные в рамках европейской модели формирования «зеленого» города устойчивого развития. Ведь именно Европу называют пионером в формировании юридических механизмов сочетания экологичности и эффективности в дальнейшей неизбежной урбанизации нашей планеты [16, с. 3].

#### Список использованной литературы:

1. The Sustainable Cities. China Programme (1996–2007) : a Compendium of Good Practice // United Nations Human Settlements Programme (UN-HABITAT) And the United Nations Environment Programme (UNEP). – 2009. – 36 p.
2. Forum Summary report (17–18 February 2014), the European Commission organised a major Forum, «CITIES – Cities of Tomorrow : Investing in Europe» [Electronic resource]. – Access mode : [http://ec.europa.eu/regional\\_policy/sources/conferences/urban2014/doc/report\\_cities\\_of\\_tomorrow\\_2014.pdf](http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/conferences/urban2014/doc/report_cities_of_tomorrow_2014.pdf).
3. European Environment Agency, The European Environment : State and Outlook 2010, Urban Environment. – Copenhagen, 2010. – 222 p.
4. Lee K.N. An urbanizing world In : State of the World 2007 : Our Urban Future. – Washington DC : World Watch Institute, 2007. – P. 3–21.
5. Cities of tomorrow : Challenges, visions, ways forward. – 2011 [Electronic resource]. – Access mode : [http://ec.europa.eu/regional\\_policy/sources/docgener/studies/pdf/citiesoftomorrow/citiesoftomorrow\\_final.pdf](http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/studies/pdf/citiesoftomorrow/citiesoftomorrow_final.pdf).
6. Саханенко С.Є. Теоретичні та організаційно-функціональні засади політичного управління містом в умовах самоврядування : автореф. дис ... докт. наук з держ. упр. : спец. 25.00.04 / С.Є. Саханенко ; Донец. держ. ун-т упр. – Д., 2005. – 36 с.
7. Likens G. Human-accelerated environmental change / G. Likens // BioScience. – 1991. – № 41. – P. 130.
8. Косимова С.Т. Охрана окружающей среды. Городская климатология. «Городское строительство и хозяйство» : [учеб. пособие] : I–II часть / С.Т. Косимова, О.А. Бадер, Ш. Шоджалилов. – Изд-во Лит. фонда Союза писателей Республики Узбекистан, 2006. – 216 с.
9. Wilkinson D. Environment and Law (Routledge Introductions to Environment Series) / D. Wilkinson. – Taylor & Francis Group, 2005. – 312 p.
10. Grimm N.B. An ecosystem approach to understanding cities : familiar foundations and uncharted frontiers. In Understanding Urban Ecosystems : A New Frontier for Science and Education / [ed. A.R. Berkowitz, C.H. Nilon and K.S. Hollweg] ; N.B. Grimm, L.J. Baker, D. Hope. – New York : Springer-Verlag, 2003. – P. 95–114.
11. Ecology of Cities and Towns. A Comparative Approach / ed. by M.J. McDonnell, A.K. Hahs, J.H. Breuste. – Cambridge University Press, 2009. – 746 p.
12. Бурматова О.П. Экологические аспекты формирования больших городов / О.П. Бурматова // Основы экономики, управления и права. – 2014. – № 4(16). – С. 14–20.
13. Гетьман А.П. Государственно-правовое регулирование экологии городов в Европейском Союзе / А.П. Гетьман, В.И. Лозо // Проблемы законности : сб. науч. тр.. – 2013. – Вып. 121. – С. 106–117.
14. Decision no 1386/2013/eu of the European Parliament and of the Council of 20 November 2013 on a General Union Environment Action Programme to 2020 «Living well, within the limits of our planet» // Official Journal of the European Union. – 2013. – L 354/176.
15. DiMento J.F.C. The Global Environment and International Law / J.F.C. DiMento. – University of Texas Press, 2003. – 250 p.
16. Green Cities of Europe Global Lessons on Green Urbanism / ed. by T. Beatley. – Island Press, 2012. – 248 p.



## ИНСТИТУТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ СИСТЕМЫ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ СОЦИАЛЬНЫХ УСЛУГ В УКРАИНЕ

**Клавдия ДУБИЧ,**

кандидат педагогических наук, доцент,  
докторант кафедры социальной и гуманитарной политики  
Национальной академии государственного управления при Президенте Украины

### Summary

In the article the theoretical study of the institutions of the system of social services. The analysis of the scientific and legal literature on the study of the functional responsibilities of institutions, forms of governance and subordination. Covers the basics of management and subordination institutions, public and private sectors and their particular funding. It is characterized types and categories of recipients of social services in relation to each institution. It focused on the fact that the structure of the institutions of the system of social services in Ukraine, there are very complex, confusing, cumbersome to nadmernoy hierarchy and the central state administration. Institutes system of social services for its signs of belonging to the public sector can be discerned (specific to the system) as a public and private, and for the territorial basis of their functioning – national and regional.

**Key words:** system of social services, public institutions, non-governmental institutions, quality of services, standardization, national levels, regional level, recipients of social services.

### Аннотация

В статье проводится теоретическое исследование институтов системы предоставления социальных услуг в Украине. Осуществлен анализ научной и юридической литературы по исследованию функциональных обязанностей институтов, формы их управления и подчинения. Раскрываются основы управления и подчинения институтов государственного и негосударственного секторов и их особенности финансирования. Охарактеризованы виды и категории получателей социальных услуг относительно каждого института. Акцентировано внимание на том, что структура институтов системы предоставления социальных услуг в Украине есть очень сложной, запутанной, громоздкой с надмерной иерархией и центральным государственным управлением. Институты системы предоставления социальных услуг за своими признаками принадлежности к общественным секторам можно различить (с учетом специфики этой системы) как государственные и негосударственные, а за территориальными признаками их функционирования – общегосударственные и региональные.

**Ключевые слова:** система предоставления социальных услуг, государственные институты, негосударственные институты, качество услуг, стандартизация, общегосударственный уровень, региональный уровень, получатели социальных услуг.

**Постановка проблемы.** На современном этапе реформирования системы предоставления социальных услуг огромное значение имеют институты, которые обеспечивают ее функционирование на общегосударственном и региональном уровнях. Несмотря на проведенные изменения в украинской системе социальной защиты населения, в том числе и структуре предоставления социальных услуг, она есть очень громоздкой и запутанной, что, в свою очередь, значительно усложняет ее функционирование и государственное управление ею.

Сложность указанной системы есть в том, что субъектами, которые ответственные за разработку и реализацию государственной политики в сфере предоставления услуг, есть много органов государственной власти, ведомств, учреждений, служб и др. Поиск эффективных институтов и форм государственного управления в системе предоставления социальных услуг и актуализирует тематику исследования в статье.

**Актуальность темы исследования** подтверждается степенью нераскрытости темы – в настоящее время ис-

следования в системе предоставления социальных услуг проводились относительно их качества, адресности, доступности, а относительно институтов и государственных механизмов управления ею – нет, а это, в свою очередь, усложняет процесс реформирования.

**Состояние исследования.** Научный анализ деятельности институтов, которые обеспечивают функционирование системы социальной защиты Украины, в том числе системы предоставления социальных услуг, осуществлялся многими отечественными учеными. Среди них следует назвать И.В. Аристову, О.Г. Аfenкина, Н.Б. Болотину, И.Ф. Гнибиденко, Г.В. Дмитренко, М.В. Кравченко, К.С. Мищенко, И.В. Рудкевич, Б.И. Сташкива, И.С. Ярошенко, А.А. Халецкую и др., работы которых служили фундаментальной базой для дальнейшего исследования рассматриваемых вопросов.

**Целью и задачей статьи** является исследование деятельности институтов системы предоставления социальных услуг на общегосударственном и региональном уровнях. Новизна работы заключается в том, что в ней сделана

попытка исследовать основные институты государственного управления системой предоставления социальных услуг, которые имеют большое влияние на их эффективность.

**Изложение основного материала исследования.** Анализ функционирования институтов управления системой социальных услуг в Украине показал, что субъектами, которые ответственны за разработку и реализацию социальной политики этой системой, есть много органов государственной власти, ведомств, учреждений, социальных служб и др.

Государственное управление системой предоставления социальных услуг обеспечивается всеми ветвями власти: законодательной, исполнительной и судебной. Государственные институты (органы государственной власти) наделены властью и функционируют согласно Конституции Украины, законодательных и других правовых актов, исполняя социальную функцию государства, регламентируют взаимоотношения в системе предоставления социальных услуг между государственными и негосударственными институтами





и получателями таких услуг. И здесь можно констатировать, что решающая роль в управлении системой социальных услуг в Украине принадлежит государству.

Основными институтами системы предоставления социальных услуг на общегосударственном уровне есть:

– Президент Украины, который есть гарантом прав и свобод граждан, в частности ст. 37 Конституции Украины [1], права на социальную защиту, в том числе и предоставления социальных услуг. Президент совершает полномочия, определенные ст. 106 Конституции Украины, выдает указы и распоряжения, которые есть обязательными для исполнения на всей территории государства[1].

– Верховный Совет Украины есть органом законодательной власти, который иницирует и принимает законодательные акты. Другими словами, обеспечивает законодательную базу для предоставления социальных услуг путем принятия законов. В системе Верховного Совета действуют комитеты, к полномочиям которых отнесена разработка законодательных актов, которые регламентируют предоставление социальных услуг. Среди них: Комитет с вопросов социальной политики, занятости и пенсионного обеспечения, Комитет по делам ветеранов, участников боевых действий, участников анти-террористической операции и людей с инвалидностью, Комитет с вопросов бюджета и др.

Обеспечивают функционирование системы предоставления социальных услуг Кабинет Министров Украины, Министерство социальной политики и другие министерства и центральные органы исполнительной власти.

– Кабинет Министров Украины (КМУ), соответственно ст. 1 Закона «Про Кабинет Министров Украины», есть высшим органом в системе органов исполнительной власти, совершает исполнительную власть непосредственно и через министерства и центральные органы власти, направляет, координирует и контролирует деятельность этих органов. К основным заданиям КМУ в системе предоставления социальных услуг относятся: обеспечение прав и свобод граждан; обеспечение бюджетной, финансовой и налоговой политики у сферах социаль-

ной защиты; разработка и выполнение общегосударственных программ экономического социального развития и других государственных целевых программ и т.п.

– Министерство социальной политики есть главным органом в системе центральных органов исполнительной власти с формирования обеспечения реализации государственной политики у многих сферах, которые в той или иной степени связаны с системой предоставления социальных услуг, а именно в системе социальной защиты и социального обслуживания, занятости населения, волонтерской деятельности и др.

В соответствии с Указом Президента [9] ключевыми заданиями Министерства социальной политики есть:

- формирование и реализация государственной политики в системе предоставления социальных услуг семьям, детям, людям пожилого возраста, инвалидам, бездомным гражданам, детям-сиротам и другим социально незащищенным категориям населения; обеспечение социальных стандартов, государственных социальных гарантий для населения; координация разработки проектов государственных программ из социальной политики; предоставление адресной социальной помощи незащищенным категориям населения и др.;

- совершает нормативно-правовое регулирование у сферах: занятости населения; общегосударственного социального страхования, предоставления адресных социальных услуг и помощи; социальной защиты ветеранов, детей, семей, инвалидов, людей пожилого возраста и других социально незащищенных категорий населения;

- определяет необходимость регионов в создании учреждений социального обслуживания, социальной, трудовой и профессиональной реабилитации инвалидов, социальных служб, которые предоставляют социальные услуги разным категориям населения, координирует и контролирует их деятельность;

- совершает организационно-методическое руководство структурными подразделениями местных государственных организаций по вопросам труда и социальной защиты населения;

- распределяет средства, заложенные в Государственном бюджете Украины для социальной защиты и др.

– Министерство экономического развития и торговли Украины, как институт государственного сектора в системе предоставления социальных услуг, имеет очень большое значение, потому что оно[5] – главный орган в системе центральных органов власти, которые обеспечивают формирование и реализацию: государственной политики экономического и социального развития; государственной политики по вопросам регулирования, лицензирования, стандартизации и управления качеством; государственной политики в сфере сотрудничества с международными финансовыми организациями и по вопросам международной технической помощи и т.п.

Можно констатировать, что министерство экономического развития есть основной в центральной исполнительной власти по реализации целого ряда механизмов и инструментов государственного управления системой предоставления социальных услуг, в частности лицензирования субъектов, которые предоставляют социальные услуги, их сертификации, определении качества социальных услуг, защиты прав потребителей и др.

Кроме этого, в его компетенции совершать: государственный присмотр за рынком социальных услуг; мониторинг цен, тарифов и государственные закупки на социальные услуги; предложения о стабилизации ценовой политики.

К другим министерствам, деятельность которых в той или иной степени связана с предоставлением социальных услуг в Украине, следует отнести:

– Министерство охраны здоровья – консультации относительно предупреждения, лечения и профилактики заболеваний и предоставление социально-медицинских услуг;

– Министерство молодежи и спорта Украины – спортивно-оздоровительная работа, организация досуга, социально-культурные услуги;

– Министерство образования и науки Украины – предоставление социально-педагогических, образовательных и др. услуг.

Предоставление социальных услуг не относится к основной деятельности вышеперечисленных министерств, но подчиненные им учреждения, совершая положенные на них функции, могут их предоставлять. К таким учреж-



дениям можно отнести: дома ребенка, центры медико-социальной реабилитации, психологические службы, общеобразовательные школы-интернаты и др. [2, с. 312].

К другим центральным органам исполнительной власти следует отнести:

– Государственную службу занятости населения, деятельность которой направляется и координируется Министерством социальной политики Украины. Она выполняет задания и функции в сфере занятости населения, социальной защиты безработных, а также функции дирекции Фонда всеобщего государственного социального страхования на случай безработицы. [3]. Иными словами, Государственная служба занятости предоставляет социальные услуги по поиску работы, переквалификации, профориентации безработных и др.

Министерством социальной политики координируется и контролируется деятельность Фонда социальной защиты инвалидов и Государственной службы по вопросам инвалидов и ветеранов Украины.

– Фонд социальной защиты инвалидов есть государственным учреждением, основными заданиями которого есть: реализация в границах своей компетенции мероприятий относительно обеспечения занятости и трудоустройства инвалидов; выполнение программ по поводу социальной защиты инвалидов. Также Фонд занимается обеспечением инвалидов техническими и реабилитационными средствами (протезами, слуховыми аппаратами, колясками, автомобилями и др.), санаторно-курортным лечением, информационно-консультационными услугами и др.

– Государственная служба по вопросам инвалидов и ветеранов Украины есть центральным органом исполнительной власти, деятельность которого формируется и координируется Кабинетом Министров Украины. К основным заданиям службы в системе предоставления услуг следует отнести внесение предложений относительно социальной защиты инвалидов и ветеранов, военнослужащих, уволенных в запас или в отставку, жертв нацистских преследований, детей войны и др. [8].

Относительно ст. 20 Закона Украины «Про соціальні послуги» [10]

лица, виновные в нарушении законодательства о социальных услугах, несут гражданско-правовую, административную или криминальную ответственность согласно законов Украины. Институтами, которые обеспечивают реализацию этого механизма государственного управления социальными услугами на общегосударственном уровне, есть органы судебной власти – Конституционный Суд и суды общей юрисдикции.

Конституционный Суд Украины совершает контроль и официальное трактование законодательства в Украине. Суд принимает решения и делает выводы относительно соответствия Конституции Украины [1] законов и других правовых актов Верховного Совета Украины, Президента и Кабинета Министров Украины.

К судам общей юрисдикции, которые совершают правосудие в системе предоставления услуг, относятся: Верховный суд, высшие специализированные суды, апелляционные суды. Суды общей юрисдикции рассматривают гражданские, криминальные, хозяйственные и административные дела, в частности которые относятся к системе предоставления социальных услуг.

На региональном уровне функционирование системы предоставления социальных услуг обеспечивается рядом институтов, к которым следует отнести: местные государственные администрации, исполнительные органы местного самоуправления. В ст. 23 Закона Украины «Про місцеві державні адміністрації» [8] определены полномочия местных государственных администраций в сфере социального обеспечения и социальной защиты населения, в частности относительно: реализации государственной политики в сфере социального обеспечения и социальной защиты, назначения неимущим гражданам адресной социальной помощи и услуг; создания сети учреждений социальной защиты разных категорий граждан; обеспечения трудоустройства; разработки комплексных программ региональной социальной защиты; содействия негосударственным междуконфессиональным организациям, благотворительным фондам в сфере социальной защиты граждан, в том числе и предоставления социальных услуг; создания интернатов, пансиона-

тов и других учреждений для разных категорий населения и др.

Соответственно ст. 13 Закона Украины «Про соціальні послуги» [10] местные органы исполнительной власти, органы местного самоуправления путем сбора и анализа информации об состоянии и жизненных обстоятельствах лиц или социальных групп определяют потребность в социальных услугах, их видах и объемах и обеспечивают их предоставление, в том числе путем социального заказа за счет средств, предусмотренных этим законом для финансирования социальных услуг.

Исполнительными органами сельских, городских и районных у городов советов есть их исполнительные комитеты, отделы, управления и другие создаваемые ими исполнительные органы, к ведению которых относятся вопросы предоставления социальных услуг. Статьей 34 Закона Украины «Про місцеве самоврядування в Україні» [7] определены полномочия органов сельских, городских и районных у городов советов в сфере социальной защиты населения, в т.ч. и предоставления социальных услуг.

Представительские органы местного самоуправления совершают нормативную деятельность, разрабатывают и принимают соответствующие правовые акты, которые регламентируют вопросы предоставления социальных услуг на региональном и местном уровнях государственного управления и совершают контроль над их исполнением.

К центральным органам исполнительной власти, деятельность которых связана с организацией предоставления социальных услуг, следует отнести их территориальные органы: департаменты социальной защиты, департамент экономического развития, департамент охраны здоровья, управление семьи, молодежи и спорта, службы по делам детей, центры занятости и др.

К государственным институтам системы предоставления социальных услуг следует отнести территориальные центры социального обслуживания пенсионеров и одиноких нетрудоспособных граждан, которые есть специальными государственными учреждениями, непосредственно предоставляющими такие услуги пенсионерам, инвалидам и другим категориям



населения в условиях стационарного, временного или дневного пребывания. В состав центров входят структурные подразделения: отделение социальной помощи на дому; отделение предоставления адресной помощи; отделение социально-бытовых услуг; отделение медико-социальной реабилитации и др.

Территориальный центр содержится за счет средств местных бюджетов и поступлений от предоставления платных услуг, пожертвований благотворительных фондов, предприятий, граждан.

Территориальный центр создается, реорганизуется или ликвидируется за решением соответствующего органа местной исполнительной власти по согласованию с региональным управлением труда и социальной защиты [4].

К институтам негосударственного сектора, деятельность которых связана с предоставлением социальных услуг, следует отнести: гражданские, благотворительные, религиозные и другие организации; волонтерские объединения граждан, которые предоставляют социальные услуги; учреждения и организации коммунальной собственности, деятельность которых связана с предоставлением социальных услуг.

Выделить институты негосударственного сектора общегосударственного уровня оказалось сложным из-за их идентификации относительно именно предоставления социальных услуг. Предприятия и учреждения коммунальной собственности, которые предоставляют социальные услуги, подчинены и управляются органами местного самоуправления. Управление институтами негосударственного сектора осуществляется в порядке, обусловленном украинским законодательством и соответствующими статутами.

**Выводы.** На основании обобщения результатов, полученных относительно совершенного выше анализа, можно резюмировать, что:

1) структура институтов системы предоставления социальных услуг в Украине есть очень сложной, запутанной, громоздкой с надмерной иерархией и центральным государственным управлением;

2) институты системы предоставления социальных услуг за своими признаками принадлежности к общественным секторам можно различить

(с учетом специфики этой системы) как государственные и негосударственные, а за территориальными признаками их функционирования – общегосударственные и региональные;

3) предоставление социальных услуг (с учетом их видов, которые определены ст. 2 Закона Украины «Про соціальні послуги») отнесено к компетенции функциональных полномочий многих центральных органов власти, что в условиях отсутствия соответственного финансирования, лицензирования, внедрения иных механизмов и инструментов государственного управления такими услугами дает низкий уровень их качества, эффективности, доступности, адресности и объемов предоставления их получателям. Кроме того, это идет в разрез с практикой стран Евросоюза и других развитых стран мира, а именно в части реализации принципа субсидиарности предоставления социальных услуг, децентрализации государственного управления такими услугами, создания рыночных условий, обеспечения принципа равенства на рынке субъектов, которые предоставляют социальные услуги всех форм собственности;

4) деятельность институтов, которые функционируют на общегосударственном и региональном уровнях системы, регламентирована целым рядом законодательных и нормативно-правовых актов. В то же время практическая деятельность институтов, которые непосредственно предоставляют социальные услуги на нижнем местном территориальном уровне (семье, детям, инвалидам и др.), есть юридически неурегулированным, что влечет за собой низкую институциональную возможность предоставлять такие услуги.

#### Список использованной литературы:

1. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. (зі змінами, внесен. Законом України від 08.12.2004 р.) : станом на 01.01.2006 р. – К. : М-во юстиції України, 2006. – 124 с.

2. Литвиненко В.М. Загальні суб'єкти надання соціальних послуг / В.М. Литвиненко // Науковий вісник Херсонського державного університету.

Серія «Юридичні науки». – 2014. – Вип. 5. – Т. 1. – С. 310–314.

3. Про затвердження Положення про державну службу зайнятості : Наказ Мінсоцполітики України від 20.01.2015 р. № 41 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 12. – С. 283. – Ст. 338.

4. Про затвердження типових положень (взірцевих) про територіальний центр соціального обслуговування : Наказ Мінсоцзахисту України від 01.04.1997 р. № 44 (зі змінами і допов., внесен. у 2007–2009 рр.) // Офіційний вісник України. – 1997. – № 39. – Ст. 57.

5. Про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України : Указ Президента України від 31.05.2011 р. № 634/2011 (зі змінами і доповн., внесен. у 2012–2013 рр.) // Офіційний вісник України. – 2011. – № 41. – С. 20. – Ст. 1666.

6. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР (зі змінами і доповн., внесен. у 1998–2015 рр.) // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.

7. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 р. № 586-XIV (зі змінами і доповн., внесен. у 2001–2015 рр.) // Офіційний вісник України. – 1999. – № 18. – Ст. 3.

8. Про Положення про Державну службу з питань інвалідів та ветеранів України : Указ Президента України від 06.04.2011 р. № 397/2011 (зі змінами, внесен. у 2013 р.) // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – С. 99. – Ст. 1232.

9. Про Положення про Міністерство соціальної політики України : Указ Президента України від 06.04.2011 р. № 389/2011 (зі змінами, внесен. у 2011–2013 рр.) // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – С. 66. – Ст. 1227.

10. Про соціальні послуги : Закон України від 19.06.2003 р. № 966-IV (зі змінами, внесен. у 2004–2012 рр.) // Офіційний вісник України. – 2003. – № 29. – С. 52. – Ст. 1435.



## ПОЛОЖИТЕЛЬНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В СИСТЕМЕ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫХ ГАРАНТИЙ ПРАВ В СФЕРЕ ЛИЧНОЙ И СЕМЕЙНОЙ ЖИЗНИ ЧЕЛОВЕКА В УКРАИНЕ

Лидия ЕМЧУК,

соискатель кафедры конституционного права и сравнительного правоведения  
ГВУЗ «Ужгородский национальный университет»

### Summary

The article deals with positive obligations of the state in the sphere of private and family life. The author analyzes the decisions of the European Court of Human Rights against Ukraine to the formation of the content of these commitments. As a result, it is demonstrated that Part 1 of Article 32 of the Constitution contains no positive guarantees as such. This creates a conflict between the provisions of the Convention and the Constitution as the latter suggests that Ukraine is only responsible in the case of direct intervention in the rights of man and citizen.

**Key words:** positive obligations, respect for private and family life, legal guarantees.

### Аннотация

В статье рассматриваются положительные обязательства государства в сфере личной и семейной жизни. Автор анализирует решения Европейского суда по правам человека в отношении Украины с целью становления содержания указанных обязательств. В итоге устанавливается, что часть 1 статьи 32 Конституции Украины не содержит как таковых положительных гарантий. Это создает коллизию между нормами Конвенции и Конституции Украины, поскольку, исходя из последних, Украина несёт ответственность только в случае прямого вмешательства в права человека и гражданина.

**Ключевые слова:** положительные обязательства, уважение к частной и семейной жизни, правовые гарантии.

**Постановка проблемы.** Право на неприкосновенность частной и семейной жизни, будучи неотъемлемой частью сложной конструкции прав человека, представляет собой явление социально-историческое. Каждая система права рассматривала и рассматривает человека как субъект права, носителя прав и обязанностей, своеобразное мерило индивидуальной свободы и ответственности.

Историческое развитие личной свободы и права на неприкосновенность частной и семейной жизни в человеческих отношениях основывается на принципе равенства людей в качестве юридически свободных индивидуумов. В целом, историческая эволюция содержания, объема, сферы действия принципа формального равенства подкрепляет его значение как отличительной особенности права на неприкосновенность частной и семейной жизни.

В разные времена вопросам частной и семейной жизни уделялось внимание в научных работах Н. Авдеева, И. Балашкиной, В. Бачина, Н. Беляевой, В. Блоцкого, М. Воронковой, Д. Гомьен, Н. Горобца, И. Григорьева, Г. Грищенко, Н. Измайлова, О. Иоффе, И. Каниной, Л. Красавчиковой, К. Курбонова, Е. Лукашовой, М. Маллеиной, С. Мамедова, Н. Матузова, Г. Митцуковой, В. Назарова, А. Насыровой, П. Несмелова, И. Петрухина, Д. Поливановой, А. Пре-

сняковой, И. Пристинского, Л. Прудникова, Г. Романовского, З. Ромовской, В. Рудзем, М. де Сальвиа, И. Сапрыкиной, И. Сенютой, И. Смолькова, С. Солгалогова, И. Солонченко, А. Филимоновой, Е. Цадиковой и др.

Как верно подчеркивает В. Блоцкий, история эволюции права на неприкосновенность частной и семейной жизни – это убедительная иллюстрация того, как общественное сознание влияет на содержание правовых норм [1, с. 17–18]. В настоящее время неприкосновенность частной и семейной жизни более не является по своему содержанию негативным, основанным на запрете вмешательства со стороны государства, предполагая также некоторые положительные действия со стороны государства, направленные на обеспечение этого права.

Для того, чтобы конституционные права в сфере личной и семейной жизни были реальными, эффективными, а не формальными или иллюзорными, нужно, чтобы существовала система гарантий их действительности. Эти гарантии зависят от конституционно-правового порядка в государстве, достигнутого уровня верховенства права и конституционализма.

**Цель статьи** – путём анализа практики Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) определить возможные векторы усовершенствования конституционных гарантий неприкос-

новенности личной и семейной жизни в Конституции Украины.

Для выполнения вышеизложенной цели нами были использованы, прежде всего, сравнительно-правовой метод, а также анализ, синтез и некоторые логические процедуры (восхождение от абстрактного к конкретному и наоборот). Материалами для исследования послужили решения ЕСПЧ против Украины, а также текст действующей Конституции Украины.

**Изложение основного материала исследования.** В. Погорилко и В. Федоренко предлагали рассматривать гарантии конституционных прав и свобод человека и гражданина как систему условий и средств, юридических механизмов обеспечения надлежащей реализации определенных Конституцией и законами Украины прав и свобод человека и гражданина [2, с. 194].

Ф. Вениславский и В. Колесник определяют такие гарантии как предусмотренные Основным Законом Украины условия, средства, методы и механизмы, обеспечивающие реализацию конституционных прав и свобод человека и гражданина [3, с. 132].

В теории конституционного права все гарантии такого рода принято делить на общие и специальные. К общим относят те, которые определяются уровнем развития общественно-государственной жизни, то есть политические, экономи-



ческие, социальные и культурные. Эти гарантии исполняют роль своеобразного фундамента, на котором только и могут развиваться соответствующие конституционные права.

Однако в контексте нашего исследования особый интерес представляют именно юридические гарантии прав в сфере личной и семейной жизни человека и гражданина. Под ними мы понимаем совокупность юридических средств, материальных и процессуальных, с помощью которых достигается воплощение наиболее полного содержания и объема этих прав в общественную практику.

Все юридические гарантии личной и семейной жизни можно разделить на:

- а) нормативные, среди которых выделяем материальные и процессуальные;
- б) правореализационные;
- в) правоприменительные.

Нормативные гарантии составляют нормы Конституции, конституционного и отраслевого законодательства, которые закрепляют права в сфере личной и семейной жизни человека и гражданина, порядок их осуществления, ограничения и защиты от произвольного вмешательства со стороны государства и других субъектов права.

Правореализационные гарантии – это совокупность юридических средств, с помощью которых человек может самостоятельно или при помощи других лиц, организаций или органов публичной власти обеспечить воплощение содержания и объема своих прав в сфере личной и семейной жизни, в том числе путем обжалования действий органов государственной власти и местного самоуправления о вмешательстве в эти права, или о невыполнении ими своих положительных обязанностей по обеспечению этих прав.

Правоприменительные гарантии – это деятельность органов государственной власти и местного самоуправления, в ходе которой происходит защита нарушенных прав в сфере личной и семейной жизни человека и гражданина, или удастся предотвратить их нарушение. Эта группа гарантий обеспечивает качество правовой процедуры рассмотрения дел.

В праве Страсбургского суда роль таких гарантий выполняют негативные (невмешательство в право), положительные (создание условий для реализации права) и процедурные (предоставление эффективных средств защиты) обяза-

тельства государств-участников Конвенции. Ниже мы рассмотрим некоторые наиболее важные решения ЕСПЧ в отношении Украины, которые затрагивают положительные аспекты прав по ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

ЕСПЧ вывел позитивные обязательства по ст. 8, расширительно истолковав понятие «уважение к частной и семейной жизни». В ряде дел Суд продемонстрировал, что Конвенция возлагает на государства обязанность не только воздерживаться от вмешательства в личную и семейную жизнь, но также принимать определенные меры, чтобы люди имели возможность отстаивать свои права по ст. 8.

Так, по делу «Бендерский против Украины» заявитель жаловался на нарушение его прав на справедливое судебное разбирательство и уважение к личной жизни, которые были вызваны некачественной медицинской помощью (вследствие якобы некачественной онкологической операции в его теле оставили марлевый тампон, который вызвал впоследствии значительный вред его здоровью). При решении дела ЕСПЧ исходил из того, что «физическая целостность лица бесспорно вытекает из понятия «личная жизнь» в смысле п. 1 ст. 8... Итак, любое причинение вреда врачами, даже меньшего, физической целостности личности влечет за собой вмешательство в право на уважение к частной жизни» (пар. 59). И хотя небрежность частной больницы не тянет прямой ответственности по Конвенции, Суд решил выяснить, выполнили ли государство свои позитивные обязательства по ст. 8. Положительные обязательства, по мнению ЕСПЧ, заключаются в возможности частности обращаться в судебные органы с гражданскими исками отдельно или вместе с представлением уголовных исков с целью установления ответственности врачей как тех, которые работают в публичном секторе, так и тех, которые работают в частных структурах, если в случае необходимости лица могут понести соответствующее наказание. В отличие от ст. 3 Конвенции, для применения которой необходимо продемонстрировать степень тяжести вмешательства, для применения этой статьи достаточно вывода о факте принудительной госпитализации и лечения. К тому же содержание заявительницы в

больнице усложнило ее общение с несовершеннолетними дочерьми и не давало ей возможности получить доступ к ним – а это, согласно практике ЕСПЧ, составляет вмешательство в семейную жизнь [5].

В деле «Дубецкая и другие против Украины» заявители жаловались на то, что органы государственной власти не смогли защитить их жилье, частную и семейную жизнь от чрезмерного загрязнения двумя государственными промышленными предприятиями [6]. Заявители доказывали, что загрязнение окружающей среды повлекло нарушение их здоровья и качества жизни. Чтобы установить, несет ли государство ответственность по ст. 8 Конвенции, Суд должен был определить: была ли ситуация результатом внезапного и неожиданного поворота событий или, наоборот, существовала давно и была хорошо известна государственным органам; было ли государство осведомленным, должно ли оно было знать об опасности или вредном воздействии на частную жизнь заявителя; насколько заявитель сам способствовал созданию этой ситуации для себя и был способен исправить ее без чрезмерных затрат. ЕСПЧ напомнил, что в его практике принципы, которые применяются к оценке ответственности по ст. 8 Конвенции в экологических делах, в общем похожи, независимо от того, рассматривается дело с точки зрения прямого вмешательства или положительной обязанности регулировать частную деятельность. Суд напомнил свою предыдущую позицию по делу «Лопес Остра против Испании»: «... сильное загрязнение окружающей среды может сказаться на благосостоянии людей в такой степени, что крайне негативно отразится на их личной и семейной жизни, не подвергая, однако, серьезной опасности их здоровье» [7].

Для ответа на вопрос, имел ли место справедливый баланс между конкурирующими интересами лиц, Страсбургский суд должен был исследовать такие вопросы, которые он произвел в своем прецедентном праве:

– осуществили ли органы власти достаточные исследования, чтобы оценить риск потенциально опасной деятельности (пар. 128 решения по делу «Хаттон и другие против Соединенного Королевства» [8] и решение по делу «Джакомелли против Италии» [9])?



– разработали ли они адекватную политику против предприятий-загрязнителей на основании доступной информации (пар. 104 решения по делу «Ледяева и другие против России» [10])?

– были ли приняты все необходимые меры для своевременной реализации этой политики (пар. 92–93 решения по делу «Джакомелли против Италии» [9])?

– в какой степени лица, которых коснулась эта политика, могли влиять на процесс принятия решения, включая доступ к соответствующей информации и возможности действительно оспаривать решения органов власти (решение по делу «Герра и другие против Италии» [11])?

– были ли процедурные гарантии защиты права действительными?

– не была ли процедура необоснованно длительной и было ли решение выполнено в разумные сроки (решение по делу «Ташкин и другие против Турции» [12])?

Суд установил нарушение ст. 8 Конвенции на том основании, что государство не приняло своевременно всех эффективных мероприятий по выполнению политики по защите заявителей от экологического загрязнения.

Похожими были мотивации Суда по делу «Гримовская против Украины», в котором рассматривалась жалоба на действия власти: направив магистральную дорогу М04 по улице, которая не была приспособлена для этого, и не обеспечив надлежащий контроль за экологическим состоянием дороги и управления ею, органы власти г. Краснодар, по утверждению заявителя, нарушили его право на пользование своим жильем, а также право на частную и семейную жизнь. В своем решении Суд вновь напомнил, что жалоба такого рода может быть удовлетворена только тогда, когда действия государства приводят к ухудшению способности заявителя пользоваться своим жильем, иметь частную и семейную жизнь; не были соблюдены минимальные гарантии, направленные на обеспечение справедливого баланса между интересами заявителя и интересами общества (а именно: было ли решение правительства, которое повлекло вмешательство в частную жизнь заявителя, должным и обоснованным; была ли возможность заинтересованных лиц принять участие в его принятии; была ли предоставлена заявителю возможность обжаловать меры, которые

потянули ухудшение состояния окружающей среды).

Анализ позитивных обязательств по ст. 8 позволяет констатировать, что те проявляются в обязанности государства создать необходимые условия для того, чтобы граждане могли лично защитить свои права на уважение частной и семейной жизни, в частности в отношении защиты окружающей среды. При этом принципы, по которым устанавливается ответственность государства, являются в целом схожими с теми, которые применяются в отношении негативных обязанностей государства.

**Выводы.** Изложенные выше результаты анализа практики ЕСПЧ в отношении положительных обязательств государств по ст. 8 Конвенции позволяют говорить о некорректной формулировке прав в ч. 1 ст. 32 Конституции Украины: «Никто не может подвергаться вмешательству в его личную и семейную жизнь, кроме случаев, предусмотренных Конституцией Украины».

Формулировка этой статьи наводит на вывод, что государство в лице уполномоченных органов несет ответственность по ч. 1 ст. 32 исключительно тогда, когда прибегает к непредусмотренному Конституцией вмешательству в частную сферу личности. Поэтому государство не несет ответственности в случаях, когда не удосуживается создать условия для реализации личных прав (иллюстрацией чего является, в частности, решение ЕСПЧ по делу «Савины против Украины» [14]).

Описанное состояние дел недопустимо, учитывая достигнутый уровень развития европейского права, ведь все члены Совета Европы в настоящее время признают, что сфера приватности лица требует также положительных действий государства, направленных на создание по крайней мере минимальных условий, необходимых для реализации соответствующих личных прав и свобод.

#### Список использованной литературы:

1. Блоцкий В.Н. Конституционное обеспечение права человека на неприкосновенность частной жизни в РФ : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / В.Н. Блоцкий. – М., 2001. – 311 с.
2. Погорілко В.Ф. Конституційне право України / В.Ф. Погорілко, В.Л.

Федоренко. – К. : Вид-во «Правова єдність», 2009. – 429 с.

3. Конституційне право України : [підручник для студ. вищ. навч. закл.] / за ред. В.П. Колісника та Ю.Г. Барабаша. – Х. : Право, 2008. – 416 с.

4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бендерський проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_313](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_313).

5. European Court of Human Rights Judgement in «Glass vs the United Kingdom» [Electronic resource]. – Access mode : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61663>.

6. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Дубецька та інші проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_689](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_689).

7. European Court of Human Rights Judgement in «López Ostra vs Spain» [Electronic resource]. – Access mode : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57905>.

8. European Court of Human Rights Judgement in «Hatton and Others vs the United Kingdom» [Electronic resource]. – Access mode : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61188>.

9. European Court of Human Rights Judgement in «Giacomelli vs Italy» [Electronic resource]. – Access mode : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-77785>.

10. European Court of Human Rights Judgement in «Ledyayeva and Others vs Russia» [Electronic resource]. – Access mode : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-77688>.

11. European Court of Human Rights Judgement in «Guerra and Others vs Italy» [Electronic resource]. – Access mode : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58135>.

12. European Court of Human Rights Judgement in «Taşkın and Others vs Turkey» [Electronic resource]. – Access mode : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-67401>.

13. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Гримковська проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_729](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_729).

14. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Савіні проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_454](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_454).



## ПРИВЕДЕНИЕ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ В СООТВЕТСТВИЕ СО СТАНДАРТАМИ УГОЛОВНОЙ КОНВЕНЦИИ О БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ: ТЕКУЩИЕ РЕАЛИИ

**Владимир ИВАНЦОВ,**

кандидат юридических наук,

доцент кафедры административной деятельности отдела внутренних дел  
Харьковского национального университета внутренних дел

### Summary

The article analyzes the provisions of the Criminal Convention against Corruption, as well as evaluation report GRECO, which makes recommendations to bring domestic legislation in line with the provisions of the Convention in the light of national law before and after the adoption Ukraine Law «On amendments to some legislative acts of Ukraine concerning the bringing national legislation into conformity with the standards of the Criminal convention against corruption». As a consequence, it is proved that the legislator made changes aimed at implementing the provisions of the Criminal convention against corruption is not possible to consider fully justified.

**Key words:** corruption, bribe, assessment report, criminal convention criminal law.

### Аннотация

В статье проанализированы положения Уголовной конвенции о борьбе с коррупцией, а также Оценочный отчет GRECO, где сформулированы рекомендации по приведению отечественного законодательства в соответствие с положениями указанной Конвенции сквозь призму национального законодательства до и после принятия Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно приведения национального законодательства в соответствие со стандартами Уголовной конвенции о борьбе с коррупцией». Как следствие, доказано, что принятые законодателем изменения, направленные на имплементацию положений Уголовной конвенции о борьбе с коррупцией, не можно считать в полной мере оправданными.

**Ключевые слова:** коррупция, взятка, оценочный отчет, уголовная конвенция, уголовное законодательство.

**Постановка проблемы.** Антикоррупционная реформа в Украине началась еще с 2002 г., когда после заседания Координационного комитета по борьбе с коррупцией и организованной преступностью при Президенте Украины было дано поручение разработать проект Закона о принципах предотвращения и противодействия коррупции. 12 декабря 2003 г. Украина подписала Конвенцию ООН против коррупции [1] и Уголовную конвенцию о борьбе с коррупцией [2] (далее – Конвенция). Присоединившись к указанным конвенциям, Украина взяла на себя обязательства содействовать принятию и укреплению мер, направленных на более эффективное и действенное предупреждение коррупции и борьбу с ней, а также реформировать свое законодательство в этой сфере. В результате, 7 апреля 2011 г. Верховная Рада Украины приняла Закон Украины «Про засади запобігання і протидії корупції» [3].

**Состояние исследования.** Вопросам борьбы с коррупцией уделили свое внимание К.М. Абдиев, Л.Ю. Аркуша, Л.В. Астафьев, Б.В. Волженкин, Н.И. Мельник, М.Й. Коржанский, Е.В. Невмержицкий, М.И. Хавронюк, С.А. Шатрава и др. Непосредственно аспектам юридической ответствен-

ности как средства противодействия (борьбы) с коррупцией посвятили свои исследования С.Н. Климова, Н.М. Мужикова, Н.А. Тучак, А.В. Терещук.

**Актуальность темы исследования.** В то же время приходится констатировать, что реформирование отечественного антикоррупционного законодательства является незавершенным, а отдельные положения законодательства не соответствуют в полной мере мировым антикоррупционным стандартам, о чем свидетельствуют выводы различных международных институтов. Так, в рекомендациях Группы государств Совета Европы против коррупции (GRECO), предоставленных по результатам третьего раунда оценки соответствующего отчета, утвержденном на 52-м пленарном заседании 17–21 октября 2011 г. [4] (далее – Оценочный отчет), высказан ряд существенных замечаний относительно отечественного уголовного законодательства, которое устанавливает ответственность за совершение коррупционных деяний, в результате чего 18 апреля 2013 г. принят Закон Украины «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність зі стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» [5] (Закон 221-VII).

**Цель статьи** заключается в установлении обоснованности принятия изменений по приведению национального законодательства в соответствие со стандартами Уголовной конвенции о борьбе с коррупцией. Для достижения этой цели представляется необходимым изучить положения указанной Конвенции, а также Оценочный отчет GRECO, где сформулированы рекомендации по приведению отечественного законодательства в соответствие с положениями первой сквозь призму национального законодательства до и после принятия Закона 221-VII.

**Изложение основного материала исследования.** Проанализировав положения указанных документов, можем отметить следующее.

1. Перед реформой законодательства общие положения о взяточничестве в публичном секторе применялись и к взяточничеству в частном секторе, поскольку определение «должностное лицо» согласно п. 1 Примечания к ст. 364 Уголовного кодекса Украины [6] (далее – УК) включает лиц, занимающих определенные должности в частных предприятиях. Для сравнения отметим, что в результате изменений 2011 г. взяточничество лиц, которые не являются публичными служащими, криминализованы двумя конкретны-



ми статьями: 368-3 и 368-4 УК. Согласно действующему законодательству частные предприниматели, которые не имеют статуса юридического лица, не являются субъектом преступления по ст. 368-3 УК. Взятничество лиц, работающих на предприятиях без статуса юридического лица, криминализовано только при условии, что они предоставляют публичные услуги в понимании ст. 368-4 УК. Более того, органы власти указывают, что определение «должностное лицо» в ст. 368-3 УК соотносится с определением, приведенным в ст. 18 УК. Последнее включает лиц, выполняющих организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции по специальному полномочию, которым лицо наделяется полномочным органом или уполномоченным лицом предприятия, учреждения, организации. Лица, которые не выполняют такие функции, не являются субъектом преступления по ст. 368-3 УК. В свою очередь, ст. ст. 7 и 8 Конвенции однозначно указывают на «всех лиц, занимающих руководящие должности в частных предприятиях или работающих в них в любом качестве» без каких-либо ограничений в функциях или обязанностях такого лица или отсутствия либо наличия статуса юридического лица у соответствующего предприятия (включая предприятия без статуса юридического лица). Как следствие, GRECO рекомендовала внести изменения в действующее уголовное законодательство в части, касающейся взяточничества в частном секторе, чтобы круг субъектов ответственности четко включал в себя все категории лиц, занимающих руководящие должности в частных предприятиях или работающих на них в любом качестве, как это предусмотрено ст. ст. 7 и 8 Конвенции (п. 60, рекомендация (далее – рек.) I п. 76 Оценочного отчета). В свою очередь, принятие Закона 221-VII не обеспечило выполнение соответствующей рекомендации.

2. Согласно Оценочному отчету GRECO имела серьезные сомнения, что ст. ст. 14 и 15 УК однозначно охватывают обещание, истребование и принятие предложения или обещания, как это определено в ст. ст. 2, 3, 7, 8 и 12 Конвенции. В частности, согласно этим положениям ответственность за неоконченные преступления наступает

только в случае, если правонарушитель добровольно не отказался от доведения преступления до конца (ст. 17 УК). Это условие почти наверняка не будет выполнено в случаях, когда лицо отказывается от своего предложения или обещания, то есть раньше, чем ей четко откажет получатель взятки.

Приготовление к преступлению небольшой тяжести не влечет за собой уголовной ответственности, поэтому статью 14 УК применяют в случаях совершения взяточничества при отсутствии отягчающих обстоятельств. Наконец, GRECO подчеркнула, что согласно Конвенции коррупционные правонарушения должны считаться завершенными преступлениями с момента совершения любого из указанных выше односторонних действий как со стороны лица, которое дает взятку, так и со стороны лица, которое ее получает. Поэтому GRECO заняла позицию, согласно которой обещание, истребование и получение предложения или обещания необходимо в прямой форме криминализовать с целью четкого обозначения таких действий в качестве уголовно наказуемых, и применять к ним те же правила, которые применяются к даче, предложению и получению взятки. В свете приведенного GRECO рекомендовала дополнить положения УК в части, касающейся активного и пассивного взяточничества и злоупотребления влиянием такими понятиями, как «обещание» и «истребование» выгоды, а также «принятие предложения или обещания» (п. 63, рек. II п. 76 Оценочного отчета). Указанная рекомендация GRECO в связи с принятием Закона 221-VII выполнена частично. Так, в соответствии с действующей ст. 368 УК предусмотрена ответственность за принятие предложения или обещания предоставить неправомерную выгоду. В то время как размер санкции за совершение такого деяния не дает возможности отнести их даже к средней тяжести преступлений.

3. Согласно Оценочному отчету понятие «неправомерная выгода», как ее понимает Конвенция, непосредственно переносилась в соответствующие положения УК. Так, в ст. ст. 368 и 369 УК использовалось понятие «взятка», которое не определено законом. При этом, как предусмотрено п. 4 Постановления Пленума Верховного

Суда Украины «Про судову практику у справах про хабарництво» от 26 апреля 2002 г. № 5 [7], предмет взятки имеет исключительно имущественный характер. Им могут быть имущество (деньги, ценности и другие вещи), право на него (документы, которые дают право получить имущество, пользоваться им или требовать выполнения обязательств и т.п.), любые действия имущественного характера (передача имущественных выгод, отказ от них, отказ от прав на имущество, безвозмездное предоставление услуг, санаторных или туристических путевок, проведение строительных или ремонтных работ и т.п.). Услуги, льготы и преимущества, не имеющие имущественного характера (похвальные характеристики или выступление в прессе, предоставление престижной работы и т.п.), не могут признаваться предметом взятки.

Однако в соответствующих положениях УК относительно взяточничества и злоупотребления влиянием в частном секторе применяется понятие «неправомерная выгода» (примечание к ст. 364-1 УК). Это понятие охватывает денежные средства или иное имущество, преимущества, льготы, услуги, нематериальные активы, которые без законных на то оснований обещают, предлагают, предоставляют или получают бесплатно или по цене ниже минимальной рыночной.

Таким образом, положения закона об уголовной ответственности по взяточничеству и злоупотреблению влиянием в частном секторе содержали понятие значительно шире по своему содержанию (неправомерная выгода) по сравнению с соответствующим положением в публичном секторе (взятка). С целью согласованности и четкости в законе обо всех коррупционных правонарушениях, по убеждению представителей GRECO, должны применяться одни и те же «базовые понятия».

Другой сферой, которая вызвала беспокойство GRECO, является параллельное существование уголовных и административных коррупционных правонарушений. Так, согласно законодательным изменениям 2011 г. некоторые коррупционные правонарушения по Кодексу Украины об административных правонарушениях [8] (КУоАП) относятся к категории административных в зависимости от установленного





размера неправомерной выгоды, равному 100 необлагаемым минимумам доходов граждан, а именно ст. 172-3 КУоАП. При этом активное взяточничество составляло уголовное правонарушение только в случае, если размер взятки превышает этот порог – в то время как случаи, включающие меньшие суммы, приводят лишь к административной ответственности. В этом контексте GRECO отметила, что Конвенция неуклонно требует, чтобы действия по взяточничеству, включающие любую неправомерную выгоду, признавались уголовными преступлениями – термин «неправомерное» исключает только выгоду, получение которой разрешено законом, подарки очень низкой стоимости и т.д. GRECO убеждена, что это требование не выполняется, если любые коррупционные действия со стоимостью неправомерной выгоды до 4300 евро считаются простыми административными правонарушениями, поскольку эта сумма, вероятно, равна размеру нескольких месячных заработных плат подавляющего большинства государственных служащих в Украине. Как следствие, GRECO рекомендовала принять законодательные меры, необходимые для того, чтобы положения УК в части, которая касается активного и пассивного взяточничества в публичном секторе, четко включали в себя любую форму (неправомерной) выгоды (в понимании Конвенции, включая материальную и нематериальную выгоду – независимо от того, имеют ли они рыночную цену, которую можно определить, или нет – и выгоды, которые имеют низкую цену, то есть любой размер (п. 65, рек. III п. 76 Оценочного отчета)).

Эти рекомендации выполнены путем исключения ст. ст. 172-2, 173-3 с КУоАП заменой в УК ст. 368 «Получение взятки» на «Принятие предложения, обещания или получения неправомерной выгоды должностным лицом»; ст. 369 «Предложение или дача взятки» на «Предложение или предоставление неправомерной выгоды должностному лицу»; ст. 370 «Провокация взятки либо коммерческого подкупа» на «Провокация взятки», где фактически заменено понятие взятки на категорию «неправомерная выгода».

4. Что касается получателя выгоды, положения о взяточничестве и злоу-

потреблении влиянием не указывали, должно ли требование предназначаться непосредственно для должностного лица или лица, совершающего злоупотребление влиянием, или может также предназначаться для третьей стороны. Текстовые формулировки указанных положений вызвали серьезные сомнения в GRECO по криминализации случаев, когда в роли получателя выгоды выступает третье лицо, (например, для родственника, политической партии или предприятия). Согласно вышеуказанному Постановлению Пленума Верховного Суда взяточничество имеет место также в случаях, когда должностное лицо получает выгоду не для себя лично, а в пользу близких лиц (родственников, знакомых и т.д.). Однако GRECO была обеспокоена тем, что эта формулировка не нужным образом сужает требование Конвенции, содержит более широкую трактовку выгоды, получаемой «для себя или кого-либо другого».

Также GRECO отметила, что после внесения изменений в УК в связи с принятием Закона «Про засади запобігання і протидії корупції» в частном секторе содержится понятие «передача неправомерной выгоды», которое предназначено для охвата случаев, включающих в себя деятельность посредников или третьих сторон, которые получают выгоду. Но такое понимание этого дополнительного понятия, которое отсутствует во всех других правонарушениях, связанных с коррупцией, не нашло четкого подтверждения во время оценочного визита GRECO. Так, некоторые эксперты считают, что понятие «передача неправомерной выгоды» влечет за собой лишь уголовную ответственность непосредственно самого посредника, однако не лица, пользующегося им. В свете сказанного выше, с целью создания полностью логично согласованного законодательства, которое бы соответствовало требованиям ст. ст. 2, 3, 7, 8 и 12 Конвенции, GRECO рекомендовала, чтобы положения о преступлениях активного и пассивного взяточничества в публичном и частном секторе и злоупотребления влиянием были сформулированы таким образом, чтобы включали в себя однозначно случаи взяточничества, которое совершается с помощью посредников, также как и случаи, когда выгода предназна-

чается не для должностного лица лично, а для третьего лица (п. 67, рек. IV п. 76 Оценочного отчета).

Эти рекомендации выполнены путем расширения границ применения диспозиций коррупционных правонарушений таким образом, чтобы соответствующие положения касались случаев, когда неправомерная выгода предназначается не только для должностного лица лично, но и для третьего лица (как физического, так и юридического). Соответствующие изменения нашли свое отражение в ст. ст. 354, 368, 368-3, 368-4, 369, 369-2 УК.

5. GRECO была обеспокоена формой, в которой существует освобождение от ответственности, в том числе его автоматическим характером. Прокурор не имеет возможности учитывать все обстоятельства конкретного дела, например, мотивы, которыми пользовался преступник при сообщении о взяточничестве или при деятельном раскаянии. В принципе, очень серьезные случаи коррупции могут оставаться абсолютно безнаказанными, если прибегать к этим мерам. Деятельное раскаяние применялось к взяткодателям, независимо от того, инициатива совершить преступление произошла от него самого или нет; взяткодатель мог даже действовать как подстрекатель, а затем быть освобожден от ответственности в результате сообщения о преступлении. GRECO замечала, что взяткодатели могут злоупотреблять этим инструментом, например, использовать его как средство оказания давления на получателя взятки для получения еще больших преимуществ или в ситуациях, когда о взяточничестве сообщают через долгий промежуток времени после того, как преступление было совершено, так как любые ограничения во времени для последнего не установлены. По словам нескольких экспертов, опрошенных в ходе оценочного визита GRECO, с взяткодателям вообще ведут себя как с потерпевшим, поэтому положение по активному взяточничеству применяется редко. Согласно дополнительной статистике за период с января 2009 г. по март 2011 г. пассивное взяточничество составило 89,9% [4, с. 29].

В свете этого беспокойства и при отсутствии в нынешнем контексте предупредительных мер относительно злоупотребления освобождением от ответ-



ственности в форме деятельного раскаяния (например, немедленное сообщение о преступлении, ограничение специальной защиты по эффективному раскаянию к случаям, когда с правонарушителя требовали) GRECO рекомендовала проанализировать и соответственно пересмотреть автоматическое – и обязательно повсеместное – освобождение от уголовной ответственности лиц, совершивших дачу взятки и заявивших об этом в правоохранительные органы (п. 71, рек. VI п. 76 Оценочного отчета).

Указанная рекомендация воплощена в жизнь путем введения дополнительных обязательных условий для возможного освобождения от ответственности за коррупцию, а именно: внедрение обязательного сочетания двух факторов – вымогательство и добровольное информирование органа, должностное лицо которого по закону имеет право сообщить о подозрении, тогда как до принятия Закона 221-VII для такого освобождения достаточно любого из этих двух условий.

Проанализировав изложенное, возникает вполне логичный вопрос: неужели сейчас уголовное законодательство Украины в полной мере соответствует Уголовной конвенции о борьбе с коррупцией? По нашему убеждению, пока нельзя одобрительно ответить на этот вопрос по таким причинам:

– во-первых, как мы уже отмечали, далеко не все рекомендации GRECO нашли свое отражение в Законе 221-VII;

– во-вторых, исключение ст. ст. 172-2 и 172-3 с КУоАП, по нашему мнению, вызвано не «несоответствием» действующего законодательства Украины требованиям Конвенции о том, что все коррупционные правонарушения, связанные с получением неправомерной выгоды, вроде бы должны относиться к числу преступлений, а совсем другими объективными причинами. Одной из них является, в частности, то, что правонарушения, предусмотренные ст. ст. 172-2 и 172-3 КУоАП, не имеют четких критериев разграничения с составами преступлений, предусмотренных ст. ст. 368, 368-2, 369 УК, которые являются разновидностями получения или дачи взятки с различными квалифицирующими признаками [9]. К тому же указанные нормы КУоАП создавали «идеальные» условия для уклонения

от уголовной ответственности путем квалификации этих деяний как административных проступков. Так, в 2012 г. по результатам направленных в суд протоколов об административных коррупционных правонарушениях к ответственности привлечены 1987 человек, из которых 1150 по ст. 172-2 и 109 по ст. 172-3 КУоАП, то есть всего 63,4% [11], которые могли бы быть квалифицированы как получение взятки (ст. 369 УК). Выше мы отмечали обстоятельства, при которых представлялось возможным разграничить понятия «взятка» и «неправомерная выгода». В свою очередь, с принятием Закона 221-VII сложилась ситуация, при которой невозможно будет определить значительный, крупный и особо крупный размер неправомерной выгоды (взятки), если его предметом будут отдельные услуги, льготы или преимущества нематериального характера (как это сейчас уже имело место при квалификации преступлений, предусмотренных ст. ст. 368-2, 368-3, 368-4, 369-2 УК). На сегодняшний день отличить незаконное обогащение от получения неправомерной выгоды невозможно.

Что же касается приведенных выше положений Конвенции, то из их содержания прямо не следует, что за отдельные коррупционные деяния, которые не достигают уровня общественной опасности, чтобы признаваться преступлениями, не может быть предусмотрен другой вид юридической ответственности, кроме уголовной.

– в-третьих, отказ от такого уголовно-правового понятия, как «взятка», никоим образом не следует из требований международных актов. Так, Конвенция оперирует термином «взятка», определяя его как «любая неправомерная выгода» (ст. ст. 2, 3).

– в-четвертых, с принятием Закона 221-VII сейчас в примечании к ст. 364-1 УК содержится новая редакция понятия «неправомерной выгоды», в свою очередь примечание к ст. 368-2 УК содержит фактически первоначальную редакцию понятия «неправомерная выгода», а в примечании к ст. 368 УК неправомерная выгода отождествляется с понятием «выгода», которое вообще не отражено в действующем законодательстве.

– в-пятых, предложение или обещание предоставления неправомерной

выгоды, а также принятие предложения или обещания предоставления неправомерной выгоды может свидетельствовать только о наличии умысла, мысли получить неправомерную выгоду, что само по себе не образует состав преступления (ст. 11 УК). И только в случае, если тот, кто предлагает неправомерную выгоду, и тот, кому ее предлагают, достигают определенной договоренности об условиях и способах реализации их «общего плана», такие действия можно рассматривать как приготовление к взятничеству. Но доказать или опровергнуть такую договоренность на практике почти невозможно.

В общем, УК предусматривает лишь небольшое количество составов преступлений, которые считаются оконченными уже на стадии приготовления к совершению определенного действия (например, ч. 2 ст. 109, ст. 258-2 УК и др.). Все эти действия даже на стадии приготовления настолько общественно опасны, что законодатель установил за их совершение уголовную ответственность, как за совершение оконченного преступления. Во всех остальных случаях приготовление к преступлению будет караться по статье, предусматривающей ответственность за соответствующее оконченное преступление, учитывая при этом предписания ч. 2 ст. 14 УК.

**Выводы.** Таким образом, внесенные исследуемых нами изменений в УК Украины необходимо признать положительным, с другой стороны, последние были направлены не столько на внедрение положений Конвенции, сколько на соблюдение отчета GRECO, который, напомним, носит рекомендательный характер, что сейчас без учета традиций отечественного законодательства и научных разработок в этой сфере привело к торможению правоприменительной деятельности субъектов противодействия коррупции.

#### Список использованной литературы:

1. Конвенція ООН проти корупції : Міжнародний документ від 31.10.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 49. – Ст. 2048.
2. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією : Міжнародний до-



кумент від 27.01.1999 р. № ETS 173 // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 47–48. – Ст. 2028.

3. Про засади запобігання і протидії Корупції: Закон України від 07.04.2011 р. № 3206-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 40 – Ст. 404.

4. Третій раунд оцінювання : оціночний звіт по Україні Інкриміналізації (ETS 173 і 191, GPC 2), затверджений GRECO на 52 Пленарному засіданні 17–21 жовтня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.minjust.gov.ua/anti\\_corruption\\_grecorep](http://www.minjust.gov.ua/anti_corruption_grecorep).

5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо введення національного законодавства у відповідність зі стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією : Закон України від 18.04.2013 р. № 221-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 10. – Ст. 119.

6. Кримінальний кодекс України : Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.

7. Про судову практику у справах про хабарництво : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 р. № 5 // Юридичний вісник України. – 2002. – № 28 – Ст. 21.

8. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

9. Іванцов В.О. Актуальні проблеми правового забезпечення запобігання і протидії корупції в умовах сьогодення / В.О. Іванцов // Національне та міжнародне право у сучасному вимірі : матер. міжн. наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 28–29 вересня 2012 р.) : у 2 ч. – Ч. 2 – Запоріжжя : Запорізька міська громадська організація «Істина», 2012. – С. 48–50.

10. Про результати проведення заходів щодо запобігання і протидії корупції у 2012 році : Звіт Міністерства юстиції України від 15.04.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua/%2Ffile/%2F25706&ei>.

## ПРАВОВОЙ СТАТУС СУБЪЕКТА ИЗДАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Ксения КАЗАК,

соискатель кафедры хозяйственного права

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### Summary

The article presents a general description of the legislation began to establish the legal status of the subjects of publishing activities in Ukraine, as well as identified the main directions of their further improvement. The author emphasizes the uncertainty of legal regulation in the establishment of the legal status of entities publishing. The legislator provides only criterion that allows to distinguish between publishing houses and publishing organizations. This criterion is the main activity for publishers.

**Key words:** publishing, publisher, publishing organization, legal status of the subject of publishing.

### Аннотация

В статье представлена общая характеристика законодательных начал установления правового статуса субъектов издательской деятельности в Украине, а также выявлены основные направления их последующего усовершенствования. Автор констатирует неопределенность правового регулирования в вопросах установления правового статуса субъектов издательской деятельности. Законодатель единственным критерием, который позволяет провести разграничение между издательствами и издательскими организациями, называет издательскую деятельность как основной вид деятельности для издательств, отмечая при этом, что издательские организации, кроме издательской, могут осуществлять и другие виды деятельности.

**Ключевые слова:** издательская деятельность, издатель, издательство, издательская организация, правовой статус субъекта издательской деятельности.

**Постановка проблемы.** Одним из главных приоритетов для Украины является построение и развитие информационного общества. В этой связи в числе основных стратегических целей – ускорение разработки и внедрения информационно-коммуникативных технологий во все сферы общественной жизни и развитие национальной информационной инфраструктуры [1, с. 77]. Однако, несмотря на новые информационные технологии, книга продолжает оставаться средством информационного обмена между людьми, эффективным элементом обучения и воспитания, сохранения и передачи информационного наследия от поколения к поколению [2, с. 215].

**Целью статьи** является определение правового статуса субъектов издательской деятельности, а также выяснение проблем, возникающих на практике по поводу его установления, и выработка рекомендаций в отношении законодательных путей их разрешения. Это позволит определить основные задачи, стоящие сегодня перед законодателем в сфере правового регулирования издательской деятельности

в Украине, и определить основные направления его развития.

**Состояние исследования.** История отечественного книгоиздания и книгораспространения, проблемы их развития за годы независимости Украины освещаются в научных публикациях О. Афанасенко, О. Афонина, І. Копистинской, М. Сенченко, М. Тимошика, Л. Швайки и др. Научно-теоретическую основу для исследования правового регулирования издательской деятельности составляют научные труды В. Аверьянова, И. Аристовой, О. Афонина, Е. Додина, С. Зворского, В. Колпакова, Б. Кормича, О. Лунева, В. Манеева, Г. Пушак, Н. Рудь, О. Сенченко, О. Синявской, О. Сухорукова, М. Тимошика, О. Шепелина и др.

Однако комплексное исследование проблем правового регулирования издательской деятельности в Украине на сегодня отсутствует. Это негативно отражается на практике, анализ которой свидетельствует о коллизии законодательного регулирования в одних случаях и недостаточности нормативных положений в других. Все это становится фактором правовой неопределенности, противоречивости и от-



сутствия стабильности, которые выступают в качестве основных препятствий в реализации принципа верховенства права в сфере правового обеспечения издательской деятельности.

Изложение основного материала исследования. К субъектам издательского дела законодательство Украины относит издателей, изготовителей и распространителей издательской продукции. Такое определение содержится ст. 10 Закона Украины «Об издательском деле» от 05.06.1997 г. № 318/97-ВР [3]. При этом в соответствии с ч. 5 ст. 1 Закона издательской является организационно-творческая, хозяйственно-производственная деятельность издателей, направленная на подготовку и выпуск в свет издательской продукции. Среди принципов издательского дела особое место занимают законность, объективность, системность, гласность и комплексность. Реализация этих принципов является необходимым условием для воплощения в жизнь основных задач издательского дела, в том числе обеспечение права человека на свободу мысли и слова, на свободное выражение собственных мнений и убеждений, на свободу литературного, художественного, научного творчества, на свободное владение, пользование и распоряжение результатами своей интеллектуальной и творческой деятельности, на защиту указанных авторских прав, моральных и материальных интересов, возникающих в связи с различными видами интеллектуальной деятельности и др. [4, с. 11].

Легко заметить, что издательское дело – это деятельность именно издателей. Более того, важным компонентом является направленность указанной деятельности на достижение такого результата, как подготовка и выпуск в свет издательской продукции. Как указано в ч. 3 ст. 1 Закона Украины «Об издательском деле», издатель – это субъект хозяйствования, осуществляющий издательскую деятельность. Анализ Закона позволяет установить, что издатели могут выступать в качестве: издательства; издательских организаций; физических лиц – субъектов хозяйствования. При этом в качестве издательства может действовать юридическое лицо, основным видом деятельности которого является издательская деятельность (ч. 4 ст. 1 Закона). В свою

очередь, издательская организация является юридическим лицом, осуществляющим издательскую деятельность вместе с другими видами деятельности (ч. 6 ст. 1 Закона Украины «Об издательском деле»).

Как видим, Закон в качестве основного классифицирующего признака называет такой критерий, как «основная деятельность». Стоит признать подобный подход законодателя не вполне удачным. Ведь как издательство, так и издательская организация вполне могут осуществлять другие виды деятельности. Для издательства издательская деятельность не является исключительным видом деятельности. Поэтому многие издательства вполне могут подпадать под легальное определение издательских организаций.

Важно отметить, что понятие основной деятельности является учетно-статистическим термином. Согласно п. 3 Национального положения (стандарта) бухгалтерского учета 1 «Общие требования к финансовой отчетности», утвержденного приказом Министерства финансов Украины от 07.02.2013 г. № 73 [5] основную деятельность составляют операции, связанные с производством или реализацией продукцией (товаров, работ, услуг), которые являются главной целью создания предприятия и обеспечивают основную долю его дохода. Основной вид экономической деятельности – это вид деятельности предприятия, на который приходится наибольший вклад в валовую добавленную стоимость. Следует подчеркнуть, что основной вид экономической деятельности необязательно составляет долю 50 или более процентов в валовой добавленной стоимости. На практике, из-за сложности расчета на уровне предприятия показателя валовой добавленной стоимости по видам экономической деятельности, для определения основного вида экономической деятельности применяют такие показатели, как: 1) объем реализованной продукции (товаров и услуг) – этот показатель является наиболее универсальным для различных видов экономической деятельности; 2) среднегодовая численность работников.

Второстепенным (неосновным) видом экономической деятельности является любой другой вид экономической деятельности предприятия по произ-

водству продукции, товаров или предоставления услуг. Так, в международной статистической практике принято рассматривать второстепенный вид экономической деятельности при условии, если объем такой деятельности составляет более 10% от общих показателей деятельности предприятия, или не менее 5% от общего объема деятельности в соответствующем виде экономической деятельности в регионе.

Согласно Национальному классификатору Украины Классификация видов экономической деятельности ДК 009:2010 (приказ Госпотребстандарта Украины 11.10.2010 г. № 457) издательская деятельность находится в разделе 58 (Секция J «Информация и телекоммуникации»). В пояснении к разделу указано, что этот раздел включает издание книг, брошюр, буклетов, словарей, энциклопедий, атласов, карт и диаграмм; издание газет, журналов и периодических изданий, каталогов и других видов печатных изданий, а также издание программных продуктов. Издательская деятельность включает в себя приобретение авторских прав на содержание (информационные продукты) и их публикацию путем воспроизведения и распространения в различных формах (печатной, электронной или аудиоформе, в сети Интернет, в виде мультимедийных продуктов и т.д.), кроме производства кино- и видеопроизведений.

Соответственно, действующее на сегодня законодательство Украины не позволяет провести четкое разграничение правовых статусов различных субъектов издательской деятельности, вводя в качестве критерия такого разграничения чисто статистически учетный критерий.

Рассматривая вопрос о правовом статусе субъекта издательской деятельности, нельзя обойти вниманием проблему правового значения включения в реестр издателей. В соответствии со ст. 12 Закона Украины «Об издательском деле» с целью учета субъектов издательского дела в порядке, установленном Кабинетом Министров Украины, уполномоченным органом ведется Государственный реестр издателей, изготовителей и распространителей издательской продукции. Субъекты хозяйствования осуществляют деятельность в издательском деле только после вне-



сения их в указанный реестр и получения соответствующего свидетельства. Положение о Государственном реестре утверждено Постановлением Кабинета Министров Украины от 28.09.1998 г. № 1540 [6].

Включение в Государственный реестр имеет важное юридическое значение при установлении правового статуса предприятия в качестве субъекта издательской деятельности. Приведем примеры. Так, в частности, льготы, предусмотренные Таможенным кодексом Украины [7], касаются издателей, использующих ввозимый товар в издательской деятельности и деятельности по изготовлению книжной продукции, которая производится в Украине. Соответственно, обязательным условием для получения льготы по уплате ввозной пошлины является соблюдение требования о том, чтобы предприятие осуществляло два первых звена издательского дела: издательскую деятельность и изготовление книжной продукции [8].

Другой пример: в соответствии со ст. 6 Закона Украины «Об издательском деле» издательства пользуются услугами организаций почтовой, телеграфной и телефонной связи по тарифам, предусмотренным для бюджетных организаций и учреждений. В соответствии с требованиями п. 28 Правил предоставления и получения телекоммуникационных услуг [9] в обязанности оператора и провайдера электросвязи отнесено обеспечение правильности применения тарифов, и поэтому на него возлагается выяснение категории потребителя, с которым заключается договор о предоставлении услуг связи. Включение потребителя в Государственный реестр издателей, изготовителей и распространителей издательской продукции позволяет установить, к какой категории потребителей относится потребитель, что обеспечивает правильное применение тарифов на услуги электросвязи как для категории «бюджетные организации» [10; 11].

Еще один вопрос, без ответа на который характеристика правового статуса субъектов издательской деятельности будет неполной: является ли свидетельство издателя, изготовителя или распространителя издательской продукции документом разрешительного характера? Документ разрешительного

характера, как его определяет законодатель, представляет собой разрешение, заключение, решение, согласование, свидетельство, другой документ, который разрешительный орган обязан выдать субъекту хозяйствования в случае предоставления ему права на осуществление определенных действий по осуществлению хозяйственной деятельности или видов хозяйственной деятельности, и/или без наличия которого субъект хозяйствования не может продолжать определенные действия по осуществлению хозяйственной деятельности или видов хозяйственной деятельности (ст. 1 Закона Украины «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» [12]).

Учитывая законодательное предписание, согласно которому субъекты хозяйствования осуществляют деятельность в издательском деле только после внесения их в Государственный реестр на основании свидетельства и определение документа разрешительного характера, можно сделать вывод, что свидетельство обладает признаками документа разрешительного характера. Однако в Законе Украины «О Перечне документов разрешительного характера в сфере хозяйственной деятельности» [13] такой документ не указан. Причем в его ст. 1 закреплен запрет требовать от субъектов хозяйствования получения документов разрешительного характера, которые не внесены в Перечень, утвержденный настоящим Законом.

Таким образом, возникает коллизия между положениями Закона Украины «Об издательском деле» и Закона «О Перечне документов разрешительного характера в сфере хозяйственной деятельности». В связи с этим Госкомтелерадио подготовило проект Закона «О внесении изменений в Закон Украины «О Перечне документов разрешительного характера в сфере хозяйственной деятельности». Цель проекта – согласовать положения этого Закона с положениями Закона «Об издательском деле» в части унификации названий документов разрешительного характера и дополнения Перечня документов разрешительного характера в сфере хозяйственной деятельности документом разрешительного характера Свидетельством о внесении субъекта хозяйствования в Государственный реестр изда-

телей, изготовителей и распространителей издательской продукции.

На наш взгляд, такой подход к регулированию выявленной коллизии в правовом регулировании издательской деятельности в Украине нельзя считать взвешенным. Ведь цель регистрации и выдачи Свидетельства четко изложена в действующей ст. 12 Закона Украины «Об издательском деле» и заключается она в осуществлении учета субъектов издательского дела. Более того, Минэкономразвития Украины не согласовало законопроект, ссылаясь на то, что предусмотрена Законом процедура выдачи Свидетельства имеет исключительно документальный характер, при которой органом власти осуществляется проверка поданных субъектом хозяйствования заявления и прилагаемых к нему документов. Вместе с тем факт внесения в реестр не может быть связан с предоставлением прав субъектам хозяйствования, а имеет целью учет субъектов хозяйствования, которые приобрели право на осуществление деятельности в сфере издательского дела. По своим признакам деятельность в издательской сфере не создает угрозы жизни и здоровью населения и окружающей среде. Кроме того, практика регулирования такого вида деятельности, как издательское дело, европейским законодательством в большинстве случаев не предусматривает разрешительных процедур, ограничиваясь регистрацией такого вида деятельности.

Фактически, предлагается ликвидировать ограничение, предусмотренное ч. 2 ст. 12 Закона Украины «Об издательском деле», согласно которому субъекты хозяйствования осуществляют деятельность в издательском деле только после внесения их в Государственный реестр на основании Свидетельства.

Это значительно отличается от текущей редакции соответствующей нормы, согласно которой решение о выдаче свидетельства и внесение предприятия в Государственный реестр или о предоставлении письменного уведомления об отказе в выдаче свидетельства принимается уполномоченным органом в течение 30 календарных дней с даты поступления заявления.

На наш взгляд, в любом случае такой отказ никоим образом не может сузить правосубъектность лица в сфере



издательской деятельности, поскольку отсутствие регистрации не является ограничением права на занятие соответствующей деятельностью.

**Выводы.** Изложенное выше является ярким свидетельством неопределенности правового регулирования в вопросах установления правового статуса субъектов издательской деятельности. Законодатель единственным критерием, который позволяет провести разграничение между издательствами и издательскими организациями, называет издательскую деятельность как основной вид деятельности для издательств, отмечая при этом, что издательские организации, кроме издательской, могут осуществлять и другие виды деятельности. Однако критерий «основная деятельность», будучи чисто статистическим, не исключает для издательств возможности также осуществлять другие виды деятельности, что фактически приводит к исчезновению разницы между правовым статусом издательства и правовым статусом издательской организации. Таким образом, одним из направлений совершенствования правового регулирования издательской деятельности в Украине должно стать проведение четкого разграничения между статусами различных субъектов такой деятельности на основании четкого юридически (а не только статистически) значимого критерия с доведением до сведения участников соответствующих отношений информации о том, какой объем прав и обязанностей предусматривает каждый из указанных правовых статусов. Кроме того, действующее законодательство Украины требует установления заявительного, а не разрешительного правового режима выдачи Свидетельства субъектам издательской деятельности в Украине.

#### Список использованной литературы:

1. Дубас Т. Інформаційний ринок і видавнича діяльність наукових бібліотек / Т. Дубас // Наукові праці Національної бібліотеки України ім. В.І. Вернадського. – 2009. – Вип. 25. – С. 76–86.
2. Грет Г. Видавнича справа України: сучасний стан і тенденції розвитку /

Г. Грет // Наукові праці Національної бібліотеки України ім. В.І. Вернадського. – 2011. – Вип. 31. – С. 214–225.

3. Про видавничу справу : Закон України від 05.06.1997 р. № 318/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 32. – Ст. 206.

4. Овсієнко-Міронова Г.В. Організаційно-правові засади управління видавничою справою в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Г.В. Овсієнко-Міронова ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2006. – 20 с.

5. Національне положення (стандарт) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності», затверджене наказом Міністерства фінансів України від 07.02.2013 р. № 73 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 19. – С. 97. – Ст. 665.

6. Положення про Державний реєстр видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції // Офіційний вісник України. – 1998. – № 39. – С. 25.

7. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 44–45. – С. 1858. – Ст. 552.

8. Постанова Київського районного суду м. Харків від 21.02.2013 р. у справі № 2018/20601/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31014981>.

9. Правила надання та отримання телекомунікаційних послуг, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 11.04.2012 р. № 295 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 29. – С. 21. – Ст. 1074.

10. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 19.01.2012 р. у справі № К-17282/09 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21428515>.

11. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 26.03.2014 р. у справі № К/9991/71055/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37914784>.

12. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності : Закон України від 06.09.2005 р. № 2806-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 48. – С. 2537. – Ст. 483.

13. Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері

господарської діяльності : Закон України від 19.05.2011 р. № 3392-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 47. – С. 2002. – Ст. 532.



## ИНФОРМАЦИОННАЯ ПОДДЕРЖКА ПРИНЯТИЯ УПРАВЛЕНЧЕСКИХ РЕШЕНИЙ В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНАХ

Иван КАТЕРИНЧУК,

кандидат юридических наук, соискатель научной степени доктора юридических наук  
Государственного научно-исследовательского института  
Министерства внутренних дел Украины

### Summary

In the article the features of the information to support management decisions in accordance with the stages of adoption. The content of the information support is characterized as a set of administrative actions related to training, providing the possibility to use, control over the correct use of information resources and technologies. It was determined that the information support in its essence is a complex implementation of additional management measures and means to perform their law enforcement functions and tasks with the use of information resources. Formulated classification features information support of law enforcement.

**Key words:** information security, information support, administrative decisions, stage management decision-making, law enforcement authorities.

### Аннотация

В статье исследованы особенности информационной поддержки принятия управленческих решений в соответствии со стадиями их принятия. Содержание информационной поддержки охарактеризовано как комплекс управленческих действий, связанных с обучением, обеспечением возможности пользования, контролем за правильностью использования информационных средств и технологий. Определено, что информационная поддержка по своей сущности является осуществлением комплекса дополнительных мер управленческого характера, а также средством выполнения возложенных на правоохранные органы функций и задач с использованием информационных ресурсов. Сформулирована классификация особенностей информационной поддержки деятельности правоохранных органов.

**Ключевые слова:** информационное обеспечение, информационная поддержка, управленческие решения, стадии принятия управленческих решений, правоохранные органы.

**Постановка проблемы.** Информационное обеспечение деятельности органов, благодаря которым реализуется правоохранные функции государства, по своей сути является созданием оптимальных условий для удовлетворения потребностей в информационных ресурсах, необходимых для выполнения правоохранных задач на основе использования комплекса методов, систем и средств получения, сбора, обработки, хранения, передачи и использования указанных ресурсов. Роль информационного обеспечения в деятельности правоохранных органов обусловлена, во-первых, необходимостью оперировать информационными ресурсами для принятия решений как на общегосударственном, так и на местном уровне; во-вторых, потребностью правоохранных органов в развитии и совершенствовании их деятельности; в-третьих, требованиями относительно доступа к публичной информации, распорядителями которой являются правоохранные органы; в-четвертых, потребностями обеспечительного характера (связанными с кадровым, финансово-экономическим, хозяйственным и другими видами обеспечения ежедневной деятельности правоохра-

нительных органов). Информационное обеспечение деятельности правоохранных органов имеет своей целью обеспечение высокоэффективной работы как самих указанных органов, так и их сотрудников, существование обратной связи между ними и обществом для совместного решения существующих в правоохрательной сфере проблем, а также информирование широкой общественности об особенностях правоохрательной деятельности, повышение уважения к ней в обществе. Особенно важным есть это сегодня, в период, когда нормальное функционирование украинского государства усложнено в результате комплекса внешних и внутренних причин.

**Актуальность темы исследования.** Проблемы создания эффективной системы информационного обеспечения правоохранных органов Украины в последнее время активно привлекают внимание как теоретиков, так и практиков. Однако, несмотря на то, что вопрос структуры соответствующего информационного обеспечения является чрезвычайно актуальным и одним из ключевых для оптимизации функционирования указанных органов, в науке информационного права он исследован еще недостаточно. В

частности, это касается особенностей информационной поддержки принятия управленческих решений.

**Состояние исследования.** Проблемам обеспечения надлежащей информационной поддержки принятия управленческих решений посвящены работы И.В. Аристовой, Л.В. Балабановой, К.И. Белякова, Н.С. Брохуна, А.В. Стельмашенко, О.Г. Фроловой и других авторов. Ими, в частности, рассматриваются сущность и инфраструктура информационной поддержки управленческих решений, определяется значение информационного обеспечения управленческой деятельности. Так, И.В. Аристовой, которая рассматривала эту проблематику в контексте государственной информационной политики, исследованы организационно-правовые основы управления национальной информационной сферой, вопросы реализации государственной информационной политики в правоприменительной и правоприменительной практике органов внутренних дел Украины, разработан категориальный аппарат проблемы государственного управления в указанной сфере, освещены информационно-управленческие отношения между объектом и субъектом государственного управления в ус-



ловиях становления и развития информационного общества и информационного государства, а также их правовое регулирование [1]. О.Г. Фролова разработала теорию современного информационно-методического обеспечения управления в органах внутренних дел, основанную на принципах управления и комплексном использовании различных классов методов на базе математических методов с помощью компьютерной техники, программ и технологий, а также продемонстрировала значительные потенциальные возможности этой теории в обеспечении эффективного управления в органах внутренних дел [2]. К.И. Беляковым проведен комплексный анализ процесса перехода к информационному обществу с точки зрения проблем организационного и правового обеспечения, изменения научных парадигм, их влияния на юриспруденцию и практику социального управления, а также впервые изложены основы инновационного научного направления в юридической науке – правовой информатиологии [3]. Вместе с тем единого концептуального подхода к сущности и содержанию информационной поддержки принятия управленческих решений на этот момент еще не выработано.

**Целью и задачей статьи** является выявление особенностей информационной поддержки принятия управленческих решений в правоохранительных органах.

**Изложение основного материала исследования.** Принятие управленческого решения как процесс выбора одной из возможных альтернатив решения проблемы предполагает использование различных методов, совокупность которых составляет их инструментарий. В теории менеджмента управленческие решения принято классифицировать по различным признакам. По объекту воздействия решения разделяют: на внешние, касающиеся отношений органа со внешней средой; внутренние, касающиеся только самой организации; смешанные, касающиеся и организации, и внешней среды. По критерию функций управления решения делятся на общие, касающиеся всех сторон деятельности организации, и частичные, что направлены на отдельные элементы системы или стороны деятельности организации.

По форме отражения решения могут быть письменные и устные. По степени информированности руководителя (полноты информационного обеспечения) управленческие решения делятся на решения, принимаемые в условиях: определенности; неполной определенности (риска); полной неопределенности [4, с. 54].

Значительный вклад в исследование проблематики управленческих решений сделал В.В. Коноплев, который считает, что, во-первых, управленческое решение можно рассматривать как вид деятельности, связанной с подготовкой, принятием и реализацией определенных вариантов действий; во-вторых, управленческое решение является своеобразной формой влияния управляющего субъекта (сотрудник органа внутренних дел как представитель власти во внешнеадминистративных отношениях, начальник (старший) по отношению к подчиненному во внутриорганизационных административных отношениях) на управляемые объекты (конкретное лицо, группу лиц или на конкретные общественные отношения); в-третьих, как последовательность определенных этапов (подготовка и принятие управленческого решения, каждый из которых также состоит из определенных стадий). К стадиям процедуры подготовки управленческих решений автор относит: 1) определение проблемных ситуаций; 2) прогнозирование; 3) планирование; 4) обсуждение возможных (альтернативных) вариантов управленческих решений; 5) оформление управленческого решения; 6) согласование управленческого решения; 7) доработку проекта управленческого решения [5, с. 304–309].

Информационная поддержка осуществляется на каждой стадии принятия управленческих решений. Так, для определения проблемных ситуаций целесообразно осуществлять сбор информации с помощью мониторинга факторов внешней и внутренней среды, которые прямо или косвенно влияют на процесс управления и должны учитываться при принятии управленческих решений [6, с. 52–56].

Информационная поддержка процессов прогнозирования и планирования связана с необходимостью решения задачи составления прогнозов

и планов, которые отвечали бы требованиям достоверности, точности и объективности. Для этого необходима совокупность исходных данных, методов, способов и средств их поиска, сбора, обработки, накопления, хранения и подготовки информационных ресурсов для использования в процессе прогнозирования. Так, например, информационная база прогнозирования товарного рынка состоит из таких компонентов: источники внутренней информации, источники внешней информации, специализированное программное обеспечение, которое обеспечивает процесс хранения, преобразования данных и получения прогнозных значений. Процессы, которые возникают в этой сфере, характеризуются такими признаками: постоянный рост объемов информации, наличие значительного количества источников информации, сложность алгоритмов, отдельных методик расчетов и интерпретации результатов, что вызывает необходимость совершенствования механизмов информационного обеспечения, в том числе процесса прогнозирования, поскольку постоянно растут требования к качеству прогнозов и планов [7].

Условием обеспечения непрерывности прогнозирования, обоснованности и достоверности его результатов является систематическое накопление информации и ее систематизация. В широком смысле информация представляет собой объективные сведения (статистические данные, результаты маркетинговых исследований) и субъективные (оценки, мнения, слухи), необходимые для анализа маркетинговой среды, рынка, товара, потребителей и которые используются для принятия маркетинговых решений, разработки маркетинговых стратегий и программ.

Информационная поддержка обсуждения возможных (альтернативных) вариантов управленческих решений, их оформления, согласования и доработки требует признания того факта, что коммуникации являются неотъемлемым атрибутом процесса управления. Они связывают отдельные элементы организации в единое целое, давая возможность координировать их действия, анализировать успехи и неудачи, исправлять допущенные ошибки, поручать новые задачи и т.п.; соединяют ее с внешней средой – позволяют





получать информацию об актуальной ситуации в определенной сфере, сообщать партнеров по взаимодействию о своих намерениях и влиять на их поведение. Итак, организационные коммуникации должны проходить в разных направлениях – внутрь организации и наружу в пределах одного управленческого уровня (горизонтальные) и между уровнями (вертикальные), осуществляться по диагонали, если в обсуждение путей решения проблемы включаются смежные подразделения, а также быть свободными от всяких ограничений и происходить неформальным образом (путем свободного неформализованного общения). Каждый из указанных видов коммуникаций преследует свою цель и осуществляется по определенным правилам или процедурам, соблюдение которых обеспечивает их эффективность [8, с. 223].

И напоследок следует сказать, что содержание информационной поддержки составляют не одни информационные технологии, а комплекс управленческих действий, связанных с обучением, обеспечением возможности пользования, контролем за правильностью использования указанных средств и технологий. Итак, информационная поддержка по своей сути, с одной стороны, является осуществлением комплекса дополнительных мер управленческого характера, а с другой – средством выполнения возложенных на правоохранительные органы функций и задач с использованием информационных ресурсов.

**Выводы.** Анализ особенностей информационной поддержки деятельности правоохранительных органов свидетельствует, что последние можно сгруппировать в три блока, каждый из которых имеет свою специфику. Во-первых, это блок, связанный с удовлетворением потребности правоохранительных органов (их сотрудников) в информационных ресурсах. Такие ресурсы, в свою очередь, состоят из сведений, содержащихся в информационно-телекоммуникационных системах, как со свободным (например, массивы законодательных актов), так и ограниченным доступом, а также в неочифрованных библиотеках, карточках, архивах и других хранилищах. Во-вторых, это блок, связанный с доступом к средствам и технологий

работы с информационными ресурсами, к которым, в частности, относятся средства информационной защиты, например, кодирование информации с последующим архивированием. И, в-третьих, это блок, который охватывает доступ к средствам и технологиям коммуникации информации по сетям связи. При этом содержание информационной поддержки составляют не одни информационные технологии, а комплекс управленческих действий, связанных с обучением, обеспечением возможности пользования, контролем за правильностью использования указанных средств и технологий. Итак, информационная поддержка по своей сути, с одной стороны, является осуществлением комплекса дополнительных мер управленческого характера, а с другой – средством выполнения возложенных на правоохранительные органы функций и задач с использованием информационных ресурсов.

#### Список использованной литературы:

1. Арістова І.В. Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України : організаційно-правові засади : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 / І.В. Арістова ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2002. – 39 с.
2. Фролова О.Г. Сучасне інформаційно-методичне забезпечення управління в органах внутрішніх справ : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.Г. Фролова ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2002. – 36 с.
3. Беляков К.І. Інформатизація в Україні : проблеми організаційного, правового та наукового забезпечення : [монографія] / К.І. Беляков. – К. : КВІЦ, 2008. – 576 с.
4. Державне управління : [навч. посібник] / [А.Ф. Мельник, О.Ю. Оболенський, А.Ю. Васіна, Л.Ю. Гордієнко] ; за ред. А.Ф. Мельник. – К. : Знання-Прес, 2003. – 343 с.
5. Конопльов В.В. Управлінські рішення в адміністративній діяльності органів внутрішніх справ : сутність та організаційно-правові питання підготовки і прийняття. – Сімферополь : Вид-во Крим. юрид. ін-ту ХНУВС, 2006. – 356 с.
6. Лиходєдова О.В. Інформаційна підтримка в системі контролінгу персо-

налу / О.В. Лиходєдова // Торгівля і ринок України. – 2011. – № 3. – С. 52–56.

7. Жегус О.В., Афанасьєва О.П., Мороз О.Р. Створення та підтримка інформаційної бази прогнозування товарного ринку [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.rusnauka.com/Page\\_ru.htm](http://www.rusnauka.com/Page_ru.htm).

8. Стадник В.В. Менеджмент : [підручник] / В.В. Стадник, М.А. Йохна. – 2-е вид. вип. та допов. – К. : Академвидав, 2007. – 472 с.



## МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРИНЦИПЫ ОЦЕНКИ ЭФФЕКТИВНОСТИ ЗАКОНОВ

Павел КИНДРАТ,  
аспирант

Восточноевропейского национального университета имени Леси Украинки

### Summary

The article is concerned with the development of methodological basis for evaluation of the efficiency of legislation and conceptualization of its foundations. The differentiation of approaches to ascertain the efficiency of laws was defined according to the stage of law making process where it is used. The existed foundations that define the efficiency of the law are analyzed and systematized with differentiation according to their social and legal efficiency. The foundations of evaluation of the efficiency of laws are added. The purpose of the process of evaluation of laws is grounded and its objectives are determined. The general foundations of evaluation of the efficiency of laws are formulated on basis of their purposes and objectives. The possibility of development of branch principles of evaluation of the efficiency which are determined by peculiarities of legal regulation of different branches of law is proved, using foundations which would be based on particularities of legal regulation of different branches of law is proved.

**Key words:** efficiency of the law, methodology, foundations of methodology, evaluation of the efficiency of laws, purpose of evaluation.

### Аннотация

Статья посвящена разработке методологических основ оценки эффективности законодательства, в частности формулировке принципов оценки законов. Установлена дифференциация подходов к формированию эффективности законов в зависимости от стадии процесса законотворчества, на котором они используются. Проанализированы и систематизированы существующие принципы, которые определяют эффективность законов, установлена их принадлежность к социальной и юридической эффективности, а также дополнены принципы оценки эффективности законов. Обоснована цель процесса оценки законов и определены его задачи. На основе целей и задач установлены ключевые принципы оценки эффективности законов. Определена возможность формирования отраслевых принципов оценки эффективности, которая будет определять особенности правового регулирования различных отраслей права.

**Ключевые слова:** эффективность законодательства, методология, методологические принципы, оценка эффективности законов, цели оценки эффективности.

**Постановка проблемы.** К функциям юридической науки относятся: определение закономерностей развития и функционирования государства и права, научное прогнозирование путей дальнейшего развития государственно-правовых явлений, его промежуточных и конечных результатов, разработка теоретического инструментария для использования его в юридической практике. Одним из направлений практического применения теоретических наработок является научное обеспечение законотворческого процесса. По мнению Т. Тарахонич, оно должно сопровождаться системным пересмотром уже существующих и принятием новых правовых норм, которые соответствовали бы реалиям современности, способствовали преодолению негативных общественных явлений, сопровождалась созданием эффективного механизма правового регулирования [1, с. 11]. При этом необходимо применять такие критерии анализа законов, которые позволят определять необходимость и направленные вносимых изменений.

Критерий эффективности закона соответствует этим условиям в силу

того, что он не только предусматривает всесторонность анализа реализации норм закона, но и обеспечивает обратную связь между потребностями общества и государственным регулирующим аппаратом.

Вопросы эффективности законов рассматриваются в трудах В. Никитинского, В. Сиренка, Т. Таранович, П. Рабиновича, Ю. Тихомирова, А. Харламова, Н. Онищенко, П. Недбайла, И. Самощенко, В. Аверьянова, В. Головченка и др. За несколько последних десятилетий исследования эффективности законов осуществлялось, за единичными исключениями, бессистемно и касались терминологических вопросов или анализа влияния тех или иных параметров закона на его общую эффективность.

**Актуальность темы исследования** определяется тем, что в основе осуществления любой научной деятельности лежит понимание теоретических предпосылок работы объектов исследования. Формулирование, обоснование и усовершенствование методологической базы является первоочередным шагом к получению качественного научного результата. В свою

очередь, методология базируется на терминологической определённости и понимании принципов функционирования объекта исследований.

Поэтому **целью и задачей статьи** является определение принципов эффективности законов и её оценки.

**Изложение основного материала исследования.** В сфере исследований эффективности законодательства давно созрела проблема формирования её методологии. При разработке методологии изучения какого либо процесса или явления сперва формулируют базовые идеи, которые определяют направление и методы его осуществления, а также формы его исследования.

Основу методологии составляют принципы. Для определения принципов оценки эффективности законов следует понять суть эффективного закона, а также определить цели и задачи осуществления оценки.

Многими учёными эффективность закона определяется как основной критерий качественного законодательства. Эффективные законы обеспечивают достижение своих целей с максимальной точностью и минимальными затратами.



Вопрос об эффективности конкретной нормы закона, а также закона в целом, возникает как на стадии его подготовки, так и в процессе применения. При этом можно выделить два основных подхода к изучению эффективности законов:

– первый подход предусматривает разработку определённого набора критериев и принципов, реализация которых в процессе создания закона обеспечит его эффективность;

– второй подход предусматривает создание системы критериев для оценки закона на предмет его эффективности, определение недостатков и формирование предложений по их устранению.

Несмотря на то, что каждый из названных методов ориентирован на разные стадии законотворческого процесса, они крепко связаны между собой, и развитие одного без другого является малоперспективным.

Проведённое исследование понятия «эффективность закона» [2] показало, что научное сообщество разделяет его на социальную и юридическую эффективность.

Социальная эффективность закона ориентирована на конечный объект его влияния – общество, определяя эффективность закона как соотношение результатов действия закона к его целям.

Юридическая эффективность закона ориентирована на сам закон, предполагая создание качественного и целостного закона, гармонически вписанного в правовую систему и учитывающего теоретические наработки и практический опыт. Часто можно встретить отождествление понятий «качественный закон» и «эффективный закон».

Такое разделение довольно условно в силу того, что социальная и юридическая эффективность дополняют друг друга, и только вместе позволяют получить полную картину эффективности закона.

Анализируя и систематизируя наличествующие представления об эффективности закона, можно вывести такие принципы:

#### 1. Социальной эффективности:

– соответствия закона реальным потребностям и интересам тех субъектов, отношения между которыми он должен регулировать, – нормы закона должны регулировать те отношения, которые

нуждаются в этом на данном этапе или будут нуждаться в прогнозируемом будущем, а также чётко определять субъект, в интересах которого они создаются [3, с. 37];

– соответствия реальным возможностям осуществления закона – регулятивная функция должна реализовываться такими средствами, которые могут обеспечить действенный результат в регулируемой сфере;

– соответствия закона состоянию правосознания и морали общества – нормы закона должны максимально соответствовать доминирующему общественному мнению, учитывать отношение граждан к правовой системе в целом и склонность к исполнению правовых предписаний. Закон, использующий для своей реализации средства, негативно воспринимаемые в обществе, обречён быть неэффективным.

#### 2. Юридической эффективности:

– нормативного закрепления доминирующих потребностей общества – предусматривает нормативное регулирование наличествующих противоречий, а также фиксацию в законодательной форме сложившихся правовых обычаев и прецедентов;

– определённости границ правового регулирования – сфера применения закона должна быть чётко определена и должны отсутствовать дублирующие положения;

– целостности законодательства – нормы закона должны соответствовать системе законодательства, нормативные и терминологические коллизии должны отсутствовать;

– совершенства юридической техники – предусматривает качественное и корректное форматирование структуры закона и содержания его норм;

– чёткости юридической ответственности за нарушение нормативных предписаний, механизма её реализации [4, с. 20–21];

– понятности законодательства – правовые нормы должны быть лингвистически грамотными, исключать неточную трактовку и быть понятными широкой общественности, а не только юристам [5];

– антикоррупционности – закон должен исключать возможность использования его для коррупционной деятельности. [6, с. 30].

Если обозначенные принципы применяются в рамках подхода по формированию эффективного закона на начальной стадии законотворческого процесса, то оценка эффективности закона может быть использована как на стадии создания закона, так и в процессе его реализации. Такая универсальность обуславливает особенности процедуры оценки эффективности законов и принципов, на которых она базируется.

Оценка эффективности законов на стадии их разработки (перспективная оценка) предусматривает анализ соответствия закона принципам эффективности.

Преимущественной же сферой применения оценки эффективности законов является анализ действующих законов (ретроспективная оценка). В этом случае наличествуют значительные преимущества при определении эффективности закона за счёт возможности определения реальных параметров эффективности, а не прогнозируемых или запланированных. В то же время расширяется список принципов, которые используются:

– прогнозируемости общественной реакции – предусматривает анализ степени соответствия общественной реакции на введение закона, запланированной на стадии его разработки. Поскольку каждый закон разрабатывается в соответствии с ожиданием определённой реакции общества, то этот принцип играет важную роль в вопросе определения целесообразности внесения изменений в закон или его отмены;

– экономичности правового регулирования – определяет соотношение полученных результатов к затраченным материальным ресурсам на их достижение;

– целостности нормативного обеспечения – отражает наличие предусмотренных законом подзаконных нормативных актов, а также наличие в них необходимых методов и средств к реализации закона.

Поскольку оценка эффективности закона есть результат процесса оценивания эффективности, то необходимо также определить принципы, на которых он базируется. Для этого целесообразно определить его цель и задачи.

Приняв за основу определение эффективности закона как соотношение



между совокупностью всех результатов действия закона и целями и задачами, можно прийти к выводу, что целью оценивания будет определение и анализ результатов действия закона и определение их соответствия заявленным целям и задачам. Но цели законов не всегда чётко сформулированы, а нахождение всех результатов действия именно исследуемого закона представляет собой довольно сложное задание. При этом не анализируется сам закон, а выявление элементов, ухудшающих эффективность закона, и формулирование предложений относительно их изменения для повышения общей эффективности закона, которое также должно быть частью целей оценивания, не происходит.

Исходя из этого, можно предположить, что альтернативой будет обозначение целей оценки эффективности законов как определение степени реализации принципов эффективности закона. В этом случае осуществляется обработка и анализ значительных массивов информации, что позволяет сделать выводы не только об общей эффективности закона, но и об эффективности отдельных его норм. Но такой подход оценивает закон преимущественно как нормативно-правовой акт и имеет очень слабую корреляцию с общественными эффектами от его реализации.

Учитывая вышесказанное, предлагается определить цель оценки эффективности законов как анализ результатов действия норм закона по отношению к его целям и существующих общественных нужд, а также формирование предложений о повышении эффективности путём исправления найденных недостатков.

Исходя из этого, задания оценки эффективности законов можно определить как:

- 1) определение целей и задач закона;
- 2) систематизация и анализ общественно значимых результатов реализации закона;
- 3) определение качественных параметров закона и анализ их соотношения с принципами эффективности закона;
- 4) определение элементов, ухудшающих эффективность закона;
- 5) формирование предложений относительно направлений и способов повышения эффективности закона.

Определив цели и задачи оценки эффективности закона, можно сформулировать такие его принципы:

– научной и практической обоснованности – оценивание эффективности должно осуществляться на основании теоретических разработок и практического опыта;

– последовательности – оценивание эффективности закона должно осуществляться в соответствии с продуманным и чётко проработанным планом исследований;

– комплексности исследований – в процессе оценивания необходимы использование и согласование значительного количества различных параметров и индикаторов различных аспектов реализации закона для получения качественной и объективной оценки;

– экспертности оценок – получение и обработка информации об общественных процессах происходит с привлечением экспертов и формированием экспертных оценок;

– разумности (целесообразности) предложений относительно внесения изменений в закон – предложения относительно направлений повышения эффективности закона должны базироваться на глубоком понимании общественных явлений, процессов и представлений о возможных эффектах от изменения закона. Если ожидаемый эффект не значителен, то внесение изменений не целесообразно.

Отдельно следует выделить принцип плановости оценки – оценивание эффективности законов должно происходить регулярно, с определённой периодичностью, для выявления изменений в общественном мировоззрении и восприятии закона и для поддержания его эффективности.

**Выводы.** Формирование методологии оценки эффективности законов – это длительный процесс, который для своего завершения требует не только комплексных научных исследований, но и проведения научных дискуссий по заданной теме. Определение методов и принципов оценивания эффективности законов является лишь первым шагом к достижению цели.

Оценка эффективности законов, как и сама эффективность закона, является комплексным понятием, которое может видоизменяться в зависимости от сферы применения. Рассмотренные в

рамках статьи принципы имеют обобщённый (универсальный) характер и не учитывают отраслевой специфики, что позволяет говорить о возможности формирования отраслевых принципов эффективности закона.

Изложенные материалы могут служить основой как для углубленной разработки принципов эффективности законов с отраслевой спецификой, так и для продолжения развития методологической базы её оценки в целом.

#### Список использованной литературы:

1. Тарахонич Т.І. Ефективність правового регулювання (питання теорії) / Т.І. Тарахонич // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 2. – С. 11–13.
2. Кіндрат П.В. Ефективність законодавства : понятійно-термінологічний аспект / П.В. Кіндрат // Правова інформатика – 2014. – № 3. – С. 55–59.
3. Тимченко Г.В. Мета ефективного законодавства / В.Г. Тимченко // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2013. – № 3. – Т. 1. – С. 36–38.
4. Рабінович П.М. Ефективність юридичних норм : загальнотеоретично-поняттєвий інструментарій дослідження / П.М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 1(52). – С. 13–21.
5. Харламов А. Об эффективности законов / А. Харламов // Право и жизнь. – 2010. – № 144(6) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.law-n-life.ru/arch/144-145/144-145-5.doc>.
6. Розенфельд Н.А. Коротка методика юридичного аналізу ефективності застосування законодавства / Н.А. Розенфельд. – К. : Юстиніан, 2009. – 48 с.



## СУЩНОСТЬ, СИСТЕМА И КЛАССИФИКАЦИЯ НЕГЛАСНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ (РОЗЫСКНЫХ) ДЕЙСТВИЙ

Алла КОВАЛЬ,

кандидат юридических наук,

заведующая кафедрой конституционного и административного права и процесса  
Черноморского государственного университета имени Петра Могилы

### Summary

In the article the topicality of the research of the institute of the secret investigative (detective) actions is substantiated, their significance in the fight against crime and role in protecting the rights and freedoms of the man is researched. The analysis of the concept of the secret investigative (detective) actions is carried out. The separate attention is devoted to the review of the institute of the special detective activity in the criminal procedural legislation of The Republic of Moldova, its comparison with the institute of the secret investigative (detective) actions in Ukraine was carried out. The analysis of the relation of the secret investigative (detective) actions with the operatively-search actions according to the criminal procedural legislation of Ukraine was followed out. The advantages and positive aspects of the secret investigative (detective) actions were allocated. The attention on the separate issues of the criminal procedural legislation that are related with the regulation of the order of the receiving of the permission and terms of conducting of the secret investigative (detective) actions is focused on and the proposals for their solution by adding appropriate changes are carried out.

**Key words:** secret investigation (of criminal investigation) of the action, operative of the action, operative of the subdivision, coroner, public prosecutor, investigation judge.

### Аннотация

В статье обоснована актуальность изучения института негласных следственных (розыскных) действий, исследовано их значение в борьбе с преступностью и роль в защите прав и свобод человека. Проведен анализ понятия негласных следственных (розыскных) действий. Отдельное внимание уделено рассмотрению института специальной розыскной деятельности в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Молдова, проведено его сравнение с институтом негласных следственных (розыскных) действий в Украине. Осуществлен анализ соотношения негласных следственных (розыскных) действий с оперативно-розыскными мероприятиями по уголовно-процессуальному законодательству Украины. Выделены преимущества и позитивные аспекты негласных следственных (розыскных) действий. Сосредоточено внимание на отдельных проблемах уголовно-процессуального законодательства, связанных с регламентацией порядка получения разрешения и сроков проведения негласных следственных (розыскных) действий и даны предложения по их решению путем внесения соответствующих изменений.

**Ключевые слова:** негласные следственные (розыскные) действия, оперативно-розыскные мероприятия, оперативно-розыскные подразделения, следователь, прокурор, следственный судья.

**Актуальность темы.** Научно-технический прогресс, которым сопровождается начало XXI в. в мире и в Украине имеет, кроме пользы, негативные последствия – наращивание мощности и совершенствование форм и способов преступной деятельности. Повышается квалификация лиц, совершающих преступления, а также уровень сокрытия ими следов преступления. В таких сложных условиях процесс построения правового государства и гражданского общества сталкивается с тяжелыми препятствиями.

Закрепив демократический путь развития, Конституция Украины 1996 г. провозгласила признание и утверждение прав и свобод человека главной обязанностью государства (ст. 3) [1]. Обеспечение законности и укрепления правопорядка охватывает широкий диапазон функций, выполняемых государством. Это и меры политического характера, и социально-экономические преобразования, и профилактически-воспитатель-

ная деятельность, и бескомпромиссная борьба с преступностью. Последняя невозможна без надлежащего уголовно-процессуального законодательства и требует современных подходов к привлечению новых доказательных средств. Использование субъектами преступной деятельности последних разработок науки и техники, средств сети Интернет способствуют успешной маскировке своей «работы» и следов преступления. Ответом Украинского государства на вызов времени стало введение института негласных следственных (розыскных) действий (глава 21 Уголовно-процессуального кодекса 2012 г.) [2].

**Степень исследования.** Теоретико-правовые основы осуществления негласных следственных (розыскных) действий стали предметом исследования как отечественных, так и зарубежных ученых, среди которых Ю.П. Аленин, Б.Т. Безлепкин, В.Д. Берназ, Р.И. Благута, В.В. Гевко, В.А. Глушков, Ю.М. Денежный, А.Я. Дубинский, В.С. Зеле-

нецкий, О.В. Каплина, А.В. Ищенко, Н.С. Карпов, Л.Н. Лобойко, В.Г. Лукашевич, Е.Д. Лукьянчиков, В.Т. Малярченко, Д.И. Никифорчук, М.А. Погорецкий, И.В. Сервецкий, Д.Б. Сергеева, Е.Д. Скулиш, В.Н. Стратонов, В.М. Тертишник, С.А. Шейфер, В.П. Шибико, М.Е. Шумило и др. Однако единого подхода к пониманию правовой природы этого института уголовно-процессуального законодательства Украины в литературе не выработано.

**Постановка проблемы.** Новизна и недостаточная исследованность института негласных следственных (розыскных) действий (далее – НСРД) требует теоретико-практического осмысления их правовой природы, а также комплексного подхода к решению проблем, возникающих в ходе их производства, с целью повышения уровня защиты прав и свобод человека в уголовном процессе и содействия успешному осуществлению задач уголовного судопроизводства.



**Целью статьи** является исследование правовой природы негласных следственных (розыскных) действий в уголовном процессе Украины, сравнение этого института с аналогичным институтом в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Молдова, а также определение некоторых проблем их производства, возникающих в органах досудебного следствия в ходе их практической деятельности в Украине.

**Изложение основного материала исследования.** На всех исторических этапах развития общества людьми применялись различные, в том числе и тайные, средства получения информации для поиска преступника. Сначала это были «гонения по следу» – процесс «преследования преступника» с целью поймать его, «идти по следу», «собирать следы преступления» и др. Информацию, интересовавшую власть, также получали путем клятв, поединков, испытаний огнем или водой, тайных осмотров. Постепенно, в ходе деятельности по сбору доказательств, ее совершенствования, в лексиконе государственных органов появились термины «следственное действие», «розыск», «оперативно-розыскная деятельность». И наконец, в начале XXI в. к арсеналу органов досудебного расследования Украины добавились негласные следственные (розыскные) действия. Следует отметить, что этот совершенно новый институт уголовного процесса сразу привлек пристальное внимание теоретиков и практиков, вызвал большое количество положительных высказываний и критических замечаний, и привел к необходимости тщательного исследования его сущности с целью эффективного применения и недопущения нарушения прав человека в уголовном производстве.

Согласно ст. 246 УПК НСРД являются *разновидностью следственных (розыскных) действий, сведения о факте и методах проведения которых не подлежат разглашению, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом*, а следственные (розыскные) действия – *это действия, направленные на получение (сбор) доказательств или проверку уже полученных доказательств в конкретном уголовном производстве* (ч. 1

ст. 223). Таким образом, НСРД проводятся с целью получения или проверки полученных доказательств, если сведения о преступлении или лице, его совершившем, невозможно получить другим способом (ч. 2 ст. 246 УПК). Термин «негласный» означает «неизвестный для других, скрытый, тайный» [3, с. 277]. Относительно НСРД это значит, что они производятся тайно, без ведома лиц, в отношении которых осуществляются с применением специальных методов или технических средств.

Глава 21 УПК регламентирует такие НСРД: аудио-, видеоконтроль лица (ст. 260 УПК), наложение ареста на корреспонденцию (ст. 261 УПК), осмотр и выемка корреспонденции (ст. 262 УПК), снятие информации с транспортных телекоммуникационных сетей (ст. 263 УПК), снятие информации с транспортных телекоммуникационных систем (ст. 264 УПК), обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица (ст. 267 УПК), установления местонахождения радиоэлектронного средства (ст. 268 УПК); наблюдение за лицом, вещью или местом (ст. 269 УПК), аудио-, видеоконтроль места (ст. 270 УПК), контроль за совершением преступления (ст. 271 УПК), выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272 УПК), негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования (ст. 274 УПК).

Интересно, что Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова 2003 г. вообще не предусматривает таких институтов, как следственные действия и негласные следственные (розыскные) действия. Название Главы III Закона – «Средства доказывания и методы доказывания» – фактически отражает правовую природу этих действий: они являются «инструментами», средствами для достижения цели уголовного судопроизводства. Нормы этой главы регламентируют систему процессуальных действий, отражающих различные способы познания истины по делу для достижения той же цели. Анализ положений этой главы позволяет выделить такие методы установления истины по делу: 1) про-

цессуальные действия, в основу которых выделено метод опроса (допрос, очная ставка); 2) действия, основанные на непосредственном наблюдении, сочетаемом с приемами активного воздействия на отображаемый объект – измерением, экспериментом, моделированием (осмотр, освидетельствование, обыск, выемка, следственный эксперимент, получение образцов для сравнительного исследования); 3) процессуальные действия, основанные на сочетании методов расспроса и наблюдения (предъявление для опознания, проверка показаний на месте). Следует отметить, что эти методы описал в своей монографии известный исследователь следственных действий С.А. Шейфер [4, с. 49]. Особый интерес в аспекте темы исследования представляют положения Части 5 рассматриваемой главы – «Специальная розыскная деятельность», которая согласно ч. 1 ст. 132<sup>1</sup> УПК РМ «представляет собой совокупность действий по уголовному преследованию гласного и/или негласного характера, осуществляемых розыскными офицерами в рамках уголовного преследования только на условиях и в порядке, предусмотренных настоящим Кодексом» [5]. Вся эта деятельность производится с использованием вышеперечисленных методов отображения фактических данных, особенностью которых есть возможность негласного их применения. Таким образом, и факт, и сами методы проведения не подлежат разглашению.

Специальная розыскная деятельность производится с помощью специальных розыскных мероприятий. Уголовно-процессуальный кодекс РМ не определяет их понятия, в отличие от ряда других терминов, используемых в этом законе. Анализ ст. 132<sup>2</sup> дает основания утверждать, что это совокупность действий и мероприятий по уголовному преследованию гласного и негласного характера, осуществляемых розыскными офицерами специализированных подразделений органов, предусмотренных Законом о специальной розыскной деятельности, с целью раскрытия и расследования преступлений.

Специальные розыскные мероприятия согласно ч. 2 ст. 132<sup>1</sup> УПК



РМ разрешаются и проводятся, если соблюдены в совокупности следующие условия: 1) иным путем невозможно реализовать цели уголовного судопроизводства и/или может быть нанесен значительный ущерб сбору доказательств; 2) имеются обоснованные подозрения в подготовке или совершении тяжкого, особо тяжкого или чрезвычайно тяжкого преступления с установленными законом изъятиями; 3) действие является необходимым и соразмерным ограничению основных прав и свобод человека. Последнее условие заслуживает отдельного внимания, так как законодатель Украины его не учел при формулировании оснований проведения НСРД в ч. 2 ст. 246 УПК Украины, определив лишь два: 1) НСРД проводятся в случаях, если сведения о преступлении и лице, которое его совершило, невозможно получить другим способом; 2) НСРД, предусмотренные ст. ст. 260–264 (в части действий, производимых на основании определения следственного судьи), 267, 269–272, 274 этого Кодекса, производятся исключительно в уголовном производстве по тяжким и особо тяжким преступлениям. По нашему мнению, необходимость и соразмерность ограничения основных прав и свобод человека обязательно должна учитываться при принятии решения о проведении НСРД. Это обстоятельство ни в коем случае не должно недооцениваться и игнорироваться следственными и судебными органами, так как государство, избравшее европейский путь развития и приняв европейские ценности, обязано «действовать на опережение», не дожидаясь наступления вредных последствий, закладывая основу для действенной и эффективной защиты прав человека. Ведущая роль здесь должна принадлежать прокурору как субъекту уголовного производства, совершающему надзор за соблюдением законов в ходе проведения досудебного расследования в форме процессуального руководства.

В гносеологическом аспекте каждое НСРД представляет собой комплекс сложных специфических уголовно-процессуальных действий, совершаемых следователем, или по его поручению оперативным работ-

ником, по расследованию преступления с целью установления объективной истины. По своим качественным и процессуальным характеристикам все НСРД разные, но вместе с тем у них имеются общие признаки. С учетом общих и специальных признаков, присущих изучаемым объектам, их можно сгруппировать по определенным основаниям на вполне определенные классы (то есть классифицировать). Значение классификации состоит в том, что она способствует систематизации накопленных знаний, а также правильному пониманию и применению правовой нормы, регулирующей НСРД.

Применительно к целям этого исследования и сформулированного понятия негласного следственного (розыскного) действия последние можно классифицировать:

1. По виду ограничиваемых конституционных прав: а) НСРД, связанные с вмешательством в частное общение. К этой группе относятся НСРД, предусмотренные §2 Главы 21 УПК Украины: аудио-, видеоконтроль лица (ст. 260), наложение ареста на корреспонденцию (ст. 261), осмотр и выемка корреспонденции (ст. 262), снятие информации с транспортных телекоммуникационных сетей (ст. 263), снятие информации с электронных информационных систем (ст. 264), фиксация и хранение информации, полученной из телекоммуникационных сетей с помощью технических средств и в результате снятия сведений из электронных информационных систем (ст. 265), исследование информации, полученной при применении технических средств (в . 266); б) другие НСРД. Эта группа предусмотрена §3 Главы 21 УПК «Другие виды негласных следственных (розыскных) действий»: обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица (ст. 267), установление местонахождения радиоэлектронного средства (ст. 268), наблюдение за лицом, вещью или местом (ст. 269), аудио-, видео-контроль места (ст. 270), контроль за совершением преступления (ст. 271), выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272),

негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования (ст. 274), использование конфиденциального сотрудничества (ст. 275). Как видим, эти НСРД связаны с ограничением таких конституционных прав человека, как: право на неприкосновенность жилища, на невмешательство в личную и семейную жизнь, на недопущение сбора, хранения, использования конфиденциальной информации о лице без его согласия и т.п.

2. В зависимости от субъекта предоставления разрешения на проведение НСРД: 1) те, которые проводятся по решению следственного судьи (НСРД, предусмотренные ст. ст. 260–264, 267–271, 274); 2) те, которые проводятся по решению следователя, прокурора без необходимости ходатайствовать перед следственным судьей: выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности (ст. 272), негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования (это НСРД согласно ст. 274 может проводиться по решению следственного судьи и без него, поэтому оно относится и к предыдущей группе); 3) те, которые проводятся только по решению прокурора: контроль за совершением преступления (по ст. 271 УПК это контролируемая поставка, контролируемая и оперативная закупка, специальный следственный эксперимент и имитация обстановки преступления).

3. В зависимости от оснований их производства: 1) по тяжким и особо тяжким преступлениям: НСРД, предусмотренных ст. ст. 260–263, ч. 1 ст. 264, 267, 269–272, 274 (то есть преобладающее большинство НСРД); 2) по преступлениям, не являющимся тяжкими или особо тяжкими: снятие информации с электронных информационных систем, если доступ к сведениям не ограничивается ее собственником, владельцем или держателем, или не связан с преодолением системы логического защиты (ч. 2 ст. 264), установления местонахождения радиоэлектронного средства (ст. 268) (то есть всего лишь два НСРД).

Следует обратить внимание на то, что до принятия Уголовного процессуального кодекса Украины 2012 г. большинство мероприятий, регла-



ментированных Главой 21 УПК как НСРД, проводились путем оперативно-розыскной деятельности в соответствии с Законом Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ОРД), а полученная в ходе их проведения информация использовалась в доказывании только после их легализации при условии сохранения тайны форм и методов оперативно-розыскной деятельности. С введением в УПК института НСРД внесены изменения в Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности»: 1) основаниями проведения оперативно-розыскных мероприятий в соответствии с п. 1 ст. 6 Закона есть информация о преступлениях, которые *только готовятся* (после совершения преступления и занесения информации в Единый реестр досудебных расследований (далее – ЕРДР) проводятся уже НСРД); 2) оперативным сотрудникам предоставлено право самостоятельно проводить оперативно-розыскные мероприятия только в отношении преступлений, которые готовятся (ст. 8 Закона). Если преступление совершено и внесено в ЕРДР, ими проводятся уже НСРД в порядке, установленном УПК, и *только по поручению следователя или прокурора*. Таким образом, оперативно-розыскные мероприятия трансформируются в НСРД согласно стадии совершения преступления и проводятся в порядке, определенном УПК, Законом о «Оперативно-розыскной деятельности» и ведомственными нормативно-правовыми актами; 3) обязанностью оперативных сотрудников установлено предупреждение, выявление и пресечение преступлений (ст. 7 Закона), то есть отменена обязанность раскрытия преступлений [6].

Анализ норм УПК 2012 г. свидетельствует об объединении ОРД и предварительного расследования в единое досудебное производство (досудебное расследование). Положительным в этом аспекте является сокращение количества относительно самостоятельных досудебных производств из четырех (ОРД, возбуждение уголовного дела, дознание, досудебное следствие) к одному (досудебное расследование). Такая процессуальная экономия, на наш

взгляд, будет способствовать скорости раскрытия и расследования преступлений, качеству подготовки материалов, а также обеспечению прав участников производства (в первую очередь пострадавшего и подозреваемого). Интересен подход профессора В.Д. Берназа, который считает, что законодателем создана новая правовая конструкция, которая имеет двойственную правовую природу. Он называет ее «оперативно-процессуальное действие» – новая форма деятельности, которая используется уполномоченными на то должностными лицами (следователями и оперативными уполномоченными) при противодействии преступности в порядке, предусмотренном Уголовным процессуальным кодексом, Законом Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» и подзаконными нормативно правовыми актами с целью оптимизации выявления, пресечения, предотвращения, расследования и судебного рассмотрения уголовных правонарушений [7, с. 230]. Такая позиция заслуживает внимания, однако вызывает определенные возражения. Действительно, законодатель создал новую форму деятельности по борьбе с преступностью, совместив оперативно-розыскные мероприятия со следственными действиями. Но эта деятельность является вполне определенной в УПК и Законе «Об ОРД»: до совершения преступления (или до внесения информации в ЕРДР) – это оперативно-розыскные мероприятия, а после – НСРД. К тому же законодателем четко разграничена компетенция между органами, осуществляющими ОРД и органами досудебного следствия.

Среди положительных аспектов введения института НСРД, в аспекте рассматриваемой проблемы, целесообразно выделить следующие: 1) расширение полномочий и возможностей органов досудебного следствия по использованию оперативных и технических средств раскрытия и расследования преступлений; 2) самостоятельность следователей в выборе негласных мероприятий для раскрытия преступлений, устранение проблемы несогласованности при взаимодействии следственных и оперативных подразделений, а так-

же зависимости первых от вторых; 3) расширение средств выявления и раскрытия тяжких и особо тяжких преступлений следователями, что традиционными процессуальными средствами было бы невозможно; 4) усиление гарантий защиты прав и свобод участников уголовного производства [6, с. 239].

Несмотря на широкий спектр преимуществ НСРД, нельзя не обратить внимания на существующие проблемные вопросы их законодательной регламентации. Один из них – регламентация сроков проведения НСРД, что требует отдельных исследований. В ст. 246 УПК, которая называется «Основания проведения негласных следственных (розыскных) действий», сосредоточены все общие положения назначения и проведения последних, а также порядок продления сроков их проведения, которому посвящено около половины статьи. Однако одной статьей порядок их продления не ограничивается, мы снова наблюдаем недостатки построения норм, которые были присущи преждему Уголовно-процессуальному кодексу, – неоправданные нагромождения, осложнения, дублирование, влекущие за собой дополнительные толкования и затраты времени [7].

Так, часть 5 ст. 246 УПК отсылает к части 4 ст. 249 УПК, в которой определено, что общий срок, в течение которого может длиться проведение НСРД, проводимой по решению следственного судьи (а это все НСРД, кроме трех), не должен превышать максимальные сроки, предусмотренные ст. 219 УПК. Так как постановление следственного судьи выносится только по тяжким или особо тяжким преступлениям, то этот срок составляет два месяца со дня уведомления лицу о подозрении в совершении преступления. Он может быть продлен до двенадцати месяцев со дня уведомления лицу о подозрении в совершении преступления (такой порядок касается десяти видов НСРД). По решению следователя может быть проведено всего два НСРД: 1) снятие информации с электронных информационных систем или ее части, доступ к которым не ограничивается ее собственником, владельцем или





держателем или не связан с преодолением системы логического защиты (ч. 2 ст. 264 УПК) и 2) выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272 УПК), а внимания срокам продления этих действий уделено неоправданно много. В ч. 5 ст. 246 УПК определен порядок продления сроков (до шести, потом до двенадцати, а затем – до 18 месяцев), а в ч. 4 ст. 272 УПК продублировано: «выполнение специального задания не может превышать шесть месяцев, а в случае необходимости срок его выполнения продолжается следователем по согласованию с руководителем органа досудебного расследования или прокурором на срок, не превышающий срока досудебного расследования». Интересен тот факт, что ни в одной из статей, которые определяют сроки досудебного расследования (ст. ст. 219, 294 и т.д.) речь о восемнадцати месяцах не идет. Как видим, имеет место несогласованность норм УПК между собой, что существенно затрудняет их понимание. С целью урегулирования указанных противоречий мы предлагаем исключить срок «восемнадцать месяцев» из всех статей, где он указан.

Кроме того, для удобства использования норм, которыми регламентирован порядок проведения НСРД следователями, прокурорами и судьями, по нашему мнению, необходимо разделить основания и сроки проведения НСРД на две отдельные статьи. При этом сроки и порядок их продления структурировать согласно законам логики и правил юридической техники.

Мы убеждены, что формулирование оснований и порядка проведения НСРД, а также фиксации их результатов должны быть четкими и конкретными, чтобы ни у одного участника уголовного производства не возникло лишних вопросов, не было никакой возможности для затягивания времени и, в конце концов, для злоупотреблений своими полномочиями.

**Выводы.** Таким образом, институт негласных следственных (розыскных) действий является положительным явлением в уголовном судопро-

производстве Украины и действенным орудием правоохранительных органов в борьбе с преступностью. Однако нормы уголовно-процессуального законодательства, которые его регулируют, еще нуждаются в отдельных исследованиях и усовершенствовании. Принятие во внимание законодателем наработок теоретиков и требований практиков, а также умелого применения законов логики, стилистики и лингвистики, приемов и способов юридической техники, с одной стороны, улучшат работу следователей (и других субъектов уголовного производства), а с другой – будут способствовать защите прав участников уголовного судопроизводства и утверждению верховенства права.

#### Список использованной литературы:

1. Конституция Украины // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1996. – № 30 – Ст. 141.
2. Уголовный процессуальный кодекс Украины // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2013. – № 9–13. – Ст. 88.
3. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980 рр.) : в 11 т. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://sum.in.ua/p/5/277/2>.
4. Шейфер С.А. Следственные действия : основания, процессуальный порядок и доказательственное значение / С.А. Шейфер. – Самара : Изд-во «Самар. ун-т», 2004. – 225 с.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова : Закон от 14.03.2003 г. № 122 [Электронный ресурс] – Режим доступа : <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=326970&lang=2>.
6. Об оперативно-розыскной деятельности : Закон Украины от 18.02.1992 г. № 2135–XII // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
7. Берназ В.Д. Правова природа, поняття та загальна класифікація негласних слідчих (розшукових) дій / В.Д. Берназ // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». – 2013. – № 5. – С. 226–231.
8. Коваль А.А. Актуальні проблеми забезпечення конституційних прав людини при провадженні негласних слідчих (розшукових) дій / А.А. Коваль // Форум права. – 2014. – № 1. – С. 238–242 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2014\\_1\\_42.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_42.pdf).



## ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМА НЕРАСПРОСТРАНЕНИЯ БИОЛОГИЧЕСКОГО ОРУЖИЯ

Виктория КУРЗОВА,

кандидат юридических наук, доцент, докторант  
Национального университета биоресурсов и природопользования Украины

### Summary

This article deals with the theoretical study of international legal regulation in the sphere of ensuring the regime of non-proliferation of biological weapons in the context of the Geneva Protocol and the Convention on the prohibition of the development, production and stockpiling of bacteriological (biological) and toxin weapons and on their destruction. Based on the analysis of legal literature and the mentioned international agreements, discusses the main challenges, achievements and deficiencies to ensure compliance of the mode.

**Key words:** biological weapons, biological agents, weapons of mass destruction.

### Аннотация

В статье проводится теоретическое исследование международно-правового регулирования в сфере обеспечения режима нераспространения биологического оружия в контексте Женевского протокола и Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении. На основе анализа юридической литературы и указанных международных соглашений рассматриваются основные проблемы, достижения и недоработки по обеспечению выполнения соответствующего режима.

**Ключевые слова:** биологическое оружие, биологические агенты, оружие массового уничтожения.

**Постановка проблемы.** XXI век внёс в мировое сознание переоценку взвешивающихся, принципиально новых угроз человечеству, среди которых особенное значение приобретает роль биологического оружия, которое относится к числу одного из самых страшных средств уничтожения, созданных человечеством на протяжении своего исторического пути. Как отмечает американский микробиолог К. Алибек (он же бывший полковник Советской Армии): «В случае его применения не выживет никто» [1]. Именно поэтому, отстаивая свое природное право – право на жизнь, народы мира вправе надеяться на то, что XXI в. станет веком переломным, который ознаменуется победой гуманизма над злом войны и человеческих страданий. В достижении этой победы многое зависит от обеспечения эффективности режима нераспространения биологического оружия (далее – БО) с целью создания надежного заслона от опасности разработки, производства и применения такого вида оружия, что и актуализирует необходимость пересмотра международного законодательства в указанной сфере отношений.

**Актуальность темы исследования** подтверждается недостаточной степенью раскрытия этой проблемы в юридической науке.

**Состояние исследования.** Научные исследования по проблеме обеспечения режима нераспространения

БО проводились многими отечественными и зарубежными учеными различных отраслей науки (экономики, права, медицины, философии, военного дела и др.). Однако в украинской науке, особенно юридической, наблюдается недостаток исследований по указанной тематике. На некоторые проблемные вопросы биобезопасности, в т.ч. в отношении БО, указывают в своих работах В.Г. Андриенко, В.И. Курило, В.А. Липкан, П.В. Хотенец, В.М. Щербак и др. Фундаментального же научного исследования, в котором бы системно и комплексно рассматривались проблемы правового обеспечения режима нераспространения БО, до настоящего времени не проводилось.

**Целью статьи** является анализ международного законодательства по обеспечению режима нераспространения БО. Исходя из поставленной цели, **задачей исследования** будет попытка выявить достижения и недостатки международно-правового регулирования в указанной сфере и определить возможные пути его усовершенствования.

**Изложение основного материала исследования.** Прежде всего, следует отметить, что из оружия массового уничтожения (далее – ОМУ) БО по своим тактическим признакам и средствам применения – это, пожалуй, самое опасное и разнообразное оружие, которое является наиболее доступным и вероятным для приме-

нения. Запрещение на применение БО основывается, прежде всего, на неизбирательном характере его действия. БО поражает только живую материю. Оно состоит из живых организмов, способных размножаться и выделять токсины, поражающие людей, животных и растения. По словам американского сенатора Р.Дж. Лугара, изготовить БО гораздо проще, чем ядерное оружие, и даже грубые методы могут спровоцировать ужас и хаос [2].

На опасность, исходящую от БО указывается в Декларации о химическом и биологическом оружии, принятой 42-й Всемирной Медицинской Ассамблеей (1990 г.) [3]. Так, осудив разработку и использование средств БО, Всемирная Медицинская Ассоциация (далее – ВМА) призвала правительства всех стран мира отказаться от его разработки и использования.

Основными источниками правового регулирования в этой области являются: ст. 23 Положения к 4-ой Гаагской конвенции «О законах и обычаях сухопутной войны» от 18.10.1907 г. [4] относительно запрета на применение яда и отравленного оружия, влекущего излишние страдания, что является логическим следствием на запрещение БО; Женевский протокол о запрещении применения в войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств (Женева, 17.07.1925 г.) [5]; Конвенция ООН о запрещении разработки, производства и накопления запасов бак-



териологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (Москва – Лондон – Вашингтон, 10.04.1972 г.) (далее – КБТО) [5]; ст. 2 Конвенции о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (Женева, 10.12.1976 г.) (далее – КВПС) [6].

Обращаясь к страницам истории относительно вопроса становления правового режима нераспространения БО, отметим, что после окончания Первой мировой войны, реагируя на шок, вызванный ужасающими последствиями использования БО, многие государства прибегли к дипломатическим мерам по предотвращению распространения ОМУ и возможности его применения. Этой проблеме было уделено особое внимание на Конференции по разоружению, которая состоялась в 1991–1992 гг. в Вашингтоне [7], а затем на пленарных заседаниях Ассамблеи Лиги Наций, которая осудила биологическую войну. В дальнейшем под эгидой Лиги Наций в Женеве была созвана международная Конференция по ограничению вооружений и запрещению применения отравляющих газов воюющими сторонами (04.05.1925 г. – 17.06.1925 г.) [8]. Итогом этого форума стало принятие Женевского протокола о запрещении применения в войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств [5]. Этот Протокол подписан 17.06.1925 г. и вступил в действие 08.02.1928 г. Его депозитарием является Франция. Изначально Женевский протокол подписали 28 стран. На сегодня же его требований придерживаются 139 государств-участников. Однако важно отметить тот факт, что США, хотя и подписали Протокол непосредственно после его принятия, ратифицировали этот документ только в 1975 г. после ратификации КБТО [9]. Советское правительство подписало Женевский протокол еще в 1926 г., однако ратифицировало его лишь 05.04.1928 г. [10]. Несмотря на это, в СССР продолжали активно вестись работы по разработке БО для ведения войны, причем не только с оборонной, но и с наступательной целью [11]. Кроме СССР, исследовательские военные программы по созданию БО и защиты от него

вели также США, Франция, Италия, Германия, Великобритания, Япония и др. Особенно широкомасштабные исследования по разработке БО и эксперименты по его боевому применению проводились в период 1930–1943 гг. [12; 13]. И это не удивительно, поскольку Женевский протокол существенно не сдержал разработку БО и не дал радикального решения проблемы ограничения его использования. Дело в том, что изначально этот международный документ не содержал положений по контролю его соблюдения. Кроме того, несмотря на свою чрезвычайную важность, Протокол устанавливает юридический запрет только на применение (использование) БО во время войны, однако не предусматривает запрета на разработку, производство и накопление бактериологических арсеналов такого оружия, не лимитирует его изучение и владение.

К тому же многие страны (Великобритания, Китай, Франция, СССР и др.) ратифицировали Женевский протокол с оговорками, оставляя за собой право ответить адекватно в случае нападения на них с использованием БО, а также выполнять его положения только по отношению к государствам, которые его подписали и ратифицировали или окончательно присоединились к нему. Наличие подобных оговорок, по сути, нивелировало существенную сторону международного соглашения и не остановило страны в развитии военно-биологического потенциала. К настоящему времени многие страны уже сняли оговорки к Женевскому протоколу. Это Великобритания, Испания, Нидерланды, Канада, Франция, ЮАР и др. Россия заявила об отказе от оговорок к Женевскому протоколу в части, касающейся использования БО в качестве ответной меры, в 1992 г. после распада СССР [14], однако официально сняла их лишь в 2000 г. [15]. Украина об отказе от соответствующих оговорок не заявляла, хотя и является участником Женевского протокола как правопреемник СССР. До настоящего времени также не сняли свои аналогичные оговорки и США. Однако отметим, что государства, которые ратифицировали Конвенцию о запрещении разработки, производства и накопления

запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (1972 г.), взяли на себя обязательства не разрабатывать, не накапливать, не приобретать и не сохранять БО, что, собственно, и исключает применение такого вида оружия при любых обстоятельствах. Следовательно, оговорки к Женевскому протоколу государств-участников КБТО потеряли свое значение (такое понимание формализовано в Заключительной декларации IV Конференции по рассмотрению действия КБТО (Женева, 25.11.1996 г. – 06.12.1996 г.)) [16].

Несостоятельность Женевского протокола как основного международного ограничителя по возможному применению БО послужила основным стимулом для разработки нового международного документа, который бы запретил не только применение, но и разработку БО. Переговоры о необходимости принятия такого договора начались в конце 1960-х гг. и вскоре на 26-й сессии ГА ООН под давлением большинства стран ООН была принята и одобрена для подписания Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении. Конвенция открыта для подписания 10.04.1972 г. (Резолюция ГА ООН № 2826 от 16.12.1971 г.) [5]. Страны-депозитари: Россия (до 1992 г. – СССР), США, Великобритания.

КБТО является первым и пока единственным многосторонним соглашением, которое поставило БО вне закона в любом его проявлении. Конвенция: 1) запретила, ни при каких обстоятельствах, разрабатывать, производить, накапливать, приобретать каким-либо иным образом и сохранять: микробиологические или другие БА или токсины, каково бы то ни было их происхождение или способ производства, таких видов и в таких количествах, которые не предназначены для профилактических, защитных или других мирных целей; оружие, оборудование или средства доставки, предназначенные для использования таких агентов или токсинов во враждебных целях или в вооруженных конфликтах (ст. 1 КБТО); 2) обязала стран-участниц уничтожить запасы БО



(ядовитых веществ, токсинов, оружия, оборудования и средств доставки), находящихся в распоряжении государств-участников, или их переназначение для мирного использования в течение девяти месяцев после вступления ее в силу (ст. 2 КБТО).

Естественно, все государства быстро отчитались, вернее, заявили, что у них нет запасов БО. В определенной мере этому можно верить, потому что, по своей сути, БО – это «живое оружие». Следовательно, выполнить требование Конвенции по уничтожению запасов БО было довольно просто, поскольку можно было просто не проводить замену того, что уже существовало, а остальное само по себе бы «умерло». К тому же КБТО не требовала уничтожения всех имеющихся запасов БО, а разрешила «переключать» их на мирные нужды в течение 9 месяцев после подписания.

В то же время следует отметить, что хотя КБТО и определяет основные принципы международного режима нераспространения БО, однако формы контроля по соблюдению её режима весьма ограничены, что снижает результативность её действия. Слабость КБТО заключается в том, что невозможно проверить, соблюдает ли страна условия договора, который она подписала, или нет. Следовательно, невозможно и применение санкций за нарушение требований Конвенции. Кроме того, существенным недостатком КБТО является то, что она не учредила специализированной международной организации по контролю за выполнением ее положений. Противоречивы также и положения ст. 13 КБТО, которая предусматривает возможность выхода участника по Конвенции в случае, если продолжение участия в ней угрожает его высшим интересам, что противоречит самой сути Конвенции.

Существуют и другие недостатки в Конвенции, что позволяет определённым странам продолжать работу в направлении создания БО.

Во-первых, как уже отмечалось, КБТО не даёт четкого определения понятия «биологическое оружие» и других основополагающих понятий, таких как «биологический агент» и «биологический терроризм», без чего невозможно осуществлять контроль и

объективно оценивать его результаты. На международном уровне существует ряд документов, которые частично заполняют этот пробел. В первую очередь это Женевский протокол (1925 г.), в котором для терминологического определения БО используется понятие «бактериологические способы ведения войны». Однако следует заметить, что применение БО в период военных действий не может считаться биотерроризмом, равно как и аварии на складах БА и секретных заводах, а также и бытовые преступления, и инфекционные заболевания, вызванные нарушением медиками и биологами правил техники безопасности и др. несчастные случаи.

К тому же ст. 1 КБТО определяет БО через призму количества и цели. Действительно, такая квалификация БО позволяет Конвенции оставаться актуальной даже с учетом шагнувшего далеко вперед биотехнического прогресса. Однако не исключено, что в будущем, при квалификации нарушений КБТО, могут возникнуть проблемы, связанные со стремительным развитием биологических наук, их конвергенцией и возможностью двойного применения. Дело в том, что предусмотренные в Конвенции ограничения зафиксировали ситуацию с БО, которая существовала на момент ее подписания. Следовательно, под действие КБТО не подпадает разработка, производство и применение нового поколения БО, факторами риска которого являются интенсивное развитие биотехнологий, генной инженерии, молекулярной биологии, методов клонирования и т.п. В перечень нового перспективного БО следует также включить и нано-оружие. Например, на создание искусственных биологических нано-объектов, способных программироваться на генетическом уровне и выполнять целевые команды, ориентирована биологическая программа Пентагона DARPA «BioDesign» [17]. Таким образом, постоянное совершенствование и накопление запасов нового поколения БО диктует необходимость создания соответствующих норм, запрещающих производство и хранение такого оружия.

Следует также отметить, что хотя в тексте КБТО «прямо» и не упоми-

нается о насекомых, которые могут использоваться в качестве энтомологического БО, однако, исходя из содержания ст. 1 КБТО, использование биологических векторов на основе насекомых – запрещено. Вместе с тем вопрос менее ясен в отношении незараженных насекомых, которые могут также быть использованы в качестве БО против сельскохозяйственных культур. Это положение требует уточнения в части соответствия со ст. 2 КВПС (1976 г.) [6].

Во-вторых, КБТО не даёт четкого разграничения между деятельностью в военных и мирных целях, что, в принципе, позволяет сохранять запасы БО и осуществлять работы по его совершенствованию, декларируя их в качестве деятельности по биозащите. В частности, устанавливая странам-участникам абсолютный запрет на разработку, производство, накопление, хранения, применения и/или приобретения БА, которые могут быть использованы в качестве БО, КБТО не запрещает проводить под международным контролем исследования БО исключительно с целью профилактики и защиты.

В-третьих, статья 3 КБТО устанавливает обязанность государств не передавать кому бы то ни было ни прямо, ни косвенно технологий по разработке БО и методов его боевого применения. В то же время КБТО не устанавливает запрет на предоставление в любой форме помощи государству, группе государств или международной организации в производстве или приобретении каким-либо иным способом БА, токсинов, оружия, оборудования или средств доставки, указанных в ст. 1 КБТО. Из этого следует, что передачу соответствующих технологий, подпадающих под запрет КБТО, возможно осуществлять как одну из форм оказания помощи. В связи с этим представляется целесообразным включить такой запрет непосредственно в текст КБТО, а не использовать его «по умолчанию».

В-четвертых, согласно ст. 7 КБТО государство-участник обязуется в соответствии с Уставом ООН предоставлять или поддерживать помощь участнику, который подвергся опасности в результате нарушения Конвенции. А согласно ст. 6 КБТО государство-



участник обязуется сотрудничать в проведении любых расследований, которые могут быть приняты Советом безопасности ООН (далее – СБ ООН) в ответ на мотивированную жалобу о нарушении Конвенции. При этом, позволяя проводить контроль на оборонных или государственных предприятиях, КБТО не предусматривает возможности наблюдения за коммерческими структурами, хотя именно в частных структурах и идет, наиболее вероятно, активная разработка биотехнологий. Такое положение вещей обуславливает необходимость разработки государственными и международными органами системы мер контроля, которые были бы направлены на предупреждение теневого (криминального) использования биотехнологий. В этом направлении особое значение приобретает деятельность Интерпола в сотрудничестве с национальными бюро.

Относительно этого вопроса заметим, что в конце 1980-х гг., с целью обеспечения контроля над режимом нераспространения БО, был разработан и введен в действие международный институциональный механизм расследования случаев предполагаемого применения БО [18]. Так, согласно Резолюции ГА ООН № 42/37С от 30.11.1987 г. [19] Генеральный секретарь ООН наделялся полномочиями проводить процедуры расследования вероятного применения БО в нарушение соответствующих норм международного права. Для реализации указанных полномочий была определена группа квалифицированных экспертов. С 1988 г., согласно Резолюции СБ ООН № 620 от 26.08.1988 г. [20], Генсек ООН в дополнение наделялся полномочиями оперативно направлять на просьбу любого государства-члена ООН миссии экспертов для проведения расследования на месте случаев применения БО, о результатах которых он должен информировать все государства-члены ООН. Кроме того, Генсеку было предоставлено право на проведение консультаций с любым государством-членом ООН по вопросам, касающимся возможного применения БО. А в 1989 г. Женевский протокол «де-факто» был дополнен положениями о международном контроле по соблюдению его норм и приме-

нению мер в ответ на их нарушения. Основные принципы и специальные процедуры расследования сообщений о случаях нарушений Женевского протокола изложены в документе ГА ООН № А/44/561 от 04.10.1989 г. [21] и утверждены Резолюцией СБ ООН № А/RES/45/57 от 04.12.1990 г. [22]. Однако почти до 2006 г. эти принципы не пересматривались, и лишь в сентябре 2006 г. Резолюция ГА ООН № А/RES/60/288 от 20.09.2006 г. [23] призвала Генсека ООН обновить список экспертов и лабораторий, а также технические руководящие принципы и процедуры по расследованию случаев предполагаемого применения БО.

Однако следует отметить, что за весь период действия КБТО ни одно государство не заявило о владении БО, а также не обратилось в ООН с просьбой о расследовании фактов применения и/или угрозы применения БО либо о расследовании других ситуаций, имеющих прямое или косвенное отношение к БО и/или нарушению конвенционных обязательств. Тем не менее, как свидетельствуют публикации в средствах массовой информации (далее – СМИ), после подписания КБТО в разных странах были отмечены вспышки разного рода эпидемий и даже использование биологических веществ в террористических или диверсионных целях. В связи с этим, учитывая сложность и неоднозначность этой проблемы, следует подчеркнуть на необходимость исследования реальных фактов на основе достоверных научных данных, оставив в стороне эмоциональный порыв, поскольку материалы, публикуемые в СМИ по проблеме БО и преподносимые как сенсация, не выдерживают критики.

Практически, все вышеперечисленные вопросы уже неоднократно обговаривались на обзорных конференциях по рассмотрению действия КБТО, которые проводятся раз в пять лет в Женеве, на встречах экспертов и ежегодных встречах государств-участников КБТО. Однако за период действия Конвенции государства-участники так и не пришли к согласию, так как различия в подходах стран-участниц КБТО не позволяют решить эту сложную проблему. Соответственно, до сих пор не выработано

достаточно адекватных и эффективных мер контроля по соблюдению режима нераспространения БО и выполнению договоренностей. Так, все больше превращаясь в глобальный научный форум, не способный решить основополагающие вопросы по её верификации и универсализации, на фоне кардинальных изменений геополитической и военно-технической ситуации в мире, КБТО по многим позициям становится «военно-биологической утопией».

Кроме того, в последнее время всё чаще делаются попытки «размывания» режима КБТО путём приписывания несвойственных ей функций в части противодействия инфекционным заболеваниям и биотерроризму, что не является предметом рассмотрения в рамках КБТО. Безусловно, в контексте обеспечения биобезопасности ставить под сомнение важность таких вопросов не позволительно, однако этими проблемами активно занимаются другие международные организации и форумы. Что же касается КБТО, то её основная цель – не допустить реинкарнации БО в каком бы то ни было виде.

**Выводы.** В заключение следует отметить, что на рубеже XX и XXI вв. государствами предприняты значительные усилия в деле ограничения и запрещения применения БО. Одним из главных достижений КБТО является признание разработки БО неприемлемым, в том числе странами, которые не приняли эту Конвенцию. Поэтому, несмотря на многочисленные её недостатки, КБТО остаётся ключевым инструментом в системе поддержания международной безопасности и глобальной стабильности. В то же время отсутствие каких-либо перспектив по укреплению режима КБТО, её имплементации и универсализации обуславливает необходимость разработки новых международных соглашений (конвенций), в рамках которых должны решаться вопросы: контроля и надзора в сфере бионаучных и биотехнологических исследований в целях предотвращения появления нового поколения БО (этнического, генетического, нано-оружиях и т.д.); борьбы с биотерроризмом при активном содействии Интерпола и соответствующих национальных спецслужб и др.



В этом контексте нельзя забывать Женевский протокол (1925 г.), ведь это единственный международный документ, который прямо запрещает применение БО. Однако некоторые государства-участники КБТО, как и раньше, сохраняют оговорки, что вызывает беспокойство, поскольку под этим можно понимать возможность применения БО. Именно поэтому все страны, в которых сохраняются оговорки к Протоколу, должны снять их в официальном порядке.

**Список использованных источников:**

1. Биологическое оружие : за завесой секретности [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://svpressa.ru/post/article/92039/>.
2. Report R.J. Lugar // The Washington Times Press digest. – 10.04.2015 [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.inopressa.ru/washtimes/2008/07/18/12:53:17/lugar>.
3. Декларация о химическом и биологическом оружии (Ранчо Мираж, Калифорния, США, октябрь 1990 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://npa.iplex.com.ua/doc.php?uid=1014.3031.0>.
4. Действующее международное право : в 3 т. / сост. Ю.М. Колосов и Э.С. Кривчикова. – Т. 2. – М. : МНИМПИ, 1997.
5. Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – 1977. – Вып. 21.
6. Резолюция ГА ООН № 31/72 от 10.12.1976 г. // UN Treaty Series. – Vol. 1108. – I-17119.
7. Вашингтонская конференция по ограничению вооружений и Тихоокеанским и Дальневосточным вопросам 1921–1922 гг. / пер. А.В. Сабанин ; вступ. ст. Л.Е. Берлин. – М. : Литиздат НКВД, 1924. – 142 с.
8. Рожнятовский Т. Биологическая война. Угроза и действительность. / Т. Рожнятовский, З. Жултовский ; пер. с польск. – М. : ИИЛ, 1959. – 332 с.
9. Калинина Н.И. Международные и национальные проблемы биологической безопасности и перспективы их решения : [монография] / Н.И. Калинина. – М. : ИМЭМО РАН, 2012. – 310 с.
10. Декларация о присоединении СССР к Протоколу о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств (Женева, 17.06.1925 г.) // СЗР РКП СССР. – Отд. 2. – 1928. – № 35. – Ст. 145. – С. 947–953.
11. Fedorov L.A. Soviet Biological Weapons : History. Ecology. Politics. / L.A. Fedorov. – М. : URSS, 2013. – 88 p.
12. Пикаев А.А. Международные обязательства по запрещению биологического оружия : [тезисы лекции] / А.А. Пикаев. – М. : ЦИПРЭЭ при МФТИ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.armscontrol.ru/course/lectures06a/>.
13. Калинина Н.И. Конвенция о запрещении биологического оружия. История появления и современное состояние : [тезисы лекции] / Н.И. Калинина. – М. : ЦИПРЭЭ при МФТИ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.armscontrol.ru/course/lectures05>.
14. Дипломатический вестник. – 1992. – № 13–14.
15. Федеральный Закон от 06.12.2000 г. № 143-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://sbornik-zakonov.ru/158714.html>.
16. Дипломатический вестник. – 1997. – № 3. – С. 25–34.
17. Герасименко А. «BioDesign» : бессмертные организмы для военных целей / А. Герасименко [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.3dnews.ru/586732>.
18. Механизм Генерального секретаря по расследованию предполагаемого применения химического и биологического оружия [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.un.org/disarmament/WMD/Secretary-General\\_Mechanism/](http://www.un.org/disarmament/WMD/Secretary-General_Mechanism/).
19. Resolution UNO GA 42nd session RES/42/37 [A-C] (30.11.1987 – A/42/PV.84) [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.un.org/ru/ga/42/docs/42res>.
20. Resolution UNO GA S/RES/620 (26.08.1988 – S/PV.2825) [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.un.org/ru/sc/documents/resolutions/198>.
21. UNO GA 44/561 Annex I (04.10.1989) [Electronic resource]. – Access mode : [http://www.un.org/disarmament/WMD/Secretary-General\\_Mechanism/](http://www.un.org/disarmament/WMD/Secretary-General_Mechanism/).
22. Resolution UNO GA A/RES/45/57(A-C) 04.12.1990 – A/45/PV.54 [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.un.org/ru/ga/45/docs/45res>.
23. Resolution adopted by the GA 08.09.2006 (without reference to a Main Committee (A/60/L.62)) 60/288 // The United Nations Global Counter-Terrorism Strategy [Electronic resource]. – Access mode : <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/504/88/>.



## ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ИСПОЛНЕНИЯ ПОСТАНОВЛЕНИЙ О НАЛОЖЕНИИ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ВЗЫСКАНИЙ ИМУЩЕСТВЕННОГО ХАРАКТЕРА

Юлия ЛИВАР,  
соискатель

Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина

### Summary

The article deals with the study of the proceedings constructions of resolutions execution concerning imposition of administrative penalties in the form of the payment withdrawal and confiscation of the object which was the instrument or immediate object of the administrative offence. Theoretical generalizations regarding the proceeding structure of resolutions execution concerning imposition of administrative penalties were done on the basis of the analysis of these proceedings constructions. On the basis of the examined examples it was grounded the existence of the following forms of this proceeding: truncated proceeding, double proceeding and complex proceeding. The truncated proceeding takes place when individual stages or phases of the execution are realized within the proceeding of the administrative penalty case. The double proceeding takes place when the resolution concerning imposition of administrative penalty has basic and additional penalty. The complex proceeding takes place when the state executor is got involved in the resolution execution.

**Key words:** payment withdrawal, confiscation, administrative penalty, resolution execution concerning imposition of administrative penalty, execution proceeding.

### Аннотация

В статье исследуются процессуальные конструкции производств по исполнению постановлений о наложении административных взысканий в виде платного изъятия и конфискации предмета, который стал орудием или непосредственным объектом административного правонарушения. На основе анализа таких процессуальных конструкций делаются теоретические обобщения относительно структуры производства по исполнению постановлений о наложении административных взысканий. На основе рассмотренных примеров обосновано существование таких разновидностей рассматриваемого производства, как усеченное производство, двойное производство и сложное производство. Усеченное производство имеет место тогда, когда отдельные стадии или этапы исполнения реализуются в рамках производства по делу об административном правонарушении. Удвоенное производство имеет место в тех случаях, когда постановление о наложении административного взыскания содержит основное и дополнительное взыскание. Сложное производство имеет место в тех случаях, когда для исполнения постановления привлекается государственный исполнитель.

**Ключевые слова:** платное изъятие, конфискации, административное взыскание, исполнение постановления о наложении административного взыскания, исполнительное производство.

**Постановка проблемы.** К административным взысканиям материального характера относятся административные взыскания в виде платного изъятия и конфискации предмета, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения. Специфика этих административных взысканий связана с тем, что в случае применения обоих видов административных взысканий происходит лишение лица, которое совершило административное правонарушение, права собственности на предмет, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения. Но в случае платного изъятия такому лицу компенсируется стоимость такого предмета. В случае конфискации такой компенсации нет. Это свойство и обуславливает отличия в производствах по исполнению этих административных взысканий. Таким образом, возникает

проблема выявления особенностей упомянутых производств и характеристики влияния на вид производства особенностей исполнения административных взысканий материального характера.

**Актуальность темы исследования** обуславливается степенью нераскрытости темы, поскольку в настоящее время практически нет работ, посвященных комплексному исследованию процессуальных основ исполнения административных взысканий имущественного характера.

**Состояние исследования.** Научный анализ отдельных аспектов проблем исполнения постановлений о наложении административных взысканий в Украине осуществлялся многими отечественными учеными. Среди них следует назвать Т.О. Коломоец, А.Т. Комзюка, Д.М. Лукьянца и др., работы которых послужили основой для дальнейшего исследования рассматриваемых вопросов.

**Целью статьи** является анализ действующего законодательства, регламентирующего производство по исполнению постановлений о наложении административных взысканий в виде платного изъятия и конфискации, выявление особенностей процессуальных конструкций таких производств, а также теоретическое обобщение положений относительно структуры производства по исполнению постановлений о наложении административных взысканий.

**Изложение основного материала исследования.** Существенной особенностью процессуальных конструкций производств по исполнению постановлений о наложении административных взысканий в виде платного изъятия или конфискации предмета, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, является то, что они фактически начинаются еще в пределах производства по делу об административном правонарушении.



В соответствии со ст. 260 Кодекса Украины об административных правонарушениях (далее – КУпАП) в случаях, прямо предусмотренных законами Украины, с целью обеспечения своевременного и правильного рассмотрения дел и исполнения постановлений по делам об административных правонарушениях допускаются административное задержание лица, личный осмотр, осмотр вещей и изъятие вещей и документов, временное задержание транспортного средства и т.п.

В этой статье следует обратить внимание на два момента, которые прямо касаются производств по исполнению административных взысканий в виде платного изъятия или конфискации, а именно на изъятие вещей и временное задержание транспортных средств. Из названия ст. 260 КУпАП вытекает, что эти меры относятся к мерам обеспечения производства по делам об административных правонарушениях. При этом обеспечение производства здесь имеет несколько аспектов. Во-первых, изъятые вещи могут быть использованы как вещественные доказательства, а, во-вторых, их изъятием обеспечивается исполнение постановления о наложении административного взыскания в виде платного изъятия или конфискации.

Поскольку предметом платного изъятия и конфискации являются предметы, которые стали орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, то они сначала становятся вещественными доказательствами в деле, а уже потом объектом административного взыскания.

В соответствии со ст. 265 КУпАП вещи и документы, которые являются орудием или непосредственным объектом правонарушения, выявленные во время задержания, личного осмотра или осмотра вещей, изымаются и хранятся до рассмотрения дела об административном правонарушении, а после рассмотрения дела, в зависимости от результатов его рассмотрения, их в установленном порядке конфискуют или возвращают владельцу, или уничтожают, а при платном изъятии вещей – реализуют.

Анализ указанных положений КУпАП дает возможность утверждать, что необходимая для производства по исполнению постановления о наложении

административного взыскания стадия непосредственного изъятия предмета, который стал орудием или непосредственным объектом правонарушения, реализуется во время осуществления производства по делу о соответствующем административном правонарушении на стадии административного расследования, поскольку именно на этой стадии осуществляется обеспечение доказательств по делу.

С учетом этих особенностей структура производства по исполнению постановлений о наложении административных взысканий в виде платного изъятия или конфискации будет выглядеть таким образом: 1) обращение к исполнению; 2) непосредственное исполнение (реализация предмета, возврат суммы денег правонарушителю); 3) завершение выполнения (направление соответствующего документа в суд).

В соответствии со ст. 311 КУпАП постановление об платном изъятии предмета, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, выполняется государственным исполнителем. Следовательно, стадия обращения к исполнению постановления о наложении административного взыскания в виде платного изъятия предмета содержит в себе два этапа: во-первых, осуществляется направление указанного постановления в Государственную исполнительную службу, во-вторых, осуществляется передача самого предмета, который подлежит платному изъятию и находится в органе, который осуществлял обеспечение производства по делу о соответствующем административном правонарушении.

Стадия непосредственного исполнения постановления включает в себя уже три этапа. В соответствии со ст. 312 КУпАП предмет, изъятый на основании постановления о его платном изъятии, сдается государственным исполнителем для реализации в порядке, установленном законом. То есть первый этап этой стадии состоит в сдаче предмета для реализации. Второй этап состоит в реализации этого предмета путем продажи. Третий этап состоит в передаче бывшему собственнику суммы, вырученной от реализации изъятых предметов, с учетом затрат, связанных с проведением исполнительных действий.

Реализация предметов осуществляется в соответствии с Законом Украины «Об исполнительном производстве». В соответствии со ст. 62 этого Закона движимое имущество, стоимость которого не превышает ста пятидесяти не облагаемых налогом минимумов доходов граждан, товары бытового употребления, а также другое движимое имущество реализуются на комиссионных условиях. Недвижимое имущество, транспортные средства, воздушные, морские и речные суда реализуются исключительно на публичных торгах (аукционах).

Более подробно порядок реализации изъятых предметов описывается в Инструкции по организации принудительного исполнения решений, утвержденной приказом Министерства юстиции Украины от 02.04.2012 г. № 512/5.

Что касается исполнения постановления о наложении административного взыскания в виде конфискации, то в соответствии со ст. 313 КУпАП постановления о конфискации предмета, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, и денег, полученных вследствие совершения административного правонарушения, исполняются государственными исполнителями в порядке, установленном законом.

Кроме того, в соответствии с положениями ст. ст. 314–316 КУпАП исполнение постановления о конфискации предмета, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, денег, полученных вследствие совершения административного правонарушения, осуществляется путем изъятия конфискованного предмета и принудительного безвозмездного обращения этого предмета в собственность государства.

Реализация конфискованных предметов, которые стали орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, денег, полученных вследствие совершения административного правонарушения, осуществляется в порядке, установленном законами Украины.

Постановление о конфискации предмета, денег с отметкой об исполнении возвращается в суд, который вынес постановление.

Как следует из приведенных положений, структура производства по





исполнению постановления о наложении административного взыскания в виде конфискации является абсолютно идентичной структуре производства по исполнению постановления о наложении административного взыскания в виде платного изъятия предмета. Единственным отличием является лишь то, что в случае платного изъятия средства от реализации изъятых предмета возвращаются собственнику этого предмета, а в случае конфискации направляются в государственный бюджет.

Тем не менее, можно выделить одну особенность, присущую обоим рассмотренным производствам. Дело в том, что сама по себе деятельность государственного исполнителя в рамках этих производств представляет отдельное самостоятельное производство, а именно исполнительное производство, которое осуществляется на основании Закона Украины «Об исполнительном производстве». Иными словами, мы имеем дело с как бы вложенным производством. Особенность этой ситуации состоит в том, что стадия одного административного производства имеет все признаки и признается законом как самостоятельное административное производство.

Теоретическим и практическим проблемам исполнительного производства посвящено довольно много научных работ. Прежде всего, следует обратить внимание на то, что в рамках научных исследований убедительно доказана административно-правовая природа исполнительного производства. Так, С.В. Щербак обращает внимание на основании отнесения института исполнительного производства к системе административного процесса, которыми считает следующие:

1. Государственная исполнительная служба входит в структуру Министерства юстиции Украины, то есть принудительное исполнение решений суда и других юрисдикционных органов осуществляется органами исполнительной власти.

2. Государственный исполнитель имеет определенный законом правовой статус государственного служащего.

3. Правоотношения, которые возникают при проведении исполнительных действий, следует определить как административно-процессуальные.

4. Юридическая ответственность в исполнительном производстве является административной и предусматривается нормами Кодекса Украины об административных правонарушениях (ст. 188-13 «Невыполнение законных требований государственного исполнителя»).

5. Государственная исполнительная служба является органом административной юрисдикции [1, с. 8; 2, с. 75–79].

Аналогичной точки зрения придерживается и Р.В. Игонин, который, исследуя место института исполнительного производства в системе права Украины, делает вывод о том, что исполнительное производство является составляющей административного процесса и одним из видов административных производств, которое объединяет в себе административно-процедурные и административно-юрисдикционные признаки [3, с. 8].

Схожей позиции, но с несколько иной аргументацией, придерживается Б.М. Гук. В частности, на основе анализа отдельных групп правоотношений исполнительного производства он констатирует преимущество в нем административно-правовых отношений над гражданско-правовыми, что проявляется в административном порядке принудительного исполнения решений [4, с. 9–10; 5, с. 87–90].

Таким образом, не вызывает сомнения тот факт, что исполнительное производство также можно рассматривать как элемент административно-деликтного процесса.

Кроме вышеупомянутых, в производстве по исполнению постановлений о наложении административных взысканий в виде платного изъятия или конфискации есть еще одна особенность. В соответствии со ст. 25 КУпАП платное изъятие и конфискации предметов могут применяться в качестве как основных, так и дополнительных административных взысканий. Когда конфискации или платное изъятие применяются как дополнительные взыскания, то основным выступает административное взыскание в виде штрафа. Поэтому, когда в постановлении о наложении административного взыскания отмечается и основное, и дополнительное взыскание, должно быть реализовано два производства. Первое производство – по исполнению постановления в части исполнения основного административного взыскания, а второе – по исполнению

постановления в части исполнения дополнительного административного взыскания. При этом эти производства могут реализовываться независимо одно от другого.

**Выводы.** На основании выявленных особенностей производства по исполнению упомянутых постановлений можно выделить некоторые разновидности таких производств.

Во-первых, особенности исполнения постановлений о наложении административных взысканий в виде платного изъятия или конфискации позволяют вести речь о существовании «усеченных производств по исполнению постановлений о наложении административных взысканий». Усеченное производство имеет место тогда, когда отдельные стадии или этапы исполнения реализуются в рамках производства по делу об административном правонарушении. В делах об административных правонарушениях, санкции за совершение которых предусматривают применение платного изъятия или конфискации предмета, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, непосредственное изъятие у правонарушителя таких предметов происходит еще на стадии административного расследования. Поэтому в процессе исполнения постановления о наложении таких административных взысканий совершаются лишь действия, связанные с определением дальнейшей судьбы изъятых предметов.

Во-вторых, поскольку платное изъятие и конфискации предмета, который стал орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, могут применяться как дополнительные взыскания, то постановление о наложении административного взыскания может содержать сразу два взыскания. Поэтому производство по исполнению такого постановления будет состоять из двух самостоятельных административных производств: производства по исполнению основного административного взыскания и производства по исполнению дополнительного административного взыскания. Таким образом, можно выделить такой вид производства по исполнению выполнения постановления о наложении административного взыскания, как удвоенное производство.



## О СОЗДАНИИ КОНКУРЕНТНОЙ МОДЕЛИ РЫНКА ГАЗА В УКРАИНЕ

Светлана ЛОБАНОВА,  
аспирант кафедры правоведения

Киевского национального торгово-экономического университета

### Summary

Based on the existing array of legal acts this scientific article analyzes the current state of the gas market of Ukraine, reveals the main provisions and problems of key laws of this industry: the Oil and Gas Act, the principles of functioning of the natural gas market Act, and the last draft of the natural gas market Act.

It outlines the main provisions and principles that define the model of the organization of the gas market in the European Union, as these principles underlie the creation of a new open and competitive Ukrainian gas market.

**Key words:** gas industry, gas market, legal regulation.

### Аннотация

В научной статье на основе существующего массива нормативно-правовых актов проанализировано текущее состояние газового рынка Украины, раскрыты основные положения и проблемы ключевых законов этой отрасли: «О нефти и газе», «О принципах функционирования рынка природного газа» и последнего законопроекта – «О рынке природного газа».

Раскрыты основные положения и принципы, определяющие модель организации рынка газа в Европейском Союзе, поскольку именно эти принципы ложатся в основу создания нового рынка газа Украины – открытого и конкурентоспособного.

**Ключевые слова:** газовая отрасль, рынок природного газа, правовое регулирование.

**Постановка проблемы.** В Украине сформирован определенный массив законодательных актов, регулирующих отношения в нефтегазовой отрасли. Современные ученые и практики сетуют, что законодательство, регулирующее нефтегазовый комплекс, является фрагментарным и имеет большое количество шероховатостей.

Министерство энергетики и угольной промышленности Украины сформировало перечень основных нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность нефтегазового комплекса. Перечень содержит около сорока нормативно-правовых актов, однако если принять во внимание законы Украины, которые опосредованно влияют на функционирование нефтегазового комплекса, постановления Кабинета Министров Украины и акты Национальной комиссии, осуществляющей государственное регулирование в сфере энергетики и коммунальных услуг (далее – НКРЭКУ), то их численность достигнет полутысячи.

**Целью** представленной статьи является выделение среди массива законодательных актов тех, что регулируют функционирование газового сектора Украины, произведение их анализа

и правовой характеристики, а также предоставление предложения по их совершенствованию.

С целью решения поставленных задач использовались как общенаучные, так и специально-юридические методы: логические (анализ, синтез, обобщение, гипотеза), формально-юридический, сравнительно-правовой, структурно-функциональный.

**Изложение основного материала исследования.** Правовые, экономические и организационные основы деятельности всего нефтегазового комплекса определены Законом Украины от 12.07.2001 г. № 2665-III «О нефти и газе» [1]. Закон регулирует отношения, связанные с особенностями пользования нефтегазоносными недрами, добычей, транспортировкой, хранением и использованием нефти, газа и продуктов их переработки с целью обеспечения энергетической безопасности Украины, развития конкурентных отношений в нефтегазовой отрасли, защиты прав всех субъектов отношений, возникающие в связи с геологическим изучением нефтегазоносности недр, разработкой месторождений нефти и газа, переработкой нефти и газа, хранением, транспортировкой и реализацией нефти, газа и продуктов их переработ-

В-третьих, в случаях, когда для исполнения постановлений о наложении административных взысканий привлекаются государственные исполнители, можно выделить сложное производство, или, так сказать, производство в производстве. Это обусловлено тем, что с момента вступления в действие государственного исполнителя начинает реализовываться отдельный вид административных производств – исполнительное производство, которое осуществляется на основании Закона Украины «Об исполнительном производстве».

С учетом изложенного, перспективными представляются исследования производств по исполнению постановлений о наложении других административных взысканий с целью выделения особенностей их процессуальных конструкций.

### Список использованной литературы:

1. Щербак С.В. Адміністративно-правове регулювання виконавчого провадження в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / С.В. Щербак ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2002. – 14 с.
2. Щербак С. Місце виконавчого провадження в системі права України / С. Щербак // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – № 6. – С. 75–79.
3. Ігонін Р.В. Організаційно-правові засади діяльності суб'єктів виконавчого провадження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Р.В. Ігонін ; Нац. ун-т держ. подат. служби України. – Ірпінь, 2007. – 22 с.
4. Гук Б.М. Адміністративно-правове регулювання механізму примусових заходів виконавчого провадження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Б.М. Гук ; Академія управління МВД. – К., 2010. – 20 с.
5. Гук Б.М. Сучасний погляд на правову природу виконавчого провадження / Б.М. Гук // Наше право. – 2009. – № 1. – С. 87–90.



ки, отношения между потребителями нефти и газа и работниками отрасли.

8 июля 2010 г. произошло долгожданное событие для энергетического сектора Украины – Верховный Совет утвердил новый закон, определяющий нормативную базу для создания конкурентной модели рынка газа в Украине – Закон № 2467-VI «Об основах функционирования рынка природного газа» [2]. Принятие такого Закона назревало уже давно, поскольку нынешняя монополизация рынка газа и постоянное вмешательство государства в ценообразование и операционную деятельность крупнейшего оператора – государственной компании НАК «Нефтегаз Украины» – привело к ухудшению финансового состояния компании и невозможности обеспечить осуществление необходимых инвестиций в модернизацию национальной газотранспортной системы (далее – ГТС). К тому же создание новой модели организации газового рынка было одним из основных требований Международного Валютного Фонда, Европейской комиссии и других международных организаций для предоставления Украине финансирования в виде кредитов, в том числе на модернизацию ГТС.

Образцом для нового Закона стало законодательство Европейского Союза (далее – ЕС) по регулированию газового рынка, а именно Директива 2003/55/ЕС [3] и Регламент ЕС 1775/2005 [4], определяющие модель организации рынка газа в ЕС.

Главной целью осуществления реформ газового сектора в ЕС является открытие газовых рынков стран-членов, что означает создание конкурентной модели газового рынка, которая предусматривает наличие законодательно утвержденных равных возможностей для:

– потребителей: свободно выбирать поставщиков природного газа;

– операторов: свободно получать доступ к сетевой инфраструктуре, включая магистральные и локальные газопроводы и подземные хранилища газа (далее – ПХГ).

Главным инструментом для создания конкурентного рынка газа в ЕС и устранения монополий на газовых рынках стран-членов является вертикальное разделение, предусматривающее отделение функций транспорти-

ровки, распределения и поставок в вертикально-интегрированных газовых компаниях. В соответствии с Директивой 2003/55/ЕС вертикально-интегрированные транзитные и распределительные системные операторы должны быть как минимум юридически отделены и быть независимыми друг от друга и от других подразделений вертикально-интегрированной компании в вопросах организации бизнеса и принятия управленческих решений. Кроме того, дополнительным требованием является функциональное разделение, предусматривающее независимое назначение менеджмента вышеупомянутых операторов. Результатом такого разделения является возможность независимого принятия решений отдельными операторами исключительно в своих собственных интересах отдельно от интересов департамента продаж вертикально-интегрированной компании.

Принципы новой модели организации украинского газового рынка, содержащиеся в Законе «Об основах функционирования рынка природного газа» [2], довольно тесно интегрированы с соответствующими положениями европейских газовых директив, что, безусловно, является положительным сигналом для ЕС, международных организаций и широкой общественности инвесторов, поскольку устанавливают основы для установления конкурентных отношений на рынке газа, что до сих пор искусственно сдерживалось государством. В частности, важнейшие принципы организации рынка природного газа, которые прописаны в Законе и соответствуют европейским нормам, такие:

*1. Открытие рынка газа.* Задекларированный принцип открытия рынка для всех без исключения операторов является главным условием для создания реальной конкуренции на газовом рынке Украины. Открытие рынка означает гарантирование права потребителю свободно выбирать поставщиков газа, требует создания равных условий для доступа на рынок как для уже существующих на рынке фирм, так и для тех, которые только на нем появились. При этом единственным ограничительным фактором для доступа на рынок является система лицензирования, которая позволяет такие виды деятельности, как транспортировка, рас-

пределение, поставка, хранение или производство на основе объективных, прозрачных и недискриминационных критериев доступа, что определяются регулятором.

К сожалению, этот принцип носит формальный характер, ведь реалии газового рынка в Украине имеют и другие «ограничивающие факторы для доступа на свободный рынок».

В частности, для реализации добытого природного газа предприятие должно быть включено Оператором единой газотранспортной системы Украины (далее – ЕГТСУ) в Расчетный баланс поступления и распределения природного газа по Украине (далее – Баланс газа).

Если Оператор ЕГТСУ не включает предприятие в Баланс газа (что невозможно обжаловать в связи с отсутствием механизма), газ собственной добычи закачивается в подземные хранилища газа (далее – ПХГ). При закачке/отборе природного газа в/из ПХГ предприятие теряет средства:

– Национальная комиссия, осуществляющая государственное регулирование в сфере энергетики и коммунальных услуг, устанавливает тарифы на закачку, отбор и хранение природного газа в ПХГ;

– источником существования предприятия, осуществляющего деятельность в сфере добычи углеводородов, являются средства, вырученные при реализации этих углеводородов. При этом такой субъект хозяйствования обязан платить налоги, предусмотренные действующим законодательством (рентные платежи по добыче, плата за недра, экологический налог, сбор в виде целевой надбавки на природный газ, налог на прибыль, акциз и др.), несмотря на то, был реализован добытый газ или нет.

Действующее законодательство не содержит алгоритма, который позволял бы защитить права газодобывающих предприятий в случае их невключения в Баланс газа.

Кроме Закона Украины «Об основах функционирования рынка природного газа» от 08.07.2010 г., принципы доступа субъектов рынка природного газа в ЕГТСУ определены также в пункте 1.5 Порядка доступа и присоединения к Единой газотранспортной системе Украины, утвержденного По-



становлением Национальной комиссии, осуществляющей государственное регулирование в сфере энергетики, от 19.04.2012 г. № 420 [5].

2. *Отделение функций транспортировки, поставки, распределения и хранения природного газа.* Транзитному оператору запрещается осуществлять деятельность по добыче и поставке природного газа, тогда как распределительный оператор лишается возможности входить на рынки добычи, поставки, хранения и транспортировки природного газа.

Если транзитный или распределительный оператор является составной частью вертикально-интегрированной компании, он должен быть юридически и организационно обособленным от других видов деятельности такой компании, которые непосредственно не связаны с транспортировкой и/или распределением природного газа. Независимость деятельности таких операторов должно достигаться через (1) запрет совмещения должностей в составе вертикально-интегрированной компании и (2) самостоятельность в принятии решения относительно текущих финансовых и других бизнес-операций.

3. *Предоставление равных возможностей для доступа третьих сторон к ГТС и ПХГ в Украине.* Норма о доступе третьих сторон к сетевой инфраструктуре также является одним из главных инструментов демонаполизации газовых рынков и в такой интерпретации полностью соответствует концепции регулируемого доступа третьих сторон к сетевой инфраструктуре, которая определяется соответствующими директивами ЕС.

4. *Создание независимого регулятора на рынке газа.* Несмотря на то, что регулятор на газовом рынке Украины в 2010 г. уже существовал – Национальная комиссия регулирования электроэнергетики Украины (далее – НКРЭ) – он не имел реальной независимости в принятии решений через неопределенный законодательный статус, что позволяло исполнительной власти или Президенту прямо вмешиваться в работу НКРЭ (согласно Указу Президента Украины 10 сентября 2014 г. № 715/2014 создана Национальная комиссия, осуществляющая государственное регулирование в сфере энергетики и коммунальных услуг) [6].

В Законе «Об основах функционирования рынка природного газа» определен статус НКРЭКУ, который четко закрепляет принцип независимости комиссии и главные функции органа [2].

Закон содержит ограничения относительно рынка сбыта газодобывающих компаний, а также их дочерних компаний и филиалов, в том числе тех, которые являются участниками договоров о совместной деятельности. Такие компании обязаны ежемесячно продавать добытый в Украине газ уполномоченной правительством организации по регулируемым ценам. Эта организация будет формировать ресурс газа для последующей его продажи населению по розничным ценам, которые будут устанавливаться НКРЭКУ.

С одной стороны, такая норма не соответствует европейским нормам относительно свободного выбора поставщиков и независимости в принятии решений, поскольку предусматривает привилегированные условия приобретения газа для населения как для группы потребителей и ценовое регулирование для государственных добывающих компаний, соответственно, ограничивает потенциал для роста собственной добычи природного газа в Украине. С другой – такой традиционно субсидируемый сегмент газового рынка, как реализация газа населению, будет полностью обеспечиваться государством отдельно от других сегментов газового рынка, устраняя таким образом кросс-субсидирование при условии проведения разделения НАК «Нефтегаз Украины».

Как результат, этот шаг можно рассматривать как желание государства сохранить на время низкие цены на газ для населения с целью сглаживания негативного социального эффекта от их роста. Сегодня почти весь газ внутренней добычи добывается государственными компаниями, которые сокращают инвестиции в добычу газа в Украине в результате неадекватного ценового регулирования. Для сохранения или даже увеличения нынешних уровней добычи газа в Украине государство, так или иначе, будет вынуждено постепенно повышать регулируемые цены на газ внутренней добычи до уровня, который позволит полноценно инвестировать в расширение внутренней добычи газа или в конце концов отменить эту норму.

25 марта 2015 г. Кабинет Министров Украины утвердил Распоряжением № 375-р согласованный с Всемирным Банком и Секретариатом Энергетического

Сообщества план мероприятий по реформированию газового сектора [7].

Согласно плану по реформированию газового сектора необходимо выполнить более 30-ти мероприятий. Следует отметить, что часть из них уже выполнена, а именно:

- повышена конечная цена на газ для населения и предприятий теплокоммунального;

- повышена отпускная цена на газ от ПАО «Укргаздобыча»;

- Верховный Совет Украины 09.04.2015 г. принял во втором чтении законопроект № 2250 «О рынке природного газа» [8].

По состоянию на 15.05.2014 г. Закон еще не подписан Президентом Украины. После подписания Президентом Украины Закон набирает силу со дня опубликования, но начинает применяться с 01.10.2015 г. (за исключением некоторых положений, которые начинают действовать позже).

С 01.10.2015 г. прекращается действие Закона Украины «Об основах функционирования рынка природного газа» [2].

Закон Украины «О рынке природного газа» позиционируется как ключевой документ, устанавливающий на украинском рынке природного газа европейские нормы, содержащиеся в Третьем энергетическом пакете ЕС. Этот Закон направлен на формирование прозрачного и понятного для инвесторов рынка природного газа, на развитие свободной добросовестной конкуренции, ориентированной на обеспечение высокого уровня защиты прав и интересов потребителей. Предусмотренные Законом механизмы должны способствовать повышению конкуренции путем выхода на рынок новых игроков, что, в свою очередь, является двигателем для снижения цен на энергоресурсы.

**Выводы.** Новый Закон имеет некоторые пробелы и несогласованности, некоторые его положения носят декларативный характер, о чем, в частности, отмечается и в замечаниях к проекту Закона Украины «О рынке природного газа».

Начиная с мая 2015 г., на Министерство финансов Украины и Министерство энергетики и угольной промышленности Украины возложена ответственность за реализацию ряда мероприятий по совершенствованию газового рынка Украины. На наш взгляд, это значительный шаг на



пути к созданию конкурентной модели рынка природного газа в Украине.

**Список использованной литературы:**

1. О нефти и газе : Закон Украины от 12.07.2001 г. № 2665-III // Ведомости Верховного Совета Украины. – 2001. – № 50. – Ст. 262.

2. О принципах функционирования рынка природного газа : Закон Украины от 08.07.2010 г. № 2467-VI // Ведомости Верховного Совета Украины. – 2010. – № 48. – Ст. 556.

3. Директива 2003/55/ЕС Европейского Парламента и Совета Европейского Союза относительно общих правил для внутреннего рынка природного газа, которая отменяет Директиву 98/30/ЕС : Международный документ от 26.06.2003 г. № 2003/55/ЕС [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_380](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_380).

4. О ратификации Протокола о присоединении Украины к Договору об учреждении Энергетического Сообщества : Закон Украины от 15.12.2010 г. № 2787-VI // Ведомости Верховного Совета Украины. – 2011. – № 24. – Ст. 170.

5. Порядок доступа и присоединения к Единой газотранспортной системе Украины : Постановление НКРЭКУ от 19.04.2012 г. № 420 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0721-12>.

6. Об утверждении Положения о Национальной комиссии, осуществляющей государственное регулирование в сфере энергетики и коммунальных услуг : Указ Президента Украины от 10.09.2014 г. № 715/2014 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/715/2014>.

7. Вопросы реформирования газового сектора : Распоряжение Кабинета Министров Украины от 25.03.2015 г. № 375-р [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/375-2015-%D1%80>.

8. О рынке природного газа : Проект Закона № 329-VIII от 09.04.2015 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=54205](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54205).

## АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРАВ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ ВООРУЖЕННЫХ СИЛ УКРАИНЫ НА ОХРАНУ ЗДОРОВЬЯ

**Любовь МАЗУР,**

соискатель кафедры административного права и административной деятельности Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### Summary

The author in the article the controversial issue of the definition of administrative and legal regulation of the rights of members of the Armed Forces of Ukraine on protection of health. Analyzed different definitions of administrative and legal regulation of the rights of the Armed Forces of Ukraine on health care offered by Ukrainian scientists who are in the books. The author definition of administrative and legal regulation of the rights of the Armed Forces of Ukraine on health and revealed his identity. A classification of human groups of the Armed Forces of Ukraine on health care.

**Key words:** administrative-legal regulation, rights of the Armed Forces of Ukraine, healthcare.

### Аннотация

Автором в статье рассматривается дискуссионный вопрос относительно определения понятия административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины на охрану здоровья. Анализируются разнообразные определения административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины на охрану здоровья, предложенные украинскими учеными, которые содержатся в монографиях. Предложено авторское определение административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины на охрану здоровья и раскрывается его сущность. Обосновывается классификация групп прав военнослужащих Вооруженных сил Украины на охрану здоровья.

**Ключевые слова:** административно-правовое регулирование, права военнослужащих Вооруженных сил Украины, охрана здоровья.

**Постановка проблемы.** Провозглашение независимости и принятие Конституции Украины в 1996 г. включают переориентацию всего механизма государства на другие ценности, среди которых ведущее место отводится человеку, обеспечению его прав и свобод, неприкосновенности и безопасности. Независимо от рода деятельности все люди провозглашались равными в своих правах и достоинстве, свободными в развитии своей личности. Украина провозглашается демократическим, правовым, социальным государством. Это означает, что права человека и гражданина признаются, гарантируются и не могут быть отменены. Вместе с тем возникает вопрос о возможности их ограничения, установление особых правил пользования. Этот вопрос не решен и по правам военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере здравоохранения. С одной стороны, указанная категория граждан Украины имеет целью осуществление служебной деятельности, особенностей

которой, по сравнению с любой другой службой в государстве и трудовой деятельности, заключаются, прежде всего, в том, что военнослужащие являются вооруженным формированием, на которое согласно Конституции Украины возлагаются оборона Украины, защита ее суверенитета, территориальной целостности и неприкосновенности. С другой стороны, специфика правового положения лица не должна иметь следствием сужение перечня прав человека и гражданина, в том числе и в сфере охраны здоровья. Административно-правовое регулирование прав в сфере охраны здоровья военнослужащих должно учитывать обе стороны специфического правового статуса граждан, проходящих военную службу, не терять устойчивую правовую связь с Украиной. Военнослужащие не должны испытывать необоснованных ограничений прав и свобод. На сегодня же часть уже существующих особенностей административно-правового регулирования прав военнослужащих



на охрану здоровья, на наш взгляд, не соответствует обозначенному правилу. Таким образом, детальное научное осмысление содержания особенностей административно-правового регулирования таких прав военнослужащих является новой актуальной задачей юридической науки.

**Целью статьи** является установление понятия, принципов и содержания административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере охраны здоровья. Для достижения указанной цели представляется необходимым решение следующих задач: осуществить историко-правовой анализ административно-правового регулирования прав военнослужащих в сфере охраны здоровья; установить систему прав военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере охраны здоровья и развитие их административно-правового регулирования; определить понятие и принципы административно-правового регулирования таких прав военнослужащих Вооруженных сил Украины; определить стадии административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере охраны здоровья; определить гарантии административно-правового обеспечения прав военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере охраны здоровья; сформировать пути совершенствования административно-правового регулирования таких прав военнослужащих Вооруженных сил Украины.

**Изложение основного материала исследования.** Методологическую основу статьи составляют диалектический метод и системный подход к рассматриваемым явлениям правовой действительности. Первый позволил осуществить исследование административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере охраны здоровья в единстве, взаимовлиянии и связи юридических и социальных факторов. Системный подход к правам в сфере охраны здоровья как составляющей системы основных прав и свобод человека и гражданина и одновременно системы прав и свобод военнослужащих позволил определить принципы и понятия административно-правового регулирования этой группы прав

в структуре специального правового статуса. В сочетании с историческим и сравнительно-правовым методами удалось охарактеризовать становление и современное состояние административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере здравоохранения. Для установления действующих границ использования военнослужащими Вооруженных сил Украины прав в сфере охраны здоровья, определения их обоснованности и целесообразности существования, а также формирования предложений по совершенствованию их административно-правового регулирования были использованы сравнительно-правовой анализ, структурно-логический, структурно-функциональный методы.

Нормативную основу административно-правового регулирования прав военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере охраны здоровья составляют Конституция Украины от 28.06.96 г., законы Украины «О социальный и правовой защите военнослужащих и членов их семей» от 20.12.91 г., «О воинской обязанности и военной службе» от 25.03.92 г., «О Вооруженных Силах Украины» от 06.12.91 г., «О государственной службе» от 16.12.93 г., «О государственной службе» от 17.11.11 г., Устав внутренней службы Вооруженных сил Украины от 24.03.99 г., Дисциплинарный устав Вооруженных сил Украины от 24.03.99 г., другие законы Украины, а также принятые в соответствии с ними постановления Верховного Совета Украины, указы Президента Украины, постановления Кабинета Министров Украины и другие подзаконные нормативно-правовые акты, а также международные нормы, согласие на обязательность которых предоставлено Верховным Советом Украины.

Правовое регулирование прав военнослужащих Вооруженных сил Украины на охрану здоровья – дискуссионный вопрос, так как регламентируется различными отраслями права.

По нашему мнению, административно-правовое регулирование прав военнослужащих Вооруженных сил Украины на охрану здоровья – деятельность (функция) государства, направленная на установление системы правовых гарантий, обеспечивающих

реализацию конституционных прав и свобод, удовлетворение материальных потребностей военнослужащих Вооруженных сил Украины согласно особому виду их служебной деятельности, статусу в обществе, поддержание социальной стабильности в военной среде. Это право на обеспечение их в случае полной, частичной или временной потери трудоспособности, потери кормильца, старости, а также в других случаях, предусмотренных законом.

Административное законодательство о правовой защите военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере здравоохранения состоит из Конституции Украины, указов Президента Украины, законов Украины, постановлений и распоряжений Кабинета Министров Украины, актов органов исполнительной власти, органов местного самоуправления и других нормативно-правовых актов.

Если международным договором установлены более высокие нормы относительно правовой защиты военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере здравоохранения, чем те, что содержит законодательство Украины, то применяются нормы международного договора.

Военнослужащие пользуются всеми правами и свободами человека и гражданина, гарантиями этих прав и свобод, закрепленными в Конституции Украины и законах Украины, с учетом особенностей, установленных этим и другими законами [1, с. 18].

В связи с особым характером военной службы, которая связана с защитой Отечества, военнослужащим предоставляются определенные законом льготы, гарантии и компенсации.

Согласно административному законодательству никто не вправе ограничивать военнослужащих и членов их семей в правах и свободах, определенных законодательством Украины.

Обеспечение выполнения законодательства по социальной и правовой защите военнослужащих и членов их семей возлагается на органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Военнослужащие – граждане Украины, которые проходят службу на территории Украины, принимают участие во всеукраинском и местных референдумах, избирают и могут быть избран-



ными в соответствующие местные советы и другие выборные государственные органы в соответствии с Конституцией Украины.

Военнослужащим, которые балотируются кандидатами в народные депутаты, депутаты местных советов, их командиры (начальники) должны создавать надлежащие условия для осуществления этого права.

Военнослужащие имеют право создавать свои общественные объединения в соответствии с законодательством Украины. Военнослужащие не могут быть членами каких-либо политических партий, организаций или движений. Организация военнослужащими забастовок и участие в их проведении не допускается.

Государство обеспечивает социальную и профессиональную адаптацию военнослужащих, которые освобождаются в связи с сокращением штатов или проведением организационных мероприятий, по состоянию здоровья, а также военнослужащих срочной военной службы, которые до призыва на срочную военную службу не были трудоустроены, в случае соответствующего обращения указанных лиц [2, с. 28]. В случае необходимости социальную и профессиональную адаптацию проходят также члены семей военнослужащих за их обращением. Адаптация указанной категории лиц осуществляется центральным органом исполнительной власти, реализующим государственную политику в сферах занятости населения и трудовой миграции, трудовых отношений, социальной защиты населения за счет средств государственного бюджета.

Охрана здоровья военнослужащих обеспечивается созданием благоприятных санитарно-гигиенических условий прохождения военной службы, быта и системой мер по ограничению действия опасных факторов военной службы с учетом ее специфики и экологической обстановки, которые осуществляются командирами (начальниками) во взаимодействии с местными органами исполнительной власти и органами местного самоуправления.

Забота о сохранении и укреплении здоровья военнослужащих – обязанность командиров (начальников). На них возлагается обеспечение требований безопасности при проведении уче-

ний, других мероприятий боевой подготовки во время эксплуатации вооружения и военной техники, проведении работ и выполнении других обязанностей военной службы.

Военнослужащие, военнообязанные и резервисты, которые призваны на учебные (или проверочные) и специальные сборы, имеют право на бесплатную квалифицированную медицинскую помощь в военно-медицинских заведениях охраны здоровья. Военнослужащие ежегодно проходят медицинское освидетельствование, в отношении них проводятся лечебно-профилактические мероприятия.

При отсутствии по месту прохождения военной службы учебных (или проверочных) и специальных сборов или по месту жительства военнослужащих военно-медицинских учреждений здравоохранения или соответствующих отделений, или специального медицинского оборудования, а также в неотложных случаях медицинская помощь предоставляется государственными или коммунальными учреждениями здравоохранения за счет Министерства обороны Украины, других образованных соответственно законам Украины военных формирований и правоохранительных органов.

Военнослужащим, которые пострадали вследствие Чернобыльской катастрофы, медицинская помощь, санаторно-курортное лечение и отдых предоставляются в соответствии с законодательством.

Члены семей военнослужащих (кроме военнослужащих срочной военной службы и курсантов (слушателей) высших военных учебных заведений, а также высших учебных заведений, имеющих военные учебные подразделения) при отсутствии по месту их проживания государственных или коммунальных учреждений здравоохранения получают медицинскую помощь в военно-медицинских заведениях охраны здоровья.

Члены семей военнослужащих и лиц, уволенных в запас или в отставку, а также военнослужащих, которые погибли (умерли), пропали бесследно, стали инвалидами во время прохождения военной службы или пострадавших в плену в ходе боевых действий (войны) или во время участия в международных операциях по поддержанию

мира и безопасности, если эти лица прослужили в Вооруженных силах Украины, других образованных согласно законам Украины военных формирований и правоохранительных органах не менее 20 календарных лет, имеют право на медицинское обслуживание в учреждениях Министерства обороны Украины, других образованных соответственно законам Украины военных формирований и правоохранительных органов [3, с. 38].

Направление военнослужащих и членов их семей на лечение за пределы Украины осуществляется на общих основаниях в порядке, установленном Кабинетом Министров Украины.

Военнослужащие (кроме военнослужащих срочной военной службы) и члены их семей имеют право не более одного раза в год на санаторно-курортное лечение и отдых в санаториях, домах отдыха, пансионатах и на туристских базах Министерства обороны Украины, других образованных соответственно законам Украины военных формирований и правоохранительных органов с льготной оплатой стоимости путевок в размерах и порядке, установленных Кабинетом Министров Украины. Таким же правом пользуются члены семей военнослужащих, которые погибли (умерли) или пропали без вести во время прохождения военной службы. К таким членам семей относятся: родители, жена (муж), несовершеннолетние дети, а также дети-инвалиды с детства (независимо от их возраста).

Льготы, предусмотренные первым предложением абзаца первого настоящего пункта, предоставляются военнослужащим и членам их семей при условии, если размер среднемесячного совокупного дохода семьи в расчете на одно лицо за предыдущие шесть месяцев не превышает величины дохода, который дает право на налоговую социальную льготу, в порядке, определенном Кабинетом Министров Украины.

Военнослужащим, которые направляются в санаторий для продолжения лечения в соответствии с выводами военно-врачебной комиссии после лечения в госпиталях, путевки предоставляются бесплатно.

Военнослужащие срочной военной службы, курсанты (слушатели) высших военных учебных заведений и



курсанты высших учебных заведений, имеющих военные учебные подразделения, учебных центров (частей), военнослужащие-женщины при наличии медицинских показаний обеспечиваются бесплатным санаторно-курортным лечением.

Военнослужащие, которые получили заболевание, связанное с выполнением обязанностей военной службы, после лечения в военно-медицинском учреждении здравоохранения имеют право на внеочередное получение путевок в санаторно-курортных и оздоровительных учреждений Министерства обороны Украины, других образованных соответственно законам Украины военных формирований и правоохранительных органов.

Военнослужащим, занятым на работах с вредными условиями труда, а также при особом характере их службы, военнослужащим, которые стали инвалидами вследствие боевых действий, участникам боевых действий и приравненным к ним лицам путевки для санаторно-курортного лечения предоставляются в первую очередь.

Пенсионеры из числа военнослужащих, которые признаны инвалидами I и II групп вследствие заболевания, связанного с прохождением военной службы, обеспечиваются путевками для санаторно-курортного лечения независимо от вида пенсии, которую они получают. Инвалиды III группы, уволенные с военной службы по состоянию здоровья, которые получают пенсии по инвалидности, обеспечиваются путевками для санаторно-курортного лечения при наличии медицинских показаний.

Порядок обеспечения путевками для санаторно-курортного лечения устанавливается Кабинетом Министров Украины.

Военнослужащие, которые стали инвалидами вследствие боевых действий, а также участники боевых действий приравниваются в правах к инвалидам и участникам Великой Отечественной войны.

Военнослужащие-женщины пользуются всеми льготами, предусмотренными законодательством по вопросам социальной защиты женщин, охраны материнства и детства. Эти льготы распространяются на родителей из числа военнослужащих, которые вос-

питывают детей без матери (в случае ее смерти, лишения родительских прав, на время пребывания в лечебном учреждении здравоохранения и в других случаях отсутствия материнского попечения о детях).

Военнослужащие, уволенные с военной службы вследствие заболевания, связанного с исполнением обязанностей военной службы, члены семей военнослужащих принимаются на обследование и лечение в военно-медицинских заведениях здравоохранения в порядке, установленном Министерством обороны Украины, другими образованными согласно законам Украины военными формированиями и правоохранительными органами.

Изменение подчинения, перепрофилирование военно-медицинских учреждений здравоохранения, санаторно-курортных и оздоровительных учреждений Министерства обороны Украины, Службы безопасности Украины, Государственной пограничной службы Украины, других образованных соответственно законам Украины военных формирований и правоохранительных органов и отчуждение недвижимого имущества этих учреждений запрещаются [4, с. 28].

**Выводы.** Статья является исследованием административно-правового регулирования политических прав военнослужащих Вооруженных сил Украины как части правового регулирования специального правового статуса гражданина Украины на основе современных достижений общей теории государства и права, конституционного права Украины, административного права и других отраслей права. Цель статьи выполнена, сделаны концептуально новые в теоретическом плане и практически важные выводы, среди которых такие: обосновано, что перечень прав военнослужащих в сфере охраны здоровья по числу прав в сфере охраны здоровья не отличается от закрепленных за любым гражданином Украины. Вместе с тем специфику административно-правового регулирования прав военнослужащих в сфере охраны здоровья составляет существование особенностей реализации некоторых из таких прав этой категории граждан Украины за специфики осуществляемой ими служебной деятельности; административно-правовое регулирова-

ние таких прав военнослужащих определено как специально-юридическое воздействие норм административного права на общественные отношения по реализации прав в сфере охраны здоровья этой категории граждан Украины; критерием обоснованности установления специальных правил правового регулирования политических прав военнослужащих нормами административного права предложено считать, во-первых, отсутствие прав, предусмотренных статьями Конституции среди перечня невозможных к ограничению прав, приведенного в ч. 2 ст. 64 Основного Закона, во-вторых, прямое указание относительно возможности ограничения определенных прав в нормах Конституции Украины; правами военнослужащих Вооруженных сил Украины в сфере охраны здоровья и других военизированных формирований, образованных согласно законодательству, возможными для ограничения с точки зрения обоснованности введения определенных ограничений и т.д.

#### Список использованной литературы:

1. Про оборону : Закон України від 06.12.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 49. – Ст. 420.
2. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 48. – Ст. 410.
3. Про військову службу правопорядку в Збройних силах України : Закон України від 06.12.1991 р. // Офіційний вісник України. – 2000. – № 48. – Ст. 410.
4. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25.03.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 38. – Ст. 324.





## ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОНЯТИЯ «ОБЪЕКТ КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ» КАК ОБЪЕКТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Елена МЕНСКАЯ,

соискатель кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Национальной академии прокуратуры Украины

### Summary

There is paid attention to the definition of the concept of "cultural heritage object" as an object of civil rights by way of the establishment and analysis of its features in the article. Until today the category of "cultural heritage" stands in need of improvement concepts that would take into account its cultural, historical character and independence from other related concepts. It is proved that the recognition of the cultural heritage object as a special object of civil rights is possible on the assumption of a comprehensive analysis of its substance. The aim of the article is to summarize the theoretical grounds of learning of the national and international legal framework, as well as the scientists' opinions who conducted a research of the cultural heritage objects and cultural values.

**Key words:** cultural heritage, cultural values, cultural heritage monument, cultural heritage object, object of civil rights.

### Аннотация

В статье уделено внимание определению понятия «объект культурного наследия» как объекта гражданских прав путем установления и анализа его признаков. На сегодня категория «культурное наследие» нуждается в совершенствовании понятия, которое бы учитывало его культурный, исторический характер и самостоятельность от других смежных понятий. Обосновывается, что признание объекта культурного наследия особым объектом гражданских прав возможно при условии всестороннего анализа его сущности. Целью статьи является обобщение теоретических основ изучения национальной и международной правовой базы, а также мнений ученых, которые занимались исследованием объектов культурного наследия и культурных ценностей.

**Ключевые слова:** культурное наследие, культурные ценности, памятник культурного наследия, объект культурного наследия, объект гражданских прав.

**Постановка проблемы.** Важным этапом становления национального законодательства в сфере охраны культурного наследия стало принятие Верховной Радой Украины Закона «Об охране объектов культурного наследия». Базовыми понятиями, которые используются в этом законе, есть: «культурное наследие», «объекты культурного наследия» и «памятник культурного наследия». Законодательство о культурном наследии является специальным по отношению к гражданскому. Однако Гражданский кодекс Украины (далее – ГК Украины), оперируя понятиями «культурное наследие» (ч. 2 ст. 13, ч. 1 ст. 346, ст. 352, ч. 2 ст. 417), «культурные ценности» (ч. 8 ст. 319, ч. 4 ст. 576), «ценности», «ценные вещи» (ч. 1 ст. 343), «драгоценности и ценности» (ст. 969), «драгоценности» (ст. 974) и т.п., не имеет четкости в отнесении этих или других предметов материального мира к объектам гражданских прав. Отсутствует единое понимание сущности объектов культурного наследия как объектов гражданских прав в юридической литературе. Но любое правовое явление требует предоставления ему соответствующего определения.

Прежде всего отметим, что учитывая глубокую взаимозависимость меж-

ду нематериальным культурным наследием и материальным культурным и природным наследием, 17 октября 2003 г. ЮНЕСКО была принята Конвенция «Об охране нематериального культурного наследия», которая была ратифицирована Украиной и на основании которой государственной охраны требуют и нематериальные объекты, которые также составляют культурное наследие того или иного государства. Но несмотря на это, мы в своем исследовании рассмотрим только материальное культурное наследие и понятия, которые применяются для обозначения именно объектов материального культурного наследия.

**Актуальность темы и состояние исследования.** В советское время проблемами правового регулирования режима культурных ценностей занимались такие ученые: Н.Д. Бобоедова, М.М. Богуславский, Л.Н. Галенская, Л.А. Стешенко и др. В значительной степени этот институт стал предметом исследования российских правоведов современности, таких как Е.А. Лачиной, М.А. Александровой, А.В. Головизнина и др.

В современной научной литературе неоднократно обсуждалось значение таких категорий: «культурное наследие», «культурные ценности» – и

определялась классификация объектов культурного наследия. Результаты анализа указанных вопросов отражены в трудах отечественных ученых: Е.И. Мельничук, Т.Г. Катковой, Е.П. Гайворонского, И.В. Пивовар, И.В. Тулянцева, С.С. Птухи и др.

Указанные авторы в своих работах затрагивали теоретические, международно-правовые, уголовные и административные аспекты правового режима объектов культурного наследия и культурных ценностей и указывали собственное определение этих объектов именно для международного, административного и уголовного права. В то же время отсутствуют комплексные исследования этих объектов как гражданско-правовых категорий.

Итак, считаем целесообразным, обратившись к имеющимся научным исследованиям, конкретных примеров и собственных соображений, охарактеризовать объект культурного наследия как объект гражданских прав. На наш взгляд, исследование указанных вопросов станет полезным не только для приращивания научной мысли по охране, защите, сохранению объектов культурного наследия, но и для оптимизации его практического применения в гражданском праве и для правотворчества.



**Целью статьи** является теоретическое обобщение существенных признаков и определение понятия «объект культурного наследия» для гражданского права.

**Изложение основного материала.** Проведенный анализ мнений ученых о правовой природе понятия «объект культурного наследия» позволяет присоединиться к высказанным в науке соображениям о том, что под объектами культурного наследия в праве понимаются материальные объекты – вещи. Отмечается, что основная особенность этих объектов – это их способность к удовлетворению, в первую очередь, духовных потребностей общества, а уже потом они выступают объектами правоотношений, в частности гражданских [1–4].

Одной из причин, обуславливающих сложность определения понятия объекта культурного наследия как объекта гражданских прав является то, что в отечественном законодательстве это понятие трактуется достаточно широко. В законодательстве наряду с понятием «объект культурного наследия» применяются понятия «культурные ценности». При этом стоит отметить, что даже Конституция Украины оперирует двумя этими понятиями. Очевидно, что конституционное утверждение этих понятий обусловило их дальнейшее закрепление в отраслевом праве, в частности в ГК Украины. Так, при осуществлении лицом своих прав, она обязуется воздерживаться от действий, которые могли бы нанести вред окружающей среде или культурному наследию (ст. 13 ГК Украины). О приобретении права собственности государством при обнаружении клада, предоставляющего культурную ценность, говорится в ст. 343 ГК Украины. Прекращение права собственности на памятники культурного наследия описано в ст. 352 ГК Украины и др. То есть Гражданский кодекс Украины оперирует понятиями «культурное наследие» (ст. 13), «культурные ценности» (ст.ст. 319, 343, 576), «памятник культурного наследия» (ст.ст. 576, 346, 352, 417), «вещь, что составляет культурную ценность» (ст. 727) [5]. Таким образом, можно утверждать, что в настоящее время сложилась ситуация, когда в национальном законодательстве одновременно употребляются понятия «объект

культурного наследия», «культурные ценности» и «памятник культурного наследия». С этим возникает вопрос о соотношении этих понятий и определения целесообразности их дальнейшего одновременного применения в законодательстве Украины, в частности в гражданском.

Следовательно, возникает необходимость упорядочения нормативного материала, где должно быть системно размещена вся терминология по объектам культурного наследия, в том числе отдельную экспликацию понятия «объект культурного наследия» для гражданского законодательства, а также разъяснения таких понятий, как «культурные ценности», «вещь, что составляет культурную ценность», «памятник культурного наследия» для дальнейшего применения в гражданско-правовых отношениях. При этом отметим, что мы против необоснованного «увеличения» содержания понятия «объект культурного наследия» именно как объекта гражданских прав. Универсальное определение объекта культурного наследия может привести к «раздутому» толкованию этого понятия, и как результат – отнесения к объектам гражданских прав и правовой охраны произведений искусства, не представляющих никакой ценности для следующих поколений или только потому, что их характеризуют как «уникальные» или такие, которые имеют «значение для общества». В то же время, по нашему мнению, объект культурного наследия не подпадает под определение объектов гражданских прав, установленных в ч. 1 ст. 177 ГК Украины, поскольку объектами культурного наследия могут быть не только результаты интеллектуальной деятельности, но и комплексы (ансамбли), их части, связанные с ними подвижные предметы, а также территории или водные объекты (объекты подводного культурного и археологического наследия), другие природные, природно-антропогенные и не созданные человеком объекты материального мира.

В основу определения соотношения между указанными выше понятиями следует положить нормы Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта [6], где впервые было дано определение культурных ценностей.

Наряду с этим Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия [7] различает «культурное наследие» и «природное наследие».

Похожее определение понятия культурных ценностей содержится в законах Украины «О вывозе, ввозе и возвращении культурных ценностей» и «О музеях и музейном деле», где культурными ценностями являются объекты материальной и духовной культуры, имеющие художественное, историческое, этнографическое и научное значение и подлежат сохранению, воспроизводству и охране в соответствии с законодательством Украины, где предоставлен полный перечень этих объектов (ст. 1 в законах «О вывозе, ввозе и возвращении культурных ценностей» и «О музеях и музейном деле») [8].

Но наиболее подробно определение термина «культурное наследие» и производные от него предоставлено в Законе Украины «Об охране объектов культурного наследия» (ст. 1) [9].

Таким образом, культурное наследие – это общее понятие, которое охватывает результаты творческой деятельности, унаследованной человечеством от предыдущих поколений и выраженной в объектах как материальной, так и духовной культуры; а также объекты материального мира, созданные природой.

Стоит отметить, что как в украинском законодательстве, так и в международных конвенциях понятие объектов культурного наследия в основном содержит перечень объектов, представляющих культурную ценность, при этом не раскрывая собственно содержания такого понятия. Такая же ситуация сложилась и при исследовании этого понятия в научной юридической литературе. Насчитывается множество попыток раскрыть содержание этого понятия, которые сводятся к простому перечислению авторами вещей, которые можно отнести к объектам культурного наследия за их культурную, эстетическую, художественную и иную ценность. Ученые, которые занимались исследованием вопроса содержания и сущности понятия «объект культурного наследия», «культурные ценности», более или менее вносят некоторую определенность, но при этом не предоставляют полной характеристики [3; 4].

Первые попытки выделить и сгруппировать



пировать исторические памятники и культурные ценности, обеспечивая при этом защиту, были осуществлены в Договоре о защите художественных и научных учреждений и исторических памятников, более известном как Пакт Рериха. Определение «культурные ценности» в нем отсутствует, но ст. 1 определенный круг объектов защиты со стороны воюющих сторон, к которым относятся исторические памятники, музеи, научные, художественные, учебные и культурные заведения [10].

Впервые термин «культурные ценности» стали применять в международных нормативных актах в 1954 г. с принятием Гаагской конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта [6]. В ст. 1 названной конвенции было предоставлено перечень объектов, которые считаются культурными ценностями. Конвенция к культурным ценностям, кроме подвижных и неподвижных объектов, относит здания, предназначенные для сохранения или экспонирования движимых культурных ценностей, и центры, в которых сосредоточено значительное количество культурных ценностей.

Более подробный перечень объектов, которые относятся к культурным ценностям, предоставлено в Конвенции о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности [11]. Культурными ценностями считаются ценности религиозного или светского характера, которые рассматриваются каждым государством, представляющим значение для археологии, доисторического периода, истории, литературы, искусства и науки и которые относятся к перечисленным в конвенции категориям. При этом стоит отметить, что в конвенции прямо указано на право государств самостоятельно определять, что является культурными ценностями у каждого государства с учетом традиций каждого народа.

Постановлением Кабинета Министров Украины от 27.12.2001 г. № 1 760 «Об утверждении Порядка определения категорий памятников для занесения объектов культурного наследия в Государственный реестр недвижимых памятников Украины» (далее – Порядок) отмечается, что объекты культурного наследия национального и местного значения – это особые исто-

рические или культурные ценности, которые и должны соответствовать критерию аутентичности, а также по крайней мере одному из приведенных критериев, а именно:

– оказали значительное влияние на развитие культуры, архитектуры, градостроительства, искусства определенного населенного пункта или региона, или искусства страны в целом;

– непосредственно связаны с историческими событиями, верованиями, жизнью и деятельностью выдающихся людей определенного населенного пункта или региона или страны;

– представляют шедевр творческого гения, стали этапными произведениями выдающихся архитекторов или других художников;

– были произведениями исчезнувшей цивилизации или художественного стиля;

– являются произведениями известных архитекторов или других художников;

– является культурным наследием национального меньшинства или региональной этнической группы [12].

При этом критерий подлинности означает, что памятник должен в значительной мере сохранить свою форму и материально-техническую структуру, исторические наслоения, а также роль в окружающей среде (ст. 10 Порядка).

В этой классификации важно то, что в ней приведены основные критерии, позволяющие выделить тот или иной объект культурного наследия именно как культурную ценность. Кроме того, в этом плане нашло отражение классическое, известное еще римскому праву, деление всех имущественных объектов на подвижные (*res mobiles*) и неподвижные (*res immobiles*) [13, с. 65], что может служить основанием для их классификации, а затем для определения понятия «объект культурного наследия» именно как объекта гражданских прав.

Например, А.П. Сергеев исследовал культурные ценности с точки зрения цивилистического аспекта, в частности культурные ценности рассматривал не только как правовую, но и как философскую категорию, при этом указывал, что проведение анализа философского понятия «культурные ценности» является чрезвычайно важным для выяснения сущности культурных

ценностей в их нормативно-правовой интерпретации [1, с. 18]

В контексте решения очерченного вопроса заслуживает внимания взгляд Р.В. Асейкина [14, с. 37], который пишет, что под объектом культурного наследия необходимо понимать любые подвижные или неподвижные объекты материального мира и нематериальной формы, которые имеют историческую, научную или культурную ценность, или письменные документы, которые имеют такую же ценность и есть отдельным видом национального достояния.

Заметим, что анализ понятия «объект культурного наследия» был бы неполным без учета понятий, предоставляемых в национальном законодательстве других государств. Так, Закон Республики Казахстан «О культуре», кроме определения понятий художественные ценности и культурного наследия народа Республики Казахстан, дает определение культурных ценностей, каковы предметы культурного наследия светского и религиозного характера, а также другие ценности, имеющие историческое, художественное, научное или иное культурное значение и предоставляет их подробный перечень. Далее в Законе перечислены объекты, которые составляют культурную ценность. К последним относится численное количество объектов, включая как подвижные, так и не подвижные (ст. 32) [15].

Таким образом, законодатель этих стран не ограничивается только закреплением понятия, но и предоставляет перечень объектов, имеющих культурную ценность, при этом разделяя их на подвижные и неподвижные.

Следует иметь в виду, что объекты культурного наследия, такие как объекты гражданских прав – должны отвечать также еще двум критериям, а именно: «возрасту», то есть определенному моменту создания, и стоимости, благодаря чему их можно отделить от «простых» произведений искусства или копий. А для того чтобы объект культурного наследия был признан таковым, он должен иметь определенную культурную, археологическую, историческую, художественную и научную ценность. Эти признаки несомненно характерны, могут быть объектом гражданских прав. Хотя при таком



анализе попытки дать универсальное определение понятия объекта культурного наследия приведет лишь к обозначению основных признаков этой объекта, что грозит нечеткостью при определении юридического критерия ценности этих объектов именно для гражданских правоотношений. А это может привести к сужению количества объектов, представляющих культурную ценность, и к исключению их из перечня объектов правовой охраны.

**Выводы.** Подводя итог сказанному, следует сделать такие выводы:

1. Составной объектов культурного наследия являются культурные ценности, памятники культуры, при этом они также могут быть предметом сделок.

2. К объектам культурного наследия как объектам гражданского права принадлежат не только объекты, которые являются результатом творческой деятельности человека, но и природные объекты. Такие объекты могут принадлежать на праве собственности или ином вещном праве участникам гражданских правоотношений. Это означает, что понятия «объект культурного наследия», «памятник культурного наследия» для дальнейшего применения в гражданско-правовых отношениях должны быть сквозными для всех составляющих этих понятий и должны использоваться в общем понимании, несмотря на использование специального режима в отношении таких объектов по сравнению с другими объектами гражданского права.

3. Следует рассмотреть возможность законодательного закрепления отнесения к объектам культурного наследия здания, сооружения, предназначенные для хранения или экспонирования культурных ценностей в связи с вооруженными конфликтами, проведением антитеррористических, антипиратских и других международных операций по поддержанию мира и безопасности.

#### Список использованной литературы:

1. Сергеев А.П. Гражданско-правовая охрана культурных ценностей в СССР : моногр. / А.П. Сергеев. – Л. : Изд-во Ленинградского ун-та, 1990. – 192 с.

2. Акуленко В.И. Охрана памятников культуры в Украине (1917–1900) : мо-

ногр. / В.И. Акуленко. – К. : Вища школа, 1991. – 274 с.

3. Александрова М.А. Гражданско-правовой режим культурных ценностей в Российской Федерации : дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.03 / М.А. Александрова. – М. : РГБ, 2007. – 189 с. (Из Фондов Российской Государственной Библиотеки).

4. Головизнин А.В. гражданско-правовое регулирование оборота культурных ценностей [Текст] : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.03 / Алексей Васильевич Головизнин. – Екатеринбург : РГБ, 2006. – 226 с. (Из Фондов Российской Государственной Библиотеки).

5. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.

6. Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту : міжнародний документ від 14.05.1954 р. Дата передачі ратифікаційної грамоти ССРСР – 4 січня 1957 г. [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_157](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_157).

7. Конвенція про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини : міжнародний документ від 16.11.1972 р. [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_089](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_089).

8. Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей : Закон України від 21.10.1999 р. № 1068–XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 48. – Ст. 405 ; Про музеї та музейну справу : Закон України від 29.06.1995 р. № 249/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 25. – Ст. 191.

9. Про охорону об'єктів культурної спадщини : Закон України від 08.06.2000 р. № 1805-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 39. – Ст. 333.

10. Договір про захист художніх і наукових закладів та історичних пам'яток : Пакт від 15.04.1935 р. [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_191](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_191).

11. Конвенція про заходи, спрямовані на заборону та запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та

передачі права власності на культурні цінності : Міжнародний документ від 14.11.1970 р. [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_186](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_186).

12. Поратдження Порядку визначення категорій пам'яток для занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України : Постановою Кабінету Міністрів України від 27.12.2001 р. № 1760 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1760-2001-%D0%BF>.

13. Иоффе О.С. Основы римского гражданского права / О.С. Иоффе, В.А. Мусин. – Ленинград : Из-во Ленинградского ун-та, 1975. – 156 с.

14. Асейкін Р.А. Поняття «об'єкт культурної спадщини» / Р.В. Асейкін // Право і безпека. – 2009. – № 4(31). – С. 33–37.

15. О культуре : Закон Республики Казахстан от 15.12.2006 г. № 207-III ЗРК [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система «Законодательство стран СНГ». – Режим доступа : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30081960](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30081960).



## ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ФОРМА РЕАЛИЗАЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ РОССИИ И УКРАИНЫ

**Игорь МИТРОФАНОВ,**

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой отраслевых юридических наук  
Кременчугского национального университета имени Михаила Остроградского

### Summary

The article deals with the study of scientific opinions concerning the concept of criminal-legal policy. The category of “criminal-legal policy” has been determined. It has been considered the specific problems. At the same time among all forms of criminal-legal policy the legislative form can be studied. The various amendments and supplements to the criminal law have been analyzed. The substantial component of some innovations in the law on criminal responsibility has been studied. Some suggestions are made concerning the key areas for further work on the Criminal Code of Ukraine.

**Key words:** legal policy, criminal-legal policy, criminal lawmaking, legal form of criminal-legal policy realization.

### Аннотация

В статье исследуются точки зрения ученых на понятие уголовно-правовой политики. Определяется категория «уголовно-правовая политика». Рассматриваются ее отдельные проблемы. При этом из всех форм реализации уголовно-правовой политики исследуется законодательная форма. Анализируются различные изменения и дополнения в уголовное законодательство. Изучается содержательный компонент некоторых нововведений в закон об уголовной ответственности. Вносятся предложения по основным направлениям дальнейшей работы над УК Украины.

**Ключевые слова:** правовая политика, уголовно-правовая политика, уголовное законодательство, законодательная форма реализации уголовно-правовой политики.

**Постановка проблемы.** В последние годы и в России, и в Украине был осуществленный переход к кардинально новым общественным отношениям, что вызвало необходимость принципиальных изменений в уголовно-правовой сфере. Содержание их заключается в применении комплекса уголовно-правовых средств обеспечения адекватности права демократическим и цивилизованным общественным отношениям, то есть проведении новой правовой, в том числе уголовно-правовой, политики.

**Актуальность темы исследования.** Содержание уголовно-правовой политики включает: 1) разработку и реализацию целей и задач государства в сфере противодействия уголовной активности населения; 2) определение средств, форм и методов деятельности государства в целом и государственных (в основном правоохранительных) органов в указанной сфере. Содержание уголовно-правовой политики требует постановки таких задач и целей, определение таких средств, форм и методов противодействия уголовной активности населения, которые были бы: 1) непременно правовыми, базировались на положениях Конституции Украины, нормах законов Украины и подзаконных актов; 2) действенными и соответствующими затратам государства, направленным на противодействие уголовной активности насе-

ления; 3) надежной охраной прав и законных интересов человека, общества и государства от уголовно наказуемых посягательств.

Несоответствие средств уголовно-правового реагирования на совершенные уголовно противоправные деяния задачам и целям политики государства в сфере противодействия уголовной активности населения приводит к потере контроля над такими деяниями со стороны правоохранительной системы государства, отображающееся на состоянии и структуре преступности. Так, лишь за 2014 г. в Украине было зарегистрировано 529 139 преступлений, в России – 2 166,4 тыс. преступлений, что свидетельствует о значительной нагрузке на общество, являющейся следствием уголовной активности отдельных граждан.

**Состояние исследования.** Вопросы понимания уголовно-правовой политики, ее сущности, содержания, обусловленности уровнем развития страны исследовались в работах Н.А. Беляева, Е.В. Благова, В.И. Борисова, Л.Д. Гаухмана, П.С. Дагеля, И.Э. Звечаровского, М.И. Ковалева, А.Н. Костенко, Ю.И. Ляпунова, Н.И. Панова, П.Г. Панченко, В.В. Сташиса, Н.А. Стручкова, В.Я. Тацья, П.Л. Фриса и др. Отдельные проблемы общего учения об уголовно-правовой политике даже нашли отображения в нормативных актах различных отраслей права и правоприме-

нительной практике. Однако роль и место законодательства при реализации уголовно-правовой политики требует дополнительного осмысления и научно обоснованного исследования.

**Целью и задачей статьи** является очерчивание роли и места законодательской работы для эффективного проведения специально уполномоченными органами государства уголовно-правовой политики. Новым при этом следует признать тот факт, что вследствие законодательской формы осуществления уголовно-правовой политики создается законодательная платформа для «бесперебойной работы» механизма реализации уголовной ответственности.

**Изложение основного материала.** Уголовно-правовая политика – это: 1) государственная политика противодействия уголовной активности населения, выраженная в соответствующих нормативно-правовых актах; 2) особый вид социальной деятельности, направленной на активное противодействие уголовной активности населения; 3) научная теория и синтез соответствующих политических, социологических и правовых знаний. Уголовно-правовая политика современного государства – его наступательная деятельность по вопросам обеспечения надежной защиты человека, общества и государства от уголовной активности населения путем закрепления в нормах Уголовного кодекса (далее – УК) действенной



системы уголовно-правовых средств воздействия, разработки и реализации оптимальной стратегии, призванной достичь цели стабилизации и ограничения уровня преступности, создание предпосылок для получения положительных результатов противодействия уголовной активности населения.

Реализация уголовно-правой политики – это воплощение в поведение участников регулируемых общественных отношений уголовно-правовых предписаний, направленных на охрану важнейших интересов личности, общества и государства от уголовно наказуемых деяний. Современное государство имеет в своем распоряжении достаточное количество средств реализации политики в сфере противодействия уголовной активности населения: социальная профилактика, правовое сдерживание, криминологическая и виктимологическая профилактика, уголовно-правовое предупреждение (профилактика) и уголовно-правовая защита. Средства реализации уголовно-правовой политики необходимо отличать от его форм, которые имеют определенный арсенал адекватных средств. Формами реализации уголовно-правовой политики являются законодательная, интерпретационная, правоприменительная деятельность государства, а также деятельность органов государственной власти и управления, общественных объединений, научных и учебных заведений по правовому воспитанию населения.

Понятно, что мы в этой работе не уделяем внимание всем формам реализации уголовно-правовой политики, поскольку мы ограничены предметом исследования. Поэтому сосредоточимся на рассмотрении деятельности по поводу законодательного закрепления нормативных положений, призванных выполнить задачи уголовно-правовой политики. При этом законодательная деятельность государства как форма реализации уголовно-правовой политики состоит в отображении в законодательных распоряжениях, выданных (принятых) при формировании такой политики Парламентом (Верховной Радой Украины; Федеральным Собранием Российской Федерации (далее – РФ)) страны и закрепленных в законодательстве об уголовной ответственности, стратегии деятельности госу-

дарства в сфере правового обеспечения противодействия проявлениям уголовной активности населения страны, то есть адекватности определения круга уголовно наказуемых деяний и уголовно-правовых средств воздействия на лиц, их совершающих либо способных их совершить.

Следует указать на то, что интенсивность законодательной деятельности в сфере уголовного права Российской Федерации и Украины за минувшие годы действия норм УК просто приводит в удивление. По состоянию на 27 апреля 2015 г. был принят 171 федеральный закон и 7 постановлений Конституционного Суда РФ, 143 закона и 2 решения Конституционного Суда Украины, которые в различных объемах изменяли нормы и дополняли новыми нормами УК. При этом общая структура УК как Украины, так и Российской Федерации не претерпела кардинальных изменений.

Хотя усовершенствование закона об уголовной ответственности происходит постоянно, то есть идет процесс довольно интенсивной доработки содержания и формы многих институтов и норм УК, сопровождающаяся внесением в его текст многих изменений и дополнений, однако качество таких изменений и дополнений остается низким. В связи с многочисленными публикациями в Российской Федерации о подобных новеллах УК РФ далее мы исследуем только хаотичное уголовно-правовое законодательство украинских парламентариев. Такой подход будет полезным для проведения дальнейших компаративистских рассмотрений параллельных курсов развития наших законодательств об уголовной ответственности.

Сразу же необходимо обратить внимание на то, что количество изменений норм Общей части довольно незначительно по сравнению с изменениями, внесенными в Особенную часть УК Украины. Больше всего изменений и дополнений в Общую часть УК Украины было внесено Законом Украины «О внесении изменений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Украины по вопросам гуманизации уголовной ответственности» от 15.04.2008 г. № 270-VI. Так, указанным законом ч. 2 ст. 4, ст. 5 и ч. 1 ст. 69 из-

онные уточнения произведены в ч. 4 ст. 28, ч.ч. 1 статей 45 и 46, ч. 4 ст. 52, ч. 3 ст. 53, ч. 2 ст. 55, ч. 2 ст. 63, п. 1 ч. 1 и ч. 2 ст. 65, ч. 2 ст. 69, ч. 2 ст. 70, ч. 4 ст. 71, ч. 3 ст. 74, ч. 1 ст. 97, ч. 1 и п. 1 ч. 3 ст. 102, ч. 2 ст. 104; ст. 53 дополнена новой частью 4 (в связи с этим ч. 4 предшествующей редакции автоматически превратилась в ч. 5 ст. 53), ч. 1 ст. 66 дополнена пунктом 2<sup>1</sup>, ст. 68 после ч. 1 дополнена двумя новыми ч.ч. 2, 3 (в связи с этим ч. 2 предшествующей редакции автоматически превратилась в ч. 4 ст. 68), ст. 72 дополнена ч. 6; УК Украины дополненный новой статьей 69<sup>1</sup>.

Кроме того, в Общую часть УК Украины вносились изменения в ст. 8, ч. 2 ст. 57, ч. 1 ст. 63, п.п. 2, 3, 4, ч. 1 и ч. 2 ст. 76, ч.ч. 3 ст. 79 и ст. 83. Внесены изменения и в ст. 18 «Субъект преступления» Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно ответственности за коррупционные правонарушения» от 07.04.2011 г. № 3207-VI. Так, изменена редакция ч. 2 указанной статьи. Также в ст. 18 появились две новые ч.ч. 3 и 4, в которых определяется понятие «служебное лицо». Законом Украины «О внесении изменений в Закон Украины «О применении амнистии в Украине» и другие законодательные акты Украины» от 02.06.2011 г. № 3465-VI исправлена существенная ошибка законодательной техники и из оснований освобождения от уголовной ответственности в ст. 44 УК исключены акт помилования и закон об амнистии. Этим же законом текст ст. 85 и ч. 2 ст. 86 УК изложены в новой редакции, а ч. 3 ст. 86 УК исключена. Законом Украины «О внесении изменений в Уголовный и Уголовный процессуальный кодексы Украины по поводу выполнения Плана действий относительно либерализации Европейским Союзом визового режима для Украины» от 18.04.2013 г. № 222-VII (в редакции Закона № 1261-VII от 13.05.2014 г.) в УК Украины были введены статьи 961 и 962, регулирующие понятие и порядок применения специальной конфискации, что повлияло на смену названия раздела XI Общей части УК Украины «Иные меры уголовно-правового характера».

Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные



акты Украины по вопросам выполнения Плана действий относительно либерализации Европейским Союзом визового режима для Украины по поводу ответственности юридических лиц» от 23.05.2013 г. № 314-VII в Общую часть УК Украины введен Раздел XVI «Меры уголовно-правового характера в отношении юридических лиц» (к этому разделу сразу же были внесены изменения Законом Украины от 13.05.2014 г. № 1261-VII). В нормах этого раздела определен исчерпывающий перечень преступлений, за совершение которых могут быть применены рассматриваемые средства, указаны виды средств уголовно-правового характера, общие правила их применения и основания освобождения юридического лица от их применения (статьи 96<sup>3</sup>-96<sup>11</sup> УК Украины).

Законом Украины «О Национальном антикоррупционном бюро Украины» от 14.10.2014 № 1698-VII ч. 1 ст. 45, 46, 47 и 48, ч. 4 ст. 74, п. 1 ч. 3 ст. 81, п. 1 ч. 4 ст. 82 после слов «средней тяжести» дополнены словами «кроме коррупционных преступлений», ст. 45 дополнена примечанием, ч. 1 ст. 69 после слов «решение, может» – словами «кроме случаев осуждения за коррупционное преступление», ч. 1 ст. 75 после слова «суд» – словами «кроме случаев осуждения за коррупционное преступление», ч. 1 ст. 79 после слов «особо тяжкие преступления» – словами «а также за коррупционные преступления», п. 2 ч. 3 ст. 81 и п. 2 ч. 4 ст. 82 после слов «судом за» – словами «коррупционное преступление средней тяжести», ст. 86 дополнена ч. 4, ст. 87 – ч. 3, в ст. 89 п. 3 исключен, а п. 5 после слов «доходов граждан» дополнен словами «лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью», ст. 91 после ч. 1 дополнена новой частью.

Главным изменением в Общей части УК, на наш взгляд, является «удар», нанесенный законодателем Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины по поводу гуманизации ответственности за правонарушения в сфере хозяйственной деятельности» от 15.11.2011 г. № 4025-VI по устоявшимся в науке уголовного права представлениям о штрафе как наиболее мягком виде наказания. Этот вывод вытекает

из анализа ст. 12 УК. Кроме того, была, разумеется, изменена ст. 53 УК, раскрывающая суть и размер штрафа, накладываемого за совершенное преступление. Иначе говоря, установленный в санкции статьи максимальный размер штрафа не означает, что это граница возможного размера штрафа. Таким образом, ни в Уголовном кодексе, ни в другом законе не предусмотрен максимально возможный размер штрафа. Этим самым законом также изменены формулировки п. 1 ч. 1 ст. 65, ч.ч. 1 и 2 ст. 69, ч. 3 ст. 88, п. 5, 7, 8 и 9 ст. 89, ч. 2 ст. 99, а ст. 99 УК Украины дополнена ч. 3.

Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины в связи с приведением законодательства в соответствие с Уголовным процессуальным кодексом Украины» от 16.05.2013 г. № 245-VII ст. 10 УК Украины изложена в новой редакции, в том числе изменено ее название на «Решение вопроса об уголовной ответственности лиц, подлежащих уголовной ответственности по законодательству иностранного государства и находящихся на территории Украины, и исполнения приговоров, вынесенных иностранными судами или международными судебными учреждениями». Этим же законом уточнены формулировки некоторых статей в связи «ликвидацией» в уголовном производстве личности подсудимого.

Итак, несмотря на галолирующее уголовно-правовое законодательство, не утратила действие ни одна из статей Общей части, но появились новые статьи в существующих разделах и новый Раздел XVI<sup>1</sup> УК Украины.

Наибольшее откорректированы нормы Особенной части УК Украины: из 339 статей УК Украины редакции 2001 г. не изменились 122 статьи, 22 – утратили действие (ст.ст. 188, 202, 203, 207, 208, 214, 215, 217, 218, 220, 221, 223, 224, 225, 226, 228, 230, 234, 235, 331, 423, 424 КК) и появились 64 новые статьи (ст.ст. 110<sup>1</sup>, 110<sup>2</sup>, 114<sup>1</sup>, 150<sup>1</sup>, 151<sup>1</sup>, 158<sup>1</sup>, 158<sup>2</sup>, 159<sup>1</sup>, 188<sup>1</sup>, 194<sup>1</sup>, 197<sup>1</sup>, 203<sup>1</sup>, 203<sup>2</sup>, 205<sup>1</sup>, 206<sup>2</sup>, 209<sup>1</sup>, 212<sup>1</sup>, 218<sup>1</sup>, 222<sup>1</sup>, 223<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, 232<sup>1</sup>, 232<sup>2</sup>, 235<sup>1</sup>, 235<sup>2</sup>, 235<sup>3</sup>, 235<sup>4</sup>, 235<sup>5</sup>, 239<sup>1</sup>, 239<sup>2</sup>, 258<sup>1</sup>, 258<sup>2</sup>, 258<sup>3</sup>, 258<sup>4</sup>, 258<sup>5</sup>, 263<sup>1</sup>, 265<sup>1</sup>, 267<sup>1</sup>, 270<sup>1</sup>, 276<sup>1</sup>, 298<sup>1</sup>, 321<sup>1</sup>, 321<sup>2</sup>, 332<sup>1</sup>, 336<sup>1</sup>, 361<sup>1</sup>, 361<sup>2</sup>, 361<sup>3</sup>, 361<sup>4</sup>, 362<sup>1</sup>, 363<sup>1</sup>, 364<sup>1</sup>, 365<sup>1</sup>, 366<sup>1</sup>, 368<sup>1</sup>, 368<sup>2</sup>, 368<sup>3</sup>, 368<sup>4</sup>, 369<sup>1</sup>, 369<sup>2</sup>,

376<sup>1</sup>, 381<sup>1</sup>, 389<sup>1</sup>, 436<sup>1</sup>), из которых 13 – исключены (ст.ст. 110<sup>1</sup>, 151<sup>1</sup>, 235<sup>1</sup>, 235<sup>2</sup>, 235<sup>3</sup>, 235<sup>4</sup>, 235<sup>5</sup>, 361<sup>3</sup>, 361<sup>4</sup>, 362<sup>1</sup>, 368<sup>1</sup>, 369<sup>1</sup>, 381<sup>1</sup>).

В некоторых разделах Особенной части УК Украины (например, Раздел XVI «Преступления в сфере использования электронно-вычислительных машин (компьютеров), их систем, компьютерных сетей и сетей электросвязи») изменены все статьи, появились три новые, а ст.ст. 361<sup>3</sup>, 361<sup>4</sup>, 362<sup>1</sup> так и не были введены в действие. Наибольшее количество изменений внесено в разделы VII «Преступления в сфере хозяйственной деятельности» и XVII «Преступления в сфере служебной деятельности и профессиональной деятельности, связанной с предоставлением публичных услуг». Законом Украины «О внесении изменений в Уголовный кодекс Украины в связи с усилением ответственности за отдельные воинские преступления» от 12.02.2015 г. № 194-VIII в 18 статьях, формулирующих признаки воинских преступлений, изменена редакция.

Исправление, внесенные в действующие статьи УК Украины, разнообразны по объему и содержанию: дополнение отдельными словами, замена слов, исключение слов, новая редакция статьи, исключение части или пункта, утрата нормой, предусмотренной конкретной статьей, юридической силы, изменение санкции. Некоторые статьи корректировались неоднократно (например, ст. 368 «Принятие предложения, обещания или получение неправомерной выгоды служебным лицом» изменялась семь раз (законами от 11.06.2009 г., 21.12.2010 г., 07.04.2011 г., 18.04.2013 г., 18.04.2013 г., 13.05.2014 г., 14.10.2014 г.).

Вместе с тем преступления в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров и иные преступления против здоровья населения, создающие угрозу причинения вреда или причиняющие фактический вред здоровью неопределенного круга лиц, существенным изменениям не поддавались. Сегодня указанные преступления занимают второе место в общей структуре преступности, поэтому интенсификация методов уголовно-правового противодействия этим преступлениям отвечает конституционной задаче охраны госу-



дарством здоровья человека, и требует, по нашему мнению, реконструкции содержания диспозиций и санкций статей Раздела XIII Особенной части УК, уточнение наименований этих статей, расширение системы квалифицирующих признаков. Учет реалий криминальной ситуации в стране и общественной мнения широких кругов населения ставит под сомнение целесообразность исключения на этом этапе исторического развития Украины из системы наказаний высшей меры – смертной казни (в особенности за распространение наркотических средств и за посягательство на жизнь человека).

Такая уголовно-правовая политика в сфере законотворчества не улучшает состояния противодействия уголовной активности населения страны, поскольку правоприменительные органы не успевают осмыслить и надлежащим образом растолковать новые уголовно-правовые нормы. И вдобавок логика таких изменений совсем непонятна. Так, например, несмотря на отсутствие в Украине фондового рынка, законодатель пошел путем увеличения уголовно наказуемых деяний против установленного порядка оборота ценных бумаг.

Однако тенденции в развитии законодательства Украины об уголовной ответственности должны четко отвечать объективной необходимости реагировать на постоянное количественное возрастание объема преступлений, изменение качественной характеристики преступности в целом в сторону преобладания насильственных посягательств и других преступлений с повышенной общественной опасностью, распространенность особо циничных форм некоторых преступлений, совершаемых по низменным мотивам, возрастание показателей наркопреступности.

Обобщая содержание вышеупомянутого, приемлемым следует признать то, что новые правовые нормы в сфере противодействия преступности являлись бы результатом продолжительного становления и апробации правовых идей, гармонизации интересов личности, общества и государства. Поэтому изменения в УК не могут носить хаотичный и тем более галопирующий характер [1, с. 347–349.]. Кроме того, концепция системы наказаний целиком не оправдала себя. Рассмотрение всех

видов наказаний по субъекту их исполнения показал, что среди задач, выполняемых Министерством обороны (далее – МО) Украины, нет и упоминания об исполнении наказаний, поэтому необходимо отказаться от наказаний для военнослужащих. На наш взгляд, не следует передавать МО Украины карательные функции, а исполнение всех видов наказаний должно быть подконтрольно Государственной пенитенциарной службе Украины, что будет полностью отвечать политике государства в сфере исполнения наказаний. Кроме того, для исполнения исправительных работ, ареста и ограничения свободы не создано никаких условий. Это заставляет суд определенной мерой вносить коррективы в применение закона, использовать освобождение от отбывания наказания с испытанием, влияющее на неподготовленность уголовно-исполнительных инспекций к такому количеству лиц, к которым было применено это средство уголовно-правового воздействия [2, с. 315–325].

Ученые неоднократно отмечали: ярко выраженная репрессивность уголовно-правовых положений, регулирующих вопрос множественности преступлений, суровый поход к назначению наказаний за участие в групповых преступлениях независимо от роли соучастников в их совершении, казуальности и многочисленности отягчающих наказание обстоятельств. Кроме того, мы акцентируем внимание на нерешенности вопроса о защите интересов потерпевшего от преступления в уголовном праве, в том числе на полном возмещении причиненного вреда, понятии, принципах и целях уголовной ответственности, закреплении правовых оснований для возможности применения принудительного лечения к наркозависимым лицам.

Анализ законотворческой практики Верховной Рады Украины свидетельствует о необходимости законодательного закрепления определенных основ планирования и прогнозирования изменений отдельных уголовно-правовых норм, установление возможных границ этого регулирования. Проблемы реконструкции УК требуют своего разрешения с учетом некоторых положений, которые должны учитывать содержательные особенности уголовно-правового регулирования, а именно:

введение четких критериев для изменения норм УК Украины; создание концепции модели новой уголовно-правовой нормы с учетом противоречий и недостатков, существовавших при применении предшествующей, с возможностью внесения в нее последующих изменений и дополнений.

Исследование законопроектов, внесенных в Верховную Раду Украины, показало, что для большинства из них характерны: а) мысль о том, что УК является наиболее эффективным средством разрешения любых социально значащих проблем (при том, что не учитываются предупредительные и восстановительные возможности других отраслей права); б) желание восполнить мнимые пробелы в уголовно-правовой охране путем конструирования большого количества специальных уголовно-правовых норм при наличии в Уголовном кодексе общих уголовно-правовых норм, действие которых распространяется на соответствующие деяния. Избыточное количество специальных норм приводит к конфликтности и необоснованной конкуренции уголовно-правовых норм при квалификации преступлений, не оказывает содействие эффективному применению закона об уголовной ответственности и со временем ставит правоохранительные органы в затруднительное положение; в) стремление усилить санкции многих уголовно-правовых норм, несмотря на то, что судебная практика не исчерпала карательных возможностей существующих санкций.

**Выводы.** Основными направлениями дальнейшей работы над Уголовным кодексом являются: 1) усовершенствование системы наказаний по видам и санкциям, что приведет к повышению эффективности этой системы и снижению количества лиц, осуждаемых к лишению свободы. Последнему обстоятельству в особенности препятствует то, что суды фактически лишены возможности назначать наказание в виде исправительных работ, ограничения свободы и ареста, призванных служить альтернативой лишению свободы; 2) конструирование норм об ответственности за экономические преступления в связи с реформированием экономики страны и восстановлением законодательной базы других отраслей права, регулирующих предпринима-





тельскую, банковскую, таможенную, внешнеторговую и другую деятельность; 3) усовершенствование норм об ответственности за преступления, которые являются проявлением организованной преступности; 4) декриминализация ряда уголовно-правовых норм о преступлениях, которые вообще не могут быть уголовно наказуемыми. Переведение преступлений небольшой тяжести, а также некоторых других преступлений в категорию уголовных проступков с принятием об этом соответствующего закона; 5) приведение некоторых норм УК в соответствие с нормами международного права; 6) разработка и включение в УК дефиниций, без которых невозможно дальнейшее развитие уголовного права Украины: уголовной ответственности и ее целей, потерпевшего от преступления и границ защиты его прав, системы уголовно-правовых средств воздействия и т.п.; 7) устранение конструктивных недостатков действующих норм с целью исключения возможности их различного толкования в правоприменительной практике; 8) исключение из УК норм, устанавливающих наказание за деяния, последствием которых является причинение реального вреда жизни и здоровью человека.

#### Список использованной литературы:

1. Митрофанов І.І. Кримінально-правова правотворчість / І.І. Митрофанов // Держава і права в умовах глобалізації: реалії та перспективи: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції (16–17 квіт. 2010 р.). – Сімферополь : КРП «Видавництво «Кримнавчпеддержвидав», 2010. – С. 347–349.

2. Митрофанов І.І. Кримінально-правові засоби впливу на осіб, які вчинили злочини : моногр. / І.І. Митрофанов. – Кременчук : Вид. ПП Щербатих О.В., 2009. – 488 с.

## СРОК И СПОСОБ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ВЫБОРА КАК УСЛОВИЯ НАДЛЕЖАЩЕГО ИСПОЛНЕНИЯ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Татьяна МУЗЫКА,

аспирант кафедры гражданского права № 2

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

#### Summary

The article deals with making a choice in proper fulfillment of obligations – meeting the requirements of time, form and modes of such fulfillment. Legal nature of the right to make such choice in the alternative obligation is analyzed from the point of the object and substance of alternative obligations as legal relationships in civil law. The author characterizes the right to choose as a subjective right of a person, and making the actual choice as a peculiar legal act which cannot be seen as a legal deal but to which the rules of determining the validity of legal dealings can be applied. The means to determine the time requirements in alternative obligations are defined. A wide range of possible forms and methods of making a proper choice in alternative obligations are analyzed.

**Key words:** alternative obligation, choice, right of choice in the alternative obligation, form of making a choice, timing of choice.

#### Аннотация

В статье исследуются условия о сроке, форме и способах осуществления выбора как необходимого этапа надлежащего исполнения альтернативного обязательства. Рассматривается правовая сущность права выбора в альтернативном обязательстве с точки зрения содержания и объекта альтернативного обязательства как гражданского правоотношения. Автор характеризует право выбора как субъективное право, а осуществление выбора называет особым юридическим актом, который не является сделкой, но подчиняется правилам действительности сделок. Определяются способы установления срока осуществления выбора в альтернативном обязательстве. Анализируются возможные формы и способы надлежащего осуществления выбора в альтернативном обязательстве.

**Ключевые слова:** альтернативное обязательство, выбор, право выбора в альтернативном обязательстве, форма выбора, срок выбора.

**Постановка проблемы.** Специфическим признаком альтернативного обязательства является возможность одной из его сторон выбрать из нескольких заранее определенных действий, составляющих его объект, действие, которое непосредственно должно быть исполнено в пользу кредитора. При этом, несмотря на определяющее значение выбора для надлежащего исполнения альтернативного обязательства, в Гражданском кодексе Украины (далее – ГКУ) это понятие упоминается лишь единожды: во втором предложении ст. 539. В этой норме указано, что должник имеет право выбора предмета обязательства, если иное не установлено договором, актами гражданского законодательства, не следует из сути обязательства или обычаев делового оборота [1]. Тем не менее вопрос надлежащих сроков, формы и способов осуществления выбора в альтернативном обязательстве является нерешенным.

**Актуальность темы исследования** подтверждается также тем, что сегодня в Украине нет комплексного исследования как института альтернативного обязательства в целом, так и выбора как специфического элемента данного обязательства. Отдельные аспекты правовой природы выбора, условий и порядка его осуществления исследовали такие учёные: М.М. Агарков, Е.Л. Алёхина, К. Бернштейн, Т.В. Бобко, И.А. Бровченко, В.М. Гордон, Ю.В. Мыца, В.С. Петров, С.В. Сарбаш и др., тем не менее эти вопросы являются дискуссионными и сегодня.

**Цель и задача статьи** – на основе анализа законодательства Украины и зарубежных стран, а также изучения цивилистической литературы сделать выводы относительно надлежащего срока, необходимой формы и допустимых способов осуществления выбора в альтернативном обязательстве. Для этого прежде всего следует определить



правовую природу выбора в альтернативном обязательстве.

Категорию «выбор» как элемент правовой конструкции альтернативного обязательства можно рассматривать в двух аспектах: 1) право выбора как элемент содержания альтернативного обязательства; 2) выбор как юридический факт – акт волеизъявления, с помощью которого реализуются права и обязанности субъектов, то есть как элемент объекта рассматриваемого правоотношения. Разумеется, такое разделение категории выбора является условным, поскольку названные аспекты взаимосвязаны и взаимообусловлены, показывают разные стороны понимания одного явления.

Рассматривая правовую сущность выбора как элемента содержания альтернативного обязательства, придерживаемся мнения о том, что выбор – это дополнительная возможность, определенная привилегия, то есть право имеющей его стороны. Традиционно в науке гражданского права субъективное гражданское право понимают как триаду правомочий: право на собственные действия; право требовать от обязанного субъекта правоотношений исполнения возложенных на него обязанностей (право на чужие действия); право на защиту [2, с. 163; 3, с. 32; 4, с. 34]. Право выбора также содержит эти три правомочия: право лица на собственные действия (своими действиями реализовывать право выбора), право на чужие действия (право требовать от контрагента принятия/исполнения именного того действия, которое выбрала правомочная на выбор сторона) и право на защиту (для управомоченного на выбор кредитора – это право юрисдикционно требовать от должника выполнения выбранного действия, если объективно существует возможность его выполнить; для должника – это право осуществить в пользу кредитора именно то действие, которое выбрал должник, и невозможность принуждения должника к выполнению иного действия).

Следует также отметить, что в литературе существует мнение о секундарном характере права выбора. Так, А.Г. Певзнер, отмечая, что право выбора в альтернативном обязательстве является секундарным правом, утверждает, что правомочию кредитора по аль-

тернативному обязательству требовать от должника исполнения отвечает обязанность должника осуществить исполнение, но правомочию выбора в таком обязательстве не отвечает никакая обязанность должника [5, с. 122]. Не соглашаясь с этим доводом, отметим, что праву требования кредитора в альтернативном обязательстве, в котором право выбора принадлежит должнику, корреспондирует обязанность должника выполнить какое-либо действие, составляющее объект обязательства. Но выполнение этого обязательства усложняется еще одной стадией – выбором одного из нескольких действий, альтернативно составляющих объект обязательства. И праву выбора должника корреспондирует обязанность кредитора принять этот выбор, т.е. принять именно то исполнение, которое выберет должник. Если же право выбора принадлежит кредитору, как и право требования, то должник, кроме обязанности выполнить одно из действий по обязательству, обязан принять выбор кредитора, а именно не имеет права отказываться выполнить именно то действие, которое выбрал кредитор.

Следует также отметить, что, в отличие от остальных примеров, обычно приводимых в литературе для иллюстрации понятия секундарных прав (право отказа от обязательства, право на принятия наследства, право потребителя на обмен товара надлежащего качества и т. п. [6, с. 277]), право выбора является неотделимой частью содержания альтернативного обязательства. Это значит, что осуществление права выбора – обязательное условие, стадия надлежащего исполнения альтернативного обязательства должником или же предпосылка права требования кредитора.

Рассматривая понятие выбора в альтернативном обязательстве как разновидность юридических фактов, считаем очевидным, что выбор в альтернативном обязательстве является именно действием лица, а не событием, поскольку зависит от воли правомочного субъекта этого обязательства. Возникает вопрос: к какому виду действий: юридическим актам или юридическим поступкам – причислить выбор в альтернативном обязательстве. Под юридическим актом понимают действие лица, направленное на движение

конкретного правоотношения. Юридический поступок определяют как действие, влекущее юридические последствия, независимо от того, были ли направлены эти действия на последствия, ими (в силу норм права) вызываемые, или нет [7, с. 114].

Очевидно, что выбор действия, которое должно быть исполнено по альтернативному обязательству, является актом одностороннего волеизъявления. Но не всякое одностороннее волеизъявление в гражданских правоотношениях приводит к значимым юридическим последствиям. Например, В.С. Петров обосновывает то, что выбор не является сделкой, аргументом, что для выбора характерно отсутствие адресованности воли субъекта, совершающего выбор, конкретному субъекту или субъектам. «Выбор совершается не для какого-то субъекта, а относительно какого-либо предмета. Результаты выбора, так или иначе, будут объективно восприняты контрагентом субъекта выбора» [8, с. 24–25]. Не можем согласиться с этим аргументом, поскольку для такого акта, как выбор, во-первых, характерно то, что он совершается в рамках относительного правоотношения, в котором круг субъектов всегда определен; а во-вторых, чтобы иметь возможность, надлежаще выполнить свою часть обязанностей по обязательству; сторона, неправомочная выбирать соответствующее действие, должна воспринять выбор правомочной стороны.

Нельзя утверждать, что выбор в альтернативном обязательстве – это юридический поступок, хотя О.А. Красавчиков и приводит выбор в альтернативном обязательстве в качестве примера юридического поступка [7, с. 155]. Рассматриваемый выбор, как и любое другое действие по исполнению обязательства, осуществляется с целью достижения определенного правового результата – прекращения обязательства.

Для ответа на вопрос о сущности выбора в альтернативном обязательстве как юридического факта отметим, что теоретики права среди юридических фактов за критерием функций выделяют так называемые «информационные факты» [9, с. 20]. В литературе также говорят об организационной (подготовительной) стадии исполнения обязательства, на которой должник



совершает подготовительные (организационные) действия, направленные на непосредственное предоставление выполненного [10, с. 20]. Думается, что выбор – это именно информационный факт, который совершается на организационной стадии исполнения обязательства. Кроме того, согласимся с мнением, что не любое исполнение является сделкой, а только связанное с совершением распорядительного действия, на основании которого переходит какая-либо имущественная ценность (вещи, имущественные права, результаты работ) из имущественной сферы одного лица в имущественную сферу другого лица. Результатом такого перехода является то, что имущественная сфера одного лица уменьшается, а другого – увеличивается [11, с. 96]. А вследствие совершения выбора такой переход не происходит. То есть выбор сделкой не является. Выбор как таковой, оформленный в заявлении, не изменяет и не прекращает правоотношение, существующее между сторонами альтернативного обязательства, а только является предпосылкой его прекращения надлежащим реальным исполнением, выполняя информационную функцию. Исполнение по альтернативному обязательству заключается в совершении одного из действий, составляющих объект альтернативного обязательства. Тем не менее, считаем, что выбор в альтернативном обязательстве регулируется по правилам, применимым к сделкам (гл. 16 ГКУ), а именно может быть признан недействительным по правилам о недействительности сделок.

В связи с определением условий надлежащего исполнения альтернативного обязательства и надлежащего осуществления выбора как необходимой стадии такого исполнения возникает вопрос о сроках исполнения альтернативного обязательства в целом и сроков осуществления выбора в частности. В ст. 530 ГКУ определены общие правила относительно сроков исполнения обязательств, но специальной нормы, касающейся сроков исполнения альтернативных обязательств. При этом необходимо учитывать следующее. Так как надлежащее исполнение альтернативного обязательства состоит в широком понимании из двух действий (выбор и собственно исполнение вы-

бранного действия), то для каждого из этих действий могут быть установлены свои сроки. Так, сроки классифицируют на общие и отдельные, то есть те, что могут касаться исполнения не только главных, но и побочных (вспомогательных) обязанностей по договору [12, с. 146]. В альтернативном обязательстве, как правильно отмечает В.С. Петров, выбор может осуществляться в отрыве от предоставления кредитору по альтернативному обязательству выбранного предмета [8, с. 104]. То есть установление этих сроков зависит от способа совершения выбора. Общий срок исполнения альтернативного обязательства может состоять из нескольких отдельных сроков, а именно срока совершения выбора и срока исполнения выбранного действия (выполнение которого, разумеется, также может ограничиваться несколькими отдельными сроками).

Следовательно, в альтернативных обязательствах может быть несколько вариантов установления сроков:

1) с определением единого срока исполнения альтернативного обязательства в целом. Такой вариант характерен для охранительных обязательств, в которых право выбора принадлежит кредитору, например в обязательстве, возникающем вследствие продажи товара ненадлежащего качества (ст. 708 ГКУ). Здесь право выбора кредитора неотъемлемо от его права требования и срок его осуществления равен срокам исковой давности;

2) с установлением срока совершения права выбора (как права выбора должника, так и кредитора), а исполнение выбранного действия обуславливается во время осуществления права выбора; 3) с чётким определением сроков и для совершения права выбора, и для исполнения выбранного действия должником.

Такое деление альтернативных обязательств в зависимости от конкретизации сроков исполнения действий, составляющих его объект, имеет значение, во-первых, для собственно надлежащего, своевременного исполнения; во-вторых, для определения момента просрочки должника, управомоченного или неуправомоченного на выбор, вследствие чего к нему могут применяться соответствующие санкции; в-третьих, для определения дальней-

шей динамики альтернативного обязательства в случае невозможности выполнения одного, нескольких или всех действий, составляющих его объект.

Важен вопрос правовой природы сроков совершения выбора в альтернативном обязательстве в соответствии с целями, для достижения которых эти сроки установлены, по характеру их действия и правовыми последствиями, которые настанут в связи с истечением того или иного срока. По этим признакам различают: а) сроки осуществления гражданских прав (сроки существования прав, пресекательные, гарантийные и претензионные); б) сроки защиты гражданских прав (исковая давность) [13, с. 10–11; 14, с. 28]. При этом относительно некоторых гражданских правоотношений в законе предусмотрено, что неосуществление права или неисполнение обязанности в течение определенного срока влечет за собой прекращение этих права или обязанности. Такие сроки в литературе называют пресекательными, или преклюзивными [14, с. 36]. Думается, что именно преклюзивным сроком должен быть определен срок существования права должника на выбор действия в альтернативном обязательстве с целью пресечения попыток злоупотребления правомочной на выбор стороной своим правом.

Анализируя форму и способы совершения выбора, подчеркнем, что хотя мы и придерживаемся мнения о том, что выбор не является сделкой, а является правовым актом организационно-информационного характера, однако вопросы формы осуществления выбора могут решаться по правилам о форме сделки. Т.В. Бобко правильно отмечает, что значение формы сделки заключается не только в обеспечении её достоверности, нормального восприятия другими лицами, но и в том, что она часто определяет действительность сделки [15, с. 125]. В ст. 205 ГКУ, где речь идет о форме сделки и способах волеизъявления, указано, что сделка может совершаться устно или в письменной форме. Стороны имеют право выбирать форму сделки, если иное не установлено законом. Сделка, для которой законом не установлена обязательная письменная форма, считается совершённой, если поведение сторон свидетельствует об их воле к



наступлению соответствующих правовых последствий. В случаях, установленных договором или законом, воля стороны к совершению сделки может выражаться ее молчанием.

ГКУ содержит специальные требования по поводу обязательной письменной формы некоторых односторонних сделок. Что касается формы осуществления выбора в альтернативном обязательстве, то следует признать, что прямых законодательных требований к его форме нет. Не указано, когда достаточно выразить заявление о выборе устно, а когда необходима письменная форма такого заявления, а возможно, и нотариальное ее удостоверение. В связи с этим следует обратить внимание на то, как способ осуществления выбора определен в зарубежных нормативных актах. В Гражданском уложении Германии (ч. 1 § 263) указано, что выбор осуществляется путем заявления другой стороне [16, с. 126]. Тогда как в Гражданских кодексах Азербайджана (п. 434.3 ст. 434), Молдовы (ч. 3 ст. 551), Туркменистана (ст. 388) способом осуществления выбора называют также конклюдентные действия. Установлено, что выбор может быть совершён с помощью непосредственного исполнения одного из действий [17]. Можно констатировать, что выбор в альтернативном обязательстве может совершаться устно (в том числе молчанием и конклюдентными действиями) и письменно.

Однако следует отметить, что исполнение правомочным на выбор должником альтернативного обязательства конклюдентными действиями, во-первых, может быть осуществлено только при условии, что такое исполнение не требует предварительных подготовительных действий от кредитора. Во-вторых, в этом случае должник лишается права в одностороннем порядке изменить свой выбор и, если исполнение было осуществлено частично, а не полностью, то должник не имеет права требовать от кредитора принять исполнение обязательства частью иного действия, указанного в альтернативном обязательстве, а также требовать от кредитора возврата частично выполненного для того, чтобы исполнить обязательство другим действием (разумеется, частичное исполнение, свидетельствующее об осуществлении вы-

бора должником, может иметь место, если это не противоречит существу выбранного действия).

Выбор может совершаться и молчанием (бездействием). При этом следует учитывать, что молчание может создавать правовые последствия только в случае, если об этом есть прямое указание в договоре или в законе. В законодательстве Украины нет прямого указания на то, что выбор может быть совершён молчанием, поэтому молчаливый выбор может иметь место только в договорных альтернативных обязательствах. В частности, по договору, где альтернативно определены обязанности должника передать вещь или выплатить денежную сумму, может быть предписано следующее: если правомочная на выбор сторона по истечении определенного срока не высказала свое волеизъявление относительно выбора действия, которое должно быть выполнено должником, то стороны будут считать, что в качестве исполнения выбрана выплата денежной суммы.

Из изложенного в статье можно сделать такие выводы:

1. Право выбора в альтернативном обязательстве является субъективным гражданским правом наряду с правом требования кредитора. Право выбора имеет вспомогательное значение для надлежащего исполнения альтернативного обязательства в случае его принадлежности и должнику, и кредитору.

2. Выбор является особым правовым актом, который выполняет информационно-организационную функцию и сам по себе, отдельно от других юридически значимых действий в процессе исполнения альтернативного обязательства, не изменяет и не прекращает альтернативное обязательство. Выбор – это часть юридического состава, который является основанием прекращения альтернативного обязательства надлежащим исполнением. При этом условия действительности выбора совпадают с условиями действительности сделок.

3. Осуществление права выбора должником в альтернативном обязательстве в соответствии с его сущностью и сущностью альтернативного обязательства должно быть ограничено преклюзивным сроком. Вследствие истечения такого срока право выбора переходит к кредитору. Срок осуществ-

ления права выбора кредитором совпадает со сроком исковой давности заявления требования защиты права, которое реализуется посредством альтернативного обязательства. В то же время право выбора, принадлежащее кредитору, также может переходить к должнику в соответствии с условиями договора или по сути правоотношений между сторонами.

4. Выбор может осуществляться как в устной, так и в письменной формах, как правило, заявлением о выборе. Однако выбор может совершаться и конклюдентными действиями, если это не противоречит сути выбранного действия, а также молчанием, если такой способ определен сторонами альтернативного обязательства в договоре.

#### Список использованной литературы:

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV зі змін. [Електронний ресурс] // Офіційний портал Верховної ради України. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=9&nreg=435-15>.
2. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : моногр. / С.О. Погрібний. – К. : Правова єдність, 2009. – 304 с.
3. Харитонов Є.О. Цивільні правовідносини : моногр. / Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova. – 2-е вид., переробл. і допов. – О. : Фенікс, 2011. – 456 с.
4. Цивільне право : підруч. : у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін. ; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасиво-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – Х. : Право, 2011. – Т. 1. – 656 с.
5. Певзнер А.Г. Поняття і види суб'єктивних гражданських прав : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / А.Г. Певзнер ; науч. рук. Рясенцев В.А. – М., 1961. – 242 с.
6. Гринько П.О. Поняття та ознаки секундарних прав / П.О. Гринько // Актуальні проблеми приватного права : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 93-й річниці з дня народж. д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УССР В.П. Маслова (Харків, 27 лют. 2015 р.). – Х. : Право, 2015. – С. 277–279.



7. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О.А. Красавчиков. – М. : Госюриздат, 1958. – 184 с.

8. Петров В.С. Альтернативное обязательство по российскому гражданскому праву : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / В.С. Петров ; МГУ им. М.В. Ломоносова ; науч. рук. Белов В.А. – М., 2006. – 172 с.

9. Синюков В.Н. Юридические факты в системе общественных отношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / В.Н. Синюков. – Свердловск, 1984. – 21 с.

10. Цивільне право України. Особлива частина : підруч. / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 1 176 с.

11. Бекленищева И.В. Гражданско-правовой договор: классическая традиция и современные тенденции / И.В. Бекленищева. – М. : Статут, 2006. – 204 с.

12. Луць В.В. Основные проблемы своевременного заключения и исполнения хозяйственных договоров : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03 / В.В. Луць ; Львовский гос. ун-т им. И. Я. Франко. – Львов, 1975. – 394 с.

13. Грибанов В.П. Сроки в гражданском праве / В.П. Грибанов. – М. : Советское право, 1967. – 48 с.

14. Луць В.В. Строки і терміни у цивільному праві : моногр. / В.В. Луць. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 320 с.

15. Бобко Т.В. Зміст і форма правочину в цивільному праві : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Т.В. Бобко ; Нац. унів-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х., 2011. – 207 с.

16. Гражданское уложение Германии. Вводный закон к Гражданскому уложению / В. Бергманн ; пер. с нем. – Wolters Kluwer Russia, 2008. – 850 с.

17. КОНТИНЕНТ – законодательство стран СНГ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://online.zakon.kz/Continent/>.

## ЛЕСНЫЕ СЕРВИТУТЫ В ПРАВЕ УКРАИНЫ: ПОНЯТИЕ, СОДЕРЖАНИЕ, ПРАВОВАЯ ПРИРОДА

Ярослава ОНИКА,

соискатель кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина

### Summary

In this article, such right in things like forest servitude, which are legislated in Forestry Code of Ukraine, are observed. The author study out their legal nature and their place in classification of servitude in accordance with the civil law of Ukraine. It is proved that forest servitude within the meaning of Forestry Code of Ukraine is land easement appurtenant. The peculiarity of the content of the forest servitude is that servitude is using not only plot of land itself but also the forest resources that are on it. It is substantiated that whether the content of the forest servitude can contain the authority of personal nature to use the forest resources so it is viable to entrench a personal forest servitude on a legislative level.

**Key words:** right in things, servitude, land servitude, forest plot of land, right of use.

### Аннотация

В статье рассматриваются вещные права, такие как лесные сервитуты, законодательно закрепленные в Лесном кодексе Украины. Автор выясняет их правовую природу, а также место в классификации сервитутов по гражданскому праву Украины. Доказывается, что лесные сервитуты в понимании Лесного кодекса Украины являются вещными земельными сервитутами. Особенность содержания лесного сервитута это то, что сервитуарий использует не только сам земельный участок, но и лесные ресурсы, находящиеся на нем. Обосновывается, что поскольку содержание лесного сервитута могут составлять правомочия личного характера по использованию лесных ресурсов, то целесообразно закрепить личные лесные сервитуты на законодательном уровне.

**Ключевые слова:** вещное право, сервитуты, земельные сервитуты, лесной земельный участок, право пользования.

**Постановка проблемы.** Действующий Лесной кодекс Украины (далее – ЛК Украины) содержит понятие «лесной сервитут» как особый вид пользования лесным участком. В то же время регулирование сервитутов в праве Украины также закреплено в Гражданском и Земельном кодексах. Такое особое внимание законодателя к особенностям объекта установления сервитута – лесного земельного участка – требует научного анализа.

В настоящее время достаточно много работ посвящено изучению сервитутов. Так, исследованию этого правового института посвятили свои труды как историки права, так и цивилисты. Среди них можно назвать такие имена как Д.В. Дождев, А.В. Копылов, С.А. Петреченко, Ю.П. Присяжнюк, В.В. Цюра и другие исследователи.

Однако лесным сервитутам в научной литературе почти не уделено внимание. Одним из некоторых исключений является диссертационная работа Н.С. Филимонова «Правовое регули-

рование гражданского оборота лесных участков (на примере аренды и сервитута)» [6]. По нашему убеждению, выделение законодателем лесных сервитутов как особого вида прав на чужие вещи требует научного обоснования. Тем не менее сегодня юридическая природа лесных сервитутов не раскрыта в юридической науке, невзирая на их законодательное оформление в Лесном кодексе Украины.

Итак, **целью** настоящей статьи является раскрыть юридическую природу лесных сервитутов.

Для достижения поставленной цели считаем необходимым разрешение таких задач: дать понятие лесного сервитута, определить место лесных сервитутов в классификации сервитутов, указать на особенности лесных сервитутов, выяснить позицию законодателя в отношении лесных сервитутов, выраженную в действующем Лесном кодексе Украины.

**Изложение основного материала.** При обращении к этой теме, следует



прежде всего обратиться к римскому праву, благодаря которому понятие «сервитут» появилось и прочно закрепилось в современных правовых порядках.

А.В. Копылов называет сервитут самым первым и первоначально единственным правом на чужую вещь. Уже в Законах XII таблиц (VII.7) встречаются упоминания о четырех исторически первых сельских повинностях, таких как: *iter* – право прохода и проезда верхом, *actus* – право прогона скота и проезда в легких повозках, *via* – право пользоваться вымощенной дорогой для перевозки тяжелых грузов, *aquaeductus* – право провести воду через чужую землю [1, с. 14].

Возникновение сервитутов в римском праве связывается с разделением общественного земельного фонда между частными землевладельцами. Установление этих прав было вызвано неравными природными условиями участков в целях ведения сельского хозяйства (местность Лациума была холмистой, извилистой и не изобиловала водой). Поэтому возникла потребность в пользовании соседними земельными участками, преимущественно для прохода, проведения либо забора воды, прогона либо выпаса скота.

Сервитуты в Древнем Риме относились к манципируемым вещам, как земли, рабы или крупный скот. Поэтому сервитуты приобретались путем обряда манципации. Иск, который первоначально защищал эти права, был виндикационный. Как и право собственности, сервитуты могли приобретаться путем давностного владения [1, с. 14]. Указанные сервитуты, поскольку были связаны с земельными участками, назывались сельскими (*servitutes rusticorum*).

Позднее, с развитием строительства (появлением многоэтажных, тесно прилегающих друг к другу зданий), в Риме появляется новый вид сервитутов – городские (*servitutes urbanorum*). К ним, в частности, относились *servitus operis ferendi* – право опереть свое здание на часть соседнего дома, *servitus non prospectui offendatur* – право требовать, чтобы постройка соседа не портила вид из окна, *servitus ne luminibus officiatur* – право запрещать соседу постройкой или насаждением деревьев препятствовать потоку света. По содержанию эти сервитуты заключались не в возможности осуществлять определенные действия,

а в возможности запрещать. Сущность такого запрета заключалась в наложении обязанности на собственника служащей постройки воздерживаться от совершения определенных действий (возводить забор, надстраивать этаж, высаживать тенистые деревья и т.д.).

Все указанные выше сервитуты были вещными, или предияльными (*servitutes praediorum*), то есть закреплялись за вещью, недвижимостью (*praedium*), а не за лицом. Перемена собственника не влекла утрату сервитута. Вещные сервитуты включали только правомочие пользования (или отказ от определенных действий). Недвижимость, обремененная вещным сервитутом, не могла быть объектом владения сервитуария.

Среди вещных сервитутов был *servitus silvae caeduae* – право рубить лес на соседнем участке для удовлетворения потребностей другого (например, для устройства виноградника) [1, с. 25]. Это единственный вещный сервитут в римском праве, который заключался в пользовании лесом.

В противоположность вещным сервитутам были сервитуты личные (узфрукт, узус и др.). Проводя разграничение вещных и личных сервитутов в римском праве, Л.Б. Дорн указывал на различие в их экономической сути. Сущность личных сервитутов состоит в том, что «одно лицо желает предоставить другому для исключительной его пользы употребление и пользование известным имуществом с тем, чтобы оно имело пожизненный периодический доход или чтобы оно получило возможность удовлетворять известные потребности из этой вещи» [2, с. 10].

В Дигестах Юстиниана содержатся фрагменты, указывающие на возможность установления узфрукта на земельные участки, покрытые лесом. При этом римские юристы определяют объем правомочий узфруктуария в отношении пользования лесом. Так, римский юрист Помпоний утверждает, что из леса, предназначенного к вырубке, узфруктуарий может брать колья и ветви деревьев; из леса, не предназначенного, – колья для виноградника; но с тем, чтобы участок земли не ухудшился (D.7.1.10). Ульпиан, цитируя Лабеона, утверждает, что узфруктуарий может брать из сломанных или поваленных ветром деревьев (то, что ему нужно) в пределах его потребностей и потребностей его дома,

но не может пользоваться строевым лесом в качестве дров, если имеет откуда брать дрова (D.7.1.12) [3, с. 284, 285].

Итак, лес в римском праве мог быть как объектом вещного сервитута (право вырубki леса на соседнем земельном участке) и личного – узфрукта (право пользования лесом в целом, в определенных пределах и с условием его сохранности).

В Лесном кодексе лесной сервитут определен как «право на ограниченное возмездное или безвозмездное пользование чужим земельным лесным участком» (ст. 23). При этом в ЛК Украины не указано, о каком сервитуте идет речь – вещном или личном. Тем не менее в Гражданском кодексе Украины разграничение сервитутов на вещные и личные строго проведено: в соответствии с ч. 2 ст. 401 ГК Украины сервитут может принадлежать собственнику (владельцу) соседнего земельного участка, а также другому, конкретно определенному лицу (личный сервитут).

В то же время в ч. 4 ст. 25 ЛК Украины сказано, что установление лесного сервитута не влечет лишения собственника земельного лесного участка, в отношении которого установлен сервитут, права владения, пользования и распоряжения им, а пользователя – владения, пользования. Значит, лесной сервитут может заключаться только в пользовании, исключая возможность владения сервитуарием лесным участком, обремененным сервитутом. Это характерно именно для вещного сервитута, а не личного, который предполагает владение сервитуарием вещью, обремененной сервитутом. Следовательно, можно заключить, что речь идет о вещном сервитуте. Соответственно, личные лесные сервитуты ЛК Украины не предусмотрены.

При этом лесной сервитут – неединственный вид лесопользования, установленный законодательством. Так, ЛК Украины предусматривает также постоянное (ст. 17) и временное (ст. 18) пользование лесами. Авторы научно-практического комментария к ЛК Украины под ред. Г.И. Балюк указывают, что особенностью сервитута является необходимость удовлетворения определенных потребностей, которые не могут быть реализованы без его установления [4, с. 76]. Очевидно, что здесь авторы ориентируются на положение, приве-



денное в ст. 1 ст. 423 ГК Украины: право пользования чужим земельным участком (сервитут) может быть установлено в отношении земельного участка, других природных ресурсов (земельный сервитут) или иного недвижимого имущества для удовлетворения потребностей других лиц, которые не могут быть удовлетворены иным способом.

Представляется, что это отличие не является определяющим в разграничении лесного сервитута от постоянного и временного пользования лесом. Главным отличительным признаком постоянного или временного лесопользования есть получение лесного участка во владение. Сам же субъект права пользования также может установить в отношении лесного участка, которым он пользуется, сервитут в пользу другого лица. Так, в ч. 3 ст. 23 ЛК Украины установлено, что права собственников *или лесопользователей* (курсив – *Я.О.*) могут быть ограничены в пользу других заинтересованных лиц на основании закона, договоров, завещания или по решению суда. При этом, как уже было указано, установление сервитута не влечет лишение пользователя земельного лесного участка владения и пользования.

Кроме того, круг оснований установления сервитута (закон, договор, завещание, решение суда) шире, чем круг оснований установления постоянного пользования (решение органа исполнительной власти или местного самоуправления) и временного пользования (договор, решение органа исполнительной власти или местного самоуправления, специальное разрешение).

Основания установления сервитута относятся скорее к земельным участкам, принадлежащим на праве частной собственности, в то время как постоянное или временное пользование может осуществляться в отношении лесных участков, пребывающих как в частной, так и в государственной или в коммунальной собственности.

В связи с этим представляется некорректным отнесение к лесным сервитутам право граждан пребывать в лесах государственной и коммунальной собственности (ч. 2 ст. 23 ЛК Украины).

Во-первых, возникновение сервитутов связано именно с появлением частной собственности на землю. Вопрос об установлении сервитута в римском праве разрешался между собственника-

ми двух соседних недвижимостей – господствующего (*praedium dominans*) и служащего (*praedium serviens*). Именно потребности участка (постройки) обуславливают обращение к собственнику соседней недвижимости для установления сервитута (отсутствие прохода в дороге, водоему, отсутствие пастбища, колодца и т.д.). Такое понимание вещного сервитута отражено и сейчас в современном праве. Так, согласно ч. 2 ст. 404 ГК Украины лицо имеет право требовать от собственника (владельца) соседнего земельного участка, а в случае необходимости – от собственника другого земельного участка предоставление земельного сервитута. Здесь же нет связи между земельными участками – потребности обусловлены бытовыми потребностями населения.

Во-вторых, если считать указанное право сервитутом, то это может быть только личный сервитут, поскольку устанавливается в отношении лиц, а не участков. Но тогда это не корреспондируется с пониманием лесного сервитута как вещного в ЛК Украины. Но даже личный сервитут не может быть установлен в отношении неопределенного круга лиц. В соответствии с ч. 2 ст. 401 ГК Украины личный сервитут может принадлежать конкретно определенному лицу. Слово «граждане», которое употреблено в качестве субъекта сервитута в ч. 2 ст. 23 ЛК Украины, ни в коей мере не согласуется с конкретно определенным лицом. Считаем, что пребывание неограниченного круга лиц в лесах государственной или коммунальной собственности не может быть предметом частного вещного права.

В-третьих, если указанное право является сервитутом, то такой сервитут может быть только публичным, поскольку установлен для удовлетворения публичных потребностей в отношении неограниченного круга лиц. Однако в законодательстве Украины отсутствует деление сервитутов на частные и публичные. Гражданским кодексом, как и Земельным, предусмотрены только частные сервитуты. Лесной же кодекс вводит специальную норму о публичном лесном сервитуте, которая не может нарушать общие нормы о сервитутах Гражданского и Земельного кодексов. На отсутствие публичных сервитутов в украинском праве указывается также и в научной литературе [5, с. 567]. На

наш взгляд, такой подход украинского законодателя является правильным, учитывая исключительно частнопроводную природу сервитутов.

Следует отметить, что в Украине право общего природопользования закреплено за гражданами Законом Украины «Об охране окружающей природной среды» [7, с. 157]. Авторы научно-практического комментария к ЛК Украины по ред. Г.И. Балюк указывают, что указанная норма (ч. 2 ст. 23 ЛК Украины) корреспондирует с ч. 2 ст. 38 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды», которой предусмотрены условия осуществления права общего лесопользования. В соответствии с последним право общего использования лесных ресурсов осуществляется при наличии таких обстоятельств: 1) для удовлетворения жизненно необходимых потребностей (эстетических, оздоровительных, рекреационных, материальных и т.д.); 2) безвозмездно; 3) без закрепления этих ресурсов за отдельными лицами и предоставления соответствующих разрешений. При этом действующим законодательством Украины могут предусматриваться ограничения по реализации этого права (например, на территории некоторых объектов природно-заповедного фонда, на землях обороны, приграничных полосах и т.д.) [4, с. 76].

Поэтому решение украинского законодателя относительно причисления к сервитутам права граждан свободного пребывания в государственных и коммунальных лесах представляется не вполне правильным, поскольку может повлечь распространение всех норм, касающихся сервитутов, на отношения, которые по своей природе сервитутными не являются. Свободному пребыванию граждан в лесах государственной и коммунальной собственности должна быть посвящена отдельная статья в ЛК Украины, для того чтобы не было смешивания этого права с сервитутом.

Рассмотрим особенности лесных сервитутов, которые закреплены в ст. 23 ЛК Украины.

Итак, как было уже указано, в этой статье речь идет о вещных сервитутах. Поскольку лесной сервитут определен как право пользования земельным лесным участком, то его можно считать разновидностью земельных сервитутов с



той особенностью, что его содержанием является пользование именно лесным земельным участком.

В связи с этим для определения особенности объекта лесного сервитута, необходимо обратиться к определениям «лесной участок», «земельный лесной участок». В соответствии с ч. 6 ст. 1 ЛК Украины «земельный лесной участок – это земельный участок лесного фонда Украины с определенными границами, который предоставляется или изымается у землепользователя или собственника земельного участка для ведения лесного хозяйства или других общественных потребностей в соответствии с земельным законодательством». Лесной участок – это участок лесного фонда Украины с определенными границами, выделенный согласно ЛК для ведения лесного хозяйства и использования лесных ресурсов без изъятия его у землепользователя или собственника земли (ч. 4 ст. 1 ЛК Украины).

Из указанных определений следует, что особенностью лесного земельного участка является прежде всего его целевое назначение – использование для ведения лесного хозяйства и использования лесных ресурсов. Соответственно, особенность содержания лесного сервитута заключается в том, что сервитутарий использует не только сам земельный участок, но и лесные ресурсы, находящиеся на нем.

К лесным ресурсам законодательством отнесены, в частности, древесина, технические, лечебные и другие продукты леса, которые используются для удовлетворения потребностей населения и производства и воспроизводятся в процессе лесных природных комплексов (ч. 1 ст. 6 ЛК Украины). Следовательно, содержанием лесного сервитута можно, например, считать пользование лесным земельным участком для заготовки древесины, сбора лекарственных растений, грибов и т.д. В этом случае сервитутарий в процессе осуществления своего права получает в собственность потребляемые вещи для удовлетворения своих потребностей.

Спорным представляется такое содержание лесного сервитута как охота. С одной стороны, животный мир является составляющей леса как природного комплекса. С другой – указанная деятельность – это предмет публично-правового регулирования, что не может

устанавливаться через частно-правовой институт.

Дискуссионной также будет возможность установления лесного сервитута для рекреационных целей. Например для прогулок по лесу, отдыха и т.п. Тем не менее такое содержание сервитута не следует исключать, поскольку лес выполняет, кроме всего прочего, также рекреационные и оздоровительные функции (ч. 2 ст. 1 ЛК Украины). В этом случае содержание лесного сервитута может составлять возможность нахождения в лесу в течение определенного времени. Представляется, что правомочия, связанные с отдыхом и оздоровлением, могут стать скорее содержанием личного сервитута, а не вещного. Но, как уже указывалось, личных лесных сервитутов действующий ЛК Украины не предусматривает.

Итак, использование лесных ресурсов для потребностей населения может скорее составлять содержание личного сервитута, который устанавливается в пользу конкретных лиц и не связан с хозяйственными нуждами земельного участка. Поэтому, на наш взгляд, следует отобразить в ЛК Украины возможность установить личный лесной сервитут, который бы закреплялся не за земельным участком, а за конкретным лицом. При этом обладатель личного сервитута может не только пользоваться лесным земельным участком, но и фактически им владеть. Следовательно, установление личного лесного сервитута должно повлечь лишение собственника или землепользователя фактического владения на время действия этого права.

При этом требуется четко разграничить личный сервитут с постоянным и временным пользованием лесным земельным участком. Ведь личный сервитут, как и указанные права, также предполагает фактическое владение земельным участком в период действия этого права.

Содержанием же вещного лесного сервитута может быть только использование лесного участка для нужд соседнего земельного участка (в большинстве случаев для сельского хозяйства). Следовательно, субъектом вещного лесного сервитута может быть только собственник либо пользователь соседнего земельного (не обязательно лесного) участка. Смена собственника или владельца господствующего или

служащего участка не должна приводить к прекращению сервитута (право следования).

По определению лесной сервитут может быть платным и неплатным. Представляется, что более естественной будет платная форма установления этого права, поскольку собственник лесного участка, который принимает решение об обременении его сервитутом, конечно же должен иметь собственный интерес в таком обременении. В противном случае, зачем же ему терпеть использование ресурсов своего лесного участка другим лицом – собственником соседнего земельного участка? Но плата такая не должна заключаться в периодических платежах, как, например, аренда, поскольку сервитут устанавливается единожды, и впоследствии сервитутарий лишь осуществляет уже свое, закрепленное за его участком (либо за ним самим – в случае личного сервитута), право. Поэтому за установление сервитута может быть уплачен одноразовый платеж, который будет установлен по договоренности сторон либо по решению суда.

**Выводы.** Итак, украинский законодатель, не ограничившись нормами о сервитутах Гражданского и Земельного кодексов, ввел в национальное законодательство понятие лесного сервитута и закрепил нормы о лесных сервитутах в ст. 23 Лесного кодекса Украины.

Особенностью содержания лесного сервитута является то, что сервитутарий использует не только сам земельный участок, но и лесные ресурсы, находящиеся на нем.

Обращение к источникам римского права показывает, что уже в Древнем Риме были сервитуты (вещный и личный – узуфрукт), объектом которых мог быть лес.

В ст. 23 ЛК Украины дано определение лесного сервитута без отнесения его к личным или вещным. Но указание законодателя на то, что собственник или владелец лесного участка, обремененного сервитутом, оставляет за собой владение, дает основания считать лесной сервитут в понимании ЛК Украины вещным сервитутом. В то же время содержание лесного сервитута могут составлять правомочия по использованию лесных ресурсов, имеющие личный характер. Поэтому целесообразно закрепить в ст. 23 ЛК Украины возможность установления личных лесных сервитутов.





Право граждан пребывать в лесах государственной и коммунальной собственности должно быть исключено из ст. 23 ЛК Украины и перенесено в отдельную статью, поскольку является правом общего природопользования, а не сервитутом.

#### Список использованной литературы:

1. Копылов А.В. Вещные права на землю в римском, русском дореволюционном и современном российском гражданском праве / А.В. Копылов. – М. : Статут, 2000. – 255 с.

2. Дорн Л. Об узурфрукте по римскому праву / Л. Дорн. – СПб. : Тип. Имп. Акад. наук, 1871. – Т. 1. – 509 с.

3. Памятники римского права : Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М. : Зерцало, 1997. – 607 с.

4. Науково-практичний коментар Лісового кодексу України / [Г.І. Балюк, Ю.Л. Власенко, А.П. Гетьман та ін.] ; за ред. Г.І. Балюк // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2009. – № 10. – 368 с.

5. Цивільний кодекс України : науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців) / за ред. проф. І.В. Спасиво-Фатеевої. – Х. : ФОП Лисяк Л.С., 2011. – Т. 5 : Право власності та інші речові права. – 624 с. – (Серія «Коментарі та аналітика»).

6. Филимонов В.С. Правовое регулирование гражданского оборота лесных участков (на примере аренды и сервитута) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Н.С. Филимонов. – М., 2010. – С. 23.

7. Екологічне право України. Особлива частина : навч. посіб. / О.М. Шуміло, В.А. Зуев, І.В. Бригадир та ін. – К. : Центр навчальної літератури, 2013. – 432с.

8. Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав» : постанова від 07.02.2014 р. № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-14>.

## ПРИМЕНЕНИЕ ПРЕЮДИЦИИ В КОНТЕКСТЕ МЕЖДУНАРОДНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА УКРАИНЫ

Мария ПАВЛОВА,

аспирант кафедры теории государства и права  
Национального университета «Одесская юридическая академия»

#### Summary

The scientific article raises issues of the collateral estoppel within the international cooperation of Ukraine with other countries in criminal, civil, economic and other matters. The national procedural law and international legal standards are analysed in the context of the topic. The legal reasoning of the possibility to apply the collateral estoppel within the international legal cooperation, when one of the parties is Ukraine, its physical or legal person or the competent public authority is given in the article.

**Key words:** collateral estoppel in international law, international cooperation, procedural law, international legal standards.

#### Аннотация

Научная статья затрагивает вопросы применения преюдиции при международном сотрудничестве Украины с другими странами по уголовным, гражданским, хозяйственным и другим делам. Исследуются национальные процессуальные законодательства и международно-правовые стандарты в контексте рассматриваемой темы. Дается правовое обоснование возможности применения преюдиции при международно-правовом сотрудничестве, одной из сторон которого является Украина, ее физическое или юридическое лицо, либо компетентный государственный орган.

**Ключевые слова:** преюдиция в международном праве, международное сотрудничество, процессуальное законодательство, международно-правовые стандарты.

**Постановка проблемы.** Глобализационные процессы исключают возможность существования какого-либо государства изолированно от международного сообщества. Формирование транснациональных организаций приводит к активизации и расширению миграционных потоков, что имеет как позитивные, так и негативные последствия. Безусловно, любое государство должно создавать эффективные средства регулирования соответствующих процессов и охраны прав и свобод человека от противоправных посягательств.

В условиях развития международных отношений остаются неразрешенными проблемы правового регулирования некоторых процессуальных вопросов в рамках международного сотрудничества государств. При возникновении гражданских, хозяйственных, административных и других споров на территории иностранного государства, одной из сторон которых является Украина, ее физическое или юридическое лицо, остается открытым вопрос о возможности и механизме применения преюдиции в международно-правовых отношениях для ускорения процесса судебного разбирательства.

#### Актуальность темы исследования.

В виду возникновения коллизий между нормами внутренних законодательств различных стран, регламентирующих институт преюдиции, актуализируется необходимость международно-правового регулирования общественных отношений, возникающих на основании применения решений компетентных органов различных государств в сфере гражданского, хозяйственного и уголовного права. В связи с активизацией международного сотрудничества, представляется необходимым исследование международного права с целью выявления механизма реализации этого института в международных отношениях.

**Состояние исследования.** Вопросы, затрагивающие правила применения преюдиции, а также признание и исполнение решений компетентных органов иностранных государств, неоднократно освещались в работах ученых-процессуалистов. Исследование проводилось с учетом научных работ М.М. Богуславского, А.Г. Гореликовой, А.В. Карданца, Н.А. Колоколова, Э.Я. Немировского, Г.М. Резника и других авторов. Однако в работах этих ученых исследовались либо общие по-



ложения, касающиеся признания и исполнения решений в международном праве, либо положения о применении преюдиции в зарубежных странах, но только в определенной отрасли права. Комплексное правовое исследование реализации преюдиции в международных отношениях не проводилось.

**Целью и задачей статьи** является исследование нормативно-правовой базы международного сотрудничества Украины по процессуальным вопросам гражданского, уголовного, хозяйственного и других отраслей права, итогом которого послужит правовое обоснование возможности применения преюдиции при международно-правовом сотрудничестве, одной из сторон которого является Украина, ее физическое или юридическое лицо, либо компетентный государственный орган.

**Изложение основного материала.** Несмотря на длительное существование института преюдиции, споры о его природе, содержании, роли и наиболее эффективных вариантах реализации продолжаются и в нынешнее время. При этом также отсутствуют его однозначные научное и легальное определения, что находит свое отражение в законодательных актах разных стран. Процессуальное законодательство стран романо-германской правовой семьи (в том числе стран СНГ) не содержит четкой формулировки понятия «преюдиция». Нормативно закрепляются лишь процессуальные формулы, которые по своей сути и некоторым признакам можно объяснить как законодательное отражение преюдиции.

Обобщение существующих точек зрения относительно значения преюдиции позволяет прийти к выводу, что это правило, сущность которого состоит в том, что в случае рассмотрения дела, связанного субъектным и фактическим составом с другим делом, по которому уже вынесено вступившее в законную силу решение, суд или другой компетентный орган должен учитывать без дополнительной проверки установленные настоящим решением обстоятельства, имеющие значение для решения нового дела по сути.

Согласно нормам украинского процессуального законодательства, обязательства, установленные судебным решением в административном, гражданском или хозяйственном деле, всту-

пившим в законную силу, не доказываются при рассмотрении других дел, в которых участвуют те же лица или лицо, относительно которого установлены эти обстоятельства. Приговор в уголовном производстве, вступивший в законную силу, или постановление суда по делу об административном правонарушении обязательны для суда, рассматривающего дело о правовых последствиях действий или бездействий лица, в отношении которого вынесен приговор или постановление суда, только по вопросам, имели ли место эти действия и совершены ли они именно этим лицом [1; 11; 20]. Ст. 90 Уголовного процессуального кодекса Украины устанавливает, что решение национального суда или международного судебного учреждения, которое вступило в законную силу и им установлено нарушение прав человека и основополагающих свобод, гарантированных Конституцией Украины и международными договорами, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины, имеет преюдициальное значение для суда, который решает вопрос о допустимости доказательств [13]. То есть доказательства, обосновывающие нарушение прав человека и основоположных свобод, в ранее вынесенных решениях судов Украины и международных судебных учреждений, используются в процессе доказывания в последующих производствах без повторных проверок.

Формулировка преюдиции в украинском законодательстве несовершенна. Среди ее основных недостатков можно выделить использование категорий «преюдициальное значение», «те же лица» без уточнения их значения, которое не имеет однозначного трактования и в правовой доктрине, остается без урегулирования ситуации, при которых исследуемые обстоятельства дела противоречат обстоятельствам, установленным решением, ранее вступившим в силу, что приводит к неординарному применению и расширительному толкованию норм, касающихся преюдиции.

В Гражданских процессуальных кодексах Республики Казахстан, Грузии, Республики Армения, Республики Узбекистан, Латвийской Республики закреплена норма о преюдициальности обстоятельств, установленных

вступившим в законную силу решением суда по ранее рассмотренному гражданскому делу, идентичную украинской, не определяя понятие преюдиция [5; 4; 8; 9; 7]. Единственным отличительным признаком подобной нормы гражданского законодательства Республики Беларусь является расширение субъектного состава при реализации преюдиции правопреемниками лиц, участвовавших в деле, решение которого применяется как преюдициальное [3]. Литовская Республика исключает освобождение от доказывания фактов, установленных решением суда, вступившим в законную силу, в том случае, если правовые последствия решения, основанного на таких фактах, будут распространяться на лиц, прежде не участвовавших в деле [21]. В процессуальной норме гражданского права Азербайджанской Республики, Кыргызской Республики об условиях преюдиции, кроме запрета повторного доказывания фактов, установленных вступившим в законную силу решением суда, оговаривается запрет их оспаривания участвующими в деле лицами [2; 6].

Возможность участников процесса подвергать сомнению решение суда, вступившее в законную силу, встречается в уголовно-процессуальном законодательстве Грузии [16]. Такое условие применения преюдиции отражает предпочтение законодателя внутреннему убеждению, согласно которому преюдиция может быть отвергнута как дознавателем, следователем, прокурором, так и судьей при исследовании доказательств и вынесении приговора. Однако такой приговор не может вступить в силу до тех пор, пока апелляционный суд не вынесет решение об отмене на основании представленных доказательств одного из противоречивых судебных решений. Таким образом, законодатель закрепляет условную, опровержимую преюдицию, которая имеет определенные преимущества в практике реализации этого института.

В уголовно-процессуальных кодексах Республик Казахстан, Азербайджан, Беларусь [17; 14; 15] закреплена статья «Преюдиция». Согласно положениям соответствующей статьи указанных кодексов преюдициальным значением наделены как приговор, так и другое решение суда по уголовному



делу, вступившие в законную силу, в отличие от решений органа уголовного преследования. Они являются обязательными для всех государственных органов, организаций и граждан в отношении как установленных обстоятельств, так и их правовой оценки. Вступившее в законную силу решение суда по гражданскому делу обязательно для органа, ведущего уголовный процесс, при производстве по уголовному делу, но только по вопросу о том, имело ли место само событие или действие (в Беларуси – также о размере вреда), и не может предрешать выводы о виновности или невиновности подсудимого. Вступивший в законную силу приговор суда, которым признается право на удовлетворение иска, обязателен в этой части для суда при рассмотрении им гражданского дела.

Такая формулировка преюдиции выражает ее межотраслевой, ограниченный и безусловный характер, то есть должна применяться органами в разных отраслях права, определяет вопросы, которые являются обязательными для правоприменительного органа, и является общеобязательной для применения.

При выявлении противоречивых фактов и обстоятельств дела в ходе реализации преюдиции законодатель Республики Казахстан, в отличие от других стран, устанавливает возможность проверить, отменить или изменить приговор и другие решения суда в кассационном и надзорном порядке по вновь открывшимся обстоятельствам [17].

Уголовный процессуальный кодекс Чешской Республики в § 9 устанавливает, что при наличии решения суда или другого государственного органа, вступившего в законную силу, относительно обстоятельств, имеющих значения для вынесения судебного решения, «суд, государственный представитель, следователь и полицейский орган связаны таким решением постольку, поскольку вопрос не касается виновности обвиняемого» [22]. Применение понятия «связаны» вносит двоякое понимание процессуальной нормы: в значении «должны учитывать при вынесении решения», либо – «обязаны принимать без дополнительных исследований». Основываясь на положениях § 2 о том, что «при постановлении решений в судебном заседании суд может прини-

мать во внимание только те доказательства, которые были при этом разбирательстве исследованы». А также § 125 о том, что «в мотивировке приговора суд коротко и ясно объясняет, какие факты счел за доказанные и на каких доказательствах основывает свои фактические установления, существование каких фактов считает, учитывая результаты доказывания, исключенными и/или сомнительными, какими соображениями руководствовался при оценке проведенных доказательств, в частности, поскольку они противоречат друг другу, и почему не удовлетворил заявления об исследовании дальнейших доказательств» [22], можно предположить условность преюдиции в чешском законодательстве и возможность ее отвергнуть при наличии противоречивых фактов.

В уголовно-процессуальном законе Латвийской Республики предусмотрена лишь легальная презумпция факта, то есть факт, установленный судебным решением, признается истинным до тех пор, пока не будет доказано обратное в ходе рассмотрения дела [18]. Следует отметить, что в таком случае нет законодательного закрепления института преюдиции, то есть правоприменитель в Латвии по своему усмотрению исследует обстоятельства дела, прибегая при необходимости к повторной проверке фактов. Таким образом, применение института преюдиции исключено, несмотря на то, что он существует в Украине, и оба государства признают решения компетентных органов, в соответствии с Договором о правовой помощи и правовых отношениях в гражданских, семейных и уголовных делах [11].

В уголовно-процессуальном кодексе Эстонии закреплена норма, согласно которой протоколы следственных и судебных действий, содержащие фактические данные и имеющие значение для уголовного дела, являются доказательствами по уголовному делу [19]. В гражданском процессе Эстонии не подлежат доказыванию общеизвестные и признанные обеими сторонами обстоятельства дела [10]. То есть обстоятельства, установленные судом или другими компетентными органами Украины, будут признаваться в Эстонской Республике как доказательства при условии, что у сторон не будет возражений.

Исследование нормативной базы ряда зарубежных стран дает представление о возможности и порядке реализации института преюдиции в судебном производстве с участием украинской стороны при условии, что эти страны признают решения компетентных органов Украины.

По общему правилу решение суда, даже вступившее в силу, автоматически не приобретает свойства экстерриториальности, то есть не имеет прямой правовой силы за пределами границ государства. Согласно положениям законодательства Украины и иностранных государств отношения взаимопомощи, взаимного признания решений органов юстиции и других компетентных органов без дополнительного производства основываются на международных нормативно-правовых актах, закрепляющих межгосударственные и межправительственные договоренности.

Таким образом, согласно данным Министерства юстиции Украины в настоящее время действуют [23]:

– Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г., которая вступила в силу для Украины 14.04.1995 г. и применяется в отношениях Украины с Республикой Беларусь, Азербайджанской Республикой, Республикой Узбекистан, Российской Федерацией, Республикой Казахстан, Республикой Таджикистан, Республикой Армения, Кыргызской Республикой, Республикой Молдова, Грузией и Туркменистаном;

– Европейская конвенция о международной действительности судебных решений по уголовным делам (ETS № 70, Гаага, 28.05.1970 г.), которая вступила в силу для Украины 12.06.2003 г. и применяется в отношениях Украины с Австрией, Грузией, Данией, Кипром, Литвой, Норвегией, Румынией и др.;

– Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, вступившая в силу в Украине с 08.01.1961 г., участниками которой являются 126 стран мира;

– Двусторонние договоры о правовой помощи в гражданских и уголовных делах с Китайской Народной Республикой, Монголией, Корейской Народно-Демократической Республикой;

– Двусторонние договоры о правовой помощи и правовых отношениях



в гражданских и уголовных делах с Польшей, Молдовой, Эстонской Республикой, Грузией, Социалистической Республикой Вьетнам;

– Двусторонние договоры о правовой помощи и правовых отношениях в гражданских, семейных и уголовных делах с Литовской и Латвийской Республиками;

– Двусторонний договор между Украиной и Республикой Узбекистан о правовой помощи и правовых отношениях в гражданских и семейных делах;

– Двусторонние договоры о правовой помощи и правовых отношениях в гражданских делах с Македонией, Чешской Республикой, Венгерской Республикой, Румынией, Греческой Республикой, Республикой Болгария, Республикой Кипр;

– Двусторонние международные договоры бывшего СССР о правовой помощи и правовых отношениях в гражданских и семейных делах, в соответствии с Законом Украины «О правопреемстве Украины» 1991 г. и положениями Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров 1978 г., в порядке правопреемства с Финляндской Республикой, Народной Демократической Республикой Йемен, Федеративной Народной Республикой Югославией, Итальянской Республикой.

Вышеперечисленные международно-правовые акты содержат положения, согласно которым решения судов и других учреждений юстиции по гражданским делам, а также окончательные арбитражные решения, вынесенные на территории одной Договаривающейся Стороны, вступившие в законную силу и подлежащие исполнению, признаются и исполняются на территории другой Договаривающейся Стороны, если эти решения вынесены после вступления в силу такого Договора и не противоречат публичному порядку в стране. Это положение относится также к вступившим в законную силу приговорам в части возмещения ущерба по уголовным делам. Компетентное учреждение, к которому обращена просьба о признании и исполнении, не проверяет решения по существу.

**Выводы.** Применение преюдиции в международных отношениях имеет сложный правовой механизм. Нормы международно-правовых актов о правовой помощи закрепляют лишь обязан-

ность признать и исполнить решения компетентных органов Договаривающихся сторон. Исходя из проведенного исследования, можно утверждать, что соответствующие нормы международно-правовых актов о правовой помощи, участником которых является Украина, предоставляют право применять преюдицию в странах, где она признается. Дальнейший порядок реализации этого института определяется внутренним законодательством страны, к которой предъявляется требование о признании преюдициального решения. Исследование регламентации института преюдиции в ряде государств показывает различное законодательное ограничение и условия применения преюдиции. Так, в некоторых странах-участницах международных договоров о правовой помощи, институт преюдиции отсутствует, что исключает апеллирование к доказанности обстоятельств другим компетентным органом. В связи с вышеизложенным, с целью упростить механизм реализации преюдиции в международных отношениях, следует ввести в двусторонние договоры о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, уголовным и семейным делам с государствами, которые признают такой институт, соответствующую правовую конструкцию, определяющую общепринятую модель применения решений, имеющих преюдициальное значение.

#### Список использованной литературы:

1. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.

2. Гражданский процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 28.12.1999 г. № 780-IQ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.taxes.gov.az/uploads/qanun/2011/mecelleler/mulki\\_prosessual\\_mecelle\\_rus.pdf](http://www.taxes.gov.az/uploads/qanun/2011/mecelleler/mulki_prosessual_mecelle_rus.pdf).

3. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11.01.1999 г. № 238-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 18–19.

4. Гражданский процессуальный кодекс Грузии от 14.11.1997 г. №1106-Іс [Электронный ресурс]. –

Режим доступа : <http://policy.mofcom.gov.cn/english/flaw!fetch.action?libcode=flaw&id=2b9d672fb048-4493-ab27-fab761ce4886&classcode=431>.

5. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13.07.1999 г. № 411-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.03.2014 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1013921](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013921).

6. Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 29.12.1999 г. № 146 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 14.03.2014 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://online.adviser.kg/Document/?doc\\_id=30247411](http://online.adviser.kg/Document/?doc_id=30247411).

7. Гражданский процессуальный закон Латвийской Республики от 14.10.1998 г. (с изменениями, внесенными по состоянию на 20.06.2001 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.pravo.lv/likumi/30\\_gpz.html](http://www.pravo.lv/likumi/30_gpz.html).

8. Гражданский процессуальный кодекс Республики Армения от 17.06.1998 г. № ЗР-247 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1918&lang=rus#>.

9. Гражданский процессуальный кодекс Республики Узбекистан от 30.08.1997 г. № 477-І // Ведомости Олий Мажлиси Республики Узбекистан. – 1997. – № 9. – 2001. – № 1–2. – Ст. 11 ; 2004. – № 1–2. – Ст. 18.

10. Гражданский процессуальный кодекс Эстонской Республики от 15.06.2005 г. № RT I 2005 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://albookerk.ru/g/vitrum/gpk\\_ehstonii.html](http://albookerk.ru/g/vitrum/gpk_ehstonii.html).

11. Договір між Україною та Латвійською Республікою про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних, трудових та кримінальних справах від 23.05.1995 р. № 428\_627 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/428\\_627](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/428_627).

12. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – №№ 35–36, 37. – Ст. 446.

13. Кримінальний процесуальный кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради



України. – 2013. – №№ 9–10, 11–12, 13. – Ст. 88.

14. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14.07.2000 г. № №907-ІГ // Собрание законодательства Азербайджанской Республики, 2000. – № 8. – Ст. 585.

15. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16.07.1999 г. № 295-3 // Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь. – 1999. – № 28–29. – Ст. 433.

16. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 09.10.2009 г. № 1772-Іс [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/\\_09\\_10\\_2009.pdf](http://www.pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_09_10_2009.pdf).

17. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13.12.1997 г. № 206-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 23.04.2014 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1008442](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008442).

18. Уголовно-процессуальный кодекс Латвийской Республики от 21.04.2005 г. – Рига, 2008.

19. Уголовно-процессуальный кодекс Эстонской Республики от 12.02.2003 г. № RTI, 2003 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://yurotdel.com/zakony/ugolovno-processualnyi-kodeks-estonii.html>.

20. Цивільний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар / за ред. В.В. Комарова. – Х. : Одісей, 2001. – 347 с.

21. Civilinio proceso kodekso patvirtinimo, 2002 m. vasario 28 d. Nr. IX-743 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www3.lrs.lt/pls/inter3/oldsearch.preps2?Condition1=162435&Condition2=>

22. Zákon o trestním řízení soudním (trestní řád) 141/1961 Sb. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.zakonyprolidi.cz/cs/1961-141>.

23. Чинні двосторонні та багатосторонні міжнародні договори у сфері міжнародно-правового співробітництва [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.minjust.gov.ua/9599>.

## К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В УКРАИНЕ

Людмила ПЫШНА,

аспирант кафедры гражданского права  
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

### Summary

The article analyzes the current issues of protection of property rights of public organizations in Ukraine. The conclusion is that the use of civil-legal ways to protect these rights are in practice the most effective. Draws attention to the need to use the whole range of civil-legal tools to protect the rights of public organizations at the present stage of development of civil society.

**Key words:** public organizations, civil-legal remedies, protection of property rights.

### Аннотация

В статье анализируются актуальные вопросы защиты имущественных прав общественных организаций в Украине. Обосновывается вывод о том, что применение гражданско-правовых способов защиты указанных прав оказываются на практике наиболее эффективным. Обращается внимание на необходимость использования всего комплекса гражданско-правового инструментария защиты прав общественных организаций на современном этапе развития гражданского общества.

**Ключевые слова:** общественные организации, гражданско-правовые способы защиты прав, защита имущественных прав.

**Постановка проблемы.** Защита является одной из наиболее весомых и эффективных гарантий существования субъективного гражданского права. По мнению современных авторов, под понятием гражданско-правовой защиты следует понимать предусмотренные законом вид и меру возможного или обязательного воздействия на общественные отношения, которые подверглись противоправному воздействию, с целью восстановления нарушенного, непризнанного или оспоренного права [1, с. 94]. Понятие «защита права собственности» в специальном смысле охватывает комплекс правовых средств, которые применяет суд, уполномоченные на то органы государства или сами собственники для обеспечения реализации и восстановления нарушенного субъективного права собственности. По своей сути защита права собственности обеспечивается нормами именно гражданского права и именно теми, которые специально предназначены для этого. Исходя из этих положений, следует также проанализировать возможности гражданско-правовой защиты права собственности общественных организаций, которые в современной украинской истории играют определяющую роль и

способствуют развитию гражданского общества.

**Актуальность темы исследования** объясняется потребностями как теории, так и законодательства, практики их применения по вопросу не только принадлежности имущества общественным организациям, его состава и возможностей осуществлять все правомочности собственника, но и необходимостью обеспечить в Украине надежную защиту прав собственности общественных организаций, в частности, гражданско-правовыми способами. Именно этим актуальным и своевременным вопросам посвящена статья.

**Состояние исследования** проблем защиты имущественных прав общественных организаций в Украине еще недостаточен, хотя ряд авторов уделяет определенное внимание вопросам понятия и особенностей общественных организаций, их влиянию на современные процессы развития гражданского общества, вкладу в развитие рыночной экономики, гражданско-правовому регулированию соответствующих отношений. Среди отечественных и зарубежных ученых указанные проблемы анализировали И.А. Бирюков, В.И. Бобрик, Т.В. Боднар, В.И. Борисова, И.В. Венедиктова, Н.К. Галантич,



И.А. Дзера, А.В. Дзера, А.С. Довгерт, Е.В. Кохановська, Н.С. Кузнецова, И.Н. Кучеренко, В.В. Луць, Л.М. Мандрыка, Р.А. Майданик, О.А. Отраднова, О.П. Печеный, И.В. Спасибо-Фатеева, Е.А. Суханов, Я.Н. Шевченко, В.Л. Яроцкий и ряд других авторов.

**Целью и задачами статьи** является формулирование собственных выводов и рекомендаций по эффективному применению различных форм и гражданско-правовых способов защиты имущественных прав общественных организаций, выступающих сегодня активными участниками всех процессов развития гражданского общества в Украине.

**Изложение основного материала.** Ведущее место среди актов законодательства, которые определяют принципы, основания и порядок защиты права собственности, принадлежит Конституции Украины. В соответствии со ст. 13 Конституции Украины государство обеспечивает защиту прав всех субъектов права собственности. Это означает, что каждый имеет право владеть, пользоваться и распоряжаться своей собственностью, никто не может быть противоправно лишен права собственности (ст. 41 Конституции Украины).

Однако с точки зрения практического обеспечения в осуществлении права собственности и других имущественных прав, а также в их защите главная роль отводится гражданскому праву и гражданско-правовым средствам защиты. Это связано с тем, что последние направлены прежде всего на восстановление того положения, которое существовало до нарушения, а также на прекращение действий, которыми нарушается право человека. Тем самым эти нормы призваны восстановить нарушенное субъективное право, а также ликвидировать последствия такого нарушения и возместить убытки, причиненные интересам того или иного лица.

В соответствии с ч. 1 ст. 15 Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) каждый человек имеет право на защиту своего гражданского права в случае его нарушения, непризнания или оспаривания. Таким образом, в понимании закона субъективное право на защиту – это юридически закрепленная возможность лица использовать меры правоохранительного характера для

восстановления нарушенного права и пресечения действий, нарушающих это право. Содержание указанных в ст. 15 ГК Украины оснований для защиты не раскрывается, но они отражены в соответствующих нормах статей, регулирующих ту или иную категорию правоотношений.

Нарушение имущественных прав личности может проявляться, в частности, в: противоправном лишении права собственности или его ограничении (ст. 321 ГК Украины); бесосновательном завладении лицом имуществом другого лица-собственника (ст. 387 ГК Украины); создании владельцу препятствий в осуществлении права пользования или распоряжения своим имуществом (ст. 391 ГК Украины) и др.

Важным вопросом для понимания гражданско-правовой защиты является вопрос форм и способов такой защиты. Анализируя вопрос «формы защиты», под которой понимают комплекс внутренне согласованных мер по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов [2, с. 182], можно выделить неюрисдикционную и юрисдикционную формы защиты.

Наиболее приемлемым для защиты имущественного права является судебный порядок защиты. Универсальность судебной формы защиты состоит в том, что она может предоставить субъекту широкий спектр способов защиты своего права. Способ защиты – это действие фактического или юридического характера, которое может быть направлено на предупреждение или прекращение нарушения гражданского права или интереса, устранение последствий таких нарушений, а также на восстановление гражданских прав в случае их нарушения.

Под способом защиты гражданских прав и интересов следует понимать материально-правовые меры (применяемые как самим лицом, так и компетентными в этом органами, должностными лицами), направленные на восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и интересов в устранении препятствий в осуществлении своего права и воздействие на правонарушителя [3, с. 114].

В соответствии со ст. 16 ГК Украины способами защиты имущественных прав лица могут быть: 1) признание права; 2) признание сделки недействи-

тельной; 3) прекращение действия, нарушающего право; 4) восстановление положения, существовавшего до нарушения; 5) принудительное исполнение обязанности в натуре; 6) изменение правоотношений; 7) прекращение правоотношений; 8) возмещение убытков и другие способы возмещения имущественного ущерба; 9) возмещение морального (неимущественного) вреда; 10) признание незаконными решений, действий или бездействия органа государственной власти, органа власти АР Крым или органа местного самоуправления, их должностных и служебных лиц.

Суд может защитить гражданское право или интерес также другим способом, установленным договором или законом.

Наибольшее распространение в правовой науке приобрело разделение гражданско-правовых способов защиты на вещественно-правовые и обязательственно-правовые [4, с. 231]. К вещественно-правовым искам традиционно относят виндикационный иск (об истребовании имущества из чужого незаконного владения), негаторный иск (требования владельца об устранении нарушений права собственности, не связанных с владением), иск собственника о признании права собственности. Обязательственно-правовые способы защиты делятся на договорные и недоговорные (внедоговорные). В договорных обязательствах уполномоченное лицо может защитить свое право собственности путем принуждения должника исполнить обязательство в натуре; а также расторжения договора; применения мер ответственности, предусмотренных договором или другими способами, предусмотренными договором или законом (например, возврат сторонам имущества, переданного ими во исполнение договора; возврат имущества, переданного собственником в аренду или иное временное пользование) [5, с. 32–33]. К недоговорным (внедоговорным) обязательствам правовая доктрина относит публичное обещание вознаграждения, ведение чужих дел без поручения, предотвращение угрозы причинения вреда чужому имуществу, спасение здоровья и жизни другого лица, причинение вреда, создание опасности (угрозы) жизни и здоровью физических лиц, а также их



имуществу и имуществу юридических лиц [6, с. 17].

Иск о признании права собственности или иного вещного права – это внедоговорное требование собственника имущества или титульного владельца о признании перед третьими лицами факта принадлежности истцу права собственности или иного вещного права на оспариваемое имущество, не соединенное с конкретным требованием о возврате имущества или устранением других препятствий, которые не связаны с лишением права владения.

Так, сегодня получили распространение иски профсоюзных организаций о признании права собственности на приобретенное ими имущество, которое в течение многих десятилетий, особенно в советский период, формировалось за счет членских взносов, средств государственного бюджета, государственных предприятий, других источников и до принятия Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик (1961 г.) принадлежало на праве «ведения», а после их введения в действие – на праве профсоюзной собственности, субъектом которой была вся профсоюзная организация СССР как система, которую образовывали первичные, областные, отраслевые, республиканские организации, наделенные правами юридического лица.

Под виндикационным иском следует понимать требование невладельца собственности или лица, которое владело этим имуществом на законных основаниях (титульный владелец), к фактическому владельцу о возвращении удерживаемого им имущества в натуре. Негаторный иск – это требование собственника или титульного владельца к третьим лицам об устранении препятствий в осуществлении полномочий по пользованию и распоряжению имуществом. Негаторный иск возможен только в случае, если владелец или титульный владелец и третье лицо не состоят в обязательственных отношениях по отношению к спорной вещи, а также если совершенное правонарушение не привело к прекращению субъективного права собственности или иного вещного права. Так, например, в постановлении от 16.10.2012 г. по делу № 5002-24/718-2012 [7]. Высший хозяйственный суд Украины обра-

тил внимание на то, что: «Суды, с применением предписаний ст.ст. 391, 395, 369 ГК Украины, пришли к выводу, что истцы имеют право на защиту права совместного управления базой отдыха и совместного распределения путевок на отдых своих членов (то есть права владения и пользования), а действия ответчика являются противоправными, то есть незаконными. Основатель лица, на чьи средства и на земельном участке которого база отдыха была построена, распорядился владением и пользованием таким имуществом – передал его в совместное пользование и владение истцов и ответчика, иных правовых оснований пользоваться таким имуществом стороны не имеют. Такие обстоятельства были установлены судебным решением по делу №2-4/1730-2005, а потому в силу ч. 2 ст. 35 Хозяйственного процессуального кодекса Украины такие факты (строительство базы отдыха на средства определенного лица на выделенной для этой цели земельном участке, передача учредителем в совместное владение и пользование истцов и ответчика базы отдыха) не доказываются вновь при разрешении спора по этому делу.

Удовлетворяя исковые требования в части устранения препятствий в пользовании спорным имуществом, суды указали, что истцы доказан факт объективно существующих препятствий в осуществлении ими своих правомочий. Ответчик не возражает против того, что он препятствует истцам в пользовании и владении базой отдыха, объясняя свои действия отсутствием у истцов правоустанавливающих документов на право собственности на базу отдыха. Но, как указано выше, судебной защите подлежит не только право собственности, а и право владения и пользования чужим имуществом. Поэтому такие доводы ответчика являются несостоятельными.

Кроме описанных выше способов защиты имущественных прав, объединения граждан могут применять и любые другие способы защиты, предусмотренные как ст. 16 ГК Украины, так и специальными нормами гражданского законодательства.

Так, одним из достаточно актуальных способов защиты права собственности общественных организаций сегодня является признание неза-

конными решений, действий или бездействия органа государственной власти, органа власти АР Крым или органа местного самоуправления, их должностных и служебных лиц. Причем такой способ защиты может одновременно выступать средством защиты как прав общественной организации, так и имущественных прав ее членов.

В контексте защиты имущественных прав религиозных организаций Е.А. Ятченко [8, с. 44] предлагает разделять имущественные права религиозных организаций на общие и особенные. Под общими следует понимать такие имущественные права, которые могут принадлежать религиозным организациям, как и другим, а под особыми – те, которые могут принадлежать только религиозным организациям и поэтому, соответственно, нуждаются в специальной защите. К особым обязательственным правам религиозных организаций исследователь относит: право требования возврата культового имущества, которое было изъято (национализировано) государством и сохранилось, право требования предоставления компенсации (денежной или другой) за культовое имущество, которое было изъято государством, сохранилось, но по ряду причин не может быть возвращено бывшему собственнику (его правопреемнику т.д.), право на бесплатную передачу в собственность (пользование) земельного участка, необходимого для обслуживания культового сооружения.

Рассматривая такой способ защиты права собственности религиозных организаций, как истребование имущества из чужого незаконного владения, что, по мнению Е.А. Ятченко, является разновидностью способа защиты имущественных прав – восстановление положения, существовавшего до нарушения, исследователь пришел к выводу о том, что иногда применять виндикацию, особенно движимого имущества, невозможно, так как владелец не знает местонахождение такого движимого имущества и тем более того, во владении какого именно лица находится такое имущество, которое выбыло из его владения помимо его воли, чтобы предъявить к нему виндикационный иск [8, с. 44–45].



Применяя такой способ защиты, как восстановление положения, существовавшего до нарушения, мало установить личность, которая должна компенсировать нарушение права, нужно устранить еще и последствия нарушения, а именно вернуть вещь. В связи с этим следует отметить, что многие индивидуально определенные вещи культового назначения (в частности иконы) в первые годы советской власти и в годы Великой Отечественной войны были изъяты у религиозных организаций, и точное местонахождение которых неизвестно, однако можно предположить, что большинство из них не уничтожены, а находятся в частных коллекциях, так как имеют значительную историческую ценность. Через некоторое время владелец вещи может получить информацию (часто конфиденциальную) о местонахождении его имущества и о личности владельца, или о том, что, например, эту вещь видели на той или иной выставке. Таким образом, владелец соответствующей вещи может только предположить, кто является собственником вещи и где она находится. Такая информация должна быть установлена достоверно. В связи с этим Е.А. Ятченко предлагает ввести вспомогательный способ защиты имущественных прав в виде истребования информации о пребывании конкретного имущества у конкретного лица. Для этого владелец должен доказать, что у него была в собственности эта индивидуально определенная вещь, которая выбыла из его владения помимо его воли, а также обосновать свои предположения относительно лица, во владении которой эта вещь сейчас находится. Суд по заявлению истца направляет запрос о предоставлении необходимой информации о местонахождении определенной вещи [8, с. 46].

Титульный владелец имеет право на защиту своих имущественных прав, в том числе и с помощью иска о признании права, который закреплен в ч. 2 ст. 16 ГК Украины. На сегодняшний день не накоплено обширной судебной практики по признанию права собственности за религиозными организациями, но ясно, что применить такой способ защиты смогут религиозные организации, которые полу-

чили культовые сооружения и другое имущество в собственность от государства или же построили такие здания за собственные средства за время независимости. Признание же права собственности за религиозными организациями, у которых в советское время было изъято (национализировано) культовое здание (сооружение) вместе с необходимой для ее обслуживания участком, с помощью этого механизма будет проблематичным.

Отдельно стоит отметить некоторые особые механизмы, которые достаточно часто применяются политическими партиями для защиты собственных имущественных прав. Так, кроме описанных выше юрисдикционных и неюрисдикционных форм, эти субъекты прибегают к таким механизмам, которые не только не предусмотрены законодательством, а иногда и прямо ему противоречат. Речь идет о механизмах, которые условно можно назвать публично-массовыми, и характерной чертой которых является привлечение общественности и других общественных институтов для защиты права собственности. Их проявлениями есть: влияние и манипулирование общественным мнением, организация и проведение политических акций протеста и неповиновения, привлечения прессы и средств массовой информации, а иногда и физическое блокирование работы законодательных и исполнительных органов государственной власти [9].

В юридической литературе обсуждается также право общественных организаций представлять права и законные интересы своих членов в суде. А.В. Лужанский отмечает, что на основании положений ч. 1 ст. 45 Гражданского процессуального кодекса Украины (далее – ГПК Украины) объединения граждан, имеющие статус юридического лица, могут обращаться в суд за защитой прав, свобод и интересов других лиц [10, с. 45]. Право общественных организаций обращаться в суд для защиты прав, свобод и интересов своих членов подтверждено и в постановлении судей Судебной палаты по гражданским делам Верховного Суда Украины. Так, постановлением от 31.10.2007 г. в деле по иску общественной организации «С» в интересах Г. к дочернему предприятию ком-

пании «Е» об установлении факта работы на энергоблоке по кассационной жалобе общественной организации «С» на постановление Нетишинского городского суда Хмельницкой области от 01.12.2006 г. и определение коллегии судей судебной палаты по гражданским делам Апелляционного суда Хмельницкой области от 18.04.2007 г. суд кассационной инстанции кассационную жалобу общественной организации удовлетворил частично, судебные решения судов первой и апелляционной инстанции отменил, а дело передал в суд первой инстанции для решения вопроса об открытии производства по делу, отметив, что эта общественная организация зарегистрированная в установленном законом порядке, является юридическим лицом и на основании ст. 20 Закона № 2460-ХІІ, ст.ст. 5, 121 ГПК Украины и устава имеет право подавать иск в суд в интересах членов своей организации [10, с. 46].

**Выводы.** Таким образом, защита является одной из наиболее весомых и эффективных гарантий существования субъективного гражданского права.

В осуществлении права собственности и других имущественных прав, а также в их защите главная роль отводится гражданскому праву и гражданско-правовым средствам защиты права. Это связано с тем, что последние направлены прежде всего на восстановление положения, существовавшего до нарушения, а также на прекращение действий, которыми нарушается право человека. Тем самым эти нормы призваны восстановить нарушенное субъективное право, а также ликвидировать последствия такого нарушения и возместить убытки, причиненные интересам лица.

В составе правомочия защиты выделяют такие элементы: возможность управомоченному лицу применять установленные в нормативном акте собственные средства принудительного воздействия на нарушителя, то есть средства самозащиты, и защищать принадлежащее ему право собственными действиями; возможность применения непосредственно самим управомоченным лицом юридических мер оперативного воздействия на правонарушителя; возможность для





управомоченного лица обратиться в компетентные государственные или общественные органы с требованием принуждения обязанного лица к определенному поведению.

Неюрисдикционная форма защиты охватывает деятельность субъектов права по защите своих гражданских прав и охраняемых законом интересов, которую они осуществляют самостоятельно, без обращения за помощью к государственным или другим компетентным органам. Такие действия проявляются в форме самозащиты.

Юрисдикционная форма защиты предусматривает деятельность уполномоченных государством органов по защите нарушенных или оспоренных субъективных прав.

Наиболее универсальным в защите имущественного права является судебный порядок защиты.

Под способом защиты гражданских прав и интересов следует понимать материально-правовые меры, применяемые как самим лицом, так и компетентными в этом органами, должностными лицами, направленные на восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и интересов, в устранении препятствий в осуществлении своего права и воздействие на правонарушителя.

Наибольшее распространение в правовой науке приобрело разделение гражданско-правовых способов защиты на вещественно-правовые и обязательственно-правовые.

Поскольку на сегодняшний день не удалось полностью решить проблему возвращения культового имущества религиозным организациям и разработать действенный правовой механизм защиты имущественных прав всех заинтересованных сторон из-за того, что применение закрепленных в законодательстве способов защиты гражданских прав не всегда дает желаемый результат, необходим поиск новых (нетипичных) способов и форм защиты имущественных прав религиозных организаций. Среди прочего предлагается ввести дополнительные способы защиты имущественных прав, такие как: истребования информации о пребывании конкретного имущества у конкретного лица; восстановление имущественного права, которое было потеряно безусловно помимо воли человека.

Среди прочего цивилисты сегодня предлагают ввести дополнительные способы защиты имущественных прав, такие как: истребование информации о пребывании конкретного имущества у конкретного лица; восстановление имущественного права, которое было потеряно безусловно помимо воли лица. Эти предложения следует признать перспективными и нуждающимися в более детальном исследовании.

#### Список использованной литературы:

1. Цивільне право України : навч. посіб. / Ю.В. Білоусов, С.В. Лозінська, С.Д. Русу та ін. ; за ред. Р.О. Стефанчука. – К. : Наукова думка : Прецедент, 2004. – С. 94.
2. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) : моногр. / Р.О. Стефанчук ; відп. ред. Я.М. Шевченко. – К. : КНТ, 2008. – С. 182.
3. Жидкова О.С. Цивільно-правовий механізм захисту права на недоторканність ділової репутації : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.С. Жидкова. – Х., 2008. – С. 114.
4. Сичевська А.М. Способи захисту права власності: окремі питання теоретико-правового характеру / А.М. Сичевська // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 2. – С. 231.
5. Дзера І.О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні / І.О. Дзера. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – С. 32–33.
6. Зобов'язальне право: теорія і практика : навч. посібн. для студентів юридич. вузів і фак. ун-тів / [О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова, В.В. Луць та ін.]; за ред. О.В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – С. 17.
7. Постанова Вищого господарського суду України від 16.10.2012 р. по справі № 5002-24/718-2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26459478>.
8. Ятченко Є.О. Поняття, основні засади та деякі способи захисту майнових прав релігійних організацій / Є.О. Ятченко // Юриспруденція: теорія і практика. – 2007. – № 7. – С. 44.

9. Мандрика Л.М. Цивільно-правові засоби захисту права власності політичних партій [Електронний ресурс] / Л.М. Мандрика. – Режим доступу : <http://visnyk.univd.edu.ua>.

10. Лужанський А.В. Об'єднання громадян як суб'єкти звернення у цивільному процесі / А.В. Лужанський // Вісник Верховного Суду України. – 2009. – № 1. – С. 45.



## ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЮ РАБОТНИКА, В СЛУЧАЕ БАНКРОТСТВА РАБОТОДАТЕЛЯ

Елена РУБАН,

соискатель кафедры гражданского права № 2  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### Summary

The article is devoted to the problem of conducting the compensation for loss of life or damage to health suffered by employees in case of employer's bankruptcy. The author reviewed and analyzed the procedure of dissolution and liquidation of legal entity, and the order of capitalization of payments to meet any of the obligations of the bankrupt employer to its employees. Particular attention is paid to the problem of determining the ranking of claims for compensation for harm to workers in case of bankruptcy of the employer.

**Key words:** liability, injury, protection of workers, employer, bankruptcy, indemnification, reimbursement.

### Аннотация

В статье проводится исследование особенностей возмещения вреда, причиненного жизни и здоровью работника, в случае банкротства работодателя. Рассмотрено и проанализировано процедуру ликвидации юридического лица. Исследовано порядок капитализации платежей для удовлетворения требований возникших по обязательствам работодателя-банкрота перед своими сотрудниками. Особое внимание уделяется проблеме определения очередности удовлетворения требований, по возмещению вреда работникам при банкротстве работодателя.

**Ключевые слова:** ответственность, вред здоровью, защита работников, работодатель, банкротство, возмещение вреда.

**Постановка проблемы.** В соответствии с Конституцией Украины каждый гражданин имеет право на труд. Это конституционное право граждан реализуется через правосубъектность, которая по своей сути есть многогранной и присущей каждой отрасли материального и процессуального (трудового, гражданского, семейного) права категориями.

Задача государства при этом с помощью правового механизма обеспечить социальные гарантии защиты всех конституционных прав своего населения (народа).

Однако система социальной защиты населения Украины на сегодняшнем этапе переживает стадию перехода от социально-ориентированной экономики до экономики с рыночными отношениями. Закрепление частной собственности на конституционном уровне и ее реалии реализации во всех сферах экономических отношений вызывает много нерешенных юридических проблем, в том числе и в вопросах защиты прав работников перед работодателями в случае причинения вреда, его возмещения, особенно, когда работодатель объявлен банкротом.

Возможность признания субъекта предпринимательской деятельности банкротом – неотъемлемая часть рыночных отношений. В Украине же риск банкротства юридического лица (работодателя) напрямую отражается на его работниках (служащих).

Вследствие банкротства работодателя возникают не только лишь экономические проблемы, но и тяжкие последствия для работников – потеря рабочих мест и утрата заработка для отдельно взятого физического лица, ухудшение социального статуса населения в целом.

Выплата компенсаций работникам за понесенный ущерб здоровью – актуальная проблема, которая порождает большинство споров и требует тщательного документального оформления, а тем более при банкротстве работодателя.

Все больше ученых в своих работах поднимают вопросы защиты прав работников при банкротстве юридического лица (работодателя). Значительный вклад в разработку теоретических и практических аспектов защиты работников неплатежеспособных юридических лиц внесли такие ученые: С.С. Алексеев, И.А. Бланк, В.Ф. Богачев, М.Д. Бойко, Н.Л. Захаров, О. Забрамна, И.Я. Кисельов, И.А. Ионникова, Н.А. Кричевский, Н.Г. Мехеда, Г. Павлюченко, С.М. Прилико, Г.В. Савицкая, И.М. Сирота, а также зарубежные исследователи: Е. Альтман, И. Ансофф, Ю. Бригхем, Х. Ментцберг, Р. Пайк, С. Росс, Р. Хоуп, А. Шапиро.

Но на сегодняшний день все же остаются нерешенными вопросы по выплатам возмещения ущерба, причиненного жизни и здоровью работника при банкротстве работодателя,

что подчеркивает актуальность нашего исследования.

**Изложение основного материала.** В этом случае следует учитывать, что прекращение юридического лица согласно ст. 104 Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) [11] возможно в двух формах: в форме ликвидации или в форме правопреемственности путем слияния, присоединения или разделения (хотя, новые ГК РФ (ст. 57), Белоруссии (ст. 53) и Казахстана (ст. 45) сохранили такой способ прекращения юридического лица, как реорганизация, которая может осуществляться в формах слияния, присоединения, разделения, выделения, преобразования). В случае прекращения юридического лица, обязанного возместить вред, причиненный увечьем, другим повреждением здоровья или смертью путем правопреемственности – выплата ежемесячных платежей возлагается на его правопреемников, которые становятся обязанными субъектами по всем видам требований, в том числе и по требованиям об увеличении размера возмещения вреда. В случае же прекращения юридического лица в форме ликвидации разделяют добровольный и принудительный порядок ликвидации. Отдельно в законодательстве выделяется прекращение юридического лица в форме ликвидации через процедуру банкротства.

Банкротство – признанная хозяйственным судом неспособность



должника восстановить свою платежеспособность с помощью процедур санации и мирового соглашения и погасить установленные в порядке, определенном Законом Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» от 14.05.1992 г. № 2343-ХІІ, денежные требования кредиторов не иначе как через применение ликвидационной процедуры [3].

Ликвидация через процедуру банкротства – это прекращение деятельности юридического лица – субъекта предпринимательской деятельности, признанного судом банкротом, с целью осуществления мероприятий по удовлетворению судом требований кредиторов путем продажи его имущества.

Согласно ч. 2 ст. 1 205 Гражданского кодекса Украины в случае ликвидации юридического лица платежи, надлежащие пострадавшему или лицам, имеющим право на получение такого возмещения в результате смерти кормильца, должны быть капитализированы для выплаты их потерпевшему или указанным лицам.

Законодатель, пользуясь термином «капитализация», не дает определения соответствующему понятию. Под капитализацией вообще (англ. capitalisation) понимается: 1) система мероприятий по введению капиталистических отношений; 2) превращение прибыли в капитал для расширения производства [9, с. 196]. Кроме того, существуют энциклопедические толкования: 1) определение ценности предприятия или другого имущества по приносимому им годовому доходу [10, с. 1 311, с. 276]; 2) процесс образования фиктивного капитала [1, с. 350].

Однако для толкования рассматриваемой нормы такие определения капитализации не подойдут. Из контекста нормы ст. 1 202 ГК Украины, а также из существа деликтного правоотношения, содержанием которого является право гражданина на получение периодических платежей и обязанность причинителя вреда осуществлять эти платежи, можно сделать вывод, что под капитализацией понимается процедура расчета денежной суммы, а также обособление денежных средств, принадлежащих юридическому лицу, в целях

осуществления возмещения вреда потерпевшему.

Суммы капитализированных платежей в процессе ликвидации субъекта предпринимательской деятельности – банкрота, перечисляет ликвидатор (арбитражный управляющий) рабочему органу исполнительной дирекции Фонда социального страхования Украины, в котором субъект предпринимательской деятельности находится на учете (абз. 2 п. 5-1 Порядка капитализации платежей для удовлетворения требований, которые возникли по обязательствам субъекта предпринимательской деятельности – банкрота – перед гражданами вследствие нанесения вреда их жизни и здоровью) [6].

Это правило также закреплено в п. 1 ч. 1 ст. 112 ГК Украины. Так, в случае ликвидации платежеспособного юридического лица в первую очередь удовлетворяются требования его кредиторов по возмещению вреда, причиненного увечьем, другим повреждением здоровья или смертью, и требования кредиторов, обеспеченные залогом или иным способом. Важной гарантией защиты интересов потерпевшего есть право потерпевшего обратиться с иском в суд в случае отсутствия у ликвидируемого юридического лица средств для капитализации платежей, подлежащих уплате, с требованием обязать ликвидационную комиссию обеспечить капитализацию необходимых средств для возмещения причиненного вреда. В случае ликвидации неплатежеспособного юридического лица, вред, причиненный увечьем, иным повреждением здоровья или смертью вследствие преступления, возмещается потерпевшему или лицам, определенным ст. 1 200 ГК Украины, государством, если не установлено лицо, совершившее преступление, или если оно является неплатежеспособным (ст. 1 207 ГК Украины).

Однако при применении положений Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» от 14.05.1992 г. № 2343-ХІІ возникает коллизия. В обозначенном Законе предусмотрена другая очередность выплат. П. 2 ст. 45 закона гласит, что требования, возникшие из обя-

зательств банкрота перед своими работниками (служащими), вследствие причинения вреда жизни и здоровью граждан путем капитализации в процессе ликвидационной процедуры соответствующих платежей, в том числе в Фонд социального страхования Украины (далее – Фонд) за граждан, застрахованных в этом Фонде, в порядке, установленном Кабинетом Министров Украины (далее – Порядок) [6], обязательств по уплате единого взноса на общеобязательное государственное социальное страхование по возвращению неиспользованных средств Фонда социального страхования по временной потере трудоспособности, а также требования граждан-доверителей доверительных обществ или других субъектов предпринимательской деятельности, которые привлекали имущество доверителей, удовлетворяются во вторую очередь.

Различное нормативное регулирование статей Гражданского кодекса Украины и Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» от 14.05.1992 г. проявляется также в несоответствии терминов. В Законе применяется термин «граждане», а в ГК Украины – «физические лица». Термин «граждане» закреплен и в названии самого Порядка капитализации платежей. Кроме того, предприятие по Закону выступает субъектом гражданско-правовых или страховых отношений, а по ГК предприятие – это объект (ст. 191 ГК Украины), а не субъект правоотношений.

Представляется, что необходимо устранить правовые коллизии в указанных нормах. Причем стоит указать, что при современном уровне правоотношений лучше применять терминологию Гражданского кодекса Украины.

Так, компенсацию за ущерб, причиненный жизни и здоровью физического лица, могут получать и иностранные граждане. Зачем же искусственно сужать круг субъектов только лишь до граждан Украины? А работодателями-банкротами может быть любое юридическое лицо в предусмотренных законодательством организационно-правовых формах независимо от различной формы собственности.



Нормами ст. 5 Закона Украины от 23.09.1999 г. № 1105-XIV «Об обязательном государственном социальном страховании от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания, повлекших утрату трудоспособности» (далее – Закон № 1 105) [4] закреплено, что основными принципами страхования от несчастного случая являются, в частности, своевременное и полное возмещение вреда страховщиком.

Вместе с тем согласно ст. 6 Закона № 1 105 субъектами страхования от несчастного случая являются застрахованные граждане, а в отдельных случаях (в случае смерти потерпевшего) – члены их семей и другие лица, страхователи и страховщик. Застрахованным является физическое лицо, в пользу которого осуществляется страхование. Страхователями являются работодатели, а в отдельных случаях – застрахованные лица. Страховщик – Фонд социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний Украины.

Ст. 25 Закона № 1 105 установлено, что все виды страховых выплат и социальных услуг застрахованным и лицам, находящимся на их иждивении, а также все виды профилактических мероприятий, предусмотренных ст.ст. 21 и 22 Закона № 1 105, выплачивает Фонд социального страхования от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания за счет средств этого Фонда. В соответствии со ст. 45 Закона № 1 105 работодатель в качестве страхователя обязан своевременно и полностью начислять и уплачивать в установленном порядке страховые взносы в Фонд.

На работодателя в качестве страхователя возложена обязанность по уплате страховых взносов, а на Фонд в качестве страховщика – обязанность осуществить страховой платеж при наступлении страхового случая.

По предписаниям ст. 46 Закона № 1 105 финансирование Фонда осуществляется, в частности, и за счет взносов работодателей и капитализированных платежей, поступивших в случаях ликвидации страхователей в порядке, определенном Кабинетом Министров Украины [6].

Таким образом, мы видим, что законодатель обязывает страхователя проводить капитализацию страховых выплат во всех случаях ликвидации (не только в случае ликвидации работодателя-банкрота, но и на иных основаниях, предусмотренных законодательством). Но остается не определенным вопрос, в какую же очередь будет выплачиваться компенсация по возмещению ущерба, причиненного жизни и здоровью работника в случае, если страхователь признается банкротом.

Капитализация платежей для удовлетворения требований, возникших из обязательств работодателя-банкрота возместить вред, причиненный жизни и здоровью физических лиц, в том числе застрахованных в Фонде социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, осуществляется в соответствии с п. 1 Порядка капитализации платежей для удовлетворения требований, которые возникли из обязательств субъекта предпринимательской деятельности – банкрота перед гражданами вследствие нанесения вреда их жизни и здоровью [6].

Капитализация платежей осуществляется относительно каждого работника, понесшего трудовые увечья в результате несчастного случая на производстве (во время выполнения трудовых обязанностей). При расчете сумм этих платежей должны учитываться заработная плата потерпевшего, процент утраты профессиональной трудоспособности, расходы по уходу за потерпевшим, на реабилитацию, протезирование, приобретение транспортных средств (инвалидных колясок) и виды социальной помощи в соответствии с медицинским заключением, необходимость уплаты единовременного пособия в связи с травмой или профессиональным заболеванием, которые могут привести к смерти пострадавшего, а также других выплат, предусмотренных законодательством.

Капитализация платежей, предусмотренных пп. 1–5 п. 2 этого Порядка, рассчитывается на период, который определяется как разница между средней продолжительностью жизни для мужчин и женщин в стране [5] и

их возрасту на момент совершения капитализации (п. 3 Порядка).

То есть капитализация платежей в случаях ликвидации страхователя через процедуру банкротства или в добровольном порядке является одним из средств наполнения Фонда социального страхования от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания [2].

При этом судебная практика подерживает необходимость капитализации платежей. Суды в Украине базируются свои решения на том, что действующее законодательство не освобождает платежеспособных юридических лиц в случае их ликвидации от финансирования Фонда социального страхования от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания путем внесения капитализированных платежей [8].

Если исходить из необходимости исполнения ликвидируемым страхователем своих обязательств на определенный период путем их капитализации и выплаты субъекту, имеющему право требования по ним, то следует возложить на него обязанность по капитализации страховых взносов в отношении тех застрахованных им лиц, которым страховщик будет выплачивать страховое возмещение.

При этом вряд ли пострадали бы интересы работников по трудовым договорам, поскольку временные выплаты по возмещению вреда продолжали бы производиться безо всякой капитализации за счет страховщика, получающего страховые взносы со страхователей и распределяющего страховой риск между ними. Сегодня это отчасти и происходит в тех случаях, когда у страхователя-банкрота не хватило имущества даже для удовлетворения требований кредиторов первой очереди, а вред здоровью был причинен до вступления в силу Закона Украины «Об обязательном государственном социальном страховании от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания, повлекших утрату трудоспособности». Либо же речь идет о возмещении вреда в связи со смертью кормильца, поскольку обеспечение по страхованию в подобных случаях производится в полном объеме независимо от того, была ли



произведена капитализация платежей при ликвидации соответствующего юридического лица.

Из указанной нормы следует вывод, что в других случаях при отсутствии капитализации платежей или ее неполноте страховщик снимает с себя обязательства по полному возмещению вреда жизни или здоровью застрахованных лиц и не будет выполнять данные обязательства в полном объеме даже при том, что произведенная капитализация покрывает страховые взносы страхователя-банкрота за период такой капитализации, т.е. составит или даже превысит именно ту сумму, на которую страховщик мог бы претендовать при нормальной хозяйственной деятельности страхователя.

Что касается процедуры оформления выплат, то п. 9 Порядка проведения расследования и ведения учета несчастных случаев, профессиональных заболеваний и аварий на производстве предусматривает, что лечебно-профилактическое учреждение должно передать в течение суток с использованием средств связи и на бумажном носителе экстренное сообщение об обращении потерпевшего со ссылкой на несчастный случай на производстве. Работодатель, получив сообщение о несчастном случае, обязан в течение суток создать комиссию в составе не менее трех человек и организовать проведение расследования (п. 10 Порядка). Комиссия по расследованию несчастного случая обязана в течение трех рабочих дней с момента ее образования определить, связан или нет несчастный случай с производством, определить все обстоятельства дела, а в случае возникновения потребности в проведении дополнительных исследований, экспертизы, испытаний для установления обстоятельств и причин наступления несчастного случая срок расследования может быть продлен по письменному согласованию с территориальным органом Госгортехнадзора по местонахождению предприятия (п. 14 Порядка) [7].

Фонд социального страхования от несчастных случаев рассматривает дело о страховых выплатах на основании заявления потерпевшего или заинтересованного лица при наличии

всех необходимых документов и принимает соответствующие решения в десятидневный срок, не считая дня поступления указанных документов (ст. 36 Закона Украины «Об обязательном государственном социальном страховании от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания, повлекших утрату трудоспособности»).

Фонд социального страхования от несчастных случаев может задержать страховые выплаты до выяснения оснований для выплат, если документы о несчастном случае оформлены с нарушением установленных требований.

Из приведенных положений следует, что работникам, не имеющим финансовой возможности поправить свое физическое здоровье, следует учитывать, что компенсационные выплаты они получают не ранее, чем через 15 суток с момента несчастного случая на производстве.

Сам механизм наполнения бюджета Фонда путем капитализации платежей построен таким образом, чтобы потерпевший, который находится на учете в Фонде, имел гарантии социальной защиты, был уверен в завтрашнем дне, чтобы работник осознавал, что государство в лице Фонда сможет в любых социально-экономических условиях, независимо от течения времени, других внешних факторов, обеспечить работника необходимой поддержкой.

Обязательность осуществления капитализированных платежей при ликвидации предприятий заставляет работодателей заботиться об охране труда, о безопасности своих работников, постоянно проводить профилактические мероприятия, обеспечивать современными средствами защиты работников от вредных и опасных факторов на производстве.

**Выводы.** Таким образом, можно сделать вывод о необходимости капитализации платежей при ликвидации юридического лица с целью защиты работников. Но вместе с тем необходимо усовершенствование самого Порядка капитализации платежей. Кроме того, важным вопросом для работника остается очередность удовлетворения его требований, срок и объем выплаты компенсации.

Необходимо исключить возможность работодателей переводить предприятия из одного класса профессионального риска в другой без достаточных оснований. Введение системы скидок и надбавок, позволит поощрять те организации, в которых динамично снижается травматизм и профессиональная заболеваемость, сокращаются рабочие места с вредными, тяжелыми и опасными условиями труда.

Кроме этого, индексация ежегодных страховых выплат потерпевшим, в установленном порядке, проводится исключительно в пределах средств, предусмотренных в бюджете Фонда социального страхования на соответствующий год, что создает угрозу риска для пострадавших остаться в какой-нибудь, возможно и длительный период времени, без индексации суммы возмещения ущерба.

Несмотря на то, что ЗУ «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» был принят и вступил в силу не вчера, очень многие вопросы остаются открытыми. Они требуют совершенства законодательства, регулирующего такой вид гражданско-правовых отношений, а также устранение противоречий между нормативными актами.

#### Список использованной литературы:

1. Большая советская энциклопедия: в 30 т. Т.11 : Италия – Кваркуш / гл. ред. А.М. Прохоров. – 3-е изд. – М. : Советская энциклопедия, 1973. – 608 с. : ил., карт.
2. Данные Фонда социального страхования от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://social.org.ua>.
3. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/lawsshow/2343-12>.
4. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності : Закон України від 23.09.1999 р. № 1105-XIV



[Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1105-14>.

5. За даними Державної служби статистики України на 2013 рік, середня тривалість життя жінок становить 76,2 років, чоловіків – 66,3 роки [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukrstat.gov.ua>.

6. Порядок капіталізації платежів для задоволення вимог, що виникли із зобов'язань суб'єкта підприємницької діяльності – банкрута – перед громадянами внаслідок заподіяння шкоди їх життю і здоров'ю : постанова Кабінету Міністрів України № 765 від 06.05.2000 р. // Офіційний вісник України. – 2000. – № 19. – Ст. 786.

7. Порядок проведення розслідування та ведення обліку нещасних випадків, професійних захворювань і аварій на виробництві : постанова Кабінету Міністрів України від 30.11.2011 р. № 1 232.

8. Справа № 810/1498/13-а від 15.04.2013 р. ; Справа № 807/2239/13-а від 29.10.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua>.

9. Тихомирова Л.В. Юридическая энциклопедия / Л.В. Тихомирова, М.Ю. Тихомиров ; под ред. М.Ю. Тихомирова. – М., 1997. – С. 526.

10. Толковый словарь русского языка : в 4 т. / под ред. Д.Н. Ушакова. – М. : Гос. ин-т «Сов. энцикл.» : ОГИЗ : Гос. изд-во иностр. и нац. слов., 1935–1940. – Т. 1 : Экономическая энциклопедия / гл. ред. Л.И. Абалкин ; Ин-т экономики переходного периода. – М. : Экономика, 1999. – 1 054 с.

11. Цивільний кодекс України // Відомості ВР України. – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.

## ХАРАКТЕР СОВЕРШЕНИЯ УМЫШЛЕННЫХ УБИЙСТВ В УКРАИНЕ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ 1940-Х – В НАЧАЛЕ 1950-Х ГГ.

Сергей САБЛУК,

кандидат юридических наук, доцент  
Хмельницкого университета управления и права

### Summary

In the article was analyzed the character of making premeditated murder, and also organization of counter of its spread in Ukraine in the second part of 1940th – 1950th years. Basing on the analysis quantitative and qualitative manifestation of this type of crime filed assessment of effective measures aimed at combating premeditated murders in the post-war proliferation of firearms and bladed weapons from the population. The effect of alcoholism on the premeditated murder, and also was highlights quantitative characters by law enforcement officials.

**Key words:** criminology, criminal offenses, state crime, combating crime, premeditated crime.

### Аннотация

В статье проанализированы характер совершения умышленных убийств, а также организация противодействия их распространению в Украине во второй половине 1940-х – 1950-х гг. На основании анализа количественных и качественных показателей проявления этого вида преступления подана оценка эффективности мер, направленных на противодействие умышленным убийствам в условиях послевоенного распространения огнестрельного и холодного оружия у населения. Определено влияние пьянства на совершение убийств, а также освещены количественные характеристики совершения умышленных убийств представителями правоохранительных органов.

**Ключевые слова:** криминология, уголовные преступления, состояние преступности, противодействие преступности, умышленные убийства.

**Постановка проблемы.** Завершение Второй мировой войны не привело к завершению боевых действий на территории Украины, поскольку борьбу за украинскую государственность продолжали воины Украинской повстанческой армии. Продолжение боевых действий было одним из факторов, который содействовал распространению холодного и огнестрельного оружия. Кроме того, у населения имелось значительное количество оружия, которое в свое время было собрано на полях сражений. Правом на ношение оружия также пользовались сотрудники правоохранительных органов, причем во многих случаях они имели его при себе круглосуточно, не сдавая на хранение в свободное от работы время. Эти меры диктовались распространением преступности в республике. Социальная напряженность в обществе и распространение насильственных действий, в том числе и под влиянием войны, в отдельных случаях становились причиной совершения убийств, часть из

которых совершалась представителями правоохранительных органов как во время исполнения служебных обязанностей, так и вне службы. Подобные преступления, как правило, получали определенный общественный резонанс, и материалы, связанные с их совершением, передавались в высшие органы республики для анализа и соответствующей реакции. Именно они позволяют оценить количественные и качественные показатели совершения умышленных убийств в Украине, а также осветить меры, направленные на противодействие совершению преступлений.

**Анализ последних исследований и публикаций.** Теоретическую базу исследования составляют работы современных зарубежных и украинских криминологов: П. Михайленка, И. Гельфанда, С. Иншакова, А. Герцензона, П. Фриса, А. Закалюка, А. Зелинского, И. Карпеца, Г. Шнайдера, В. Фокса, Б. Холыста, Г. Кайзера.

**Актуальность темы исследования** состоит в том, что знания про



различные виды противодействия совершению умышленных убийств позволяют совершенствовать не только противодействие отдельным преступникам, но и преступным группировкам, а также определять и регулировать социальные последствия совершения подобных преступлений.

**Целью статьи** является анализ доступных сведений о совершенных умышленных убийствах в Украине во второй половине 1940-х – в 1950-х гг. с определением действенности способов противодействия распространению этого негативного явления, а также освещение условий, которые способствовали совершению этого вида преступлений работниками правоохранительных органов.

**Основные результаты исследования.** Подход к проблеме преступности с культурологических позиций позволяет определить характер влияния социума на поведение отдельной личности. Особенностью любого общества есть сложная структура в виде множества мелких и крупных социумов. Однако в общей своей массе лица, совершающие преступления, не представляют собой изолированную от других людей социальную группу и не обособлены подобно «ворам в законе» своеобразным кодексом чести. Однородный криминальный социум возможен лишь в местах лишения свободы, но и там осужденные существенно отличаются по социально-демографическим признакам и нравственно-психологическим свойствам. Многие люди, совершившие преступления, не были связаны с устойчивой криминальной субкультурой. Речь идет не только о случайных, неосторожных или «ситуативных» преступников, но и тех, для кого преступление не вытекало из их образа жизни и мировоззрения. Таким образом подход к преступности как к свойству особой «субкультурной общности» не вполне отражает жизненные реалии. Однако акцент на том, что поведение людей определяется в числе прочего и «особой уголовно-правовой идеологией» имеет под собой прочную основу [2, с. 47]. Поэтому некорректно рассматривать преступность только лишь как совокупность

совершенных преступлений. Совершенные в определенной социальной среде преступления обусловлены не только личностными качествами преступника, но и влиянием собственно социума.

В послевоенном советском обществе довольно сильно ощущалось влияние отношений, которые были сформированы в годы войны. Насилие воспринималось большинством населения как данность. Этому способствовала и политика правящей партии, ориентированная на репрессии и насилие над личностью, которое становилось одним из видов социальной практики. Применение насилия для выполнения вышестоящего руководства, например во время насильственного переселения или трудовых мобилизаций, а также как элемента взаимоотношений в процессе совместного труда становилось нормой. Одновременно насилие со стороны представителей правоохранительных органов воспринималось частью работников милиции как их право на «установление порядка». В таких социальных условиях часть умышленных убийств порождалась восприятием собственной значимости, «необходимостью защиты личных интересов». Умышленным убийствам способствовало и распространение пьянства, которое во время войны получило «подпитку со стороны государства» в виде ежедневной порции водки сначала большинству военнослужащих, а с 15 мая 1942 г. – для тех, кто участвовал в наступательных операциях.

В советском обществе получило распространение представление об употреблении спиртных напитков как об одном из элементов социализации. Так, принятие и увольнение с работы или перевод в новый трудовой коллектив наиболее часто сопровождался употреблением спиртных напитков с коллегами по работе. Результатом подобных действий стало массовое употребление спиртных напитков, что при отсутствии необходимого уровня культурно-бытового обслуживания населения и, собственно, вследствие отсутствия культуры употребления алкогольных напитков приводило к нарушению закона как результату пьянки. При

этом экономический эффект от реализации спиртных напитков долгое время выступал приоритетом по отношению к ограничению употребления спиртного как элемента противодействия распространению преступности. Представители советской криминологической науки отмечали, что именно пьянство было причиной большинства противоправных действий [6, с. 21]. Выступая на сессии Верховного Совета СССР, Глава Верховного суда А. Горкин подчеркивал, что 70% осужденных за умышленное убийство совершили это преступление в состоянии алкогольного опьянения [5]. А убийства в состоянии опьянения, которые произошли в результате пьяных ссор, составляли не менее 90% из числа всех совершенных преступлений такого типа [3, с. 12].

В 1946–1947 гг. отмечались случаи убийств граждан работниками правоохранительных органов в «связи с превышением служебных полномочий». Особенно много подобных случаев отмечалось на территории западно-украинских областей, где советские военнослужащие и представители правоохранительных органов часто вели себя с местными жителями, как с врагами. Причинами обострения ситуаций были незаконные обыски, аресты граждан, а также попытки изымания у них личного имущества. Так, в 1946 г. оперуполномоченный районного отделения МВД Ровенской области капитан Четвериков, возвращаясь из с. Корнель в Ровно, остановил группу местных жителей и сделал попытку отобрать у них велосипеды. Не желая отдавать свое имущество, гражданин Ильчук сделал попытку отъехать на велосипеде, но был убит Четвериковым из табельного оружия [8, л. 477]. 12 октября в г. Немиров Винницкой области пьяный начальник отделения МВД В. Сладковский безо всяких причин расстрелял троих граждан на местном рынке. Кроме того, он ранил старую женщину, которая собирала рассыпанные яблоки, и двух девушек, которых намеревался обнять. Одна из раненых девушек через некоторое время умерла. Среди убитых на рынке была супружеская пара. В результате следствия было установ-



лено, что и перед этим В. Сладковский совершил несколько убийств, за которые не был наказан. При этом вызванный на рынок наряд милиции прибыл в нетрезвом состоянии и отказался арестовывать В. Сладковского [7, л. 370]. В первой половине 1947 г. в войсках МГБ и МВД было зафиксировано 1 091 преступление, из которых 73 убийства [7, л. 290]. Подобные факты свидетельствовали не только о плохо поставленной кадровой работе в органах милиции, а также о том, что некоторые милиционеры истолковывали факт работы в правоохранительных органах как возможность бесконтрольно пользоваться властью.

В соответствии с данными заместителя министра МВД УССР Дятлова во втором квартале 1947 г. в сравнении с первым кварталом «преступность снизилась на 15%, а наибольшего снижения удалось достичь по особо опасным видам преступлений», поскольку в третьем квартале 1947 г. в сравнении с первым кварталом количество проявлений бандитизма уменьшилось на 68%, а разбойных нападений, которые сопровождалась убийствами, – на 83% [7, л. 370].

В 1949 г. согласно данным про аморальные поступки работников милиции начальника политотдела МГБ УССР Максимова милиционеры совершили 49 убийств [11, л. 101]. Однако в другом документе он же называл цифру в 68 убийств, при этом указывая, что на протяжении 1949 г. наблюдалось увеличение количества особенно опасных преступлений, среди которых выделялось незаконное применение оружия с ранением или убийством граждан. Отмечалось, что большинство убийств совершалось уполномоченными в западно-украинских областях [12, л. 14–15]. В соответствии с данными, размещенными в докладной записке про недостатки партийно-политической и воспитательной работы в среде работников органов милиции МГБ УССР заведующего административным отделом ЦК КП/б/У Дроздова, на протяжении 1949 г. преступники совершено 812 убийств, а в первом квартале 1950 г. – 169 убийств при резком увеличении числа случаев

хулиганства. В этом документе отмечалось, что работники милиции совершили 75 убийств [13, л. 219]. Таким образом, данные про совершение убийств представителями правоохранительных органов, представленные в ЦК, определенным образом отличались: в документах, представленных руководителями разных рангов, количество убийств, совершенных милиционерами, искусственно уменьшалось для докладов непосредственно на ЦК.

Однако резонансные убийства, которые получили огласку, рассматривались на заседаниях в высших партийных органах для принятия адекватных мер. Так, в ночь с 2 на 3 мая 1950 г. пьяный лейтенант 14-го отдела милиции Киева П. Клесов выстрелом из пистолета убил курсанта артиллерийского училища Л. Лебедева [14, л. 32]. Ссора между ними произошла из-за места для отдыха в парке. Для предотвращения подобных случаев работники партийного аппарата высказывались за «усиление партийно-политической работы» среди работников милиции. Особое внимание уделялось борьбе с пьянством, поскольку случаи совершения убийств пьяными милиционерами фиксировались в большинстве регионов Украины. Так, 12 августа 1950 г. уполномоченный Гнида задержал колхозников Зароба и Гетьман из с. Воробьевка Подволочисского района, которые возвращались домой после сдачи хлеба. Пьяный Гнида после допроса убил обоих колхозников [14, л. 51]. Пьяный уполномоченный городского отдела милиции г. Стрий Г. Быков 19 ноября 1950 г. на праздновании свадьбы начал бессистемную стрельбу и убил гражданина Пылипива [14, л. 80]. В 1951 г. работники прокуратуры выявили 15 случаев совершения убийств работниками милиции западно-украинских областей [15, л. 309]. В то же время в докладной записке прокурора УССР государственного советника юстиции 2-го класса Р.Руденка указывалось, что только на протяжении второго полугодия 1950 г. на территории западно-украинских областей работники милиции совершили 20 убийств [15, л. 45].

Убийства во второй половине 1940-х – в начале 1950-х гг. совершались также молодыми рабочими в

основном восточно-украинских областях, которые участвовали в массовых пьяных драках. Как указывали советские криминологи, проблемой было то, что большинство молодых людей были вооружены ножами, кастетами, металлическими прутами и в почти 40% случаев заранее готовились к проявлениям хулиганства [1, с. 99]. В 1949 г. молодые люди совершили 430 убийств, а в первом квартале 1950 г. – 123 [11, л. 162]. 23 марта 1950 г. в результате драки между призывниками и местными рабочими два рабочих погибли, один получил тяжелые телесные повреждения и 13 рабочих – легкие телесные повреждения [9, л. 127]. Во время драки молодых рабочих 12 марта 1950 г. в селении Нестеровка Сталино-заводского района г. Сталино был убит ножом секретарь комсомольской организации конторы треста «Сталинметалургстрой» В. Левченко, который пытался остановить драку между пьяными рабочими [14, л. 29].

Убийства мирных граждан совершали и военнослужащие, которые в условиях ожидания мобилизации во многих воинских частях не были привлечены в достаточной мере к воинской учебе. Так, 5 мая 1950 г. заведующий административным отделом ЦК КП/б/У Битюков обратился к командующему Одесским военным округом Н. Пухову с информацией о том, что пьяные солдаты воинских частей округа неоднократно участвовали не только в драках с местными рабочими, но совершали грабежи и убийства местных колхозников. А пьяные солдаты части 61 263 зверски убили М. Плотную, которая работала прачкой в части [9, л. 171–176]. В ночь на 30 августа 1950 г. лейтенант танковой части 43 110 Н. Андреев зверски убил семью У. Филипчука, который проживал в с. Повурск Волынской области. При этом солдаты и офицеры части 431 100 настроили против себя местных крестьян тем, что врывались к ним в дома и унижали женщин [10, л. 122]. Проверка установила, что воспитательная работа во многих частях велась исключительно формально, что способствовало обострению конфликтов с местным населением. Подобная ситуация наблюдалась во





многих воинских частях, что приводило к убийствам, которые совершали в основном пьяные солдаты после ссор с местными жителями. Так, в с. Дубовец Житомирской области группа пьяных солдат открыла огонь по местным крестьянам после ссоры с ними, что привело к гибели одного из местных граждан. При этом в ходе проверки солдаты утверждали, что на них напали «бандеровцы» [10, л. 180–181]. Вечером 30 сентября 1951 г. пьяный командир взвода 82 самоходного танкового полка 18 механизированной дивизии О. Котов в г. Черкассы убил из табельного оружия – пистолета ТТ – гражданку Л. Нога за отказ общаться с ним, что вызвало большое возмущение жителей города [17, л. 92].

Для повышения воинской дисциплины в начале 1950-х гг. 70% дел военнослужащих рассматривались на открытых судебных заседаниях [16, л. 101]. Советские криминологи подчеркивали, что существует прямая зависимость между усилением правовой пропаганды и уменьшением преступности. Позитивным моментом в деле предупреждения преступлений считалось формирование актива, который бы вовремя информировал представителей правоохранительных органов про преступные планы. В то же время отмечалась необходимость борьбы с пьянством, которое приводит к совершению особо опасных преступлений [4, с. 19–20].

**Выводы.** Относительно низкий уровень социально-бытового и культурного обслуживания жителей многих рабочих поселков был одной из причин участия молодых людей в пьянках, которые нередко сопровождалась драками. Большинство убийств в исследуемый период совершалось под воздействием алкоголя, употребление которого провоцировало конфликтные ситуации. В ряде случаев участие в массовых драках заблаговременно планировалось, в том числе и за счет вооружения холодным оружием. Значительная часть совершенных молодыми людьми убийств, происходила во время массовых драк, участие в которых часто воспринималось молодежью как один из способов со-

циализации во время концентрации большого количества молодых рабочих на новостройках в восточных областях Украины. При этом среди представителей правоохранительных органов (в основном в областных и районных центрах) сложилось ложное убеждение о больших масштабах собственной власти, нежели это было предусмотрено законом, что иногда приводило к убийствам.

#### Список использованной литературы:

1. Боротьба з правопорушеннями і злочинністю. – К. : Наук. думка, 1969. – 201 с.
2. Дремін В.Н. Преступность как социальная практика. Институциональная теория криминализации общества / В.Н. Дремін. – О. : Юридическая литература, 2009. – 614 с.
3. Михайленко П.П. Вопросы предупреждения преступлений органами милиции / П.П. Михайленко, И.А. Гельфанд. – К. : Высшая школа, 1963. – 92 с.
4. Михайленко П.П. Предупреждение преступлений – основа борьбы за искоренение преступности / П.П. Михайленко, И.А. Гельфанд. – М. : Юридическая литература, 1964. – 182 с.
5. Правда. – 1958. – 27 декабря.
6. Советская криминология на современном этапе [Материалы конференции «Актуальные вопросы советской криминологии»]. – М. : Всесоюзный институт по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1973. – 48 с.
7. Центральный государственный архив общественных объединений Украины (ЦГАОО Украины). – Ф. 1. – Оп. 23. – Д. 4937. – 397 л.
8. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 23. – Д. 4 952. – 548 л.
9. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 105. – 203 л.
10. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 106. – 214 л.
11. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 377. – 212 л.
12. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 384. – 106 л.
13. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 387. – 490 л.
14. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 402. – 82 л.

15. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 870. – 388 л.
16. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 874. – 416 л.
17. ЦГАОО Украины. – Ф. 1. – Оп. 24. – Д. 879. – 191 л.



## НАДЛЕЖАЩЕЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРИНЦИПОВ ФИНАНСОВОГО КОНТРОЛЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ КАК ГАРАНТИЯ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ В КОНТРОЛЬНОМ ПРОЦЕССЕ

Николай СИРОШ,  
судья

Высшего административного суда Украины

### Summary

The article focuses on legal principles of financial control, in particular, legality, independence, objectivity, responsibility, publicity, efficiency which are implemented in the control process. The author gives a definition of "legal principles" and shows the signs of legal principles which reflect their essence. When analyzing literary sources, the author concludes that there is no complex normative act establishing the principles of financial control and the principles listed in the international documents are partially reflected in the legislation of Ukraine. The article states that only a clear fixing of financial control principles in the legal acts will be the main guarantee of their realization both by the controlling and subcontrolled entities in the control process. The necessity of amendments and additions to the Laws of Ukraine "On the Accounting Chamber", "On the fundamental bases of the state financial control" is grounded.

**Key words:** legal principles of financial control, control process, legality, independence, objectivity, publicity, responsibility, efficiency.

### Аннотация

В статье уделяется внимание правовым принципам финансового контроля, в частности законности, независимости, объективности, ответственности, гласности, эффективности, которые реализуются в контрольном процессе. Дается авторское определение понятия «правовые принципы», наводятся признаки правовых принципов, которые отображают их сущность. Анализируя литературные источники, делается вывод о том, что в Украине отсутствует комплексный нормативный акт, в котором закреплены принципы финансового контроля, а принципы, перечисленные в международных документах, только частично отображены в законодательстве Украины. Констатируется, что только четкое закрепление принципов финансового контроля в нормативно-правовых актах будет основной гарантией их реализации как контролирующими, так и подконтрольными субъектами в контрольном процессе. Обосновывается необходимость внесения изменений и дополнений в законы Украины «О Счетной палате», «Об основных основах осуществления государственного финансового контроля».

**Ключевые слова:** правовые принципы финансового контроля, контрольный процесс, законность, независимость, объективность, гласность, ответственность, эффективность.

**Постановка проблемы.** Принципы финансового контроля играют важную роль в контрольном процессе. Их соблюдение всеми участниками контрольного процесса, в частности контролирующими субъектами, подконтрольными субъектами, другими участниками (например третьими лицами) способствует эффективности, действенности и результативности самого контроля в сфере публичных финансов. В то же время нарушение принципов финансового контроля может привести к необъективности, ошибочности в результатах, полученных в контрольном процессе.

**Актуальность темы исследования.** В нормативно-правовых актах Украины, в которых определяется правовой статус контролирующих субъектов, по-разному закреплены даже основополагающие принципы финансового контроля, а их четкий перечень отсутствует вообще. Несистематизированность норм, касающихся контрольного процесса, отсутствие Закона Украины «О финансовом контроле»,

громоздкость финансово-контрольного законодательства, которое по-разному регулирует одни и те же вопросы, зачастую не позволяет должным образом и реализовать в контрольном процессе принципы финансового контроля.

**Состояние исследования.** К принципам финансового контроля обращаются представители юридической и экономической наук (Н. Базась, Н. Бровкина, В. Гарашук, Е. Грачева, В. Зажицкий, Д. Лутченко, С. Нишимна, О. Ногина, Л. Савченко, М. Суворов, И. Ярмак), наводят различный их перечень, но анализируют только отдельные нормативно-правовые акты, в которых они отражены, не обращаясь к контрольному процессу.

**Целью статьи** является анализ действующего законодательства Украины и международных документов, в которых прямо или косвенно отображены принципы финансового контроля и формулирование предложений о внесении в нормативно-правовые акты Украины изменений и дополнений для надлежащего применения принципов в контрольном процессе.

**Изложение основного материала.** Ученые указывают на существование различных принципов контроля, и лишь некоторые из них обращаются к правовым принципам. В частности, о правовых принципах пишут: О. Ногина (общие нормативные ориентиры, основы контрольной деятельности уполномоченных органов [1, с. 69]; Д. Лутченко (закреплены прямо или косвенно в нормативно-правовых актах основы организации и осуществления контроля, обеспечивающие его эффективность [2, с. 200]; В. Гарашук (принципы выступают и как правовые требования) [3, с. 99]. К правовым принципам как в руководящим положениям права обращаются российские представители науки налогового права [4, с. 133]. На нормативность принципов финансового контроля или, иначе, на их правовой характер указывают и представители российской финансово-правовой науки [5, с. 67; 6, с. 38]. Согласно с тезисом, высказанным М. Суворовым, о том, что правовые принципы конкретизированы и выражают общеобяза-



тельные для всех субъектов требования [7, с. 82–83].

Считаем, что правовые принципы финансового контроля целесообразно рассматривать как основные требования и правила, которые прямо или косвенно определены в нормативно-правовых актах, имеют важное значение в контрольном процессе в сфере публичных финансов, обязательно применяются на соответствующих его стадиях, их соблюдение и реализация обеспечиваются наличием определенных гарантий, в том числе установлением ответственности за нарушение. Признаками правовых принципов финансового контроля, которые отражают их сущность, являются: 1) прямое или опосредованное определение в нормативно-правовых актах; 2) обязательное применение при организации и осуществлении финансового контроля, то есть на всех стадиях контрольного процесса; 3) существование гарантий их соблюдения. Учитывая особенности контрольного процесса в финансовой сфере, в котором реализуются принципы, правовыми принципами финансового контроля целесообразно считать такие принципы: независимость, законность, объективность, гласность, эффективность, ответственность.

В Украине отсутствует комплексный нормативный акт, в котором бы были закреплены принципы финансового контроля. Но в международных документах, в частности в Лимской декларации руководящих принципов контроля [8] (далее – Лимская декларация), Модельном Законе «О государственном финансовом контроле» (далее – Модельный закон) [9], Декларации об общих принципах деятельности высших органов финансового контроля [10] (далее – Декларация о принципах), они в определенной степени отражены. Принципы, сформулированные в международных документах, должны быть закреплены в законодательстве нашего государства, но лишь о некоторых из них идет речь, например в Законе Украины «О Счетной палате» [11]. Интересно, что в ст. 3 «Принципы осуществления контроля» Закона Украины «О Счетной палате» указано, что Счетная палата осуществляет контроль на основе законности, плановости, объективности, независимости и гласности, а в Стандарте Счетной палаты «Поря-

док подготовки и проведения проверок и оформления их результатов» [12] указываются принципы законности, полноты, объективности, достоверности, обоснованности, которых обязаны придерживаться работники Счетной палаты при проверке (п. 1.8). Считаем, что принципы независимости, которые присущи деятельности не только Счетной палаты, но и ее работникам при проведении контрольных мероприятий. Поскольку подзаконный нормативный акт не должен противоречить закону, то к указанному Стандарту необходимо внести изменения, указав на те принципы, которые определены в Законе Украины «О Счетной палате». Из названия ст. 3 закона можно сделать вывод, что законодатель ограничивает сферу действия принципов контроля, отмечая, что они являются принципами его осуществления, в то время как почти все принципы присутствуют и на этапе его организации, то есть, например, при издании Счетной палатой соответствующих документов, касающихся организации проведения проверок или при составлении плана контрольных мероприятий, то есть на первой стадии контрольного процесса, где еще не предполагается непосредственная деятельность в сфере контроля, поэтому целесообразно уточнить название статьи, изложив ее в следующей редакции: «Принципы организации и осуществления контроля».

Нормативное закрепление принципов финансового контроля будет способствовать: защите прав подконтрольных субъектов и надлежащей деятельности контролирующих субъектов на всех стадиях контрольного процесса, поскольку они становятся общеобязательными; повышению правовой культуры не только в участников контрольного процесса, но и у других лиц, интересующихся контрольной деятельностью; недопущению конфликтных ситуаций во время организации и проведения финансового контроля; формированию общественного мнения как о деятельности контролирующих субъектов, так и о нарушениях совершенных подконтрольными субъектами, потому что такая информация должна быть доступной для населения.

Одним из основных правовых принципов является принцип законности. На его существование указывают

международные документы, такие как: Модельный закон, Декларация о принципах. В нормативно-правовых актах Украины сущность принципа законности отражена нечетко. В большинстве нормативных актов законность относится к деятельности контролирующих субъектов (Счетной палаты Украины, Государственной фискальной службы Украины, Государственной финансовой инспекции Украины) и лишь в некоторых из них указывается на его соблюдение должностными лицами органов государственного контроля (Закон Украины «Об основных основах осуществления государственного финансового контроля в Украине» [13], Стандарт Счетной палаты «Порядок подготовки и проведения проверок и оформления их результатов» [12]). Из контекста п. 1.8. Стандарта Счетной палаты «Порядок подготовки и проведения проверок и оформления их результатов» [12] можно сделать вывод, что работники Счетной палаты должны соблюдать принцип законности на стадии проведения проверки. Поскольку они обязаны придерживаться этого принципа на всех стадиях контрольного процесса, то в Стандарте целесообразно отметить, что «работники Счетной палаты при организации и осуществлении проверки обязаны соблюдать принцип законности».

Перечень нормативных актов, которыми должны руководствоваться или в соответствии с которыми должны действовать контролирующие субъекты разный: от Конституции Украины до приказов отдельных министерств. Даже относительно одного контролирующего субъекта, в частности Государственной финансовой инспекции Украины, можно наблюдать в двух нормативных актах, касающихся ее правового статуса, различные подходы к такому перечню. Поскольку Закон Украины «Об основных принципах осуществления государственного финансового контроля в Украине» [13] является актом высшей юридической силы, то в п. 2 Положения о Государственной финансовой инспекции Украины [14] необходимо внести изменения с учетом норм закона, в частности изложить его в такой редакции: «Госфининспекция Украины в своей деятельности руководствуется Конституцией Украины и другими законами Украины, актами



Президента Украины и Кабинета Министров Украины, приказами Министерства финансов Украины, другими нормативно-правовыми актами».

Принцип законности в организации деятельности контролирующих субъектов, их должностных лиц предусматривает: 1) соответствие всех решений, которые принимаются, действующему законодательству; 2) обеспечение единообразного применения нормативных актов в контрольной сфере ко всем подконтрольным субъектам; 3) отсутствие дискриминационных мотивов при принятии решений в контрольной сфере; 4) наличие возможности пресекать нарушения в финансовой сфере, применять принудительные меры к правонарушителям. Если нарушено хоть одно из перечисленных правил, подконтрольный субъект вправе обратиться в суд за защитой своих прав или охраняемых законом интересов. Принцип законности в организации и деятельности контролирующих субъектов, их должностных лиц или работников, других лиц, привлекаемых к организации и проведению контрольных мероприятий, подконтрольных субъектов, их работников предусматривает надлежащее законодательное обеспечение их деятельности, четкость определения в нормативно-правовых актах их прав и обязанностей в контрольном процессе, строгое соблюдение норм действующего законодательства на каждой стадии, установление ответственности за допущенные нарушения.

Нормативно-правовые акты, определяющие правовой статус Счетной палаты (Закон Украины «О Счетной палате» [11]), Государственной фискальной службы Украины (Положение о Государственной фискальной службе Украины [15]), Государственной финансовой инспекции Украины (Закон Украины «Об основных основах осуществления государственного финансового контроля в Украине» [13]), целесообразно дополнить статьей, в которой раскрыть сущность принципа законности. А в законопроекте «О финансовом контроле», который предлагается принять, предусмотреть статью с таким текстом: «Контролирующие субъекты, их должностные лица, подконтрольные субъекты, их работники, другие лица, участвующие в контрольном процессе, должны неуклонно со-

блюдать предписания Конституции Украины, других законов, актов Президента Украины и Кабинета Министров Украины, а также других подзаконных нормативно-правовых актов, касающихся организации и осуществления финансового контроля. В случае допущения нарушений к виновным лицам применяются меры воздействия, предусмотренные действующим законодательством».

Сущность принципа объективности не раскрывается в международных документах, законодательстве Украины, и по-разному освещается в публикациях ученых. Этот принцип предполагает: отсутствие полезных и других мотивов у работников (должностных лиц) контролирующих субъектов и их беспристрастность, всесторонность, равный подход ко всем подконтрольным субъектам на всех стадиях контрольного процесса; обоснованность, точность, полноту, достоверность выводов контролирующих субъектов. Указанное возможно обеспечить недопущением влияния на работников (должностных лиц) контролирующих субъектов, гарантией которого будет выступать описание в законодательстве случаев, при наличии которых им запрещается не только проводить контрольные мероприятия, но и организовывать проведение контроля (например на этапе планирования). Поскольку от предоставления достоверной, точной, правильной информации подконтрольными субъектами также зависит объективность контроля, то принцип объективности свойственный и их деятельности. С принципом объективности тесно связан принцип независимости. В нормативных актах четко не определены субъекты, от которых должны быть независимыми контролирующими субъекты, их должностные или служебные лица. Соблюдение принципа независимости должно гарантироваться установлением ответственности в контрольном процессе в отношении должностных лиц или работников контролирующих субъектов, а также самих контролирующих субъектов, например Верховной Рады Украины, в случае ненадлежащего осуществления контроля, в частности принятие ею законов в финансовой сфере, которыми нарушаются требования Конституции Украины, права или законные интере-

сы физических лиц. В проекте закона Украины «О финансовом контроле» целесообразно определить содержание принципа независимости: «Независимость в контрольном процессе предполагает независимость как контролирующего субъекта, которая выражается в четком определении его компетенции законодательно, так и независимость его руководителя, должностных лиц, работников от подконтрольных субъектов и от постороннего влияния, в частности государственных органов, органов местного самоуправления, политических или иных общественных объединений, отдельных лиц. Руководитель контролирующего субъекта должен обеспечивать принятие мер по предотвращению неправомерного вмешательства любых лиц в деятельность работников, должностных лиц контролирующего субъекта, а также по недопустимости силового, материального или морального воздействия на них. За осуществление давления на работников, должностных лиц или руководителя контролирующего субъекта на любой стадии контрольного процесса виновные лица несут установленную законом ответственность».

Наиболее подробно определена в нормативных актах сущность принципа гласности, при этом указывается на соблюдение тайны, но приводятся различные ее виды: государственная; коммерческая; служебная; профессиональная; другая тайна, охраняемая законом. В Законе Украины «О Счетной палате» [11] не раскрывается сущность другой охраняемой законом тайны, считаем, что этот нормативный акт требует внесения изменений. В научных публикациях принцип гласности отождествляется с принципами публичности, официальности, открытости. Учитывая международные документы, касающиеся финансового контроля, считаем, что в контрольном процессе должен иметь место именно принцип гласности. Его сущность сводится к: 1) доступности информации о результатах проведения контрольного мероприятия и принятых мерах в случае нарушения финансовой дисциплины для общественности. Информация о выявленных нарушениях по управлению публичными финансами не может составлять государственную, коммерческую, служебную тайну; 2) предо-



ставлении отчетов соответствующим государственным органам о деятельности контролирующего субъекта, эффективности, законности управления публичными финансами подконтрольными субъектами. Принцип гласности реализуется путем опубликования контролирующим субъектом материалов в соответствующих изданиях, их размещение на сайтах, проведение пресс-конференций, брифингов.

При отсутствии экономического эффекта контрольная деятельность в финансовой сфере будет нецелесообразна, поэтому важную роль в контрольном процессе играет принцип эффективности, о котором только опосредовано указывается в нормативных актах как международных, так и внутригосударственных. С целью определения эффективности контрольной деятельности Счетной палаты целесообразно предоставить право ее Коллегии просматривать материалы контрольных мероприятий других контрольных органов и делать выводы относительно их эффективности и соответственно формулировать предложения по усовершенствованию деятельности данного государственного органа. Целесообразно наделить Счетную палату Украины правом по обращению Министерства финансов Украины, проверять эффективность деятельности Государственной фискальной службы Украины и Государственной финансовой инспекции Украины. Поскольку Верховная Рада Украины имеет право осуществлять анализ итогов проведения контрольных мероприятий Счетной палатой и дает оценку состояния ее контрольной деятельности, то именно она должна определять эффективность этой деятельности. Поэтому в ст. 33 Закона Украины «О Счетной палате» необходимо внести дополнения, в частности указать, что «Верховная Рада Украины проверяет эффективность контрольной деятельности Счетной палаты и по результатам такой проверки, которая проводится путем анализа материалов ревизий, проверок, других контрольных мероприятий, принимает решение по ее усовершенствованию». Ни в одном нормативном акте не сформулированы критерии, которые следует применять при проверке эффективности контрольной деятельности. Необходимо разработать Методику

оценки эффективности финансового контроля, деятельности контролируемых субъектов. При этом следует в комплексе учитывать критерии результативности, действенности и экономичности. Повышение показателя эффективности возможно при применении новых форм финансового контроля, расширении сферы использования негосударственного аудита, проведение которого будет финансироваться за счет средств самих подконтрольных субъектов, но при этом установленные жестких требований к аудиторам и аудиторским фирмам относительно качества предоставления аудиторских услуг и истинности информации, которая будет передаваться государственным контролирующим субъектам в предусмотренных законодательством случаях для уменьшения государственных расходов на организацию и проведение государственного контроля. Кабинет Министров Украины должен принять Положение о взаимодействии субъектов, осуществляющих государственный финансовый контроль, и негосударственных организаций, в частности аудиторов и аудиторских фирм, в котором выписать случаи привлечения негосударственных аудиторов на соответствующих стадиях контрольного процесса.

В нормативных актах прописан принцип ответственности контролируемых субъектов и подконтрольных субъектов в основном на стадии проведения контрольных мероприятий, в то время как он имеет место на всех стадиях контрольного процесса. Для реализации принципа ответственности на каждой стадии контрольного процесса целесообразно привлекать представителей общественных организаций, отдельных граждан, которые разбираются в проблемах контроля к участию в организации и проведении контрольных мероприятий, а также создать при контролируемых субъектах комитеты общественного контроля, которые будут функционировать на общественных началах, рассматривать жалобы подконтрольных субъектов на действия или бездействия контролируемых субъектов. Раздел III Закона Украины «Об основных основах осуществления государственного финансового контроля в Украине» [13] содержит ст. 12 «Права, обязанности и ответственность органа

государственного финансового контроля», в которой, судя из названия статьи, должна определяться ответственность именно органа финансового контроля, но в ней говорится об ответственности должностных и служебных лиц. Предлагается в ней отметить, что орган государственного финансового контроля несет ответственность за вред, причиненный органам государственной власти, хозяйствующим субъектам, гражданам в результате организации и проведения контрольных действий, и, соответственно, изменить название указанной статьи: «Права, обязанности и ответственность органа государственного финансового контроля и его должностных лиц».

**Выводы.** Анализ нормативных актов Украины, которые определяют правовой статус контролируемых субъектов, указывает на необходимость их усовершенствования, в частности уточнения сущности принципов, которые реализуются в контрольном процессе, поскольку их нарушение, несоблюдение, игнорирование участниками контрольного процесса может иметь негативные последствия и, наоборот, их соблюдение, надлежащее применение ведет к законности в контрольном процессе, обеспечению прав и законных интересов всех его участников, выступает гарантией их реализации.

#### Список использованной литературы:

1. Ногина О.А. Налоговый контроль: вопросы теории / О.А. Ногина. – СПб. : Питер, 2002. – 159 с.
2. Лученко Д.В. Проблеми систематизації принципів контрольно-процесуальної діяльності / Д.В. Лученко // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2003. – Вип. 5. – С. 199–206.
3. Гарашук В.М. Контроль та нагляд в державному управлінні / В.М. Гарашук. – Х. : Фоліо, 2002. – 176 с.
4. Налоги и налоговое право: учебное пособие / под ред. А.В. Бризгалина. – М. : Аналитика-Пресс, 1998. – 608 с.
5. Финансовое право : учебник / под ред. проф. Е.Ю. Грачевой. – М. : Право и закон : КолосС, 2003. – 384 с.
6. Финансовое право : учебник / О.Н. Горбунова, Е.Ю. Грачева и др. ; отв. ред. Е.Ю. Грачева, Г.П. Толстопя-



тенко. – М. : ТК Велби : изд-во Проспект, 2003. – 536с.

7. Суворов М.А. Процессуализация налоговых проверок: проблемы и пути совершенствования / М.А. Суворов. – М. : Наука, 2007. – 271 с.

8. Лимская декларация руководящих принципов контроля [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/604\\_001](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/604_001).

9. Модельный закон «Про державний фінансовий контроль», затверджений постановою Міжпарламентської Асамблеї держав-учасниць Співдружності Незалежних держав від 04.12.2004 р. № 24-11 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.bankzakonov.com/d2008/time29/lav29096.htm>.

10. Декларация об общих принципах деятельности высших органов финансового контроля государственных участников Содружества Независимых Государств, принятая в городе Киеве 08.06.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997\\_a40](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997_a40).

11. Про Рахункову палату : Закон України від 11.07.1996 р. № 315/96-ВР (зі змінами, внесеним станом на 01.06.2010 р. № 2289-VI) [Электронный ресурс] // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 43. – Ст. 212. – Режим доступа : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/Z960315.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/Z960315.html).

12. Порядок підготовки і проведення перевірок та оформлення їх результатів : Стандарт Рахункової палати [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.ac-rada.gov.ua/control/main/uk/publish/article/232351?cat\\_id=32836](http://www.ac-rada.gov.ua/control/main/uk/publish/article/232351?cat_id=32836).

13. Про основні засади здійснення державного фінансового контролю : Закон України і ред. закону від 16.10.2012 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2939-12>.

14. Положення про Державну фінансову інспекцію України : Указ Президента України від 23.04.2011 р. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/499/2011>.

15. Положення про Державну фінансову службу України [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-%D0%BF>.

## ЗАЩИТА ПРОКУРОРОМ ПРАВ НЕВМЕНЯЕМЫХ ЛИЦ В ДОСУДЕБНОМ УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

**Виктория СМИРНОВА-БАРТЕНЕВА,**  
соискатель кафедры организации судебных и правоохранительных органов  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### Summary

The article is devoted to the protection of the rights prosecutor insane persons in the pretrial stage of criminal proceedings. The author substantiates the position that the effective functioning of the prosecutor in this area is an important safeguard to protect the rights of insane persons in pretrial criminal proceedings.

**Key words:** insane person, protecting the rights of insane persons, prosecutor, pretrial criminal proceedings.

### Аннотация

Статья посвящена актуальным вопросам защиты прокурором прав невменяемых лиц на досудебной стадии уголовного производства. Автор обосновывает положение о том, что эффективная деятельность прокурора в этой сфере является важной гарантией защиты прав невменяемых лиц в досудебном уголовном производстве.

**Ключевые слова:** невменяемое лицо, защита прав невменяемых лиц, прокурор, досудебное уголовное производство.

**Постановка проблемы.** Обеспечение прокурором защиты прав невменяемых лиц является одним из наиболее приоритетных направлений прокурорской деятельности в уголовном производстве, так как лица, страдающие психическими заболеваниями, являются наиболее уязвимой в правовом аспекте категорией населения вследствие невозможности самостоятельно защищать свои права и интересы.

**Актуальность темы исследования** подтверждается степенью нераскрытости темы – в современной отечественной науке в настоящее время не существует фундаментальных монографических работ, раскрывающих особенности защиты прокурором прав невменяемых лиц в досудебном уголовном производстве.

**Состояние исследования.** Научный анализ проблем защиты прав невменяемых лиц в уголовном процессе исследовали в своих трудах ученые советского периода, такие как Т. Михайлова, В. Николук, О. Овчинникова, Б. Протченко, С. Улицкий, А. Хомовский, С. Щерба, П. Колмаков. В то же время проблемы защиты прав невменяемых лиц в уголовном досудебном производстве непосредственно прокурором остаются неисследованными в достаточной мере.

**Целью и задачей статьи** является исследование проблем, связанных с защитой прав невменяемых лиц прокурором в досудебном уголовном производстве, а также предложение наиболее оптимальных вариантов усовершенствования прокурорской деятельности в этой сфере.

**Изложение основного материала.** Со вступлением в силу Уголовного процессуального кодекса Украины 2012 г. (далее – УПК) полномочия прокурора в стадии досудебного расследования значительно расширились. Кодексом предусмотрено, что прокурор реализует свои полномочия путем осуществления надзора за деятельностью органов, которые проводят оперативно-розыскную деятельность, дознание и досудебное следствие с момента начала уголовного производства и до его завершения, в форме процессуального руководства. Кроме того, в уголовном производстве прокурор наделяется функцией поддержания государственного обвинения, а также правом обжалования судебных решений и осуществления других предусмотренных законом полномочий по этим вопросам. Полномочия прокурора, указанные в ст. 36 УПК [1], позволяют ему наиболее полно обеспечить соблюдение законности, прав и свобод человека и гражданина при расследовании уголовных производств. В



то же время прокурорский надзор приобретает особое значение, когда речь идет о лицах, которые в силу своего психического состояния не всегда могут полноценно защитить свои права и законные интересы.

В связи с этим особую актуальность приобретают проблемы, связанные с защитой прав невменяемого лица. Помещение человека в психиатрическое учреждение связано с изоляцией его от общества и зачастую влечет нарушения прав и свобод личности. Поэтому такое ограничение его прав и свобод возможно только при наличии предусмотренных законом оснований и только по решению суда.

Правовые гарантии защиты прав лиц, страдающих психическими расстройствами, регламентированы рядом специальных международных правовых актов, таких как Принципы защиты лиц с психическими заболеваниями и улучшения психиатрической помощи, Декларация о правах умственно отсталых лиц, принятых Генеральной Ассамблеей ООН 18.02.1992 г. и 20.12.1971 г. соответственно. В этих документах предусмотрено, что каждый человек с психическим заболеванием должен иметь право пользоваться всеми гражданскими, политическими, экономическими, социальными и культурными правами. Ограничения в осуществлении этих прав допускаются только в рамках закона и в случае необходимости защиты здоровья и безопасности самого лица, других лиц или угрозы общественной безопасности, порядка, здоровья или нравственности. В Украине, согласно ст. 9 Конституции, общепризнанные принципы, нормы международного права и международные договоренности являются составной частью ее правовой системы. В соответствии со ст. 21 Основного Закона права и свободы человека неотчуждаемы и нерушимы. То есть лица, которые страдают психическими расстройствами, пользуются всеми правами и свободами, предусмотренными международно-правовыми документами и законодательством Украины, ограничения которых допускается исключительно по основаниям, четко прописанным в законе.

Исходя из положений ст. 3 Конституции Украины [2] государство взяло на себя обязанность утверждать и обе-

спечивать соблюдение прав и свобод человека. Однако в связи с возрастающим количеством нарушений прав и интересов невменяемых лиц со стороны их опекунов, родственников и органов государственной власти возникает потребность в создании государством действенного механизма обеспечения защиты невменяемых лиц от злоупотреблений со стороны органов, которые обязаны обеспечивать их права и свободы. Одна из главных ролей в этом механизме принадлежит органам прокуратуры, основными принципами деятельности которых, согласно ст. 6 Закона Украины «О прокуратуре» [3], является защита в пределах своей компетенции прав и свобод граждан на основе их равенства перед законом, независимо от национального и социального происхождения, языка, образования, отношения к религии, политических убеждений, служебного или имущественного положения и других признаков, а также принятие мер по устранению нарушений закона, от кого бы они не исходили, восстановлению нарушенных прав и привлечению в установленном законом порядке к ответственности лиц, допустивших эти нарушения.

Основой международно-правовой базы прокурорского надзора в этой сфере является Европейская конвенция по защите прав человека и основных свобод, в которой урегулированы наиболее уязвимые аспекты взаимоотношений граждан и органов правопорядка, особенно в том, что касается соблюдения личных прав. В Рекомендации Совета Европы о роли прокуратуры в системе уголовного судопроизводства указано: «Прокуроры ... гарантируют применение закона, когда его нарушение влечет уголовные санкции, учитывая как права человека, так и эффективность системы уголовного судопроизводства». То есть прокурор, с одной стороны, должен охранять и защищать права человека, а с другой – заботиться о надлежащей действенности системы уголовного производства [4, с. 98]. В свою очередь, Конференция генеральных прокуроров стран Европы подчеркнула, что «органы преследования, играя ключевую роль в борьбе с преступностью, в то же время защищают верховенство права и обеспечивают глубокое уважение к Европейской

конвенции по защите прав человека» [5, с. 2]. На национальном уровне деятельность прокурора по защите прав невменяемых лиц регламентируется Законом Украины «О прокуратуре», ведомственными актами Генеральной прокуратуры Украины.

Для дальнейшего исследования считаем необходимым дать определение невменяемости, а также рассмотреть особенности правового статуса невменяемых лиц. Согласно ч. 2 ст. 19 Уголовного кодекса Украины лицо может быть признано невменяемым, если вследствие психического заболевания или наличия другого психического расстройства оно не способно осознавать свои действия (бездействия) и руководить ими [6]. В юридической литературе высказывались разные точки зрения касаясь термина «невменяемость». Некоторые ученые рассматривают невменяемость как психическое состояние человека, которое состоит в неспособности осознавать свои действия (бездействия), то есть осознавать фактическую сторону и общественную опасность деяния и управлять ими в силу болезненного состояния психики или недоумия, результатом которого является освобождение от уголовной ответственности и наказания с возможностью применения по решению суда принудительных мер медицинского характера (Ю. Антонян, С. Бородин, П. Орлов и др.). Другие исследователи определяют невменяемость как признанную судом невиновность и освобождение от ответственности психически больного лица. Не можем с этим согласиться, так как термины «виновность», «невиновность» можно применять только ко вменяемому лицу. Кроме того, рассматривая невменяемость как антипод вменяемости (если вменяемость рассматривается как виновность), логично сделать вывод, что такое утверждение является ошибочным.

Мы считаем, что невменяемость в уголовном законодательстве характеризует специальное правовое состояние лица, совершившего общественно опасное деяние, и наделяет ее особыми правовыми чертами, как субъекта самостоятельной разновидности уголовных правоотношений; носителя общественной опасности вследствие общественно опасного поведения, об-



условленной имеющимся психическим расстройством; лица, к которому могут применяться специальные меры государственного принуждения, связанные с принудительным лечением.

Вопросы правового статуса и защиты прав невменяемых лиц при применении принудительных мер медицинского характера регламентируются Законом Украины от 22.02.2000 г. «О психиатрической помощи», который определяет, в частности, правовые и организационные основы обеспечения лица принудительной психиатрической помощи, регламентирует деятельность специалистов, других работников, принимающих участие в предоставлении психиатрической помощи и т.д. В ст.ст. 4, 5 указанного закона отмечается, что государство гарантирует, обеспечивает и осуществляет защиту прав, свобод и законных интересов лиц, страдающих психическими расстройствами, устанавливая оказание психиатрической помощи на основе принципов законности, гуманности и соблюдения прав человека и гражданина [7]. При этом следует исходить прежде всего из конституционного принципа презумпции невиновности, а также от сформулированного в ст. 3 Закона «О психиатрической помощи» принципа презумпции психического здоровья человека, в котором сказано, что каждый человек считается не имеющим психического расстройства, пока наличие такого расстройства не будет установлено по основаниям и в порядке, предусмотренных законом.

Прокурору необходимо помнить, что до вступления в законную силу судебного решения о невменяемости и применении принудительных мер медицинского характера, невменяемое лицо не ограничивается в правах, которыми наделено согласно Конституции и законам Украины.

Прокурору как процессуальному руководителю в уголовном производстве необходимо ориентировать следователей на то, что лицо, которое согласно заключению психиатрической экспертизы может быть признано невменяемым, свой процессуальный статус подозреваемого или обвиняемого с момента поступления такого заключения автоматически не теряет, поскольку прежде всего экспертное заключение подлежит проверке и оценке

как одно из доказательств в уголовном производстве.

Если лицо с психическим заболеванием не способно справиться с реализацией своих прав, для обеспечения защиты его интересов должны быть приняты необходимые и соответствующие состоянию его здоровья меры.

Подтверждением этому является закрепление в ч. 1 ст. 506 УПК прав лица, в отношении которого предполагается применение принудительных мер медицинского характера, и которое участвует в таком уголовном производстве, в частности пользоваться правами подозреваемого и обвиняемого в объеме, который определяется характером расстройства психической деятельности или психического заболевания согласно заключению психиатрической экспертизы, и осуществлять их через законного представителя и защитника.

Неспособность лица самостоятельно защищать свои права требует привлечения к участию в производстве его законного представителя и защитника. В соответствии с ч. 2 ст. 45 Уголовного процессуального кодекса защитником в уголовном производстве может быть только адвокат, сведения о котором внесены в Единый реестр адвокатов Украины. Если защитник не был приглашен самим лицом, его законным представителем или другими лицами, то прокурор обязан обеспечить участие защитника, о чем выносит соответствующее постановление. Порядок привлечения защитника регламентировано ст.ст. 48, 49 УПК. Исходя из интересов лиц, страдающих психическими расстройствами, отказ от участия защитника в уголовном производстве по применению принудительных мер медицинского характера не допускается. При необходимости может быть осуществлена замена защитника (ч. 3 ст. 54 УПК).

Вместе с тем уголовный процессуальный закон не содержит отдельной нормы, которая бы регламентировала участие в уголовном производстве законного представителя лица, в отношении которого предполагается применение принудительных мер медицинского характера. Однако, учитывая тот факт, что вышеупомянутое лицо по закону наделено полномочиями подозреваемого или обвиняемого, процессуальная деятельность его законного

представителя подлежит регулированию ст. 44 УПК.

Квалифицированные адвокаты и законные представители являются самостоятельными субъектами защиты, но интересы психически больных нуждаются в согласованности их действий. Если деятельность указанных лиц противоречит интересам лица, которое они представляют, прокурор должен приниматься меры к их замене. При этом следует учитывать, что вопрос замены законного представителя прокурор вправе решать самостоятельно, тогда как замену защитника, который ненадлежащим образом выполняет свои профессиональные обязанности, можно провести только по инициативе самого больного или его законного представителя, которым может быть рекомендовано осуществить такую замену. При этом прокурор обязан воздерживаться от предоставления рекомендаций по привлечению конкретного защитника. В случае выявления оснований для отвода защитника прокурор может обратиться к следственному судье в установленном законом порядке (ст.ст. 78, 81 УПК).

Согласно п. 5 ч. 2 ст. 52 и ст. 507 УПК, в уголовном производстве о применении принудительных мер медицинского характера участие защитника является обязательным с момента установления факта наличия у лица психического заболевания и других сведений, которые вызывают сомнения в его вменяемости.

Моментом установления факта наличия у лица психического заболевания можно считать заключение психиатрической экспертизы о наличии у лица такого заболевания. Другие сведения, которые вызывают очевидные сомнения о вменяемости лица, могут быть установлены с момента получения прокурором из различных источников (показаний, медицинских документов, поведения человека) информации, которая может свидетельствовать о наличии у этого лица психического заболевания или иного психического расстройства, вследствие которых оно лишено способности понимать значение своих действий и руководить ими, то есть может быть признано невменяемым.

В процессуальной литературе нет единого мнения относительно определения момента установления психического расстройства и назначения защитника.





Как указывает А. Галаган, факт наличия психического заболевания у лица, совершившего общественно опасное деяние, должен быть установлен по заключению судебно-психиатрической экспертизы, и только после этого следователь обязан допустить (назначить) защитника [8]. А. Ларин указывает на то, что данные о психической болезни могут составлять и другие источники: история болезни, сведения о пребывании лица на учете в психоневрологическом диспансере и др. [9, с. 45]. Т. Михайлова отмечает: «если даже в момент возбуждения уголовного дела есть данные о психической болезни лица, совершившего общественно опасное деяние, следователь должен принять меры к тому, чтобы в дело вступил защитник» [10, с. 82].

По нашему мнению, источник установления психического расстройства при решении вопроса об обязательном участии защитника не имеет важного значения. Юридически значимым является сам факт наличия у лица психического расстройства, в результате которого лицо не способно или ограничено в возможности самостоятельно реализовывать свое право на защиту. Таким образом, считаем, что использование на практике ч. 5 ст. 52 УПК Украины как момента допуска защитника до получения заключения, является справедливым.

Вопрос эффективности осуществления защиты адвокатом по назначению, который не получает за свою работу от клиента денежного вознаграждения, скорее, вопрос нравственного отношения защитника к качеству выполнения своих профессиональных обязанностей, поэтому законодательно его сложно решить.

Надо отметить, что вопрос вменяемости лица всегда предшествует назначению психиатрической экспертизы и получению заключения экспертов-психиатров. Поэтому, на наш взгляд, вопрос о допуске защитника к участию в уголовном производстве необходимо решать уже с момента появления информации о возможной психической несостоятельности лица.

Необходимо иметь в виду, что своевременное привлечение к участию в уголовном производстве законных представителей лиц, страдающих психическими расстройствами, которые могут свидетельствовать об их невме-

няемости, является не менее важной процессуальной гарантией соблюдения прав этих лиц.

Закон не определяет, с какого момента должен быть допущен к участию в уголовном производстве законный представитель. Однако учитывая специфику субъекта, на наш взгляд, нужно руководствоваться положениями п. 5 ч. 2 ст. 52 УПК (обязательное участие защитника), рассматривая указанные вопросы одновременно. Вопрос о привлечении законного представителя решает следователь, прокурор с вынесением соответствующего постановления, копия которого должна быть вручена законному представителю (ч. 3 ст. 44 УПК).

Прокурору следует руководствоваться принципом 12 (сообщение о правах) Принципов защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи, из содержания которого следует, что каждое лицо, подлежащее лечению в психиатрическом заведении, должно как можно быстрее получать информацию о своих правах в доступной для понимания форме и на понятном ему языке. Эта информация должна включать объяснение прав и способы их реализации. Если лицо, страдающее психическим расстройством, не в силах воспринимать такую информацию, пока это состояние продолжается, то о его правах должны быть уведомлены законный представитель и защитник.

Если характер расстройства психической деятельности или психического заболевания лица препятствует проведению процессуальных действий с ее участием (согласно заключению психиатрической экспертизы или рекомендаций специалиста-психиатра по этому вопросу), то согласно ч. 2 ст. 506 УПК прокурор вправе принять решение о проведении соответствующих процессуальных действий без участия такого лица (необходимо учитывать, что следователь соответствующими полномочиями не наделен). В таком случае реализация прав и законных интересов этого лица полностью возлагается на ее защитника и законного представителя.

Поскольку отстранение лица вследствие психической несостоятельности от участия в следственных (процессуальных) действиях касается ограничения ее процессуальных прав, решение

прокурора по этому поводу должно приниматься, на наш взгляд, в форме постановления. Указанное постановление должно соответствовать требованиям ч. 5 ст. 110 УПК и содержать данные о том, в каком следственном действии лицо не может участвовать и вследствие каких причин. С содержанием такого постановления прокурор должен ознакомить защитника и законного представителя. Только в таком случае процессуальное решение прокурора будет обоснованным, логичным и понятным.

Однако это не означает, что с лицом, страдающим психическим заболеванием, вообще не должно проводиться никаких следственных действий. Следует учитывать, что состояние психического здоровья лица может динамически меняться (некоторые заболевания сопровождаются периодами устойчивой ремиссии, во время которых лицо самостоятельно может реализовывать свои процессуальные полномочия).

В связи с этим в течение всего досудебного расследования прокурору необходимо оценивать психическую способность человека принимать участие в следственных действиях (исходя из прогнозируемого течения психического заболевания, согласно заключению психиатрической экспертизы) и обеспечивать тем самым его законное право быть выслушанным по поводу совершенного им общественно опасного деяния и состояния своего здоровья (п. 5 ч. 3 ст. 42 УПК).

Несмотря на презумпцию психического здоровья, лица, страдающие психическими расстройствами, еще до принятия судебного решения о признании их невменяемыми, необоснованно ограничиваются в правах при проведении досудебного расследования. Им выдвигаются обвинения, при наличии сомнений в субъективных признаках состава преступления, не всегда оправдано применяется мера пресечения в виде заключения под стражу, с опозданием привлекаются защитники, имеют место факты несвоевременного назначения судебно-психиатрической экспертизы, нередко не соблюдается процессуальный порядок прекращения уголовных производств.

**Выводы.** Эффективность деятельности прокурора в сфере обеспечения защиты прав невменяемых лиц в досудебном уголовном производстве прежде всего



## ЮРИДИЧЕСКИЕ ПРЕЗУМПЦИИ И ИХ ВЛИЯНИЕ НА НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ

Евгений СМЫЧОК,

соискатель кафедры финансового права  
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

### Summary

The article is devoted to prospects of development of presumptive taxation, which has its own and its own distinctive features. Focuses on the fact, that presumptive taxation increases the number of tax revenue, but at the same time helps to reduce the accuracy of determining the tax liability of the taxpayer. Under presumptive taxation used indirect methods of determining tax liability, the tax base goes beyond the classical scheme based on the financial statements of the taxpayer. It is noted that presumptive taxation is not something new in international tax law. Methods of presumptive taxation are used in virtually all developed economies of the world. The positive aspect of the introduction of such innovative approaches is that the state, therefore, expands access to financial resources of taxpayers and increase tax revenues to the budget. In Ukraine, presumptive taxation today is identified with the Institute of special tax regimes and the existence of the simplified system of taxation, accounting and reporting.

**Key words:** taxation, presumption, tax, tax regime, tax laws.

### Аннотация

Статья посвящена перспективам развития презумптивного налогообложения, которое имеет собственные и присущие только ему особенности. Акцентируется внимание на том, что презумптивное налогообложение способствует увеличению количества налоговых поступлений, но в то же время уменьшается точность определения налоговых обязательств налогоплательщика. При презумптивном налогообложении используются косвенные методы определения налоговых обязательств, определение налоговой базы происходит за пределами классической схемы, основанной на финансовой отчетности плательщика налогов. Отмечается, что презумптивное налогообложение не является чем-то новым в международном налоговом праве. Методы презумптивного налогообложения используются практически во всех развитых экономиках мира. Положительным моментом введения таких инновационных подходов есть то, что государство таким образом расширяет доступ к финансовым ресурсам налогоплательщиков и увеличивает налоговые поступления в бюджет. В Украине презумптивное налогообложение на сегодня отождествляется с институтом специальных налоговых режимов и существования упрощенной системы налогообложения.

**Ключевые слова:** налогообложение, презумпция, налоги, налоговый режим, налоговое законодательство.

**Постановка проблемы.** Существующие сегодня методы борьбы с агрессивным налоговым планированием, а также с уклонением от уплаты налогов, требуют законодательного усовершенствования. Практически для всех налоговых систем характерным является уменьшение налогоплательщиками собственной налоговой базы за счет использования неточностей и пробелов налогового законодательства. В такой ситуации, презумптивные методы определения базы налогообложения приобретают все большее значение.

**Актуальность темы исследования** подтверждается степенью ее научного изучения – в настоящее время на территории СНГ практически нет ни одной фундаментальной работы,

посвященной исследованию правовой природы презумпций в налоговом праве, влиянию таких презумпций на налогообложение, установлению роли презумптивных методов налогообложения в функционировании налоговой системы.

**Состояние исследования.** Научный анализ проблем влияния презумпций и презумптивных методов налогообложения на построение и функционирование налоговой системы, осуществили многие зарубежные ученые. Среди них следует выделить работы таких исследователей: М. Алле, Е. Ахмад, А.В. Демин, С.М. Моран, Н.И. Сальтцман, К. Сано, Д.М. Щекин и др. Работы указанных авторов послужили фундаментальной базой для дальнейшего исследования рассматриваемых вопросов.

зависит от усовершенствования действующего уголовного, уголовного процессуального законодательства, их согласования с соответствующими международно-правовыми актами по защите прав лиц с психическими расстройствами, положениями законов Украины «О психиатрической помощи», «О прокуратуре», ведомственными актами Генеральной прокуратуры Украины и усиления надзора за деятельностью органов, которые проводят оперативно-розыскную деятельность, дознание и досудебное следствие.

### Список использованной литературы:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9–10. – С. 88.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – С. 141.
3. Про прокуратуру : Закон України від 05.11.1991 р. № 1789-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – С. 793.
4. Назаров В.В. Особливості діяльності органів прокуратури щодо захисту прав громадян у кримінальному провадженні / В.В. Назаров // Держава та регіони. Серія «Право». – 2009. – № 3. – С. 98–105.
5. Конференція Генеральних прокурорів Європи (6 сесія), організована Радою Європи за сприяння прокуратури Угорщини : підсумковий висновок (Будапешт, 29 квіт. – 1 трав., 2005). – Страсбург, 2005. – 5 с. // Веб-сайт Української асоціації прокурорів [Електронний ресурс].
6. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – С. 131.
7. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22.02.2000 р. № 1489-ІІІ // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 19. – С. 143.
8. Галаган А.И. Особенности исследования органами внутренних дел общественно опасных деяний лиц, признаваемых невменяемыми : учеб.-практ. пособие / А. И. Галаган. – К. : НИИРИО КВШ МВД СССР, 1986. – 84 с.
9. Ларин А. Следствие и суд по делам о невменяемых / А. Ларин // Советская законность. – 1969. – № 2. – С. 45–46.
10. Михайлова Т.А. Производство по применению принудительных мер медицинского характера / Т.А. Михайлова // Советское государство и право. – 1989. – № 12. – С. 72.



**Целью и задачей статьи** является исследование особенностей влияния юридических презумпций на налогообложение, выяснение преимуществ и недостатков функционирования презумптивного налогообложения как в Украине, так и в странах Европейского Союза. Новизна работы заключается в том, что впервые проведен сравнительно-правовой анализ особенностей использования презумптивных методов налогообложения в Украине и в странах Европейского Союза.

**Изложение основного материала.** Как отмечает С.М. Моран, налогово-правовые презумпции помогают облегчить быстрый и надлежащий сбор налогов. В то же время ученый рассматривает презумпции как некий регулятор процесса обеспечения баланса интересов в сфере налогообложения. При таком научном подходе презумпции могут рассматриваться как явление, призванное уменьшать количество налоговых споров, снижать количество судебных дел, сторонами которых выступают налогоплательщик и контролирующий орган [16]. Налогово-правовые презумпции изучены и американским исследователем Н.И. Сальтцманом в его работе «Служба внутренних доходов США: практика и процедуры» [10]. Так, Н.И. Сальтцман обращает внимание на определенные процессуальные особенности презумпций. К таким особенностям ученый относит связь презумпций с процессом доказывания практически всех предположений, положенных в их основу.

Мы можем лишь частично согласиться с утверждением Н.И. Сальтцмана относительно такой правовой природы налогово-правовых презумпций. Необходимо помнить и о существовании презумпций, которые не подлежат опровержению. Такие презумпции, соответственно, и не требуют их доказывания. В сфере налогообложения к такой презумпции можно отнести общеправовую презумпцию невиновности, налогово-правовую презумпцию правомерности решений налогоплательщика. Процесс доказывания последней, кстати, сводится лишь к ссылке на конкретную норму Налогового кодекса Украины, в силу чего такой процесс фактически не соответствует критериям процесса дока-

зывания. В такой ситуации указывать на необходимость доказывания всех презумпций невозможно. Достаточно основательное рассмотрение налогово-правовых презумпций в аспекте их влияния на судебное доказывание и трансформацию судебных доктрин в США проводят П.А. Лоуи и Ж.Ф. Вассекс [14].

На необходимость разграничения правовых презумпций и других смежных категорий, в частности фикций, обращают внимание А. де Купис [2] и П. Фориерс [13]. Довольно обстоятельное определение «фикции» дает И.И. Бабин. Под правовой фикцией исследователь понимает, технико-юридический прием, с помощью которого несуществующему положению (отношениям) предоставляется статус существующего и это положение становится обязательным вследствие закрепления его в правовой норме [12, с. 320]. Д.Н. Лизлов определяет юридическую фикцию как предположение, которое заключается в признании существующего несуществующим и, наоборот, несуществующего существующим [19, с. 176]. Наиболее известной правовой фикцией является «юридическое лицо» как искусственно созданный субъект права.

Некоторые ученые выделяют критерии разграничения правовых презумпций и фикций. По мнению А.В. Ульяновской, общим у юридических презумпций и фикций есть то, что они являются технико-юридическими приемами формулировки правовых положений в текстах нормативно-правовых актов, в основе которых лежит предположение [18, с. 101–103]. Положение же, которое фиксируется в презумпции, вероятно, нельзя назвать истинным. Их истинность или неистинность познается вместе с конкретной ситуацией. В самой же презумпции, заложены истинные знания, в ее основе лежат проверенные общественной практикой закономерности. По мнению Ю.А. Серикова, с предоставлением презумпции высокой степени вероятности связана основная проблема разграничения юридических презумпций и юридических фикций в юридической науке. Юридические презумпции могут иметь как высокую, так и низкую степень вероятности, что не меняет их правовой природы. Ма-

ловероятные юридические презумпции в юридической литературе принято называть «квази-презумпциями» [15, с. 227].

Налогово-правовые презумпции в странах Европейского Союза рассматривает К. Сано [7]. Исследовательница при характеристике налогово-правовых презумпций опирается на общетеоретические наработки относительно определения понятия «презумпция». Так, К. Сано говорит, что юридическими презумпциями есть выводы, которые содержатся в законе и которые опираются на известный факт при другом неизвестном факте [7]. Рассматривая современное налоговое законодательство европейских стран, М. Алле отмечает, что такое законодательство сегодня, в большинстве случаев, не соответствует ни одному из основополагающих принципов гуманистического и прогрессивного общества [1, с. 24]. Ученый обращает внимание на то, что такое законодательство опирается на философскую концепцию социальной жизни, которая в большей степени антилиберальная и направлена против индивидуума.

Существующие налоговые системы в странах Европейского Союза М. Алле называет дискриминационными по сути. Такие системы бесосновательно наказывают наиболее эффективные предприятия и виды деятельности. В то же время игнорированию подлежат полностью или частично доходы, законность которых вызывает сомнения. Для обоснования таких утверждений М. Алле обращается к налоговому законодательству Франции, где ставка налога на прибыль компаний составляет примерно 50%. И действительно, такая чрезмерная налоговая нагрузка на налогоплательщиков фактически означает соответствующее уменьшение их доходов, которые, в свою очередь, могли быть направлены на повышение заработных плат работникам, повышение стандартов и качества осуществления коммерческой деятельности конкретными субъектами хозяйствования [1, с. 25].

Вообще анализ налоговых систем европейских стран показывает их определенное тождество в вопросах борьбы за увеличение финансовых поступлений в бюджеты. В Германии



например, совокупная налоговая нагрузка на налогоплательщиков – юридических лиц – формируется путем уплаты такими плательщиками не только подоходного налога, но и надбавки на солидарность и промышленного налога. Корпоративный налог с прибыли и надбавка на солидарность всегда имеют фиксированную ставку, тогда как размер промышленного налога варьируется в зависимости от региона. По этой причине общая ставка налога на прибыль корпораций в некоторых регионах Германии может составлять, примерно, 23%. Средний показатель корпоративной налоговой нагрузки в Германии составляет примерно 30%. Корпоративный налог с прибыли взимается унифицированной общегосударственной ставкой в размере 15% от налогооблагаемой прибыли корпораций. Уплачивать корпоративный налог с прибыли обязаны все немецкие корпорации, учрежденные в форме общества с ограниченной ответственностью (GmbH) или акционерного общества (AG), а также все филиалы иностранных корпораций в Германии.

Надбавка на солидарность (Solidaritätszuschlag) является единственным и фиксированным общегосударственным компонентом налогообложения компаний. Она была введена в 1995 г. для финансирования воссоединения двух частей Германии. Эта надбавка составляет 5,5% от начисленной суммы корпоративного налога с прибыли. То есть размер ставки надбавки на солидарность, с учетом размера корпоративного налога, составляет 0,825%. Промысловый налог в Германии, относится к числу муниципальных. В связи с этим ставка этого налога определяется индивидуально каждым муниципалитетом. Следовательно, размер промышленного налога в том или ином регионе играет важную роль при формировании совокупного налогового бремени. Ставка промышленного налога не должна быть ниже 7%. Ее максимальный предел законодательством не регламентируется. Однако в среднем по Германии эта ставка равна 14%. Как правило, в городах размер промышленного налога обычно оказывается выше, чем в сельской местности. Надбавка на солидарность с промышленного налога не взимается [6].

Рассматривая правовое регулирование налогообложения прибыли компаний (корпораций) в Великобритании, необходимо отметить, что с 1 апреля 2015 г. базовая ставка налога на прибыль (корпоративного налога) составляет 20%. В то же время в борьбе за увеличение налоговых поступлений и с целью упорядочения процессов агрессивного налогового планирования в Великобритании, с 1 апреля 2015 г. введен налог на переадресованную прибыль (Diverted Profits Tax). Особенность налогообложения таким налогом заключается в том, что его будут платить те компании в Великобритании, которые выводят собственную прибыль в низконалоговые юрисдикции. Прибыль, полученная компанией, но выведенная в другие юрисдикции, будет облагаться по ставке 25% [5]. Как видим, размер ставки налога на переадресованную прибыль на 5% больше, чем размер базовой ставки корпоративного налога в Великобритании.

Безусловно, среди стран Европейского Союза, нужно выделять и страны, в которых система налогообложения в первую очередь направлена на привлечение инвестиций и повышение собственной экономической привлекательности, чем и обусловлены ее особенности. В большинстве случаев такие особенности выражаются в пониженных ставках налога на прибыль предприятий, налога на дивиденды, упрощенной системе налогового учета и отчетности. К таким странам следует отнести Республику Кипр, Ирландию, Нидерланды и ряд других стран. Так, определенный интерес вызывает налогообложение прибыли предприятий в Республике Кипр. Все компании, которые являются налоговыми резидентами Кипра, должны уплачивать налог на прибыль, начисленный или полученный из налогооблагаемых источников на Кипре и за его пределами. В свою очередь, компании нерезиденты Кипра, являются плательщиками налога на прибыль, начисленную или полученную от предпринимательской деятельности собственного постоянного представительства на Кипре, а также на некоторые виды доходов, полученных из источников на Кипре. Нужно отметить, что компания считается налоговым резидентом Кипра,

если управление компанией и контроль над ней осуществляются на Кипре. Налоги, уплаченные за рубежом, могут быть вычислены по налогу на прибыль подлежащего уплате на территории Кипра. Ставка налога на прибыль предприятий для всех компаний составляет 12,5% [11]. Вместе с этим необходимо подчеркнуть, что наряду с налогом на прибыль предприятий на Кипре существует и ряд других обязательных платежей для юридических лиц. К таким платежам можно отнести так называемый ежегодный регистрационный сбор, размер которого на сегодня составляет 350 евро.

Следовательно, налогообложение прибыли предприятий и определение базы налогообложения может осуществляться как на основании реальных данных, которые содержатся в налоговой и бухгалтерской документации налогоплательщика, так и на основании косвенных методов определения такой базы, основанных на определенных предположениях. Так, С. Македонский, рассматривая такие опосредованные средства определения базы налогообложения налогоплательщика, называет их специальным презумптивным налогообложением [9, с. 26]. В некоторых случаях при налогообложении, гораздо легче конкретно не измерять базу налогообложения, а выделить ее из тех показателей, которые гораздо легче измерить, чем саму базу. На такую правовую и экономическую специфику определения базы налогообложения, с учетом использования презумптивных процедур, обращают внимание Е. Ахмад и Н. Стерн [3, с. 276].

Рассмотрение презумптивного налогообложения нужно проводить с учетом его конкретных особенностей. Так, В. Туроньи говорит об использовании косвенных методов определения налоговых обязательств при презумптивном налогообложении. Ученый определяет, что именно с таким подходом происходит расширение и выход за пределы классической схемы определения налоговой базы [17, с. 404]. Сразу нужно уточнить, что по общему правилу, как уже отмечалось, определение налоговой базы происходит на основании сведений, которые содержатся в финансовой отчетности налогоплательщика. Мировой опыт применения презум-



птивного налогообложения является достаточно длительным, а методы презумптивного налогообложения известны многим высокоразвитым странам со сложившимися веками налоговыми законодательствами. В США например, в последние годы наблюдается активное развитие законодательных процессов по внедрению отдельных презумптивных режимов налогообложения [8, с. 149].

На постсоветском пространстве достаточно содержательное изучение презумптивного налогообложения проводится в трудах А.В. Демина. К причинам использования презумптивных методов налогообложения ученый относит: упрощение системы налогового учета и порядка исчисления налогов; борьбу с налоговыми правонарушениями; уменьшение расходов на администрирование налогов и сборов; справедливое распределение налогового бремени [4, с. 167].

**Выводы.** Суммируя все вышеизложенное, мы можем говорить о презумптивном налогообложении как о процессе, который способствует увеличению количества налоговых поступлений, но в то же время такой процесс уменьшает точность определения налоговых обязательств налогоплательщика. Сегодня презумптивное налогообложение в Украине отождествляется с институтом специальных налоговых режимов и существования упрощенной системы налогообложения, учета и отчетности.

#### Список использованной литературы:

1. Алле М. За реформу налоговой системы. Переосмысливая общепризнанные истины / М. Алле ; пер. с франц. Т.А. Карлова ; под. ред. И.А. Егорова. – М. : ТЕИС, 2001. – С. 24.
2. Adriano De Cupis, Sulla distinzione tra presunzioni legali assolute e finzioni giuridiche, 227, Giust. Civ. 5 / De Cupis Adriano. – 1982.
3. Ahmad E. The Theory and Practice of Tax Reform in Developing Countries / E. Ahmad, N. Stern. – Cambridge, 1991. – P. 276.
4. Демин А.В. Неопределенность в налоговом праве и правовые средства ее преодоления : моногр. / А.В. Демин. – М. : РИОР: ИНФРА-М, 2013. – 246 с.
5. Diverted Profits Tax: interim guidance HM Revenue & Customs, March 2015, v. 1.0.
6. Шён К., Зельхаст У. Алфавит инвестора: создание предприятия в Германии [Электронный ресурс] / К. Шён, У. Зельхаст // Germany Trade&Invest. – Вып. 2014/2015. – октябрь. – Режим доступа : <https://www.gov.uk/corporation-tax-rates/rates>.
7. Sanò C. National Tax Law Presumptions and EU Law. EC TAX REVIEW 2014/4 ; Kluwer Law International BV ; The Netherlands.
8. Logue K.D. Narrowing the Tax Gap Through Presumptive Taxation / K.D. Logue, G.G. Vettori // Columbia Journal of Tax Law. – 2011. – Vol. 2, № 1. – 101–149 pp.
9. Македонский С. Применение специального режима налогообложения: зарубежный опыт / С. Македонский // Рынок ценных бумаг. – 2005. – № 6. – С. 26.
10. Saltzman Michael I. IRS Practice and Procedure, Warren, Gorham&Lamont/ Michael I. Saltzman. – California, 1991.
11. Налоги в цифрах фактах 2015 – Кипр, Налоговая система Кипра. – Pricewater house Coopers Ltd, 2015. – январь.
12. Бабін І.І. Презумпції та фікції в податковому праві : навч. посіб. / І.І. Бабін. – Чернівці : Рута, 2009. – 320 с.
13. Foriers P. Présomptions et Fictions, in Les présomptions et les fictions en droit 7 / P. Foriers ; C. Perelman & P. Foriers eds. – Bruylant, 1974.
14. Peter A. Lowy and Juan F. Vasquez, Jr., Interpreting tax statutes: when are statutory presumptions justified? / A. Peter // Houston business and tax law journal. – 2004.
15. Сериков Ю.А. Процессуальные функции правовых презумпций в гражданском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 / Ю.А. Сериков. – Екатеринбург, 2005. – 227 с.
16. Sean M. Moran. The Presumption of Correctness: Should the Commissioner be Required to Carry the Initial Burden of Production / Moran Sean M. // 55 Fordham L. Rev. – 1987. – № 1 087.
17. Thuronyi V. Presumptive Taxation / V. Thuronyi // Tax Law Design and Drafting. – Washington, 1996–1998. – Vol. 1. – P. 404.
18. Ульяновська О.В. Правові фікції і правові презумпції: єдність та відмінність / О.В. Ульяновська // Право України. – 2005. – № 6. – С. 101–103.
19. Юридическая техника : учебное пособие / Д.Н. Лызлов, В.Ю. Картухин – М. : 2009. – 176 с.



## НАРОДНАЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ИНИЦИАТИВА: МЕСТО И РОЛЬ В СИСТЕМЕ ФОРМ НЕПОСРЕДСТВЕННОЙ ДЕМОКРАТИИ

Ирина СРЕДНИЦКАЯ,

аспирант кафедры конституционного права  
Национального университета «Одесская юридическая академия»

### Summary

The author focuses on the disclosure of questions of the public legislative initiative connected with different forms of direct democracy as referendum, citizen referrals, national discussion, public hearings. Public legislative initiative should be seen as an important complement to parliamentary democracy. It is important to achieve a balance between citizens and representative government that will achieve practical implementation of the principle of a combination of direct and representative forms of democracy. In this article author came to the conclusion that the public legislative initiative is an independent form of modern democracy.

**Key words:** public legislative initiative, direct democracy, democracy, citizen referrals, representative democracy, referendum.

### Аннотация

Автор акцентирует внимание на раскрытии вопросов соотношения народной законодательной инициативы со смежными формами непосредственной демократии, такими как: референдум, петиция, всенародное обсуждение, публичные слушания. Народную законодательную инициативу следует рассматривать в качестве важного дополнения парламентской демократии. Важно достичь оптимального соотношения между гражданами и представительным органом власти, что позволит достичь практического воплощения принципа сочетания форм непосредственной и представительной демократии. Осуществив исследование, автор пришла к выводу, что народная законодательная инициатива, имея схожие с другими формами непосредственной демократии черты, является самостоятельной формой современной демократии.

**Ключевые слова:** народная законодательная инициатива, народовластие, непосредственная демократия, обращение граждан, представительная демократия, референдум.

**Основные проблемы.** Современное состояние правового регулирования различных форм непосредственной демократии в Украине не может быть названо совершенным. В частности, одной из ключевых проблем украинской юридической науки может считаться законодательное обеспечение и практическая реализация непосредственного участия граждан в законодательном процессе. Именно участие граждан в разработке правовых актов дает возможность обобщать и учитывать интересы граждан, их мнение, предложение по изменению и улучшению правовых проектов, позволяет своевременно выявлять и устранять различные законодательные ошибки либо отменять устаревшие законы, что является неременной предпосылкой формирования демократического государства и гражданского общества.

**Актуальность темы исследования.** Как свидетельствует анализ научных работ как предыдущих, так и последних лет, проблема определения места и роли народной законодательной инициативы в системе форм непосредственной демократии неизменно находится в центре внимания общества и государства. Некоторые аспекты участия граждан в законодательном процессе, в тех или иных направлениях, рассматривали ученые, такие как

С.С. Важнов, Е.Ф. Глухачов, Г.В. Задорожня, И.М. Жаровская, О.М. Мудра, В.М. Руденко, О.В. Щербанюк и др. Вместе с тем, учитывая научные труды перечисленных исследователей, следует подчеркнуть, что до сих пор в современной науке конституционного права не выработана единая позиция по теме исследования: если одни авторы рассматривают народную законодательную инициативу как самостоятельную форму непосредственной демократии, то другие – возражают против этого, тогда как третьи отмечают особую, двойную природу этого явления.

**Цель статьи** состоит в определении содержания понятия «народная законодательная инициатива» с точки зрения представителей современной конституционной науки; очертить границы смыслового соотношения этого понятия с наиболее распространенными в настоящей научной среде формами демократии, которые обеспечивают прямое участие граждан в процессе обсуждения и принятия проектов нормативно-правовых актов.

**Изложение основного материала.** Категория «непосредственная демократия» сформировалась исторически под влиянием развития политико-правовых идей демократии, народного суверенитета и конституционной практики непосредственной реализа-

ции народного суверенитета в определенных правовых формах (референдумы, выборы, народные инициативы и т.д.) [1, с. 3]. Я.В. Чистоколяный утверждает, что в Украине до сих пор противоречивыми остаются научно-теоретические положения о формах непосредственной демократии. К тому же формы непосредственной демократии нецелесообразно отождествлять с одной, даже самой распространенной или же действенной формой прямого народовластия, поскольку, говоря о формах непосредственной демократии, следует иметь в виду их систему [2, с. 196]. Совершенно очевидно, что механизм непосредственного народовластия в Украине пребывает еще на стадии становления, а точнее на стадии активного поиска и развития новых форм, которые обеспечивают реальное участие гражданского общества в управлении делами государства. Поэтому, ссылаясь на зарубежный опыт, важно отметить, что народная законодательная инициатива как самостоятельная форма демократии, закреплена в конституциях Австрии, Бразилии, Италии, Испании, Литвы, Польши, Румынии, Македонии, что говорит о проявлении общественно-политической активности граждан, заинтересованности их в государственных и общественных делах.



Конституции зарубежных стран определяют различных субъектов законодательной инициативы. Зависит это прежде всего от социально-политической структуры общества и формы государственного правления, принятой в том или ином государстве. Следует отметить, что конституционные положения проектов Конституций 1992 и 1993 г. закрепляли за народом право осуществлять законодательную инициативу путем внесения в парламент соответствующего законопроекта, который рассматривается во внеочередном порядке [3; 4]. Этим проекты Конституций признавали украинский народ субъектом права законодательной инициативы.

Конституция 1996 г. не наделила правом украинский народ быть инициатором законодательного предложения в парламенте, но благодаря различным формам воздействия на политические партии, депутатский корпус, органы власти народ может реализовать это право косвенно. В таком контексте соответствующие законодательные инициативы можно рассматривать как результат действия гражданской инициативы [5, с. 128].

По определению К.А. Закоморной, народная законодательная инициатива – это право определенной части избирателей внести в парламент проект закона, который подлежит обязательному рассмотрению парламентом [6, с. 217]. Это подтверждает И.М. Жаровская, которая отмечает, что народный законопроект подлежит обязательному рассмотрению парламентом. При этом парламент, как правило, может принять любое решение: согласиться с проектом, внести в него поправки или отклонить его [7]. Юридическая энциклопедия приводит такое определение этого понятия: «Народная законодательная инициатива – это внесение законопроекта, подписанного определенным количеством граждан, который проходит все стадии законодательного процесса и может быть отклонен или изменен законодательным органом. Такая форма непосредственной демократии позволяет инициировать законопроекты, которые не получили поддержку в представительном органе, но пользуются популярностью у избирателей» [8, с. 591].

Следует уделить внимание позиции Д.О. Мамедова и Г.В. Синцова, которые

в своих диссертационных исследованиях утверждают, что народная законодательная инициатива – это право определенной группы избирателей предложить проект закона, который подлежит обязательному рассмотрению парламентом без вынесения его на референдум [9, с. 56; 10, с. 50]. Заслугой авторов является то, что они не соотносят народную законодательную инициативу с референдумом как одинаковые категориальные понятия, а относят ее к самостоятельной, приоритетной форме непосредственной демократии.

Однако в юридической науке существует мнение о том, что народную законодательную инициативу следует рассматривать в широком смысле, как например: «право определенного количества избирателей разработать и направить законопроект представительному органу публичной власти, который обязан рассмотреть такой проект или вынести его на всеобщий референдум» [11, с. 94–95].

Между тем некоторые исследователи относят народную законодательную инициативу к референдуму или понимают их как один правовой институт, который имеет два разных названия [12, с. 155]. Эта ситуация обусловлена тем, что указанные формы непосредственной демократии предусматривают тождественный предмет волеизъявления граждан: принятие нового закона или внесения изменений в действующий закон).

Среди европейских стран (Италия, Словения, Латвия) на законодательном уровне предусматривается возможность проведения референдумов по инициативе избирателей [13, с. 22]. При этом вопрос о том, кто в случае провозглашения референдума должен разрабатывать законопроект: граждане, которые инициируют референдум или органы представительной власти, которые наделены законодательными полномочиями, – остается пока нерешенным. К тому же референдум далеко не во всех странах признается как конституционный способ принятия законов. Так, в США он вообще законодательно не утвержден и не закрепляется на федеральном, общегосударственном уровне. В других странах, например в Швеции, референдум имеет не законодательный, а лишь совещательный характер [14, с. 116].

В тех странах, где практикуются законодательные референдумы, инициатива их проведения в большинстве случаев принадлежит высшему законодательному органу власти, в компетенцию которого входит инициировать проведение референдума, формулировать вопросы для голосования, готовить соответствующие законопроекты. При этом законопроекты вступают в силу только после их одобрения непосредственно голосованием граждан. Как видим, граждане лишены права участвовать как в процессе разработки и обсуждения собственных законопроектов, так и при подготовке к рассмотрению внесенного проекта представительному органу власти. Таким образом, граждане принимают участие в голосовании только для решения законодательного вопроса, который разработан в рамках полномочий представительного органа власти.

В соответствии с разъяснением Р.Ю. Яценка, референдум не является прямым правотворчеством в строгом смысле этого слова, поскольку речь идет не о формировании содержания определенных правовых норм народом, а исключительно об их легитимации и конституционной легализации через референдум [15, с. 96–97]. Очевидно, что народ должен голосовать не только за те законопроекты, которые выдвигают на голосование органы государственной власти, но и те, которые желают поставить на голосование сами граждане, обладая при этом правом законодательной инициативы.

В.В. Маклаков находит различия между народной законодательной инициативой и референдумом в том, что инициатива предполагает существование заранее составленного документа, отвечающего требованию определенного числа избирателей, а на референдуме по такой инициативе участвуют все избиратели какой-либо административно-территориальной единицы. Между подготовкой и внесением проекта в парламент и референдумом проходит более или менее продолжительный период времени [16, с. 563]. Иначе говоря, народная законодательная инициатива – это начальная стадия законодательного процесса, которая, как правило, предшествует стадии проведения голосования на референдуме и раскрывает конечную цель – принятие



окончательного решения избирателями по определенному вопросу. Законопроект, разработанный определенной группой граждан, парламент может принять либо отклонить в отличие от процедуры референдума, где принятое путем голосования решение имеет высшую юридическую силу.

Народную законодательную инициативу следует отличать и от обращений граждан в публичные органы власти. Несмотря на определенное сходство (оба права обеспечивают участие граждан в управлении делами государства, выражение своего мнения), они являются самостоятельными формами непосредственной демократии.

Говоря о сущности права обращения в органы публичной власти, И.Е. Попов подчеркивает, что это понятие заключается в его комплексном характере и выражается в возможности граждан управлять государственными делами, реализовывать и защищать свои права, свободы и законные интересы, использовать как каналы обратной связи с государством, его органами и организациями, а также в целях взаимопроницающей и взаимообусловленной связи с другими конституционными правами как способ их реализации [17, с. 91]. С этой точки зрения предмет обращений носит собирательный характер, что обеспечивает непосредственное выражение гражданами предложений, заявлений, жалоб в письменной или устной форме, направляемых в органы власти.

В некоторых научных работах встречаются рассуждения о том, что народная законодательная инициатива является разновидностью коллективного обращения граждан. Так, М.М. Курячая отмечает, что народная инициатива, так же как и петиция, – это обращение в государственный орган о принятии определенного решения по какому-либо вопросу, что требует вмешательства органов государственной власти [18, с. 26]. В свою очередь М.В. Скрябина считает, что историческим прототипом современной народной законодательной инициативы является именно петиция, что связано с принятием в 1715 г. в штате Массачусетс закона о праве правотворческой инициативы на местном уровне [19, с. 107]. Однако это мнение является некорректным, так как ключевыми отличиями

между указанными формами является, во-первых, то, что предмет обращений имеет особое юридическое содержание, которое определяет конкретное требование к органу государственной власти. Это может быть петиция-жалоба, петиция-предложение или петиция-заявление в устной или письменной форме с общественно значимых, публичных вопросов или по личным вопросам. Для каждого вида обращений установлен личный порядок рассмотрения и формы реагирования.

Во-вторых, отличие между народной законодательной инициативой и обращением граждан заключается в различиях субъектного состава, а точнее – в ограниченности круга субъектов, которые могут применить это право. Так, право на обращение распространяется не только на граждан государства, но на иностранцев и лиц без гражданства, что позволяет решать и другие важные общественные проблемы, кроме вопросов законодательного характера. За субъектами различают индивидуальные и коллективные обращения, в отличие от народной законодательной инициативы, где с готовым законопроектом должна выступать инициативная группа граждан. Кроме того, обращения граждан чаще всего адресуются органу государственной власти или местного самоуправления, должностным лицам, учреждениям, организациям, тогда как народная законодательная инициатива направляется особому кругу органов – представительному органу государственной власти.

В-третьих, конечной стадией процедуры обращения является то, что внесенная петиция не несет обязательства государственных органов власти рассмотреть ее в обязательном порядке и принять по ней решение. Иначе говоря, если петиция не имеет императивный характер и окончательное решение проблемы, то народная законодательная инициатива это, безусловно, предусматривает. Исходя из этого, необходимо разграничивать народную законодательную инициативу и обращения граждан в зависимости от предмета правового регулирования, субъектного состава и правовых последствий.

Наряду с рассмотренными формами непосредственной демократии, граждане вправе участвовать и в иных формах, таких как публичные слу-

шания и всенародное обсуждение законопроектов, которые представляют собой особую форму диалога органов публичной власти и гражданского общества. С позиции власти публичные слушания рассматриваются как механизм учета мнения граждан в процессе правотворчества, принятия решений по отдельным вопросам, а с позиции граждан – как механизм отражения собственного мнения, а значит, и защиты своих прав [20, с. 4].

Всенародное обсуждение законопроектов является наиболее эффективным инструментом выражения общественного мнения и считается несколько схожим с публичными слушаниями. Последняя форма непосредственной демократии отличается короткими сроками проведения и личным присутствием участников обсуждения. Всенародные обсуждения законопроектов стали практиковаться еще в первые годы советской власти и считались важной формой участия граждан в законодательном процессе, результаты которых учитывались при доработке парламентариями соответствующего проекта законодательного акта.

Надо отметить, что если публичные слушания и всенародное обсуждение законопроектов могут проводиться только по инициативе органов публичной власти, то народная законодательная инициатива представляет эту возможность только лишь инициативной группе граждан. С вышесказанного становится понятным, что гражданам могут только направить свои предложения в письменной форме по вопросам государственного или общественного значения непосредственно органу государственной власти, который принимает решение о проведении публичных слушаний либо всенародного обсуждения (в случае необходимости).

Отличаются эти формы непосредственной демократии и по результатам проведения. Так, выводы, полученные в ходе проведения слушаний и обсуждений, являются обязательными только для учета соответствующих органов государственной власти. В случае проведения народной законодательной инициативы, парламент должен не просто ответить заявителю, но и принять народную инициативу к обязательному рассмотрению, как и законопроект других субъектов законодательной





инициативы. Иными словами, народная законодательная инициатива – это реализация права выступать субъектом законодательной инициативы.

Итак, вышесказанное позволяет утверждать, что отдельные элементы народной законодательной инициативы присущи другим формам непосредственной демократии, однако право инициировать и самостоятельно разрабатывать гражданами соответствующий законопроект составляют содержание и правовую природу исключительно народной законодательной инициативы.

Народная законодательная инициатива является важной формой прямой реализации народного суверенитета, что позволяет гражданам непосредственно разрабатывать законопроекты независимо от органов государственной власти. Главными признаками такой формы демократии есть: а) присутствие специфического субъекта-инициатора; б) обязанность органа представительной власти рассмотреть народный законопроект и принять по нему определенное решение.

Подчеркнем, что народная законодательная инициатива теснейшим образом взаимодействует с вышеуказанными формами непосредственной демократии. То есть народная законодательная инициатива станет формой выражения народовластия только в случае ее сочетания с другими формами современной демократии. Публичные слушания и всенародное обсуждение законопроекта могут стать причиной выдвижения народной законодательной инициативы, вернее сказать – выступать ее предыдущими формами, а референдум может быть применен как крайняя мера в случае отклонения парламентом народного законопроекта. В случае отказа представительного органа принять предложенный гражданами законопроект, следует гарантировать право на сбор дополнительных подписей избирателей в поддержку инициативы, что позволит начать процедуру референдума.

**Выводы.** Таким образом, считаем, что народная законодательная инициатива является самостоятельной формой непосредственной демократии, которую нужно четко разграничивать с другими формами участия граждан в законодательном процессе (референдум,

обращение граждан, всенародное обсуждение законопроектов, публичные слушания). Основанием для такого разграничения есть такие критерии: предмет правового регулирования, организационно-правовая форма проведения, их цели и круг вопросов, инициаторы реализации и последствия решений, принятых в результате реализации указанных форм непосредственной демократии.

В действующей Конституции Украины отсутствуют правовые основы регулирования народной законодательной инициативы. Следовательно, необходимым шагом к обеспечению реального народовластия в Украине станет закрепление за украинским народом права на реализацию законодательной инициативы путем прежде всего внесения соответствующих изменений в Конституцию Украины. К тому же, безусловно, существует потребность в принятии отдельного Закона Украины «О народной законодательной инициативе», который, в отличие от процедуры проведения референдума, разрешает использовать облегченный механизм реализации непосредственного участия граждан в законодательном процессе.

#### Список использованной литературы:

1. Онішук М. Категорія «безпосередня демократія» в конституційному праві України (теоретико-методологічні аспекти) // М. Онішук // Право України. – 2006. – № 9. – С. 3–9.
2. Чистоколяний Я.В. Поняття і принципи форм безпосередньої демократії в Україні / Я.В. Чистоколяний // Держава і право. Юрид. і політ. науки : зб. наук. пр. – 2007. – Вип. 35. – С. 194–200.
3. О проекте новой Конституции Украины : постановление Верховной Рады Украины от 01.07.1992 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 37. – Ст. 550.
4. О проекте новой Конституции Украины : постановление Верховной Рады Украины от 08.10.1993 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1993. – № 42. – Ст. 403.
5. Білоусов О.С. Інституалізація громадської ініціативи в Україні: світовий досвід та національні

особливості : дис. ... канд. політ. наук : спец. 23.00.02 «Політичні інститути та процеси» / О.С. Білоусов ; Одеська юридична академія. – О., 2008. – 212 с.

6. Закоморна К. О. Державне (конституційне) право зарубіжних країн : посіб. для підготовки до іспитів / К.О. Закоморна. – Х. : Право, 2013. – 225 с.

7. Жаровська М.І. Інститут народної ініціативи – шлях формування відкритої влади [Електронний ресурс] / М.І. Жаровська. – Режим доступу : <http://radnuk.info/statti/545-uprav/14943-2011-01-21-02-58-39.html>.

8. Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б.Н. Топорнин. – М. : Юристъ, 2001. – 1272 с.

9. Мамедов Д.О. Законодательная инициатива в законотворчестве субъекта Российской Федерации: правовой анализ и проблемы реализации : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право» / Д.О. Мамедов. – Казань, 2011. – 181 с.

10. Синцов Г.В. Современные конституционно-правовые модели института референдума в зарубежных странах : дисс. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право» / Г.В. Синцов. – М., 2009. – 383 с.

11. Очеретина М.А. Публичные слушания в конституционном праве Российской Федерации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право» / М.А. Очеретина. – Екатеринбург, 2009. – 227 с.

12. Шаповал В.М. Конституційне право зарубіжних країн. Академічний курс : підруч. / В.М. Шаповал. – 2-ге вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 464 с.

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

14. Конституционное право государств Европы : учебное пособие для студентов юрид. вузов и фак. / отв. ред. Д.А.Ковачев. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – 320 с.

15. Ященко Р.Ю. Прямая правотворчість як вид правотворчості в сучасній Україні: поняття, ознаки, проблеми забезпечення / Р.Ю. Ященко // Держава і право. Юридичні і політичні науки : зб. наук. праць. – 2009. – Вип. 43. – С. 92–100.



## ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НАЛОГОВОГО АГЕНТА ЗА НАРУШЕНИЕ НОРМ НАЛОГОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Галина СТРИЯШКО,

старший преподаватель кафедры финансового права  
Национального университета государственной налоговой службы Украины

### Summary

The article examines the grounds of legal liability of tax agent in case of violation of tax legislation; determined by the particular status of a tax agent, as a subject of responsibility; determined the structure of the tax obligations of the tax agent; based on the analysis of a tax agent proved the existence of its special status; carried out analysis of the types of legal liability that applies to the taxpayer and tax agents in particular; based on an analysis of applicable tax legislation makes suggestions for improvement

**Key words:** tax agent, tax payer, responsibility, fiscal responsibility.

### Аннотация

В статье исследуются основания юридической ответственности налогового агента в случае нарушения норм налогового законодательства; определяются особенности статуса налогового агента как субъекта ответственности, определена структура налоговой обязанности налогового агента, на основании анализа признаков налогового агента доказано существование у него специального статуса. Также осуществлено анализ видов юридической ответственности, которые применяются к налогоплательщику и к налоговым агентам в частности; на основании анализа норм действующего налогового законодательства внесены предложения по его совершенствованию.

**Ключевые слова:** налоговый агент, плательщик налога, ответственность, налоговая обязанность.

**Постановка проблемы.** Глобальные реформы предопределены стремлением Украины к экономической интеграции с Европейским Союзом, поскольку развитие рыночной экономики требуют широкой регуляторной адаптации национального законодательства к стандартам ЕС, в частности, относительно взаимодействия государства и налогоплательщиков, что определена конституционным долгом плательщика налога платить налоги и сборы.

Налоговые правоотношения имеют особый характер взаимодействия их участников. Так, в налоговых правоотношениях отсутствует элемент добровольности: условия, при которых юридические и физические лица становятся участниками налоговых правоотношений, императивно определены государством в законодательстве о налогах и сборах. Налоговый кодекс Украины определяет принцип всеобщности налогообложения: каждое лицо обязано уплачивать установленные законодательством налоги и сборы, плательщиком которых он является.

Таким образом, в налоговом праве не существует понятия доброй воли и доброй совести, налогоплательщики обязаны исполнять налоговые обязанности независимо от своих убеждений, волевых и моральных качеств, кроме того выполнения налоговых обязанностей обеспечено мерами государственного принуждения, в частности ответственностью [2, с. 7].

**Актуальность темы исследования.** Особое внимание в научной литературе, посвященной налоговому праву, уделяется взаимоотношениям между основными участниками налоговых правоотношений, – государством, в лице его органов власти, и налогоплательщиками. Однако повышенного внимания требует также статус лиц, содействующих взиманию и перечислению налогов и сборов в бюджет Украины, с помощью которых собирается значительная часть налога на доходы физических лиц, налога на добавленную стоимость, акцизного налога и налога на прибыль организаций, которые в настоящее время являются бюджетообра-

16. Маклаков В.В. Конституционное право зарубежных стран. Общая часть : учебн. для студ.юрид. вузов и фак. / В.В.Маклаков. – М. : Волтерс Клувер, 2006. – 896 с.

17. Попов И.Е. Институт обращения граждан в системе современного конституционного права / И.Е. Попов // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». – 2009. – Вып.17. – С. 90–94.

18. Курячая М.М. Право на референдум в системе публично-политических прав граждан Российской Федерации : моногр. / М.М. Курячая. – М. : МГУ, 2007. – 102 с.

19. Скрябина М.В. Международные стандарты реализации права граждан на обращение в органы публичной власти / М.В. Скрябина // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена : аспирантские тетради. – 2007. – № 9(29). – С. 105–109.

20. Зенин С.С. Публичные слушания: понятие и признаки / С.С. Зенин // Государственная власть и местное самоуправление : практическое и информационное издание. – 2008. – № 2. – С. 3–5.



зующими. Одним из специальных статусов налогоплательщика необходимо выделить статус налогового агента. Налоговым агентом признается лицо, на которое Налоговым кодексом Украины возлагается обязанность из начисления, удержания с доходов, которые насчитываются (выплачиваются, предоставляются) плательщику, и перечисления налогов в соответствующий бюджет от имени и за счет средств плательщика налогов. Налоговые агенты согласно законодательству приравниваются к плательщикам налога, имеют права и исполняют обязанности, установленные Налоговым кодексом Украины для налогоплательщиков [1]. В.Ф. Евтушенко, отмечает, что «налоговые агенты выступают в налоговых правоотношениях в двух ипостасях: как лица, действующие в интересах налогоплательщиков, и как субъекты, содействующие налоговым органам» [3, с. 51].

**Состояние исследования.** Вопросы правового статуса налогоплательщиков, налоговых агентов их особенностей, налоговых обязательств и их содержание привлекали внимание ученых финансово-правовой науки, в частности А.В. Бризгалина, Д.В. Винницкого, Л.К. Вороновой, О.Ю. Грачевой, Н.П. Кучерявенка, И.Е. Криницкого, С.Г. Пепеляева, Н.Ю. Прышвы и других.

Однако недостаточно исследованным все же остается вопрос юридической ответственности налоговых агентов.

**Изложение основного материала.** Для рассмотрения ответственности налоговых агентов необходимо подробнее ознакомиться с их обязанностями, за нарушение которых предусмотрен принцип наказуемости действий, присутствующий в национальной системе налогового права Украины.

Вместе с этим анализ действующего законодательства дает возможность определить структуру налоговой обязанности налогоплательщика, которая включает:

– ведение в установленном порядке учета доходов и расходов, составление отчетности, которая касается вычисления и уплаты налогов

и сборов; налоговый агент обязан вести налоговый учет относительно налога на доходы физических лиц;

– подачу к контролирующим органам в порядке, установленном налоговым и таможенным законодательством, декларации, отчетность и другие документы, связанные с начислением и уплатой налогов и сборов, в свою очередь налоговые агенты обязаны подавать налоговую отчетность контролирующим органам, а также налоговый расчет сумм дохода, начисленного (уплаченного) в пользу налогоплательщиков;

– уплату налогов и сборов в сроки и в размерах, установленных Налоговым кодексом Украины и законами по вопросам таможенного дела [4, с. 90].

Как известно, выполнение налоговых обязанностей плательщик налога может осуществлять самостоятельно или с помощью налогового агента. Кроме того, налоговые агенты обязаны насчитывать, удерживать и уплачивать удержанный налог.

Удержание налога представляет собой невыплату налогоплательщику части его доходов налоговым агентом, так как эта часть подлежит перечислению в бюджет в форме налогов. При этом переход права собственности на денежные средства от налогоплательщика к налоговому агенту не возникает. По мнению В.А. Николаева, реализация обязанности перечисления является самым важным законодательным поручением налоговому агенту. Последние перечисляют удержанные налоги в порядке, предусмотренном Кодексом для уплаты конкретного налога [5]. Необходимо отметить что, как обязанность налогового агента законодатель определяет и ответственность за нарушение норм Налогового кодекса.

Таким образом, обязанности налогового агента складываются двухуровневую систему. Первый уровень – это обязанности налогового агента как налогоплательщика, второй – как исполнителя функций налогового агента. Как обязанность налогового агента законодатель определяет и ответственность за нарушение норм Налогового кодекса.

Выполнением налоговых обязанностей признается уплата в полном объеме плательщиком соответствующих сумм налоговых обязательств в установленный налоговым законодательством срок. Уплата налога и сбора осуществляется плательщиком налога непосредственно, а в случаях, предусмотренных налоговым законодательством, – налоговым агентом или представителем налогоплательщика, или банком на основании налогового поручительства. Способ, порядок и сроки выполнения налоговой обязанности устанавливаются законодательством [1].

Таким образом, выполнение налоговых обязанностей может осуществляться в трех формах: личной, представительской, смешанной (сочетание двух первых форм). Смешанный способ реализации прав и обязанностей имеет место в тех случаях, когда переплетаются действия плательщика (налогового агента) и действия налоговых органов. Например, при реализации налоговых обязанностей из налога на доход физических лиц можно выделить несколько этапов. На первом этапе плательщик платит налог самостоятельно (или через агента) ежемесячно и заполняет декларацию в конце года.

На втором – налоговая инспекция проверяет налоговую декларацию и детализирует сумму налога к оплате. На третьем – плательщик реализует детализированную обязанность: доплачивает сумму налога или решает, как распорядиться излишком оплаченного налога: использовать в счет будущих платежей или требовать возвращения.

Ученые отмечают, что применение юридической ответственности к обязанным субъектам налоговых правоотношений всегда связано с невыполнением или неподобающим выполнением ими налоговой обязанности, соответственно, особенно с ответственностью за нарушение налогового законодательства является компенсационно-карательный характер. Содержание компенсационного признака заключается в необходимости возмещения убытков государству в результате непосту-



плений налогов к соответствующим бюджетам и фондам. Вместе с этим применение ответственности направлено на наказание конкретного правонарушителя в связи с невыполнением им положенной на него обязанности [6, с. 98].

Для полного теоретического исследования ответственности налоговых агентов необходимо акцентировать внимание на вариативности юридической ответственности от совершения правонарушения в сфере налогообложения и субъектов ответственности – налогоплательщика и налогового агента.

Субъект юридической ответственности в литературе воспринимается в трех основных аспектах:

– общеправовом – как участник правоотношения, возникающего по поводу совершенного правонарушения, в результате которого один субъект подвергается неблагоприятным последствиям своего поведения, а другой – реализует их в отношении нарушителя;

– отраслевом – как субъект права, потенциально наделенный со стороны закона обязанностью быть привлеченным к определенной мере ответственности за нарушение порядка в отдельном виде отношений;

– специальном – как лицо, к которому применяются меры ответственности в силу юридических и фактических условий [7, с. 22].

Необходимо отметить, что специальными субъектами являются лица, которые обладают дополнительными признаками, такими как: признаки характеризующие трудовые, служебные обязанности; правовой статус граждан; прошлое противоправное поведение [8, с. 380]. Специальным субъектом ответственности за правонарушения в сфере налогообложения есть налоговый агент.

Рассматривая налоговых агентов как субъектов юридической ответственности, необходимо выделить их общие и специальные признаки. Одним из основных признаков субъектов налогового права является налоговая правосубъектность. При этом налоговая правосубъектность производна от конституционной, административной, гражданской правосубъектности [9, с. 10]. Осо-

бенностью возникновения налоговой правосубъектности налогового агента необходимо определить государственную регистрацию юридического лица, физического лица-предпринимателя, в процессе которой автоматически осуществляется постановка на учет соответствующего субъекта как налогоплательщика.

Кроме того, один из основных признаков налогового агента – это то, что он является источником выплаты плательщику доходов, выплачиваемых как в денежной, так и в натуральной формах.

Возникновению обязанности налоговых агентов по исчислению, удержанию и перечислению в бюджет налогов, сборов предшествуют иные отношения между плательщиком и налоговым агентом: трудовые, хозяйственные.

Таким образом, признаки, определяющие специальный статус налогового агента, должны влиять на индивидуализацию ответственности. Вместе с тем за нарушение законодательства по вопросам налогообложения законодатель предусматривает применение видов юридической ответственности, таких как:

- а) финансовая;
- б) административная;
- в) криминальная.

Анализ норм действующего законодательства относительно применения вышеперечисленных видов ответственности к налоговым агентам дает возможность констатировать, что:

а) криминальная ответственность в Украине в сфере налогообложения применяется за совершение преступлений и должна обеспечивать «преемственность» других видов юридической ответственности.

То есть нормы административной, финансовой ответственности в сфере налогообложения должны обеспечивать наличие правонарушений, которые предусматривают ответственность за смежные по характеру общественной опасности с криминальным преступлением деяния. Субъектами такой ответственности являются лишь физические лица, налоговые агенты не определены как субъекты криминальной ответственности;

б) основанием применения административной ответственности как средства административного влияния есть совершение административного правонарушения в сфере налогообложения. Административная ответственность за указанные противоправные деяния предусмотрена Кодексом Украины об административных правонарушениях, одной из особенностей которого есть применение административных взысканий к физическим лицам и специальным субъектам – должностным лицам, виновным в совершении административного правонарушения в сфере налогообложения. Из всех видов взысканий, предусмотренных Кодексом Украины об административных правонарушениях, фискальным органам дано право применять лишь административные штрафы, размер их определяется в пределах, установленных за совершение соответствующих правонарушений в суммах или кратных определенному показателю (необлагаемому налогом минимуму доходов граждан, минимальному размеру заработной платы), или в национальной денежной единице (гривнах). При этом необходимо учитывать, положение пункта 5 подразделения 1 раздела XX Налогового кодекса Украины, в котором отмечено: «если нормы других законов содержат ссылку на необлагаемый налогом минимум доходов граждан, то для целей их приложения используется сумма в размере 17 гривен, кроме норм административного и криминального законодательства в части квалификации преступлений или правонарушений, для которых сумма необлагаемого налогом минимума доходов граждан устанавливается на уровне налоговой социальной льготы», то есть в размере, который равняется 100% размера прожиточного минимума для работоспособного лица (в расчете на месяц).

Анализ норм административно-деликтного законодательства дает возможность утверждать, что национальное законодательство не предусматривает административную ответственность налоговых агентов;

в) одной из новелл Налогового кодекса Украины есть установление



финансовой ответственности, которая применяется в виде штрафных (финансовых) санкций или пени. Штрафные санкции (финансовая санкция, штраф) являются платой в виде фиксированной суммы и/или процентов, которые изымаются у плательщика налога в связи с нарушением им требований норм налогового и другого законодательства, контроль над соблюдением которых осуществляют налоговые органы. В свою очередь, пеня является суммой средств в виде процентов, начисленных на суммы денежных обязательств, неоплаченных в установленном законодательством порядке.

То есть ответственность за нарушение налогового законодательства объединяет две разные модели юридической ответственности: право-возобновительную (компенсационную) и штрафную (карательную). Именно это подчеркивает статья 112 Налогового кодекса Украины, в которой отмечено, что привлечение к финансовой ответственности налогоплательщиков за нарушение законов о вопросах налогообложения не освобождает их должностных лиц при наличии соответствующих оснований от привлечения к административной или криминальной ответственности. Анализ состава правонарушений, за которые применяются финансовые санкции в сфере налогообложения, что содержатся в Налоговом кодексе Украины, показывает, что за налоговые правонарушения предусмотрено 13 составов правонарушений и только один из них субъектом ответственности определяет налогового агента.

То есть лишь за нарушение правил начисления, содержания и уплаты (перечисление) налогов у источника налоговый агент несет финансовую ответственность, а относительно других составляющих его налоговой обязанности фактически ответственность не установлена.

Не стоит забывать, что одним из ключевых принципов привлечения лица (в том числе налогового агента) к налоговой ответственности является принцип справедливости, выражающийся в том, что при наложении взыскания учитываются

характер правонарушения, степень вины нарушителя, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность. Это обстоятельство свидетельствует о том, что законодатель не выработал единого подхода к формированию норм, предусматривающих ответственность налоговых агентов за нарушение налогового законодательства, что, на наш взгляд, может затруднять правоприменение. Представляется, что диспозиция санкции норм, предусматривающих ответственность за налоговые правонарушения, должна содержать указание на конкретного субъекта, который в случае нарушения такой нормы будет привлечен к ответственности. Кроме того, обязанности налогового агента должны четко корректироваться с его юридической ответственностью.

#### Список использованной литературы:

1. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 р. №2755-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-in/laws/main.cgi?page=1&nreg>.
2. Сасов К.А. Солидарная ответственность в налоговом праве / К.А. Сасов. – М. : Альпина Паблишер, 2011. – 201 с.
3. Евтушенко В.Ф. Налоговые агенты как субъекты налоговых правоотношений / В.Ф. Евтушенко ; под общ. ред. И.И. Кучерова. – М. : ИД «Юриспруденция», 2006. – 136 с.
4. Васильева А.Г. Обов'язки у правовому статусі платника податків / А.Г. Васильева // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 89–93.
5. Арсланбекова А.З. Финансово-правовые санкции в системе мер юридической ответственности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.З. Арсланбекова. – М., 2008.
6. Гоцуляк Є.М. Склад та кваліфікуючі ознаки порушень податкового законодавства, за які передбачена адміністративна відповідальність / Є.М. Гоцуляк // Юридичний науковий електронний журнал. – 2014. – № 6. – С. 97–102.
7. Гарипов Р.Ф. Понятие субъекта юридической и политической ответственности / Р.Ф. Гарипов // Вектор науки

ТГУ. Серия «Юридические науки». – 2014. – № 4(19). – С. 22–24.

8. Административное право России : учебник / под ред. П.И. Конова, В.Я. Кикотя, И.Ш. Киясханова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2009. – 687 с.

9. Винницкий Д.В. Субъекты налогового права / Д.В. Винницкий. – М. : НОРМА, 2000. – 192 с.



## МЕРЫ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ПРАВОНАРУШЕНИЙ И ИХ РОЛЬ В ФОРМИРОВАНИИ ЛИЧНОСТИ

**Татьяна СУХОРЕБРАЯ,**

кандидат юридических наук, доцент кафедры правового регулирования экономики и права  
Винницкого учебно-научного института Тернопольского национального экономического университета

**Ирина БАХНОВСКАЯ,**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры психологии, социологии и права  
Винницкого торгово-экономического института Киевского торгово-экономического университета

### Summary

The article deals with topical issues of crime prevention as a means of ensuring the rule of law and respect for the rule of law, the commission investigated the causes and discusses the application of the prevention of offenses. Analyzed that the formation of a reliable person closely connected with the legal standards and laws prevailing in the community and is consistent with the rule of law, order, justice, which is formed in the main spheres of social life – economic, social and political. It revealed the difference between the measures of general social and special alerts that require special and even professional knowledge and skills. Actual problems of legislative support of the prevention of crime.

**Key words:** prevention of offenses, liability, wrongful acts, prevention.

### Аннотация

В статье раскрыты актуальные вопросы предупреждения правонарушений как средства обеспечения правопорядка и соблюдения правовых норм, исследованы причины совершения и рассматривается вопрос применения предупреждения правонарушений. Проанализировано, что формирование надежной личности тесно связано с правовыми нормами и законами, господствующими в обществе и соответствие представления о законности, порядке, справедливости, которые формируются в основных сферах жизнедеятельности общества: социально-экономической и политической. Выявлено различие между мерами общесоциального и специального предупреждения, которые требуют специальных и даже профессиональных знаний, умений и навыков. Рассмотрены актуальные проблемы законодательного обеспечения осуществления профилактики правонарушений.

**Ключевые слова:** предупреждение правонарушений, ответственность, противоправные поступки, профилактика.

**П**остановка проблемы. Характерной особенностью современности является снижение роли традиционных ценностей общества на фоне преодоления последствий экономического, политического, социального кризисов. Вопрос предупреждения правонарушений встает особенно остро, учитывая снижение уровня жизни, повышение уровня безработицы, и, как следствие, стремительный рост количества правонарушений.

Именно поэтому в связи с нежелательными изменениями в структуре ценностей и социальных норм поведения членов общества и его институтов возникает необходимость усиления роли ответственности как одной из основ формирования личности.

**Актуальность темы** обусловлена необходимостью формирования четкой и действенной системы предупреждения правонарушений и ее законодательного закрепления.

**Состояние исследования.** Проблемы правомерного поведения личности, ее ответственности за свои

действия перед обществом, вопросы предупреждения правонарушений как средства обеспечения правопорядка и соблюдения правовых норм исследовали специалисты в области криминологии, социологии, административного права: А.И. Алексеев, С.Б. Алимов, Д.И. Бернштейн, Ю.Д. Блувштейн, С.В. Бородин, К.Л. Бугайчук, В.В. Голина, М.Н. Голоднюк, Е.С. Герасименко, И.П. Голосниченко, Е.В. Додин, Т.С. Захаркевич, К.Е. Игошев, А.М. Колот, В.Н. Кудрявцев, В.П. Лобзяков, В.П. Лихолоб, Н.А. Минц, А.И. Остапенко, В.П. Сальников, В.П. Филонов и др.

**Целью и задачей статьи** является исследование на основе анализа действующего законодательства Украины и обобщений практики его применения, причин и условий, способствующих совершению правонарушений, анализ содержания, организации основных форм, методов профилактики правонарушений, а также путей ее совершенствования.

**Изложение основного материала.** Ответственность за нарушение требований социальных норм означает

обязанность субъекта ответственности принять на себя негативные последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения требований социальной нормы, то есть стать объектом осуждения, объектом применения мер исправительного воздействия (испытать их со стороны общества, государства, коллектива, социальной группы и т.д.) и своими действиями возместить, компенсировать причиненный ущерб [1, с. 35–36].

Следовательно, ответственность личности является той основой, которая обуславливает выполнение обязательств перед собой, членами семьи, коллективом и обществом, соблюдение правовых и социальных норм, и закрепляется как социально ответственное поведение.

В основе поведения каждого человека лежат определенные мотивы, от которых зависят те или иные поступки, следовательно, противоправное поведение начинается с деформации и искажения потребностей и интересов личности, ее правосознания. Существенно влияют на правовое поведение кризисные явления полити-



ческого, экономического, социального характера, тем самым вызывая ее деформацию.

Важное место в противодействии различным видам деформации правосознания традиционно отводится повышению уровня правовой культуры, формированию позитивного отношения к праву и доверия к закону. А значит, для формирования правового поведения, правосознания человека и гражданина помимо прочих условий необходима четкая и слаженная система мер предупреждения девиантного поведения личности.

Следует отметить, что и в научной литературе, и на практике используются понятия, такие как «предупреждение», «профилактика», «предотвращение», «превенция», «прекращение» и другие. На сегодняшний день отсутствует их единое толкование и соотношение в связи с использованием различных терминов для характеристики подобных видов деятельности. В буквальном смысле «профилактика» означает совокупность мероприятий, которые предотвращают чем-либо или предупреждают от чего-либо [2, с. 574–575]. «Превентивный» – предотвращающий чем-либо, предупреждающий что-нибудь, [3, с. 1 064].

Наиболее дискуссионным среди ученых является вопрос разграничения понятий «предупреждение» и «профилактика». Согласно с мнением А.Л. Чернецкого, что наиболее широкий по содержанию термин «предупреждение», который охватывает собой все другие категории, в частности такие как «профилактика», «предотвращение», «прекращение», и сам является составным понятием, такого как «борьба с правонарушениями» [4, с. 62].

Существуют разногласия и относительно понимания и соотношения терминов «предотвращение» и «профилактика». Одни авторы считают, что разделение этих терминов носит условный характер и их можно использовать как равнозначные. Другие разграничивают указанные термины, связывая их с различными направлениями и видами определенной деятельности. По мнению А.П. Закалюка, эти термины должны толковаться следующим образом: под «профи-

лактикой» следует понимать деятельность по недопущению формирования, развития и реализации причин и условий преступности и преступных проявлений в целом; «предотвращение» означает деятельность по недопущению угрозы реализации мотивации человека в мотиве конкретного преступления, намерении его совершить; «прекращение» имеет место тогда, когда есть необходимость не допустить реализации лицом преступного умысла, если им уже осуществляются подготовительные и первоначальные действия по достижению преступного результата. Термин «предотвращение» воплощает в себе наиболее общее упреждающее значение, которое проявляется независимо от стадии предупреждения и претягивание совершению преступлений, а значит, и преступности в целом [5, с. 319–320].

Профилактика правонарушений – это деятельность, которая направлена или косвенно способствует устранению криминогенных факторов. Это также и социальные условия, влияющие на правонарушителя. По этому поводу надо отметить, что профилактическая работа ведется не только тогда, когда правонарушение уже совершено, она возможна и при правомерном поведении; здесь она состоит в создании максимально благоприятных условий для реализации правомерных действий, в поддержке и обеспечении гарантий общественно-корыстных поступков.

Предупреждение (профилактика) правонарушений имеет целенаправленное организованное воспитательное воздействие на лицо, которое по своим морально-психологическим качествам способно совершить правонарушение и продолжать противоправную деятельность с целью устранения, нейтрализации его негативных и одновременно формирование положительных качеств, стереотипов и привычек законопослушного поведения.

Если мы обратим внимание на содержание профилактической деятельности, то сможем выделить такие виды профилактики правонарушений: общесоциальная, специальная, индивидуальная.

Ученые предлагают такое определение общесоциальной профилак-

тики: это урегулированная нормами права деятельность всей общности субъектов профилактики, что обеспечивает научно-теоретическую разработку и практическую реализацию целостной системы универсальных, перспективных, долгосрочных предупредительных мер политического, экономического, социального, правового и культурно-воспитательного характера, направленных на дальнейшее развитие и совершенствование общественных отношений и институтов, укрепление правопорядка, а также выявление, устранение и нейтрализацию социальных противоречий вообще, и деликтогенных, детерминирующих преступность в частности [6, с. 223].

Общесоциальная профилактика предусматривает комплекс социально-экономических и культурно-воспитательных мероприятий, направленных на устранение, локализацию, нейтрализацию причин и условий совершения правонарушений и дальнейшее развитие и совершенствование общественных отношений, постепенное уменьшение социальных противоречий во всех сферах социальной жизни. На наш взгляд, подобные мероприятия имеют высокий предупредительный потенциал, противодействуя негативным явлениям и процессам, которые вызывают воспроизведения или увеличение уровня правонарушений, стимулируют законопослушное поведение человека и являются основой для специальной профилактики правонарушений, хотя не ставят перед собой цель бороться с правонарушениями.

Общесоциальная профилактика охватывает все сферы функционирования общества. Например, что касается правовой отрасли – это усовершенствование законодательства, которое прямо не регулирует отношения, связанные с предупреждением правонарушений, но осуществляет регламентацию различных общественных отношений (трудовые, семейные и т.д.), которые, будучи нормативно неупорядоченными, могут негативно влиять на нормализацию деликтогенной ситуации в стране. Важную профилактическую роль играет закрепление и реализация конституционных прав и свобод челове-



ка и гражданина, соблюдения законности, обеспечения правовой защиты лица, утверждение принципов социальной справедливости, укрепления общественного порядка, дисциплины и тому подобное.

В экономической сфере – это преодоление экономического кризиса, развитие новых прогрессивных технологий, снижение инфляции, укрепление финансовой системы, продуманная инвестиционная политика, возрождение и совершенствование производства, что предоставит дополнительные рабочие места, уменьшая безработицу, тем самым устраняя опасность (снижая риски) развития преступности. Основной задачей этой группы профилактических мер является устранение, ослабление и нейтрализация негативных явлений функционирования экономической сферы.

В политической сфере – это укрепление демократических основ развития общества; реализация политической власти в пользу общественности в противостоянии социально негативным явлениям и процессам, содействие развитию гражданского общества на принципах законности, противодействия коррупции и тому подобное. Реализация политических мер, направленных на профилактику правонарушений, прежде всего является обязанностью органов законодательной и исполнительной власти, органов местного самоуправления, политических партий, общественных объединений.

Что касается социальной сферы, то общесоциальная профилактика должна охватывать направления, такие как устранение резкого социального расслоения общества; поддержка необеспеченных слоев населения путем предоставления субсидий, субвенций, надлежащего пенсионного обеспечения, развития социальной ответственности предприятий, учреждений и организаций, общий рост благосостояния и благополучия граждан, то есть создание условий для социализации личности и преодоления ее социального отчуждения. Такая группа мер направлена на обеспечение гарантированных Конституцией прав граждан на труд, отдых, образование, жилье, здравоохранение, достойный уровень жизни и т.д.

Важным аспектом общесоциальной профилактики является правовое воспитание населения, что активно влияет на формирование правового сознания и правовой культуры личности. Тут важную роль должны играть правовая агитация и правовая пропаганда. В этом случае речь идет о: разъяснении положений законодательства, на основе общих знаний о праве; формировании у граждан привычки общественного осуждения противоправного поведения (совершение административного проступка); правовом воспитании граждан по месту работы, молодежи в учебных заведениях. Все эти меры еще раз подчеркивают социальную направленность профилактики правонарушений, ее превентивную направленность и соблюдение прав и свобод граждан при осуществлении такой деятельности.

Важным фактором снижения уровня деликтности являются также меры общесоциальной профилактики правонарушений среди несовершеннолетних и молодежи. Прежде всего это касается финансового, правового обеспечения государством молодежной политики по повышению качества образования и воспитания, всестороннее развитие культурного уровня населения, повышение уровня правовой культуры и правового воспитания населения, поскольку увеличение уровня преступности напрямую обусловлено общим кризисом общества и снижением его нравственности. Нынешнее состояние правонарушений среди несовершеннолетних (лиц в возрасте 14–18 лет) – это предостережение для дальнейшего социального развития и одновременно необходимость активизации работы по предупреждению противоправного поведения, активного поиска и реализации профилактических мер, которые могут локализовать уровень преступности несовершеннолетних [7, с. 190].

Меры общесоциальной профилактики, по нашему мнению, имеют определенные характерные особенности, а именно:

– они являются универсальными, так как охватывают практически все стороны жизнедеятельности общества: экономическое развитие, соци-

ально-культурную сферу, здравоохранение, административно-политическое строительство и имеют целью решение не конкретных вопросов, а проблем глобального характера;

– указанные меры не направлены на устранение деликтогенных факторов, но достигают этой цели путем повышения качества жизни граждан, роста их материального благосостояния, уровня правовой культуры и правосознания;

– реализация таких мер, как правило, направлена на достижение положительных результатов в будущем, поскольку с момента применения меры общесоциальной профилактики до фактических изменений в обществе должно пройти определенное время;

– они создают соответствующие экономические, идеологические и организационные условия для применения специальных мер профилактики.

В отличие от мер общесоциального предупреждения правонарушений, имеющих долговременный характер и направленных на перспективу, меры специальной профилактики могут иметь как продолжающийся, так и одноразовый характер. Это обусловлено тем, что меры специальной профилактики направлены исключительно на устранение или нейтрализацию деликтогенных факторов, исправления лиц, уже совершивших правонарушения, или тех, кто может их совершить. Специальные меры профилактики правонарушений осуществляют государственные органы, общественные организации и отдельные граждане. Такие меры всегда являются специализированными и так или иначе ограничены во времени и пространстве. Их продолжительность зависит от конкретных деликтогенных факторов, их объема, а также устойчивости к профилактическому воздействию.

Кроме того, меры специальной профилактики, как правило, реализуются на уровне малых социальных групп, то есть на микроуровне: как молодежная среда, семейные отношения, неформальные организации и другие микрогруппы, характеризующихся повышенным уровнем конфликтности. Меры специальной профилактики направлены именно на





борьбу с правонарушениями, в отличие от общесоциальных мер, которые осуществляются хотя и с учетом деликтогенных факторов, но их конечной целью является повышение уровня благополучия населения. Общесоциальные меры являются основой для проведения мер специального и индивидуального предупреждения, создавая для них необходимые экономические, политические, правовые, организационные и другие предпосылки.

Еще одним отличием между мерами общесоциального и специального предупреждения является то, что применение последних требует, как правило, специальных и даже профессиональных знаний, умений и навыков.

Кроме того, специальные меры предупреждения правонарушений создают основу для проведения индивидуальной профилактики. Учитывая то, что они являются логическим продолжением общесоциального предупреждения, специальные меры формируют идеологическую, организационную, экономическую основу для осуществления профилактического воздействия на индивидуальном уровне. Что касается субъектов, осуществляющих реализацию мер специальной профилактики, то среди ученых отсутствует единодушие взглядов на их систему. По мнению М.В. Лошицкого, реализация мер специальной профилактики осуществляется широким кругом участников. Так, органы законодательной власти принимают нормативно-правовые акты, регулирующие деятельность в сфере профилактики отдельных видов преступлений (например, законы Украины «О мерах противодействия незаконному обороту наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров и злоупотреблению ими», «О предупреждении насилия в семье» и т.д.); органы исполнительной власти принимают конкретные меры, направленные на реализацию этих актов; СМИ ведут широкую пропаганду и агитацию; администрация предприятий, учреждений и организаций всех форм собственности активизирует профилактическую работу в трудовых коллективах и т.д. [8, с. 41].

Важную роль по уменьшению количества правонарушений и повышению уровня правосознания граждан необходимо отнести и мерам индивидуальной профилактики. Индивидуальная профилактика – это прежде всего воздействие на тех лиц, которые потенциально настроены на совершение правонарушений, и их социальное окружение. Индивидуальная профилактика должна быть направлена на человека и особенности его характера, на среду, которая формирует эту личность, а также на условия, обстоятельства, ситуации, способствующие или облегчающие совершение преступлений.

Мерами индивидуальной профилактики является профилактическая беседа, официальное предостережение, профилактический учет, административный контроль органов внутренних дел, социальный патронаж. К сожалению, в современных реалиях проведение индивидуальной профилактики связано с целым рядом проблем, что обусловлено сложной ситуацией в государстве. Все эти негативные факторы заставляют искать новые формы и методы индивидуально-профилактического воздействия, принимать меры по восстановлению в измененном виде системы субъектов и мер индивидуальной профилактики.

Необходимо отметить, что важную роль в предупреждении правонарушений играют также административно-правовые методы убеждения и принуждения. Убеждение направлено на воспитание у граждан внутренней потребности и устойчивости привычек правомерного поведения, предупреждения антиобщественных, противоправных поступков, на позитивное влияние на правонарушителя и составляет комплекс воспитательных разъяснительных и поощрительных средств, которые осуществляются с целью повышения организованности, дисциплины граждан, добровольного исполнения ими законов. Именно убеждение формирует правосознание, внутреннюю готовность к принятию и выполнению общеобязательных правил. Убеждение также сопровождает меры принуждения, переплетается с ними, решает общую задачу, которая заключается в воспи-

тании чувства долга и ответственности перед коллективом, обществом, государством.

Административное принуждение – это разновидность государственного принуждения, которое по своей сути является вмешательством в сферу правовых интересов правонарушителя, других субъектов права, включая меры пресечения административных правонарушений, административного предупреждения и административного содействия. Заслуживает внимания точка зрения А.И. Остапенко по применению профилактического принуждения: «...профилактическое принуждение – это предусмотренные нормами права ограничения, применяемые субъектами профилактики к лицам, которые могут совершить противоправные действия или уже совершили их с целью предотвращения и осуществления воспитательного воздействия на нарушителей» [9, с. 240]. Профилактическое принуждение в условиях формирования демократии является более привлекательным, чем наказание. Кроме того, оно применяется на основании жесткого соблюдения законности субъектами профилактики.

За последние годы проблеме законодательного обеспечения осуществления профилактики правонарушений уделяется внимание со стороны законодателей и органов исполнительной власти, об этом свидетельствует Концепция реализации государственной политики в сфере профилактики правонарушений на период до 2015 г. [10].

Анализируя указанную концепцию, понятно, что законодатель довольно точно освещает проблемы, которые негативно влияют на криминогенную обстановку и требуют немедленного решения. К тому же, авторы концепции отмечают, что ухудшение социально-экономической ситуации в государстве негативно также сказывается на криминогенной обстановке и вызывает необходимость формирования принципиально новых подходов к решению проблем в сфере профилактики правонарушений [10]. Комплексное решение указанных проблем, по мнению разработчиков концепции, возможно при условии принятия на государственном уровне



мер, направленных на повышение эффективности профилактики правонарушений.

Кроме действующих нормативных актов, предложено проект закона Украины «О социальной профилактике правонарушений в Украине», который определяет систему мер социальной профилактики правонарушений, порядок их осуществления государственными органами, органами местного самоуправления, предприятиями, учреждениями, организациями независимо от форм собственности, объединениями граждан, отдельными гражданами. К мерам общей социальной профилактики правонарушений проект относит: профилактическую проверку; профилактическое предписание; сообщение о невыполнении профилактического предписания; разъяснения положений законодательства Украины по вопросам социальной профилактики правонарушений; информирование населения о состоянии преступности, средства и методы их защиты от преступных посягательств; а также правовую пропаганду действующего законодательства среди населения, на предприятиях, организациях, учреждениях независимо от форм собственности по вопросам недопущения правонарушений и ответственности за их совершение [11].

**Выводы.** По нашему мнению, предупреждение является самым эффективным и гуманным способом сокращения количества правонарушений, поскольку оно связано с такими мерами со стороны государства и общества, которые направлены не только на выявление и устранение причин и условий, способствующих правонарушениям, но и на содержание лица от их совершения, пресечения правонарушений и привлечения их к ответственности.

На сегодняшний день, несмотря на трудности экономического, политического и социального характера, вопросы предупреждения правонарушений законодательно урегулированы, но проблемой является отсутствие четких механизмов приведения данных мер в действие. Итак, первоочередной задачей должно стать преодоление декларативности и обеспечение реализации обновленных со-

циально-экономических стандартов. Только при таких условиях и благодаря объединению усилий правоохранительных органов, центральных и местных органов исполнительной власти возможно уменьшить масштабы криминализации основных сфер жизнедеятельности населения.

#### Список использованной литературы:

1. Бернштейн Д.И. Правовая ответственность как вид социальной ответственности и пути ее обеспечения / Д.И. Бернштейн. – Ташкент : ФАН, 1989. – 145 с.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов. – М. : Советская энциклопедия, 1970. – 816 с.
3. Советский энциклопедический словарь / под ред. А.М. Прохорова. – М. : Советская энциклопедия, 1980. – 1 600 с.
4. Чернецький О.Л. Шляхи попередження адміністративної деліктності неповнолітніх / О.Л. Чернецький // Юридична наука і практика. – 2011. – № 2. – С. 61–66.
5. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : в 3-х кн. / А.П. Закалюк – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2007. – Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 2007. – 424 с.
6. Шруб І.В. Роль міліції в реалізації заходів загальносоціальної профілактики правопорушень / І.В. Шруб // Митна справа. – 2014. – № 2(2.2). – С. 222–228.
7. Дуванська К.О. Профілактика правопорушень як напрямок соціально-педагогічної роботи з неповнолітніми / К.О. Дуванська // Вісник ЛНУ імені Тараса Шевченка. – 2013. – Ч. II, № 7(266). – С. 190–194.
8. Лошицький М.В. Спеціальна профілактика правопорушень: поліцейський підхід до визначення поняття / М.В. Лошицький // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2013. – Т. 2, вип. 5. – С. 40–43.
9. Остапенко О.І. Адміністративна деліктологія / О.І. Остапенко. – Л., 1995. – 308 с.
10. Про схвалення Концепції реалізації державної політики у сфері

профілактики правопорушень на період до 2015 року : розпорядження Кабінету Міністрів України від 30.11.2011 р. № 1209-р // Офіційний вісник України. – 2011. – № 93. – Ст. 3 389.

11. Про соціальну профілактику правопорушень в Україні : проект закону України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://static.rada.gov.ua/osmir/tables/11\\_99/ TABL09240002.html](http://static.rada.gov.ua/osmir/tables/11_99/ TABL09240002.html).



## ИСТОРИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ЗАРОЖДЕНИЯ СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ КАК ОСНОВНОЙ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОЙ ФОРМЫ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Елена ТИЩЕНКО,

доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения юридического факультета Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

### Summary

The article investigates the tendencies of social security as a basic organizational-legal form of social security, addresses the socio-legal problems of the evolution of social security. We study the development of scientific thought in the context of the analysis of the essence of social security. It is emphasized that social security is a collective nature (insurance funds formed by contributions). The attention is focused on the features of origin of social insurance in the countries of Europe – Germany, Britain, Italy, Poland, Greece, Latvia, and others. The essence of the principle of non-democratic “anti-social equality”, laid the basis for the formation of social security in the former Soviet Union. It displays the historical role of trade unions in the development of social security.

**Key words:** social insurance, social welfare, social risk, legislation of Social Insurance at, risk of loss of earnings, insurance funds, principles of social insurance, principle of “anti-social equality”.

### Аннотация

В статье исследуются тенденции становления социального страхования как основной организационно-правовой формы социального обеспечения, рассматриваются социально-правовые проблемы эволюции социального страхования. Изучается развитие научной мысли в контексте анализа сущности социального страхования. Подчеркивается, что социальное страхование имеет коллективную природу (страховые фонды формируются за счет взносов). Акцентируется внимание на особенностях зарождения социального страхования в странах Европы – Германии, Англии, Италии, Польше, Греции, Латвии и др. Раскрывается сущность недемократического принципа «асоциального равенства», положенного в основу формирования социального страхования в бывшем Советском Союзе. Отображается историческая роль профсоюзов в развитии социального страхования.

**Ключевые слова:** социальное страхование, социальное обеспечение, законодательство о социальном страховании, социальный риск, риск потери заработка, принципы социального страхования, принцип «асоциального равенства».

**Постановка проблемы.** В конце XVIII в. общественное развитие определяет необходимость правового регулирования социального обеспечения работников в случае наступления рисков потери работы, следствием чего была потеря заработка как основного источника существования. Возникают предпосылки для зарождения социального страхования как основополагающей составной общественного социального обеспечения. Проблеме возникновения и становления социального страхования в специальной юридической литературе посвящено много научных работ, что обусловлено значением социального страхования для развития социального обеспечения в целом. Тенденции зарождения социального страхования в своих трудах изучали ученые советского периода: В. Андреев, И. Баевский, К. Батыгин, М. Вигдорчик, А. Виноградов, В. Догадов, В. Дурденевский, Л. Забелин, М. Захаров, Б. Любимов, А. Краснопольский, М. Милютин, З. Теттенборн, В. Яроцкий и др. В работах указанных научных деятелей закладывались теоретические основы социального страхования как общественно-правового явления.

В современных условиях проблематику историко-правовых аспектов правового регулирования социального страхования поднимали в своих исследованиях украинские ученые: В. Андриив, Н. Болотина, Я. Безуглая, Н. Боднарчук, В. Бурак, И. Гуменюк, О. Кучма, Н. Коробенко, О. Кульчицкая, Л. Кулачок, И. Оклей, С. Прилипко, В. Пузырный, А. Приймко, С. Синчук, С. Сильченко, М. Шумило и др.

**Цель статьи** – рассмотреть и проанализировать особенности становления и развития социального страхования как формы социального обеспечения, исследовать дискуссионные аспекты государственного социального страхования за счет общественных фондов потребления, которое существовало в советский период.

**Изложение основного материала исследования.** Известный исследователь социального страхования В. Догадов писал, что прежде всего социальное страхование направлено на страхование заработной платы, причем к страховым случаям относятся разные причины потери заработка (болезнь, увечье, инвалидность, безработица, а также смерть работника,

кормильца семьи, поскольку от потери заработка страхуются не только сами работники, но и члены их семей) [1, с. 6–8]. Указанные страховые случаи в научной литературе по социальному обеспечению получили название социальных рисков. Одним из основоположников теории социального риска считается ученый М. Вигдорчик. Именно М. Вигдорчик к главным социальным рискам относил риск потери заработка. М. Вигдорчик сформулировал так называемый «закон развития социального страхования», который, по его мнению, заключается в том, что социальное страхование – это историческое явление, которое постепенно меняется в определенном направлении, соответствуя тенденциям развития конкретного государства и общества. История свидетельствует, что в каждой стране на определенном этапе развития появляются конкретные формы социального страхования. Становление социального страхования осуществляется в тесной взаимосвязи с общей хозяйственной эволюцией данного общественного организма. Социальное страхование развивается



в направлении совершенствования уровня охраны жизни трудящихся. Понятие «социальное страхование» М. Вигдорчик применяет как в узком смысле, указывая именно на социальное страхование как явление, так и в широком смысле для указания на социальное обеспечение в целом. Он аргументирует необходимость применения понятия «социальное» вместе с понятием «страхование» тем, что социальное страхование – это мера борьбы с «социальным злом капиталистического общества» – необеспеченностью широких масс населения [2, с. 24].

Первой страной, в которой ввели социальное страхование, была Германия. В частности, законом 1883 г. вводилось страхование на случай болезни, законом 1884 г. – страхование от несчастных случаев, а законом 1889 г. – страхование на случай инвалидности и старости. Что касается других стран, то в Англии государственное страхование вводилось с 1911 г., в России – с 1912 г. (страхование на случай болезни и от несчастных случаев), в Польше – с 1920 г., Латвии, Югославии, Греции, Японии – с 1922 г. Согласно Акту о национальном страховании, принятом в 1911 г. в Англии, все лица с доходом менее 160 фунт. стерл. за год имели право на пособие по социальному страхованию, кроме этого, лицам, пострадавшим от несчастного случая, предоставлялась бесплатная медицинская помощь. В этом акте также шла речь о материальной ответственности предпринимателей за несчастный случай, а также об участии работников и предпринимателей в формировании страховых фондов. Согласно итальянскому закону от 19.10.1909 г. половину страховых взносов вносили предприниматели, половину – работники. В царской России согласно закону от 23.06.1912 г. взносы работников в больничные кассы составляли две трети от общей суммы взносов. То есть большую часть взносов выплачивали сами работники. Помощь, даже в случае полного увечья, не должна была превышать две трети заработка [3, с. 49].

В 1912 г. на Пражской конференции российские большевики озвучили рабочую страховую программу,

где отмечалось, что лучшей формой страхования работников является государственное страхование, построенное на следующих принципах: 1) оно должно обеспечивать работников во всех случаях утраты ими трудоспособности (увечье, болезнь, старость, инвалидность, у работниц, кроме того, беременность и роды, помощь вдовам и сиротам после смерти кормильца) или в случае потери заработка в случае безработицы; 2) страхование должно охватывать всех лиц наемного труда и их семьи; 3) все застрахованные должны получать помощь по принципу полного возмещения заработка, причем все расходы на страхование должны полагаться на предпринимателей и государство; 4) всеми видами страхования должны руководить единые страховые организации, построенные по территориальному признаку и на основе полного самоуправления застрахованных [4, с. 134]. В этом документе была выписана дискуссионная система социального страхования, ведь именно так выглядит переложение всех страховых выплат на государство и предпринимателей. Такой подход не вполне соответствует коллективному характеру социального страхования. Анализируя особую коллективную природу социального страхования, английский профессор Уоткинс акцентировал внимание, что явление «социальное страхование» относится к различным системам, организованным государством для того, чтобы компенсировать работникам убытки, понесенные, главным образом в процессе их производственной жизни. Коллективная ответственность заменяет собой ответственность индивидуальную касательно несения финансовых расходов, возложенных в обратном случае, на плечи отдельных лиц; накопления фондов позволяет группе лиц помогать членам, с которыми случилось несчастье [5, с. 14].

О коллективном характере социального страхования неоднократно отмечала в своих трудах также З. Теттенборн. Рассматривая основные признаки социального страхования, ученая подчеркивает, что социальное страхование – это прежде всего одна из форм социальной взаимопомощи. То, что, безусловно, не под силу од-

ному работнику: обеспечение вследствие потери заработка – пытаются выполнить коллектив. Определение «социальное страхование работников» можно рассматривать как совокупность мероприятий, направленных на обеспечение жизненного уровня работников в случае потери ими заработка или иного материального ущерба путем предварительного учета риска потери заработка и переложение материального бремени этого риска на коллектив плательщиков взносов [6, с. 3].

Следует констатировать, что на первом этапе формирования социального страхования при советской власти действительно активно включалась в жизнь страховая программа большевиков. А именно: 12 ноября 1917 г. провозглашается декларация советского правительства о социальном страховании трудящихся, 14 ноября 1917 г. выдается декрет о передаче больничным кассам лечебных учреждений на предприятиях, 11 декабря – закон о страховании на случай безработицы, 22 декабря – закон о страховании на случай болезни. Средства больничных касс создавались на основе полного освобождения застрахованных от любых расходов на страхование и переложении всего бремени этих расходов исключительно на нанимателей. Наниматели должны были вносить в страховой фонд установленный процент (в зависимости от вредности производства) заработной платы каждого застрахованного. Пособия по болезни устанавливались в размере полного заработка застрахованного лица с первого дня утраты трудоспособности до дня выздоровления [7, с. 22]. 31 октября 1918 г. было принято «Положение о социальном обеспечении трудящихся», согласно которому хотя и сохранялась система страховых взносов, но речь фактически шла не о социальном страховании, а о социальном обеспечении [8]. Позже с изданием Декрета «О внесении изменений в Положение о социальном обеспечении трудящихся в части его финансовой системы», страховые взносы заменялись финансированием органов социального обеспечения из государственных средств в общеобязательном бюджетном порядке. Страховые взносы



были оставлены только для частных предприятий, которые они обязаны были вносить в местные казначейства вместе с другими налогами. Правда с ноября 1921 г. вместе с принятием декрета «О социальном страховании лиц занятых наемным трудом» состоялась некоторая корректировка советской страховой политики. Социальное обеспечение возвращается к той форме социального страхования, когда осуществляется уплата страховых взносов предприятиями, учреждениями, организациями. Социальному страхованию подлежат лица, работающие по найму. Согласно статистическим данным того времени, в 1923 г. общее количество лиц, работающих по найму, составляло 6 млн. 300 тыс. Соответственно 80% всех работников подлежали страхованию.

3. Теттенборн аргументировано доказывает, что нельзя считать действующую в 20-х гг. систему страхования страхованием в чистом виде, так как обеспечение зависело не исключительно от факта страхования, уплаты взносов, а обуславливалось степенью необходимости в обеспечении. Для получения обеспечения недостаточно было быть застрахованным лицом, а главным условием было отсутствие доходов от хозяйства или промысла [9, с. 132]. Вместе с тем, рассматривая практику социального страхования в СССР, И. Баевский указывал, что неработающие лица (крестьяне, кулаки, ремесленники) социальному страхованию не подлежали. Не подлежали социальному страхованию и все лица свободных профессий (врачи, юристы, инженеры), а также лица, живущие на нетрудовые доходы [10, с. 8]. Все это подчеркивает дискуссионную и непоследовательную политику в сфере социального страхования того периода.

В дальнейшем в процессе развития социального страхования, роль организатора и идейного руководителя органами социального страхования была передана профсоюзам. Согласно Положению об органах социального страхования, утвержденном Народным Комиссариатом Труда СССР 08.07.1931 г., к компетенции профсоюзов были отнесены: правила по обеспечению застрахованных; перспективные планы и контрольные

цифры по социальному страхованию; порядок обслуживания застрахованных; нормы, правила и порядок направления застрахованных в профилактические и социально-бытовые учреждения (дома отдыха, санатории и курорты) [11, с. 9]. Необходимо заметить, что социальное страхование в СССР имело централизованный характер. Главным руководящим органом социального страхования был Союзный совет социального страхования и его исполнительный орган – Центральное управление социального страхования Наркомтруда СССР (Цусстрах). Цусстраху непосредственно подчинялись всеобъединенные центральные отраслевые страховые кассы и республиканские территориальные страховые кассы союзных республик [12, с. 21–23].

На наш взгляд, социальное страхование в СССР в рассматриваемый период базировалось на принципе так называемого «асоциального равенства», когда основа государственной социальной страховой политики была воплощена в положениях ст. 12 Конституции СССР 1936 г., где провозглашалось, что труд в СССР является обязанностью и делом чести каждого, способного к труду гражданина по принципу: «кто не работает, тот не ест». В СССР осуществляется принцип социализма «от каждого по его способностям – каждому по труду» [13]. Действие принципа «асоциального равенства» можно проследить на примере отсутствия до 1964 г. социального страхования колхозников. Это свидетельствует о том, что фактически была узаконена дискриминация отдельной группы граждан по роду занятий: труд в колхозе. И только постановлением Совета Министров СССР от 06.11.1964 г. № 921 было утверждено Положение о советах социального обеспечения колхозников, которые кроме других социальных вопросов должны были заниматься и вопросами социального страхования данной категории лиц [14, с. 24].

Анализируя сущность главных принципов советского государственного социального страхования, А. Краснопольский отмечал, что важнейшее значение для характеристики природы государственного социаль-

ного страхования имеют два важных обстоятельства, которые отражаются непосредственным образом как на общих принципах, так и на всех деталях правового регулирования в этой области: первое – советское государственное социальное страхование полностью осуществляется за счет государства; работники не несут никаких расходов по осуществлению государственного социального страхования; второе – управление всем делом социального страхования находится в руках самих работников, объединенных в профсоюзы [15, с. 76].

С 1962 г. основной формой работы профсоюзов по организации социального страхования стало создание комиссий по социальному страхованию, которые функционировали при фабричных, заводских, городских комитетах (ФЗМК) предприятий, учреждений с количеством работающих более 100 человек. Комиссии несли ответственность за правильное использование средств государственного социального страхования [16, с. 3]. К. Батыгин, исследуя правовые проблемы социального страхования в СССР, подчеркивал, что хотя функция руководства социальным страхованием не теряет государственного характера, однако профсоюзным органам предоставлено значительный объем государственно-властных полномочий по изданию юридических обязательных правил, а также осуществлению контроля за деятельностью в области социального страхования [17, с. 14]. Одним из таких актов было постановление Президиума Всесоюзного Центрального Совета Профессиональных Союзов (ВЦСПС) от 15.04.1970 г. «О социальном страховании колхозников», которой рекомендовалось с целью улучшения организации работы по социальному страхованию и здравоохранения колхозников создавать комиссии по социальному страхованию при профсоюзных комитетах колхозов [18, с. 29].

Исходя из вышеизложенного, следует констатировать, что весомым признаком социального страхования периода Советского Союза было то, что существовала особая форма социального страхования – государственное социальное страхование за счет обще-



ственных фондов потребления, когда в роли главного страхователя выступало государство. На первый взгляд, это выглядит, как эффективный образец социального обеспечения в форме социального страхования, ведь работники не платили страховые взносы. Вместе с тем такой подход нивелирует дифференциацию размеров страховых выплат, основываясь на трудовом вкладе лица, а соответственно, не согласуется с сущностью социального страхования.

На основании анализа историко-правовых тенденций зарождения социального страхования как основной организационно-правовой формы социального обеспечения, можно сделать следующие **выводы**:

– социальное страхование возникло в XIX в. как форма защиты работников от риска потери заработка, что было обусловлено экономически социальным становлением капиталистического способа производства;

– в Советском Союзе эволюция социального страхования происходила в направлении от социального страхования за счет государства без уплаты взносов – до социального страхования за счет общественных фондов потребления;

– государственное социальное страхование периода Советского Союза не соответствовало сущности социального страхования, которое в этот же период активно развивалось в странах Европы, когда из уплаченных взносов формируется бюджет страховых фондов, из которых осуществляются выплаты в случае наступления социальных рисков (безработица, нетрудоспособность, несчастный случай на производстве, старость и т.д.).

#### Список использованной литературы:

1. Догадов В.М. Социальное страхование. Основы советского законодательства о социальном страховании / В.М. Догадов. – 3-е изд. – М. : Гострудинат, 1930. – 114 с.
2. Вигдорчик Н.А. Теория и практика социального страхования / Н.А. Вигдорчик. – Вып. I : Теоретические основы социального страхования. – Петроград : Книга, 1919. – 144 с.
3. Яроцкий В.Г. Страхование рабочих в связи с ответственностью пред-

принимателей / В.Г. Яроцкий. – СПб. : Типография А. Бенке, 1895. – Т. 1. – 640 с.

4. Ленин В.И. 6-я (Пражская) Всероссийская конференция РСДРП (5–17 (18–30) января, 1912 г.) / В.И. Ленин / Полн. собр. соч. (сочинение). – 5 изд. – Т. 21. – М. : Знание, 1978. – 342 с.

5. Чекин А. (Яроцкий В.) Социальное страхование (Введение в теорию) / А. Чекин. – М. : Издание ВЦРПС, 1924. – 27 с.

6. Теттенборн З. Советское социальное страхование / З. Теттенборн. – М. : Государственное издательство ГНЗ, 1926. – 136 с.

7. Семашко Н.А. Право на социальное обеспечение / Н.А. Семашко. – М. : Юр. издание НКЮ СССР, 1938. – 48 с.

8. Положение о социальном обеспечении трудящихся : Декрет Совета Народных Комиссаров от 31.10.1918 г. // СУ РСФСР. – 1918. – № 89. – Ст. 906.

9. Теттенборн З. Советское социальное страхование / З. Теттенборн. – 2-е изд. – М.-Л. : Государственное изд-во, типография им. Гуттенберга, 1926. – 136 с.

10. Баевский И.Л. Практика социального страхования в СССР / И.Л. Баевский. – М. : Вопросы труда, 1925. – 49 с.

11. Караваев В.В. Организационная система социального страхования / В.В. Караваев, Я.Г. Тидеман. – М.-Л. : Гос. изд-во экономической литературы, 1932. – 112 с.

12. Любимов Б.А. О сущности советской страховой организации / Б.А. Любимов // Вопросы страхования. – 1931. – № 30. – С. 21–23.

13. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик : постановление Чрезвычайного VIII Съезда Советов Союза Советских Социалистических Республик от 05.12.1936 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr>.

14. Социальное страхование и пенсионное обеспечение в колхозах : сборник руководящих материалов. – М. : Профиздат, 1966. – 190 с.

15. Краснопольский А.С. Основные принципы советского государственного социального страхования / А.С. Краснопольский. – М. : Изд-во Академии наук СССР, 1951. – 142 с.

16. Батыгин К. Работа ФЗМК по социальному страхованию / К. Батыгин // Библиотечка профсоюзного активиста. – 1970. – № 6. – 64 с.

17. Батыгин К.С. Правовые проблемы социального страхования в СССР : автореф. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» / К.С. Батыгин. – М. : Всесоюзный НИИ советского законодательства, 1975. – 36 с.

18. Социальное обеспечение в СССР : сборник нормативных актов / сост. М.Л. Захаров, В.М. Песков. – М. : Юридическая литература, 1986. – 798 с.



## ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЙ ЗА ВОИНСКИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СООТВЕТСТВИИ С УГОЛОВНЫМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ УКРАИНЫ

Николай ТУРКОТ,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой надзора за соблюдением законов при проведении досудебного следствия Национальной академии прокуратуры Украины

### Summary

In the article some questions of awarding punishment are examined for the feasibility of military crimes in accordance with criminal statute of Ukraine. A concept of military crime is in an item 401 UK of Ukraine. Responsibility for the commission of crime against the order of execution of military service is envisaged by the division of XIX of Special part of the Criminal code of Ukraine. It is marked that any military crime trenches upon military safety of the state. Authorial determination of the indicated concept is offered. Attention applies on a that circumstance, that a military legal norm does not envisage more severe approval of relatively not military norm that similarly applies on application in case of feasibility to the servicemen publicly dangerous act.

**Key words:** military crime, military forming, military safety, awarding punishment.

### Аннотация

В статье рассматриваются некоторые вопросы назначения наказаний за совершение воинских преступлений в соответствии с уголовным законодательством Украины. Констатируется, что понятие воинского преступления дается в ст. 401 УК Украины, при этом ответственность за совершение преступления против порядка несения военной службы предусмотрена разделом XIX Особенной части Уголовного кодекса Украины. Отмечается, что любое воинское преступление посягает на военную безопасность государства, в связи с чем предлагается авторское определение указанного понятия. Обращается внимание на то обстоятельство, что воинская уголовно-правовая норма не предусматривает более суровую санкцию относительно общеуголовной нормы, которая также претендует на применение в случае совершения военнослужащим общественно опасного деяния.

**Ключевые слова:** воинское преступление, воинские формирования, военная безопасность, назначение наказания.

**Постановка проблемы.** В соответствии с действующим законодательством воинскими преступлениями признаются предусмотренные разделом XIX Уголовного кодекса Украины преступления против порядка несения или прохождения военной службы, совершенные военнослужащими, а также военнообязанными (резервистами) при прохождении ими сборов. Общественная опасность воинского преступления состоит в причинении или создании угрозы причинения вреда охраняемым Законом Украины об уголовной ответственности интересам личности, общества, государства.

**Актуальность темы исследования** подтверждается тем, что в настоящее время уголовно-правовые аспекты привлечения военнослужащих к уголовной ответственности за совершение воинских преступлений не раскрыты в полном объеме, когда проблемы, связанные с уголовно-правовой квалификацией деяний военнослужащих, требуют серьезных исследований и конкретных предложений ученых.

**Состояние исследования.** Научный анализ указанной проблематики осуществили отдельные ученые как

в Украине, так и за ее пределами. В частности В.А. Бугаев в 2001 г. защитил диссертацию на соискание научной степени кандидата юридических наук на тему «Воинские преступления и наказание». Фундаментальной базой исследования также послужили работы В.П. Бодаевского, С.И. Дячука, Н.И. Панова, С.А. Харитоновой, Н.И. Хавронюка и многих других криминалистов.

**Целью и задачей статьи** является исследование проблемных аспектов назначения наказания за воинские преступления; научный анализ отдельных норм, содержащихся в разделе XIX Особенной части Уголовного кодекса Украины; формулировка предложений, направленных на усовершенствование военного законодательства Украины.

**Изложение основного материала.** В науке уголовного права под наказанием понимают меру государственного принуждения, которая применяется на основании приговора суда к лицу, совершившему преступление. Наказание как один из центральных институтов уголовного права является важным инструментом в руках государства для охраны наиболее значимых

общественных отношений [1, с. 296].

Исследованию проблем понятия, сущности, цели наказания в различные периоды времени уделяли внимание ученые-криминалисты, такие как П.П. Андрушко, З.О. Ашитов, М.И. Бажанов, Н.А. Беляев, В.А. Бугаев, С.И. Дячук, И.И. Карпец, М.И. Коржанский, В.Н. Кудрявцев, В.А. Ломако, В.Д. Меньшагин, А.В. Наумов, И.С. Ной, Б.С. Никифоров, Н.С. Смирнов, А.А. Пионтковский, Н.И. Панов, Н.С. Таганцев, А.А. Тер-Акопов, Н.И. Хавронюк, С.А. Харитонов, В.М. Чхиквадзе, М.Д. Шаргородский и многие другие ученые.

Необходимо отметить, что вопросы, связанные с целью, смыслом и сущностью наказания на протяжении прошедших тысячелетий, интересовали не только юристов, но и мыслителей-философов. В частности о наказании как расплате за содеянное неоднократно высказывались Пифагор и Аристотель. И. Кант считал возможным существование в уголовном праве «права на наказание, под которым он подразумевал причинение страдания лицу, совершившему преступление. Г. Гегель, поддерживая идею применения наказания в



качестве расплаты, одновременно воспринимал этот процесс как восстановление нарушенного преступления права [2, с. 96–97].

О том, что кара является целью наказания, писали в 70-х гг. прошлого века и советские ученые-криминалисты, в частности Н.А. Беляев, И.И. Карпец, В.Г. Смирнов. Противоположной точки зрения придерживались В.Д. Шаргородский, а также И.С. Ной, который достаточно скептически относился к общепризнанным целям наказания [3, с. 67]. Следует отметить, что предмет указанного спора до сих пор остается актуальным, поскольку в науке уголовного права существует много различных взглядов на цели и результаты применения института наказания.

В действующем Уголовном кодексе Украины (ч. 2 ст. 50) определено, что наказание имеет целью не только кару, но и исправление осужденных, а также предупреждение совершения новых преступлений как осужденным, так и иными лицами. Таким образом, законодателем решен вопрос относительно цели наказания, которое применяется согласно приговору суда к лицам, признанным виновными в совершении преступления.

По моему мнению, кара является неотъемлемым признаком наказания, «наиболее острым средством государственного принуждения [1, с. 299]», которое в соответствии с ч. 1 ст. 50 Уголовного кодекса Украины выражается в предусмотренном законом ограничении прав и свобод осужденного лица. Вместе с тем нельзя не согласиться с позицией В.Н. Кудрявцева, считавшего методологически неверным видение отдельными учеными проблемы сокращения и ликвидации преступности в качестве конечной цели применения наказания [4, с. 140–141].

Говоря о проблемных аспектах назначения наказания за воинские преступления в соответствии с уголовным законодательством Украины, необходимо обратить внимание на некоторые моменты. Ответственность за совершение воинских преступлений предусмотрена разделом XIX Особенной части Уголовного кодекса Украины. Понятие воинского преступления дается в ст. 401 УК

Украины, в соответствии с которой воинскими признаются преступления против установленного порядка несения или прохождения военной службы, совершенные военнослужащими, а также военнообязанными (резервистами) при прохождении ими учебных (проверочных) либо специальных сборов.

Об общественной опасности воинских преступлений много писалось в юридической литературе. Опасность любого воинского преступления состоит в причинении, либо создании угрозы причинения охраняемым законом Украины об уголовной ответственности интересам личности, общества, государства. Посягая на порядок прохождения или несения военной службы, а тем самым – на военную безопасность Украины, эти воинские преступления ведут к подрыву боеготовности Вооруженных Сил Украины, иных воинских формирований, нивелируют доверие к аппарату военного управления [5, с. 1], нарушают права и законные интересы военнослужащих.

Под военной безопасностью Украины понимается стан защищенности государства от внешних и внутренних угроз, обязанность противодействия которым возлагается на военную организацию и правоохранные органы Украины, в которых предусмотрена военная служба.

Законом Украины «О внесении изменений в Уголовный и Уголовный процессуальный кодекс Украины относительно имплементации в национальное законодательство положений ст. 19 Конвенции ООН против коррупции [6]», из Особенной части Уголовного кодекса Украины исключены ст.ст. 423 (Злоупотребление военным должностным лицом властью или служебным положением) и 424 (Превышение военным должностным лицом власти или служебных полномочий). При этом нельзя не обратить внимание на тот факт, что ст. 364 УК Украины (Злоупотребление властью или служебным положением) предусмотрена уголовная ответственность служебных лиц, к которым военные должностные лица не относятся. В соответствии с действующей редакцией ст. 365 УК Украины (Превышение власти или

служебных полномочий работником правоохранительного органа), наступление уголовной ответственности при наличии оснований возможно лишь для военнослужащего – сотрудника правоохранительного воинского формирования. Таким образом, в случае незаконного использования командиром части (не входящей в состав Военной службы правопорядка) Вооруженных Сил Украины транспортных средств, сооружений, иного военного имущества, либо превышения им дисциплинарной власти в отношении подчиненного указанное военное должностное лицо может быть привлечено к дисциплинарной, материальной, но не уголовной ответственности.

По мнению автора статьи, совершенные военнослужащими противоправные деяния не могут быть менее общественно опасными, чем действие (бездействие), совершенные лицами, к прохождению и несению военной службы отношения не имеющими. Наоборот, любое воинское преступление совершается вопреки интересам военной службы и посягает на военную безопасность государства, которая, в свою очередь, является сегментом национальной безопасности Украины [7, с. 46]. Поэтому было бы вполне логично в законодательном порядке криминализировать общественно опасные деяния военных должностных лиц, связанные со злоупотреблением служебным положением, а равно с превышением ими служебных полномочий. Субъектом воинских должностных преступлений следует признавать не только военных начальников, но и представителей власти – военнослужащих [8, с. 146].

В этой связи нельзя не согласиться с мыслью Х.М. Ахметшина о том, что «преступления военных служебных лиц, совершенные с использованием служебного положения... нарушают нормальную деятельность аппарата военного управления, причиняют ущерб интересам обеспечения постоянной боевой готовности войск. Этим определяется особенность воинских должностных преступлений [9, с. 135]».

Также считаю, что позиция законодателя, при которой разделом XIX Уголовного кодекса Украины не





предусмотрены дополнительные наказания за воинские преступления, подлежат корректировке. В пользу изложенного свидетельствует то обстоятельство, что в соответствии с ч. 2 ст. 401 УК Украины за совершение воинских преступлений несут ответственность военнослужащие всех воинских формирований, входящих в состав Военной организации Украины, а также прикомандированные к центральным органам исполнительной власти военнослужащие. Часть воинских формирований имеет статус правоохранительного органа (военная прокуратура, Служба безопасности Украины, Национальная гвардия Украины, Управление государственной охраны Украины, Военная служба правопорядка в Вооруженных Силах Украины, Государственная пограничная служба Украины). Иные входят в состав разведывательных органов Украины (Служба внешней разведки Украины, разведывательный орган Министерства обороны Украины, разведывательный орган специально уполномоченного центрального органа исполнительной власти в сфере охраны государственной границы Украины). Некоторые воинские формирования законодателем не отнесены ни к числу правоохранительных, ни к разведывательных (Вооруженные Силы Украины, Администрация государственной специальной службы транспорта Украины), однако каждое из них независимо от статуса, задач и объема полномочий входит в состав Военной организации Украины.

Дополнительное наказание в виде лишения воинского звания может быть назначено судом только военнослужащему, совершившему тяжкое либо особо тяжкое преступление с указанием в приговоре мотивов применения наказания данного вида. В случае же совершения военнослужащим преступления небольшой либо средней тяжести, суд не вправе лишить его воинского звания. Вместе с тем возможность лишения звания в дисциплинарном порядке предусмотрена статьями Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Украины (ст.ст. 48–52, 62, 68). При этом решение будет приниматься вне процедуры судебного разбирательства коман-

диром (начальником) единолично, а в обоснование принятого решения будет положен факт совершения военнослужащим дисциплинарного проступка, общественная опасность которого, как известно, меньше, чем преступления даже небольшой тяжести.

Если совершенное военнослужащим в период прохождения военной службы преступление было связано с занимаемой им должностью, либо с определенной деятельностью, судом исходя из фактических обстоятельств уголовного правонарушения, личности обвиняемого, иных установленных в судебном заседании обстоятельств, в соответствии с ч. 2 ст. 55, ст. 65 Уголовного кодекса Украины может быть назначено дополнительное наказание в виде лишения права: 1) занимать определенные должности; 2) заниматься определенной деятельностью.

Перечень таких должностей может быть достаточно широким: от должностей в воинских правоохранительных (разведывательных) формированиях, в том числе связанных с исполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций, до соответствующих должностей в государственных органах, которые замещаются военнослужащими. Что же касается разновидностей деятельности, осуществление которой может быть запрещено в связи с приговором суда, то речь идет в первую очередь об оперативно-розыскной деятельности, а также проведения негласных следственных (розыскных) действий.

Поскольку в соответствии с требованиями ст. 36–41 Уголовного процессуального кодекса Украины следственные действия в ходе досудебного расследования вправе осуществлять прокурор, следователь, руководитель органа досудебного расследования, а в отдельных случаях – руководители оперативных подразделений, то при наличии оснований запрет на осуществление гласных следственных (розыскных) действий коснется должностных лиц именно этих подразделений.

Вместе с тем за совершение уголовного правонарушения во время несения специальных служб (бое-

вого дежурства, пограничной, внутренней, караульной, патрульной) военнослужащему при наличии оснований может быть назначено (в качестве основного либо дополнительного) наказание только в виде лишения права заниматься определенной деятельностью.

Такая позиция обосновывается приведенными далее аргументами. Военнослужащие, которые привлекаются к несению специальных служб, уже состоят на должностях согласно штатному расписанию.

Например, начальник караула уже занимает должность командира взвода, дежурный по караулам – командира роты, начальник патруля и дежурный по части – должности, соответственно, начальника клуба и скажем, начальника штаба батальона. Служебное место, на которое военнослужащий назначен сроком на сутки (в отдельных случаях на двое–трое суток) при несении специальных служб, нельзя считать должностью в ее обычном понимании, исходя из перечня должностей в Вооруженных Силах Украины и иных воинских формированиях.

Кроме того, нарушение правил несения службы может быть обусловлено ошибочными наставлениями и указаниями военных должностных лиц, данными в ходе инструктажа перед началом несения службы (например, указание часовому о несении службы на посту с патроном, досланным в патронник автомата). В таком случае при наличии оснований суд вправе в приговоре запретить начальнику, давшему указание нарушить Устав гарнизонной и караульной служб, осуществлять деятельность, связанную с подготовкой караула к несению службы на определенный период времени. Однако поскольку основной должностью такого военного должностного лица предусмотрено выполнение иных обязанностей, то в приговоре суда не может содержаться указание о лишении офицера права занимать должность согласно штатному расписанию.

Некоторые особенности имеют место и при квалификации деяний военнослужащего в случае самовольного оставления им войсковой части (совершении дезертирства) во время



отбывания наказания, не связанного с увольнением с военной службы. Речь идет в частности о таком виде наказания как арест (ст. 60 УК Украины). Отдельно следует обратить внимание на квалификацию деяний военнослужащего при уклонении его от военной службы в период отбывания наказания в виде служебных ограничений для военнослужащих (ст. 58 УК Украины), содержания в дисциплинарном батальоне военнослужащих (ст. 62 УК Украины), а равно лишения свободы на определенный срок (ст. 63 УК Украины) в случае освобождения военнослужащего судом от отбывания наказания с испытанием (ст. 75 УК Украины).

В первом случае при уклонении от военной службы квалификация деяний военнослужащего при наличии оснований будет осуществляться по совокупности преступлений (по ст. 407 либо ст. 408 УК Украины и соответствующей части ст. 393 УК Украины (Побег из мест лишения свободы либо из-под стражи)). При совершении же военнослужащим, отбывающим наказание в виде служебных ограничений либо в виде содержания в дисциплинарном батальоне самовольного оставления части (дезертирства), деяние при наличии оснований будет квалифицировано исключительно по ст.ст. 407 (408) УК Украины, поскольку Особенной частью Уголовного кодекса Украины ответственность за уклонение от указанных специальных видов наказаний не предусмотрена.

**Выводы.** Перечисленные в статье недостатки, связанные с существующей на сегодня конструкцией воинских уголовно-правовых норм, по мнению автора, усложняют процедуру привлечения военнослужащих, совершивших воинские преступления, к уголовной ответственности, а в некоторых случаях вообще делают невозможным реагирование на совершенные ими преступления. Для исправления ситуации необходимо скорейшее внесение изменений в раздел XIX Особенной части Уголовного кодекса Украины и принятия Кодекса Украины об уголовных правонарушениях.

### Список использованной литературы:

1. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти. / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін. ; за ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К. – Х. : Юрінком Інтер-Право, 2001. – 416 с.

2. Наумов А.В. Основные концепции современного уголовного права / А.В. Наумов, Дж. Флетчер. – М. : Юрист, 1998. – 512 с.

3. Ной И.С. Сущность и функции наказания в советском государстве. Политико-юридическое исследование / И.С. Ной. – Саратов : Изд-во Сарат. ун-та, 1973. – 193 с.

4. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / [Г.З. Анашкин, С.В. Бородин, И.М. Гальперин, Н.И. Загородников и др. ; отв. ред. : С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев]. – М. : Наука, 1987. – 276 с.

5. Туркот М.С. Кримінальна відповідальність за зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М.С. Туркот ; Нац. юр. академ. України. – Х., 2007. – 20 с.

6. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції : Закон України від 21.02.2014 р. № 746-VII // Офіц. Вісн. України. – 2014. – № 18. – Ст. 530.

7. Туркот М.С. Кримінально-правові та кримінологічні основи забезпечення воєнної безпеки України : наук.-практ. посіб. / [М.С. Туркот, П.П. Богущкий, С.І. Дячук, І.В. Вернидубов, С.П. Сегеда]. – К. : Видавничий дім «АртЕк» : Національна академія прокуратури України, 2014. – 246 с.

8. Туркот М.С. Окремі аспекти підтримання державного обвинувачення у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені військовослужбовцями військових формувань зі статусом правоохоронного органу / М.С. Туркот // Вісник

Національної академії прокуратури України. Спеціальний випуск «Проблеми застосування Кримінального процесуального кодексу України». – 2014. – № 1. – С. 144–150.

9. Ахметшин Х.М. Советское уголовное право: воинские преступления / Х.М. Ахметшин ; под редакцией А.Г. Горного. – М. : Военный институт, 1978. – 427 с.



## ПРОНИКНОВЕНИЕ ХРИСТИАНСКИХ ПРАВОВЫХ ИДЕЙ В АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО ВРЕМЕН НАЦИОНАЛЬНО-ОСВОБОДИТЕЛЬНОЙ БОРЬБЫ 1917-1921 ГГ.

Наталья ЧЕРНИК,

преподаватель кафедры церковно-канонических дисциплин и философии права имени Академика УАН Ивана Луцкого  
Ивано-Франковского университета права имени Короля Данила Галицкого

### Summary

In the article influence of Christian legal ideas to Ukrainian legislation period of national liberation struggle of early twentieth century. The main attention is focused on administrative law of the UPR, Hetman, directors and ZUNR. Carried out their comparative characteristics. Particular attention is paid to effect on process of national legislative external factors, particularly geopolitical situation in post-war Europe. Especially given the transformation of administrative system and elimination of legal norms of the Russian Empire. In accordance with administrative reforms carried out analysis of functioning of local authorities and level of perception on the part of local populations.

**Key words:** administrative law, UNR Directory, Hetmanate, ZUNR, Christian legal doctrine.

### Аннотация

В статье определяется влияние христианских правовых идей на украинское законодательство периода национально-освободительной борьбы начала XX в. Основное внимание акцентируется на административном законодательстве УНР, Гетманщины, Директории и ЗУНР. Осуществляется их сравнительная характеристика. Особое внимание уделяется влиянию на процесс национального законодательства внешних факторов, прежде всего, геополитического положения в послевоенной Европе. Приводятся особенности трансформации административной системы и ликвидации правовых норм времен Российской империи. В соответствии с административными преобразованиями осуществляется анализ эффективности функционирования органов местной власти и уровень ее восприятия со стороны местного населения.

**Ключевые слова:** административное законодательство, УНР, Директория, Гетманат, ЗУНР, христианская правовая доктрина.

**Постановка проблемы.** Процесс становления правосознания украинцев формировался на протяжении основных этапов национального государства. Особенно активно эти процессы происходили во второй половине XIX – начале XX в., когда получили не только теоретическое, но и практическое основание. Особое влияние на формирование правосознания и отечественной философско-правовой мысли осуществляло христианство и нормы канонического права, которые составляли его основу. Христианская правовая доктрина, которая формировалась на протяжении тысячелетий, создала присущую только ей систему взаимоотношений между обществом, государством и церковью. Отображение христианской правовой доктрины в правосознании непосредственным следствием имело трансформацию в практическую правовую деятельность.

**Актуальность темы исследования.** Актуальным с научной и общественной точки зрения, является становление украинской правовой системы в период национально-освободительной борьбы 1917–1921 гг. В указанный период было несколько форм национальной государственности, политико-правовая система которых, несмотря на различные подходы к решению государственных про-

блем, характеризовалась общей чертой – глубоким христианским содержанием. Именно христианское содержание во взглядах лидеров Центральной Рады, Гетманата, Директории и ЗУНР, определяло характер и актуализацию решения земельного и социального вопроса, либерализацию норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства, а также глубокое морально-этическое наполнение гражданского законодательства.

Проблема исследования законотворческой деятельности в годы национально-освободительной борьбы (1917–1921 гг.) не является новой для украинской правовой науки. Однако изучение влияния христианских правовых норм на процесс законотворчества и нормы права является новым и достаточно актуальным. Заслуга в акцентировании внимания на исследовании христианского содержания правовой системы Украины принадлежит И. Луцкому.

Методологическим основанием нашего исследования стали научные труды таких украинских ученых, как О. Бойко, Д. Дорошенко, В. Слабенко-Ванжула, В. Шабельникова и др.

**Цель статьи** заключается в определении степени влияния христианских правовых норм на административное

законодательство украинских национальных правительств 1917–1921 гг.

### Изложение основного материала.

В годы национально-освободительной борьбы начала XX в. все национальные правительства в первую очередь принимали законы об административно-территориальном устройстве, судах и правоохранительных органах, которые полноценно воплощали в себе государственную политику. Детальное ознакомление с законодательством УНР и Украинского государства Г. Скоропадского подтверждает, что основную часть нормативно-правовых актов на различных этапах их развития составило административное и уголовно-процессуальное законодательство.

В нашем исследовании мы акцентируем внимание на административном законодательстве, которое составляло основу законотворческой деятельности национальных правительств в течение 1917–1921 гг. Несмотря на сложность военно-политической ситуации, геополитическое положение государства, национальный политикум вел работу по централизации власти и установлении взаимоотношений с периферией. Специфической чертой административного законодательства было присутствие основ христианского права и этики.



К 1918 году в Украине сохранялся административно-территориальное устройство Российской империи, которое предусматривало разделение на губернии, уезды и волости. Такое административное устройство не обеспечивало политического взаимодействия центра с периферией, что в условиях ведения постоянных военных действий было деструктивным фактором. Это заставило лидеров украинского национального движения формировать собственные концепции административного устройства. Одна из действенных (в условиях революционной борьбы) концепций, разработанная М. Грушевским, предусматривала ликвидацию имперского губернского-уездного разделения и внедрение земель. Согласно идее М. Грушевского, земли должны были быть меньше губернии, но крупнее уездов, притом главной целью было развитие общественного самоуправления с построением страны на принципе децентрализации [5].

О намерении сформировать новое административное устройство и соответствующее законодательство УЦР задекларировала в своем I Универсале. Задекларировав стремление самим распоряжаться своей жизнью, «не одділяючись від всієї Росії...» [1]. Особое внимание уделялось налаживанию контактов между административными регионами и столицей: «Од сього часу кожне село, кожна волость, кожна управа повітова чи земська, яка стоїть за інтереси Українського Народу, повинна мати найгісніші організаційні засади з Центральною Радою» [1]. Акцентировалось внимание также на национализации местной власти, особенно в тех регионах, «де через якісь причини адміністративна влада зосталася в руках людей, ворожих до українства...» [1]. Таким образом, с первых дней руководство Центральной Рады задекларировало стремление к реформированию административно-территориального устройства согласно национальному принципу.

Определение территориальных границ УНР было задекларировано в тексте III Универсала от 7 ноября 1917, где указывалось, что к «території Народної Української Республіки належать землі, заселені у більшості українцями: Київщина, Поділля, Волинь, Чернігівщина, Полтавщина, Харківщина, Катеринославщина, Хер-

сонщина, Таврія (без Криму)» [7]. Анализируя содержание Универсала, можно прийти к выводу, что основополагающим фактором в процессе административного и территориального определения УНР был национальный принцип, на основании которого определялся и ряд территорий, дальнейшая судьба которых должна была определяться по воле народов, проживающих там. Это, в частности, «частини Курщини, Холмщини, Вороніжчини і суміжних губерній і областей» [7].

Первым законодательным актом УЦР в сфере административного законодательства был «Закон о разделе Украины на земли» от 6 марта 1918 г., который устанавливал новый раздел страны на земли, границы которых определялись по историческим, географическим, экономическим и культурным принципам [8, с. 119]. Отменяя разделение страны на губернии и уезды, провозглашалось создание 32 земель с собственными административными центрами. Были определены следующие земли: Подляшье, Волинь, Погорина, Болоховская, Дреговська и Дреговичская земли, Киев с окраиной, Поросья, Черкасская, Побужье, Подолье, Брацлавщина, Поднестровье, Поморье, Одесса с окраиной, Низ, Сечь, Запорожье, Новое Запорожье, Азовская земля, Сиверщина, Черниговщина, Переяславщина, Посяння, Посулье, Самара, Полтавщина, Слобожанщина, Харьковщина, Донецкая область, Подонья и Половецкая земля [4]. Одновременно § 3 закона определял, что данное разделение является не окончательным и может быть изменено. Принят под влиянием условий Брестского мирного договора, в котором частично определялись западные и северные границы УНР, закон включил в состав УНР ряд территорий, на которые ее власть не распространялась. Объединив в только что сформированные земли по 3–4 бывших уезда, руководство УЦР пыталось, с одной стороны, децентрализовать власть, а с другой – сформировать четкое административно-территориальное устройство для укрепления на местах позиций новой власти. Однако из-за политической и социальной нестабильности в стране новое административно-территориальное деление осталось только задекларированным, не получив практической реализации.

При таких условиях гетманское правительство, пришедшее к власти в результате переворота, с первых дней осуществило мероприятия для определения и узаконивания государственных границ Украинского государства. Был ликвидирован «Закон о разделе Украины на земли» и восстановлено старое административно-территориальное деление. Отдельный самоуправленческий статус был предоставлен Киеву, Одессе и Николаеву, которые были выделены в самостоятельные административные единицы во главе со столичными и городскими атаманами [8, с. 120].

Проблема демаркации и законодательного утверждения границ Украинского государства с остротой встала с первых дней и рассматривалась на одном из заседаний Рады Министров 7 мая 1918 г. [2, с. 216]. Нормативно декларируемыми на международном уровне были западные и частично северные границы Украины, а вопрос о северо-восточных и восточных – оставался открытым, поскольку большевистская делегация на Брестских мирных переговорах априори не признавала украинское национальное правительство. Как отметила исследовательница административно-территориального устройства Украинского государства О. Бойко, что геополитический курс УГ был нацелен на присоединение всех земель, которые в этнографическом и историческом плане были связаны с Украиной [2, с. 216]. На практике такая политика проявлялась в том, что правительство приняло решение считать государственной границей линию, нанесенную военными, то есть линию фронта, которая менялась по мере продвижения украинских и немецких войск на восток. Особое внимание уделялось вопросу включения в состав Украинского государства Крыма. В грамоте Скоропадского, направленной 10 мая 1918 года германскому послу А. фон Мумму обосновывалась экономическая, политическая и военная необходимость присоединения Крыма к Украине [3, с. 210–212].

Законодательно все административные инициативы гетманского правительства были оформлены 25 мая 1918 года, когда был принят Закон «О временном распространении украинской государственной власти», в соответствии с которым на все присо-



единенные к государству территории распространялось действие гетманских законов и постановлений. В этом контексте особое внимание уделялось решению вопроса включения в состав Украинского государства Бессарабии, а также Холмщины, которые были основными конфронтационными темами во взаимоотношениях с Румынией и Польшей соответственно. Однако геополитическая ситуация, распад Австро-Венгрии и усиление Польского государства привели к потере Холмщины, а осенью 1918 г. Румыния аннексировала Бессарабию. Определенный позитив наблюдался лишь в переговорах с представителями Белорусской Народной Республики, которая претендовала на северные уезды Черниговщины, южные волости Мозырского, Кобринского и Брестского уездов Гродненской губернии, которые все же остались в составе Украинского государства [2, с. 218]. Стоит согласиться с мнением О. Бойко, что Рада Министров Украинского государства проводила активную и целенаправленную политику в территориальном вопросе, а в переговорах с соседними странами и государственными образованиями они занимали центральное место [2, с. 218].

О взаимосвязи, а соответственно и влиянии христианской правовой доктрины на административное законодательство времен Гетманата свидетельствует тот факт, что первоочередным шагом правительства на новых территориях, в частности в Западной Украине, Волыни и белорусских землях, было налаживание церковно-религиозной жизни, создание соответствующих церковных институтов [2, с. 219]. Данный шаг свидетельствовал об осознании П. Скоропадским и его окружением роли церкви в общественной и политической жизни, а тем более на периферии, где церковь оставалась по сути единственной властной институцией. Рада Министров и Министерство вероисповеданий поддерживало церковь и духовенство на новом поприще не только морально, но и существенными финансовыми ассигнованиями. Так, в соответствии с правительственным решением от 25 июня 1918 было выделено 3 млн. рублей в помощь священникам, служившим на присоединенных к Украинскому государству Волынской,

Холмской, Гродненской, Подольской и Минской губерниях [2, с. 219]. Эффективность подобных мероприятий была временной, однако на время существования гетманского государства позволяла вести целенаправленную политику на местах, опираясь при этом на традиционно сильное духовенство.

Самой проблематичной с точки зрения законодательного закрепления оставалась восточная граница с большевистской Россией, в состоянии войны с которой находилось Украинское государство. Соблюдая условия Брестского мирного договора, Россия обязалась признать УНР, вывести с ее территории войска и начать мирные переговоры. Конечным результатом мирных переговоров, которые начались по украинской инициативе еще 2 апреля 1918 г., было проведение многосторонних встреч представителей немецких и украинских войск с одной стороны, и РСФСР – с другой 4 и 6 мая 1918 в Коренево и Конотопе соответственно [2, с. 222].

На западноукраинских землях процесс формирования высших органов власти и управления происходил в подобных рамках, что и на Приднепровье. Украинская Национальная Рада в целом повторила эволюционный путь Центральной Рады. Так, в обращении «К населению города Львова» и «Украинский народ» отмечалось, что высшей властью на украинских землях Австро-Венгерской монархии является Украинская Национальная Рада.

15 ноября 1918 г. был принят Закон о дополнении состава Рады УНР представителями из уездов и крупных городов. 4 января 1919 г. был создан Президиум Совета в составе президента и четырех его заместителей. Введение должности президента не означало, что ЗУНР отказывается от парламентской формы правления. В данном случае эта должность была тождественна должности спикера в парламенте. В полномочия президента входило созыв заседаний Украинского Национального Совета и председательство на них. В тот же день был создан еще один орган – Выдел Украинского Национального Совета, в который входили президент и девять членов. Выдел выполнял функции коллегиальной главы государства.

Украинская Национальная Рада считала себя временным органом и по-

этому 31 марта 1919 г. приняла Закон о созыве сейма ЗУНР. 13 апреля 1919 г. принимается Закон о выборах в сейм. Однопалатный сейм должен избираться гражданами на основе всеобщего, равного, прямого избирательного права при тайном голосовании. Активное избирательное право принадлежало гражданам с 21 года, пассивное – с 25. Лишались избирательного права душевнобольные и осужденные судом за совершение преступления. Послы сейма избирались по национально-пропорциональной системе, что гарантировало всем национальным меньшинствам право иметь своих представителей в парламенте.

В общем, форма организации и деятельности сейма ЗУНР напоминала организационный принцип Галицкого краевого сейма, который был высшим представительным органом власти в крае во второй половине XIX – начале XX в. Сейм должен был состоять из 226 послов. Украинцам надлежало избрать 160 послов, полякам – 33, евреям – 27, австрийцам – 6. Территория страны была разделена на 18 избирательных округов, но провести выборы в сейм так и не удалось.

Условия украинско-польской войны и явное преимущество последних привели к тому, что 6 июня 1918 г. в аппарат управления ЗУНР была введена новая должность – диктатора, которым закономерно было объявлено Е. Петрушевича. Такая политика осуществлялась исключительно с целью полной централизации власти как законодательной и исполнительной, так и военной.

Функции исполнительного органа власти осуществлял Государственный секретариат, созданный 9 ноября 1918 г. в составе 15 секретарств. Руководителем Государственного секретариата был премьер, должность которого занимал К. Левицкий.

Впоследствии в начале января 1919 г. в правительство были включены еще три министерства, которые должны были регулировать проблемы национальных меньшинств края – польское, еврейское и немецкое. Этим шагом правительство пыталось приобщить к процессу формирования государства представителей национальных меньшинств. Такие меры были аналогичными тем, что осуществляла в сфере



национальной политики УЦР. Декларирование и практическое обеспечение широких политических и культурных прав национальных меньшинств было свидетельством доминирования в правовой системе в годы национальной революции основ христианской этики, которая своим основополагающим принципом определяет любовь и уважение к окружающим, а в случае государства – до народностей, которые в нем проживают.

Что касается организации органов местного самоуправления и формирования целостной системы административного законодательства, то 1 ноября 1918 г. УНРа провозгласила о ликвидации на всей территории государства старых органов местной власти и управления и призвала народ к созданию новых, украинских. В течение месяца на всей территории ЗУНР прошли выборы в местные органы власти и управления. Такими органами стали: в селах и городах – общественные и городские комиссары; в уездах – уездные комиссары. Во всех административно-территориальных единицах были созданы так называемые «прибичні ради», которые выполняли функции совещательного органа. Уездного комиссара назначал государственный секретарь внутренних дел, а сельских, городских комиссаров и «прибичні ради» избирало население. В соответствии с законом «Об администрации Западно-Украинской Народной Республики» от 16 ноября 1918 г. уездный комиссар

был высшим представителем власти в уезде.

Таким образом, в течение нескольких месяцев в ЗУНР было сформировано четкую систему центральных и местных органов власти и управления. Стоит согласиться с мнением украинского историка диаспоры О. Субтельного, что чрезвычайно быстрое и эффективное создание административного аппарата представляло собой достижения, которые могли повторить редко какие из новых восточноевропейских государств, не говоря уже о правительствах Восточной Украины [6, с. 323].

**Выводы.** Характеризуя административное законодательство украинских национальных правительств в годы революционной борьбы 1917–1921 гг., следует отметить, что оно отражало принципы традиционного украинского правосознания, которое изначально основывается на христианских правовых доктринах. Влияние христианской этики и права на нормы административного права было обусловлено также условиями общественно-политического развития, поскольку соблюдение высоких этических и демократических правовых норм было средством к достижению политической стабильности и национального компромисса.

#### Список использованной литературы:

1. Бойко О. Територія, кордони і адміністративно-територіальний поділ

Української держави гетьмана П. Скоропадського (1918) / О. Бойко // Регіональна історія України. Збірник наукових статей. Випуск 3. – С. 211–232.

2. Дорошенко Д. Історія України. 1917–1923 pp. : Українська гетьманська держава 1918 року / Д. Дорошенко. – Ужгород, 1930.

3. Закон про поділ України на землі. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://books.br.com.ua/21126>.

4. I Універсал Української Центральної Ради до українського народу, на Україні й поза Україною суцього. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://static.rada.gov.ua/site/const/universal-1.html>.

5. Слабенко-Ванжула В. Історичне підгрунтя адміністративно-територіального поділу в Україні. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc\\_Gum%20/Apdu\\_O/2009\\_2/R\\_1/Slabenko.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum%20/Apdu_O/2009_2/R_1/Slabenko.pdf).

6. Субтельний О. Україна: Історія: навч. посібник / пер. з англ. Ю.І. Шевчука, вст. сл. С.В. Кульчицького. – Київ : Либідь, 1991. – 512 с.

7. Універсал Української Центральної Ради (III). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0005300-17>.

8. Шабельніков В.І. Зміни в адміністративно-територіальному устрої України в 1917–1921 pp. / В.І. Шабельніков // Вісник Донецького університету. Сер. Б : Гуманітарні науки, вип. 1, 2008. – С. 118–123.