

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. 3/2 (291) 2016

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. Cașă, doctor în drept; Gh. Costachi, doctor
habilitat în drept, prof. univ.; I. Floander, doctor în
drept (Constanța, România); M. Gheorghică, 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

Index: RM 77030

© Legea și viața

Pagina web: www.legeazakon.md

www.legeasiviata.in.ua

СОДЕРЖАНИЕ

Сергей АБЛАМСКИЙ. Теоретические и прикладные аспекты защиты прав задержанного, подозреваемого в совершении преступления.....	2
Дмитрий ГУЙВАН. Отдельные вопросы заключения договора горячего водоснабжения с бытовым потребителем.....	6
Лусинэ ДАВТЯН. Тенденции предупреждения налоговой преступности в Украине.....	10
Татьяна ДУБНО. Правовая регламентация способа совершения преступления в уголовных кодексах зарубежных стран.....	14
Юрий КАПИЦА. Кодификация законодательства об авторском праве и смежных правах в Европейском Союзе и странах СНГ.....	19
Виктория КОВАЛЬСКАЯ. Деятельность специальных миссий ЕС в Украине на примере EUBAM и EUAM.....	23
Вита КОНОНЕЦ. Имплементация новых принципов государственной антикоррупционной политики в Украине.....	28
Анна КУЗЬМЕНКО. Административная процессуальная правосубъектность третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора.....	31
Александр КУРАКИН. «Индивидуальное правовое регулирование» в отечественном правоведении.....	35
Даниил ЛАСТОВИЧ. Понятие и сущность полицейских услуг в Украине.....	39
Алексей МАНДЮК. Юридическое значение индивидуальных административных актов.....	43
Galina NAKONECHNA. Ways of improving the administration of taxes and levies in Ukraine.....	47
Юрий ОРЛОВ. Криминогенность политики: сущность и системные проявления.....	50
Григорий ОСТАФЬИЧУК. Пробелы применения уголовно-процессуальных норм.....	54
Марьяна ПЛЕНЮК. Гражданско-правовой договор в научной картине права.....	57
Дмитрий ПРИПУТЕНЬ. Организационно-правовые основы полицейской деятельности по охране общественного порядка в Украине.....	62
Евгений САПРЫКИН. Особенности психологии осужденных.....	65
Людмила ТРЕБИК. Рационализация управленческой деятельности управленческих кадров региона.....	69
Владимир ХМЕЛИНИН. Организационно-экономические меры по использованию и охране водных ресурсов Украины.....	74
Екатерина ХРОМОВА. Зарубежная практика противодействия коррупционным проявлениям административно-правовыми средствами и возможности ее использования органами прокуратуры Украины.....	78
Liudmyla SHYMON. Ensuring mechanism of guarantee.....	82
Валерий ШКУРО. Суицид и преступление: характеристика криминологически значимых связей.....	85



ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРИКЛАДНЫЕ АСПЕКТЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЗАДЕРЖАННОГО, ПОДОЗРЕВАЕМОГО В СОВЕРШЕНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Сергей АБЛАМСКИЙ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса факультета № 1
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

In the article theoretical research is providing of current Criminal Procedure Code of Ukraine, Law of Ukraine «On National police» on regulation of protection of rights of arrested. Particular attention is paid to a personal search of detainee, protection of rights of underage arrested. On this basis we identified problematic aspects and legislative gaps, and therefore asked to make appropriate changes and additions to these laws.

Key words: arrest, arrested, suspected, authorized officer, personal search, underage arrested.

Аннотация

В статье проводится теоретическое исследование положений действующего Уголовного процессуального кодекса Украины, Закона Украины «О Национальной полиции» по вопросам регулирования защиты прав задержанного. Осуществляется анализ юридической литературы по исследованию понятия «задержание», «уполномоченное служебное лицо». Особое внимание уделено личному обыску задержанного, защите прав несовершеннолетнего задержанного. По результатам выявлены проблемные вопросы и пробелы в действующем законодательстве. Вносятся предложения по совершенствованию отдельных норм действующего законодательства Украины.

Ключевые слова: задержание, задержанный, подозреваемый, уполномоченное должностное лицо, личный обыск, несовершеннолетний задержанный, полицейский.

Постановка проблемы. События Революции достоинства в Украине (ноябрь 2013 года – февраль 2014) показали необратимое стремление украинского народа к построению правового и демократического государства, в котором гарантируются и обеспечиваются права и свободы человека. В связи с этим возникает необходимость в усовершенствовании деятельности государства по утверждению и обеспечению прав и свобод человека, созданию действенного и эффективно-го механизма защиты в Украине прав и свобод человека, а также решении системных проблем в этой сфере. С целью преодоления проблем, возникающих в практической деятельности правоохранительных органов и суда, было принято и утверждено Национальную стратегию в области прав человека [1]. Ожидаемые результаты относительно надлежащего обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность определяются в следующем: приведение в соответствие с международными правовыми стандартами процедуры задержания, а также прекращение практики в правоохранительных органах незарегистрированных задержаний; обеспечение периодических проверок судами законности задержания в целях обеспечения права на свободу; усиление эффективности судебного контро-

ля по основаниям лишения свободы; обеспечение предотвращения необоснованного и ненадлежащего оформления задержания, содержания лица под стражей без решения суда и другие. Учитывая эти обстоятельства, чрезвычайно актуализировалась научная необходимость исследовать теоретические и прикладные проблемы защиты прав задержанного, подозреваемого в совершении преступления.

Актуальность темы исследования подтверждается степенью нераскрытости и неполным исследованием поднятой проблемы, поскольку в настоящее время нет ни одной фундаментальной работы по обеспечению защиты прав задержанного лица, подозреваемого в совершении преступления.

Отдельные проблемные аспекты защиты прав задержанного, подозреваемого в совершении преступления, исследовали Ю.П. Аленин, Ю.В. Бубыр, К.Д. Волков, И.В. Гловюк, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевой, О.В. Каплина, Н.С. Карпов, О.П. Кучинская, Л.М. Лобойко, Я.В. Лукьяненко, А.С. Мазур, Е.И. Макаренко, О.Ю. Татаров, Т.Г. Фомина, Л.Д. Удалова, Я.П. Янович, А.А. Юхно и другие. В целом, эти и другие ученые сделали значительный вклад в развитие теории уголовного процесса в части защиты прав и свобод задержанного. Однако, несмотря

на значительный интерес к этой проблематике, правоприменение УПК Украины 2012 года свидетельствует о необходимости разработки значимых предложений и рекомендаций в целях эффективного внедрения его положений в практическую деятельность.

Целью статьи является исследование теоретических и прикладных проблем по обеспечению задержанному лицу права на защиту, за результатами которого сформировать определенные предложения и рекомендации по их устранению в законодательной плоскости.

Изложение основного материала. Вопрос введения эффективного правового механизма защиты личности, охрана его прав, свобод и законных интересов, в том числе при задержании, является одним из фундаментальных в современной правовой доктрине, теории уголовного процесса и практической деятельности правоохранительных органов. Как правильно в свое время отметил И.Я. Фойницкий, в области уголовного права и процесса лежат границы для вторжения государства в область личной свободы граждан, и поэтому научная разработка этих дисциплин может более всего обеспечить гарантии защиты прав и свобод личности [2, с. 586–587]. Поэтому, по утверждению А.В. Смирнова и



К.Б. Калиновского, история свободы – это история процессуальных гарантий. Строй уголовного процесса всегда являлся индикатором, безошибочно определяющим, что перед нами – истинная демократия или тирания, обрядившаяся в демократические одежды. Тем, каков в государстве уголовный суд, во многом определяются благополучие и спокойствие граждан. Современное цивилизованное уголовное судопроизводство – это не только и не столько репрессия, а, прежде всего, справедливость и милосердие. Истина, справедливость, милость – вот те гносеологические, ценностные и нравственные основания, которыми определяется социально-юридическое значение правосудия и уголовного процесса XXI века. Признание и поддержка мировым сообществом этих благородных идей породили лавину судебных реформ в большинстве европейских государств. В Великобритании, Германии, Испании, Италии, Финляндии, Франции и многих других странах как на теоретическом, так и на законодательном уровне идут интенсивные поиски моделей уголовного процесса, отвечающих реалиям стремительно меняющегося мира [3, с. 10]. Не исключением является и Украина, важным событием в сфере уголовного процесса которой стало принятие в 2012 году концептуального нового Уголовного процессуального кодекса Украины. Однако обобщенная практика применения его положений свидетельствует о насущной необходимости в совершенствовании некоторых из них.

Касаясь поднятой проблематики, Е.И. Макаренко отметил, что задержание является действенным средством обеспечения уголовного производства, участие в котором подозреваемого (обвиняемого) есть обязательным. В противном случае начатое производство теряет как досудебную, так и судебную перспективу, поскольку задержание применяется с целью обеспечения уголовного производства, установления и доказывания вины лица, подозреваемого в совершении преступления. Своевременное изъятие и процессуальное закрепление обнаруженных следов преступления исключит возможность их уничтожения со стороны задержанного, предоставит реальную возможность проверки и опровержения ложных за-

явлений последнего о том, что избранные улики были ему подброшены, подложены либо образовались в процессе прекращения его действий, или при доставке в орган досудебного расследования. Тем самым выполнение действий по документированию (фиксации) и удостоверение хода и результатов задержания лица позволит правильно определить ее принадлежность к уголовному производству, допустимость и достоверность полученных при этом вещественных доказательств, информации, факта и результатов применения технических средств и иных фактических данных [4, с. 178, 182]. Таким образом, учитывая специфику поднятой проблематики, считаем, что главным требованием уголовного процессуального законодательства Украины должно быть «соответствие закона», то есть, каждое задержание лица должно осуществляться только в случаях и на основаниях, предусмотренных соответствующим законом. В этом контексте уместно привести позицию Комитета по правам человека, в частности о том, что нарушение принципа законности имеет место тогда, когда лицо было задержано на основаниях, которые в национальном законодательстве не установлены четко [5]. То есть, на законодательном уровне необходимо закрепить четкую процессуальную форму задержания лица, что будет способствовать единообразному применению данного процессуального института на практике, а также не будет способствовать нарушению прав и свобод человека.

Прежде всего, следует обратить внимание на понятийный аппарат. В частности, в УПК Украины наблюдается отсутствие законодательного определения понятия «задержание» и «уполномоченное должностное лицо». Кроме того, задержанный так же, как и уполномоченное должностное лицо, не относится ни к сторонам, ни к участникам уголовного судопроизводства, при этом они наделены определенными процессуальными правами и обязанностями. В этом контексте отметим, что только в ч. 6 ст. 191 и ч. 2 ст. 276 УПК Украины предусмотрено, что уполномоченное должностное лицо – это лицо, которому законом предоставлено право осуществлять задержание. В контексте исследования этого вопроса

Я.В. Лукьяненко отметил, что необходимость четкого законодательного закрепления понятия и перечня уполномоченных служебных лиц, которые имеют право осуществлять задержание, обусловлено тем, что в дальнейшем ставится под сомнение законность проведенного задержания, и, следовательно, допустимость доказательств, полученных вследствие осмотра одежды и вещей задержанного, а также произведенного обыска [6, с. 65–70]. Что же касается понятия «задержанный», то оно совсем не определено на законодательном уровне. В то же время с учетом положений ст. 42, ч. 2 ст. 276 УПК Украины, можно констатировать, что задержанное лицо фактически приравнено к подозреваемому. Однако, по нашему мнению, с такой законодательной позицией нельзя согласиться, поскольку подозреваемый, как участник уголовного производства, появляется исключительно в уже начатом уголовном производстве, а задержанный, в основном, – еще до него (за исключением задержания на основании постановления следственного судьи, суда). Также отметим, что права подозреваемого закреплены в ч. 2 ст. 43 УПК Украины, а права задержанного предусмотрены ст. 208 УПК Украины. По поводу этого И.В. Гловюк указала, что действующий УПК Украины не дает оснований для такого отождествления этих лиц, поскольку употреблять в тексте закона разные понятия не имеет никакого смысла [7, с. 301], что мы поддерживаем. В то же время отдельные ученые все же их отождествляют. Так, А.В. Белоус и Л.М. Лобойко считают, что понятие «лицо, подозреваемое в совершении преступления» шире, чем «подозреваемый», поскольку включает как лиц, являющихся подозреваемыми, согласно ч. 1 ст. 42 УПК Украины, так и лиц, непосредственное преследование которых осуществляется еще до вручения уведомления о подозрении или до внесения сведений об уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований [8, с. 42; 9, с. 464]. Приведенные позиции ученых дополнительно свидетельствуют о существовании коллизий в положениях УПК Украины относительно четкого разграничения статуса таких участников уголовного производства. Учитывая указанное, считаем, что в



ст. 3 УПК Украины целесообразно закрепить понятие «задержание», под которым следует понимать фактическое задержание лица (ограничение права на передвижение), а также краткосрочное лишение лица права на свободу и личную неприкосновенность (не более, чем на 72 часа) путем доставки его в ближайший орган досудебного расследования и помещения его в изолятор временного содержания.

Необходимо также отметить, что в соответствии с ч. 3 ст. 208 УПК Украины уполномоченное должностное лицо имеет право провести обыск задержанного с соблюдением требований положений ч. 7 ст. 223 и ст. 236 УПК Украины. Однако, проанализировав эти статьи, следует отметить, что непосредственного указания на такое право относительно уполномоченного должностного лица нет. Кроме того, можно констатировать, что личный обыск лица при его задержании является исключением из общего правила относительно проведения обыска (ст. 234–236 УПК Украины). Следовательно, учитывая такой пробел, возникает вопрос о дальнейшем признании доказательств допустимыми (ст. 86 УПК Украины). В то же время, как уместно указали А.Б. Бачише и А.В. Комарницкая, согласно ч. 2 ст. 84 УПК Украины протокол задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, является документом и может рассматриваться, как источник доказательств в той части, где зафиксировано время, место и другие обстоятельства задержания. Поэтому фиксация фактических данных задержания лица имеет значение для уголовного производства (ч. 5 ст. 208 УПК Украины) [10, с. 123]. По нашему мнению, с целью устранения в УПК Украины указанных пробелов, следует закрепить и конкретизировать также процессуальный порядок проведения личного обыска задержанного. Считаю, что в УПК Украины необходимо закрепить отдельную дополнительную статью 234-1 «Личный обыск», которую изложить в следующей редакции: «1. При задержании лица, с соблюдением требований статьи 223 настоящего Кодекса, прокурор, следователь или уполномоченное должностное лицо имеет право провести личный

обыск лица, в результате которого изъять предметы, документы, вещи, которые имеют значение для уголовного производства, или другие объекты, содержащие информацию, обнаруженные на одежде лица или вещах, находящихся при нем или транспортном средстве, или на теле. 2. При наличии обоснованного предположения, что задержанный имеет при себе оружие и/или намеревается избавиться от улик, изобличающих его в совершении преступления, прокурор, следователь или уполномоченное должностное лицо имеет право в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом, произвести личный обыск без постановления следственного судьи, суда, о чем делается соответствующая отметка в протоколе задержания. В этом случае протокол личного обыска не составляется. 3. Если кроме протокола о задержании лица составляется опись изъятых предметов, документов и вещей, то он прилагается к протоколу. Все изъятые предметы, документы и вещи должны быть перечислены в протоколе задержания или в приложенной к нему описи с точным указанием их количества, меры, веса, индивидуальных признаков и, по возможности, стоимости. Изъятые предметы, документы и вещи должны быть по возможности упакованы и опечатаны прямо на месте проведения личного обыска, о чем делается отметка в протоколе задержания и описании к нему. Опечатанные пакеты подписываются лицом, проводившим личный обыск, и лицами, которые присутствовали при нем, а также задержанным лицом. 4. С протоколом задержания лица и его содержанием ознакомятся все лица, участвовавшие в проведении личного обыска, что должно подтверждаться подписью каждого из них. 5. Законность и обоснованность проведения личного обыска проверяется судом в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом. 6. Если задержание осуществлено физическим лицом в порядке, предусмотренном ст. 207 настоящего Кодекса, оно имеет право разоружить задержанного. 7. Если личный обыск сопровождается обнажением задержанного лица, он должен производиться лицом одного пола с лицом, которое обыскивают.

При необходимости личный обыск может быть проведен с участием специалиста того же пола с лицом, которое обыскивают.

В продолжение исследования следует отметить, что на сегодняшний день работниками полиции допускаются нарушения права на защиту задержанного лица, подозреваемого в совершении преступления. Согласно статистическим данным Генеральной прокуратуры Украины в правоприменительной деятельности наиболее распространенным является факт нарушения требований ч. 5 ст. 208 УПК Украины относительно указания в протоколах фактического места и времени задержания лица. Вместе с тем в журнал учета доставленных, посетителей и приглашенных вносятся сведения о времени пребывания лица в отделах (отделениях) полиции. Также работниками полиции систематически не осуществляется немедленное сообщение центров по предоставлению бесплатной вторичной правовой помощи о задержании лица (ч. 4 ст. 213 УПК Украины). Кроме того, нередки факты задержания несовершеннолетних при отсутствии на то оснований или с нарушением предусмотренного законом порядка. Так были выявлены факты задержания несовершеннолетних, совершивших преступления небольшой и средней тяжести, что противоречит положению ч. 2 ст. 492 УПК Украины [11].

Поднятый вопрос приобретает важное значение в связи с принятием и введением в действие Закона Украины «О Национальной полиции» [12]. В соответствии с пунктом 6 ч. 1 ст. 31 этого Закона задержание лица отнесено к превентивным мерам, а именно, к ограничению передвижения лица или транспортного средства, или фактического владения вещью. При этом, согласно ст. 37 указанного Закона, полиция уполномочена задерживать лицо на основаниях, в порядке и сроках, определенных Конституцией Украины, Уголовным процессуальным кодексом Украины и Кодексом Украины об административных правонарушениях, а также другими законами Украины. То есть, такое задержание следует отнести к задержанию уполномоченным должностным лицом, что предусмотрено ст. 208 УПК Украины. В то же время



практика применения этих положений свидетельствует об определенных трудностях, возникающих у полицейского во время их реализации. Прежде всего, это касается определения надлежащей предварительной правовой квалификации тем действиям, которые непосредственно наблюдает полицейский при несении службы. Связано это с тем, что при установлении факта отсутствия в действиях задержанного состава уголовного преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы, задержание следует считать незаконным, что может, как минимум, быть основанием для привлечения полицейского к дисциплинарной ответственности. Более того, статьей 371 Уголовного кодекса Украины предусмотрена ответственность за заведомо незаконное задержание, привод, домашний арест или содержание под стражей. Итак, уполномоченное должностное лицо, к которому относится и полицейский, обязательно должно уметь следующее: отличать административное правонарушение от уголовного; составлять протокол о задержании лица, подозреваемого в совершении преступления; уметь разъяснять задержанному лицу его права и другое. С одной стороны, это создает определенные трудности для уполномоченного должностного лица, которое не имеет надлежащего юридического образования, а с другой – при неправомерном применении может привести к нарушению прав задержанного.

Далее следует обратить внимание на нормы ч. 2 ст. 37 Закона Украины «О Национальной полиции», которой предусмотрено, что отсчет времени содержания задержанного в специальных для этого помещениях считается с момента его фактического задержания. В свою очередь, положениями ст. 209 УПК Украины предусмотрено, что лицо является задержанным с момента, когда оно силой или через подчинение приказу вынуждено оставаться рядом с уполномоченным должностным лицом или в помещении, определенном последним. Таким образом, это и есть фактическое задержание, которое никак нельзя считать процессуальным. Кроме этого, остается неясным способ фиксации фактического момента задержания, а отсюда – и установление четкой временной границы вступления

задержанного лица в процессуальный статус подозреваемого. В этом направлении практической деятельности встречаются негативные случаи, когда после доставки задержанного в орган досудебного расследования его в течение длительного времени незаконно содержат в изоляции, при этом, не составляя протокола задержания, но проводя с таким лицом определенные процессуальные действия. В таких случаях усматривается лишение задержанного реализовать право на защиту, в частности получить надлежащую квалифицированную правовую помощь, что, в свою очередь, приводит к нарушению конституционных прав и свобод. Считаем, что положительным фактором в практике полицейских должна стать автоматическая видеофиксация на регистраторе, который должен быть закреплен на форменной одежде полицейского.

Кроме вышеизложенного, по нашему мнению, Законом Украины «О Национальной полиции» также значительно сужен круг лиц, которым полицейский обязан немедленно сообщить о задержании лица. Так в ч. 3 ст. 37 этого Закона речь идет только о членах семьи, в то время, как в ч. 1 ст. 213 УПК Украины также указано на близких родственников, членов семьи или других лиц по выбору этого лица. Несколько иначе данный вопрос урегулирован в Кодексе Украины об административных правонарушениях и Инструкции по оформлению материалов об административных правонарушениях в органах полиции. В частности, в ч. 2 ст. 261 КУоАП и пункте 9 указанной Инструкции предусмотрено, что о месте пребывания лица, задержанного за совершение административного правонарушения, немедленно сообщается его родственникам, а по его просьбе – также владельцу соответствующего предприятия, учреждения, организации или уполномоченному им органу. Об этом в протоколе об административном задержании делается соответствующая запись, указываются число, месяц, год и время, кому сообщено и каким образом [13; 14]. Следовательно, положения УПК Украины в большей степени обеспечивают защиту лица в случае его задержания. Для устранения законодательных разногласий, которые могут привести к практическому коллапсу,

целесообразно согласовать положения приведенного закона нормам Конституции и УПК Украины. Вместе с тем, учитывая специфику применения к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому мер пресечения, в ст. 37 Закона Украины «О Национальной полиции» следует закрепить положение о том, что в случае задержания несовершеннолетнего полицейский обязан немедленно известить его родителей или лиц, их заменяющих, а в случае невозможности такого – близких родственников, членов семьи или педагога. В протоколе об задержании лица указываются время, дата сообщения, кому сообщено и каким образом. Такое требование в УПК Украины стало бы дополнительной гарантией защиты прав несовершеннолетнего задержанного.

Выводы. Исследование положений действующего законодательства Украины относительно гарантий защиты прав задержанного дает основания констатировать, что сегодня по этому вопросу необходимо внести соответствующие изменения и дополнения, которые позволят предотвратить необоснованное ограничение конституционных прав и свобод личности в случае ее задержания. Кроме того, следует принять во внимание, что теоретические и практические проблемы относительно надлежащего обеспечения гарантий защиты прав задержанного должны быть решены с учетом международного опыта европейских стран.

Список использованной литературы:

1. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини [Електронний ресурс]: Указ Президента України від 25.08.2015 р. № 501/2015 – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/501/2015>.
2. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. – СПб., Т. II / под ред. А.В. Смирнова СПб.: Альфа, 1996. – 607 с.
3. Смирнов А.В. Уголовный процесс: учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ. ред. проф. А.В. Смирнова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: КНОРУС, 2008. – 704 с.
4. Макаренко Є.І. Чи є доказом факт затримання підозрюваного у вчиненні злочину / Є.І. Макаренко //



Право і суспільство. – 2014. – № 6–2. – С. 177–183.

5. Communicaton № 702/1996, C. McLawrence v. Jamaica (Views adopted on 18 July 1997), in UN doc. GAOR, A/52/40 (vol. II), p. p. 230–231, para. 5.

6. Лук'яненко Ю.В. Проблемні питання визначення уповноважених службових осіб, які мають права на затримання за КПК України / Ю.В. Лук'яненко // Вісник прокуратури. – 2015. – № 3. – С. 65–70.

7. Гловюк І.В. Законне затримання та затримання уповноваженою особою: питання теорії та практики / І.В. Гловюк // Наукові праці Нац. ун-ту «Одеська юридична». – 2014. – С. 299–311.

8. Білоус О.В. Невідкладні випадки проникнення до житла чи іншого володіння особи у кримінальному провадженні / О.В. Білоус // Судова апеляція. – 2014. – № 3 (36). – С. 40–46.

9. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / [О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.]; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х.: Право, 2012. – Т. 1. – 768 с.

10. Бачище А.В. Перспективи реалізації завдань прокурорського нагляду при затриманні / А.В. Бачище, О.Б. Комарницька // Вісник Академії адвокатури України. – 2014. – № 2 (30). – Том 11. – С. 123–134.

11. Про посилення нагляду за дотриманням законодавства органами внутрішніх справ при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження: лист-орієнтування Генеральної прокуратури України від 04.06.2015 р № 4/2/4-1191.

12. Про Національну поліцію. [Електронний ресурс] : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

13. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР). – 1984, додаток до № 51. – Ст. 1122.

14. Про затвердження Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції. [Електронний ресурс]: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 06.11.2015 р. № 1376. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1496-15>.

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА ГОРЯЧЕГО ВОДОСНАБЖЕНИЯ С БЫТОВЫМ ПОТРЕБИТЕЛЕМ

Дмитрий ГУЙВАН,
соискатель

Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The procedure of conclusion of domestic hot water supply contract is analyzed in article. Legislatively defined stages of pre-contract relationships in this area are determined; the method of realization of necessary procedures accompanying process of conclusion of domestic hot water supply contract is studied. The features of will of parties at conclusion of that contract because of its public nature are considered. The scientific points of view concerning form of domestic hot water supply contract are compared in article; its substantive conditions are analyzed. The reasons and types of pre-contract legal responsibility of members of domestic hot water supply relationships are provided.

Key words: conclusion of contract, substantive conditions, pre-contract responsibility.

Аннотация

В статье проанализирован порядок заключения договора поставки горячей воды для бытовых нужд. Выделены законодательно определенные этапы преддоговорных отношений в данной сфере, исследован порядок проведения необходимых процедур, сопровождающих процесс заключения договора о предоставлении населению услуг по горячему водоснабжению. Рассмотрены особенности волеизъявления сторон при заключении указанного договора ввиду его публичного характера. В статье сопоставлены точки зрения ученых относительно формы договора поставки горячей воды бытовому потребителю, осуществлен анализ его существенных условий. Приведены основания и виды преддоговорной ответственности участников правоотношений по поставке горячей воды бытовому потребителю.

Ключевые слова: заключение договора, существенные условия, преддоговорная ответственность.

Постановка проблемы. С древних времен вода занимала для населения чрезвычайно важное место. Вода необходима как для растительного или животного мира, так и для выживания человечества. Человек использует воду для питья и приготовления пищи, удовлетворения различных жизненных, хозяйственных, бытовых и санитарно-гигиенических, рекреационных потребностей. Кроме того, вода имеет большое значение для экономики: сельского хозяйства и промышленности. Следовательно, достижения качественно нового состояния современного общества невозможно без кардинального повышения качества водоснабжения.

Несмотря на значительное расширение сети водоснабжения, пока только около 70% населения страны имеет возможность пользоваться услугами централизованного водоснабжения. Что касается горячего водоснабжения, то его, по данным Нацкомиссии, осуществляющей государственное регулирование

в сфере коммунальных услуг, удалось сохранить только в 19 украинских городах, в которых проживает около 15% населения Украины. Это свидетельствует о высокой вероятности наступления кризиса в жилищно-коммунальном хозяйстве, в частности, в сфере поставок населению пригодной для употребления воды, от качества, количества и бесперебойной подачи которой зависят состояние здоровья людей, уровень их санитарно-эпидемиологического благополучия, благоустройство жилищного фонда и городской среды.

Одной из основных причин проблем с получением услуги горячего водоснабжения является несовершенство нормативно-правовой базы в данной сфере. Существующая законодательная база, особенно в условиях проводимых в стране реформ, явно устарела и не соответствует политическим и социально-экономическим реалиям. Анализ материальных отношений, которые фактически складываются в сфере горячего



водоснабжения, позволит достичь соответствующей адекватной корректировки существующей нормативной базы. Это является целью исследования, приведенного в этой статье.

Отношения по поставке горячей воды бытовому потребителю опосредуются договором горячего водоснабжения. Центральным звеном любых правоотношений является момент возникновения прав и обязанностей сторон, а следовательно, исследование процедуры заключения договора поставки горячей воды бытовому потребителю является, безусловно, ключевым для понимания сути указанных правоотношений и является предметом данной работы.

Актуальность темы исследования. В цивилистической литературе насчитывается немало работ, посвященных практике договорного регулирования. Фундаментальными исследованиями в области правового регулирования заключения договора (в том числе договора поставки ресурсов через присоединенную сеть) занимались такие ученые-цивилисты, как А.М. Мирошниченко, Т.В. Боднар, О.С. Иоффе, М.М. Агарков, А.М. Демчук, М.М. Великанова, В.В. Заборовский, Н.В. Чередниченко, А.В. Федорончук, В.С. Милаш, А.В. Шаповалов. Однако работ, в которых бы подробно рассматривалась процедура заключения договора горячего водоснабжения, в отечественной цивилистике нет.

Как указывает В.С. Милаш, порядок заключения договора – это определенная последовательность действий будущих сторон договора, выполнение которых направлено на достижение согласия по всем существенным условиям, а также установленных действующим законодательством этапов (процедур), прохождение которых является обязательным условием обретения договором юридической силы [1, с. 136].

Изложение основного материала. Согласно общему правилу переговоры по заключению договора начинаются с предложения заключить договор (оферты), которую одна сторона (оферент) делает другой. В случае, если проект договора изложен как единый документ, он предоставляется второй стороне в двух экземплярах. Сторона, которой поступило предложение, может согласиться или не согласиться

с ним. В случае согласия с предложением (акцепт) договор подписывается и скрепляется печатью, после чего акцептант (лицо, принявшее оферту) возвращает один экземпляр договора второй стороне или присылает ответ на письмо, факсограмму и т. п. в двадцатидневный срок после получения договора. Ответ лица, которому адресовано предложение заключить договор о принятии, должен быть полным и безусловным. В случае, если сторона, получившая предложение о заключении договора, даст согласие заключить договор на иных, чем было предложено, условиях, такой ответ будет считаться отказом от полученного предложения и одновременно новым предложением лицу, которое сделало первоначальное предложение (контроферта) [2].

На практике процесс заключения договора поставки горячей воды бытовому потребителю выглядит следующим образом: а) подается заявка потребителя на договор; б) поставщик предоставляет (направляет) потребителю проект договора (оферту); в) происходит совершение акцепта потребителем. В случае несогласия последнего с условиями соглашения, содержащимися в проекте, он может составить протокол разногласий с последующим согласованием в соответствии с законодательством.

Итак, исходя из изложенного, следует считать, что снабжающая организация имеет несколько альтернативных вариантов действий по результатам рассмотрения заявки абонента: а) направить абоненту сообщение об акцепте оферты, то есть акцептовать договор на условиях, предложенных абонентом; б) уведомить заявителя об акцепте оферты на иных условиях, то есть направить абоненту, который предложил заключить договор, подписанный экземпляр договора с протоколом разногласий; в) известить абонента об отказе от заключения договора, но только в предусмотренных законом случаях (например, если отсутствует техническая возможность присоединения к системам водоснабжения) [3, с. 60].

Говоря о возможности предоставления участникам отношений по снабжению горячей воды, отказаться от заключения соответствующего договора, нельзя не упомянуть о том, что существует ряд особенностей прояв-

ления воли сторон при их вступлении в договорные отношения по горячему водоснабжению. Например, законодатель не устанавливает, кто должен быть инициатором заключения данного соглашения, и каким образом эта инициатива должна быть выражена, поэтому направить предложение о заключении договора поставки горячей воды может каждая из сторон. Однако организационные обязанности, связанные с подготовкой проекта договора на оказание услуг по снабжению горячей воды для бытовых нужд (с определением ответственности за соблюдение условий его выполнения согласно типовому договору), возлагаются на исполнителя услуги [4]. Но самое важное предостережение о свободе участников указанных правоотношений проявляется в императивном указании закона на обязанность как исполнителя жилищно-коммунальных услуг, так и потребителя этих услуг заключить договор поставки горячей воды. В данном контексте необходимо отметить, что в соответствии с Законом Украины «О жилищно-коммунальных услугах» потребитель и исполнитель обязаны заключить договор на предоставление жилищно-коммунальных услуг в соответствии с типовым договором [4]. Типовой договор о предоставлении услуг по поставке горячей воды утвержден постановлением Кабинета Министров Украины от 21 июля 2005 № 630.

Существуют различные взгляды на природу и особенности применения типового договора в гражданских правоотношениях. По мнению ряда исследователей правовой природы типового договора, последний является нормативной рекомендацией для участников сделки, разработанной с целью согласования условий их конкретного взаимодействия в предложенной редакции. Более того, в цивилистической литературе распространено мнение о том, что типовым договором поставки горячей воды бытовому потребителю не должен повторять положений Правил предоставления услуг по централизованному отоплению, снабжению холодной и горячей воды и водоотводу, и типового договора о предоставлении услуг по централизованному отоплению, снабжению холодной и горячей воды и водоотвода. А значит, стороны при его заключении могут отступить



от положений законодательства и самостоятельно урегулировать условия соглашения (при отсутствии прямого нормативного запрета) [5, с. 145]. Данная точка зрения соответствует требованиям рыночной экономики и нынешним реалиям.

В отношении темы статьи с учетом изложенного будет уместно утверждать два положения. Первое, это то, что договор на предоставление жилищно-коммунальных услуг является обязательным для его сторон, предоставление этих услуг без договора запрещается. Среди указанных договоров – договор поставки горячей воды бытовому потребителю, учитывая, прежде всего, его публичный характер (предусмотренная законодательством обязанность предпринимателя заключить публичный договор при наличии у него возможности предоставить потребителю соответствующие товары (работы, услуги), субъектный состав (оказания услуг лицами, которые занимают монопольное положение на соответствующем рынке) и прямое указание закона (ст. ст. 20, 21 ЗУ «О жилищно-коммунальных услугах»). Второе, это тот факт, что коль скоро снабжение горячей водой производится в адрес преимущественно бытового потребителя, для регулирования данных отношений применяются нормы Гражданского кодекса Украины, который утверждает факультативный характер условий типовых договоров, утвержденных компетентными органами (ст. 630 ГКУ). Таким образом, стороны договора горячего водоснабжения вправе отказаться от условий, изложенных в типовом документе, и изложить их в иной согласованной редакции.

Тем не менее, все-таки нельзя говорить о полной свободе воли участников указанных правоотношений как раз в силу их специфичности. Это наглядно проявляется при так называемой упрощенной процедуре заключения договора поставки горячей воды, применяемой в последнее время. Основанием для этого являются принятые в 2014 году в Законе Украины «О жилищно-коммунальных услугах» изменения, согласно которым договор на предоставление услуг по централизованному отоплению, услуг по централизованному снабжению холодной воды, услуг по централизованному снабжению горячей воды, услуг по

водоотведению (с использованием внутридомовых систем), который заключается исполнителем с потребителем – физическим лицом, не являющимся субъектом хозяйствования, отныне считается договором присоединения [4]. При этом порядок заключения (так же, как изменения или расторжения договоров водоснабжения) зависит от того, кто выступает абонентом: физическое лицо (бытовой потребитель) или физическое лицо-предприниматель или юридическое лицо (потребитель воды для производственных или иных (небытовых) нужд). В тех случаях, когда абонентом является физическое лицо, и вода используется последним в бытовых целях, законодатель допускает упрощенный порядок заключения договора. В таком случае соответствующие услуги предоставляются на основании договора присоединения, одобренного в установленном законом порядке. В данном случае потребитель освобожден от необходимости заключать договор в бумажном виде, однако также лишен возможности предлагать его условия, и может только полностью присоединиться к предложенному договору. Кроме того, в отдельных случаях считается, что потребитель согласился и присоединился к условиям договора, если он своевременно не сообщил о своем отказе.

С учетом вышесказанного, невозможно не затронуть вопрос о форме договора бытового водоснабжения. Учитывая различие в процедурах заключения договора с бытовым потребителем и предпринимателем/юридическим лицом, логичным представляется утверждение об обязательности письменной формы договора на оказание услуг по поставке горячей воды, потребителем которой является только юридическое лицо или физическое лицо-предприниматель. Соблюдение письменной формы договора поставки горячей воды для бытовых нужд обычно не требуется. Более того, в науке гражданского права (как отечественной, так и других стран) достаточно распространен взгляд на природу договора горячего водоснабжения, согласно которому наличие фактического подключения бытового абонента в установленном порядке к присоединенной сети и фактическое пользование предоставляемыми услугами по водоснабжению может быть достаточным основанием для того, чтобы

считать заключенным полноценный договор поставки горячей воды бытовому потребителю [6, с. 47]. Однако заслуживает внимания и другая точка зрения, согласно которой факт подключения абонента к сети еще не свидетельствует о фактической передаче товара, и является обязательным письменное оформление договора [7, с. 165].

Определенную ясность в этом вопросе внес Верховный Суд Украины, разъяснив в постановлении от 30 октября 2013 года по делу № 6-59цс13, что отсутствие договора на предоставление жилищно-коммунальных услуг само по себе не может считаться основанием для освобождения потребителя от оплаты услуг в полном объеме. А значит, потребители обязаны оплатить жилищно-коммунальные услуги, если они фактически пользовались ими и не возражали против их предоставления. Таким образом, не вызывает сомнения, что подключение к сети и факт пользования жилищно-коммунальными услугами обуславливает возникновение отдельных прав и обязанностей участников правоотношений по поставке горячей воды, хотя утверждать в данном случае о существовании полноценного реального договора, по нашему мнению, неуместно. Договором считается только такое соглашение, в котором сторонами достигнуто согласие по всем существенным условиям. При этом, при толковании существенных условий договора, прежде всего, необходимо исходить из законодательного определения данных условий [3].

Согласно ст. 638 Гражданского кодекса Украины существенными условиями договора являются условия о предмете договора, условия, которые определены законом, как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению хотя бы одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Перечень существенных условий договора водоснабжения, при недостижении согласия по которым договор горячего водоснабжения будет считаться незаключенным, содержится в статье 26 Закона Украины «О жилищно-коммунальных услугах». К существенным условиям, в частности, относятся: наименование сторон; предмет договора; исчерпывающий перечень услуг, тарифы и их составляющие на



каждую из этих услуг, общая стоимость услуг; порядок оплаты за потребленные услуги; порядок перерасчета размера платы за предоставленные услуги в случае их непредоставления или предоставления не в полном объеме, снижения их качества; права и обязанности сторон; порядок контроля и отчета сторон; порядок измерения объемов и определения качества предоставляемых услуг; определение точек распределения, в которых происходит передача услуг от исполнителя/производителя потребителю; порядок обслуживания сетей и распределение полномочий по их эксплуатации и восстановлению (ремонту); условия доступа в квартиру, дом, помещение, на земельный участок для устранения аварий, неполадок, осмотра сетей, снятия контрольных показателей средств учета; порядок осуществления ремонта; ответственность сторон и штрафные санкции за невыполнение условий договора; порядок разрешения споров; перечень форс-мажорных обстоятельств; срок действия договора; условия изменения, пролонгации, прекращения действия договора; дата и место заключения договора [4].

Условие о количестве не является существенным для договоров поставки горячей воды бытовому потребителю (законом определено ее как обязательную только при заключении договора с юридическим лицом или физическим лицом-предпринимателем). Как верно утверждает Р. Стефанчук, физическое лицо, использующее ресурсы для удовлетворения бытовых нужд, имеет право получать их в любом необходимом ей количестве. А значит, для такого договора условие о количестве не является существенным [7, с. 164]. В то же время существенным, хотя и необязательным для отражения в самом договоре, является условие о качестве воды по договору горячего водоснабжения населению. Конечно, отдельные показатели качества (в частности, температура горячей воды) могут быть предусмотрены в договоре по соглашению сторон, однако это не является их обязанностью, поскольку качество ресурсов, поставляемых потребителю, должно отвечать требованиям нормативных документов [7, с. 165].

Так, согласно постановлению Кабинета Министров Украины от 17 февраля 2010 № 151 «Об утверждении

Порядка проведения перерасчетов размера платы за предоставление услуг по централизованному отоплению, снабжению холодной и горячей водой и водоотводу в случае непредоставления их или предоставления не в полном объеме, снижения качества» температура горячей воды должна быть не менее 50 и не выше 75 градусов. Кроме того, указанным нормативно-правовым актом предусмотрен порядок уменьшения платы за горячую воду в случае снижения ее температуры [8]. Договор может содержать и другие условия по соглашению сторон, но он не может содержать условий, которые вводят дополнительные виды оплаты услуг, не предусмотренные типовыми договорами на предоставление жилищно-коммунальных услуг, утвержденными Кабинетом Министров Украины [4].

Наконец, следует остановиться на вопросе преддоговорной ответственности сторон. При этом необходимо отметить, что при поставке горячей воды могут возникать споры о понуждении заключить договор. Основанием возникновения такого спора может быть отказ поставщика от совершения действий, необходимых для установления договорных отношений. При этом, такой способ защиты права, как принудительное заключение договора, возможен только в случае отсутствия законных оснований для отказа в заключении такого договора.

Многие отечественные праведы придерживаются мнения, что условием, в силу которого потребитель имеет право требовать заключения договора горячего водоснабжения в судебном порядке, является его публичность. Действительно, закон устанавливает обязанность поставщика заключить публичный договор с потребителем. Однако санкцией за невыполнение данной обязанности в соответствии с нормами действующего законодательства Украины может быть лишь взыскание убытков, причиненных потребителю таким отказом. По нашему мнению, уместным следствием нарушения указанной обязанности со стороны предпринимателя было бы автоматическое установление отношений, урегулированных публичным договором. Таким образом, в случае отказа исполнителя от заключения договора или немотивированной задержки со стороны последнего, до-

говор считался бы заключенным, что позволило бы потребителю требовать его выполнения в судебном порядке, и хотя бы таким способом удовлетворить свои интересы.

Наряду с принятием решения о понуждении к заключению договора стороны, которая недобросовестно избегает этого, вполне уместным выглядит, по нашему мнению, возможность привлечения указанного лица за нарушение обязанности действовать определенным образом в переговорном процессе к ответственности в виде возмещения убытков, причиненных таким поведением другой стороне. В данном случае речь может идти об определенной компенсации расходов, понесенных стороной в связи с не заключением договора, то есть, материальных затрат, физических усилий, которые лицо направило на заключение договора. Таким образом, при использовании подобного вида ответственности применяется принцип, согласно которому возмещение убытков должно поставить потерпевшую сторону в положение, в котором она находилась до вступления в преддоговорные отношения. Кроме того, необходимо отметить, что в отдельных случаях могут иметь место основания для взыскания с лица, уклоняющегося от заключения обязательного договора, упущенной выгоды (утраченного шанса на получение прибыли или неимущественных активов) по такому договору [9, с. 26]. Однако данный факт (возможность получения выгоды) требует доказательства заинтересованным лицом, что не всегда возможно, особенно, если это касается сферы предоставления жилищно-коммунальных услуг населению.

Выводы. В результате проведенного в данной статье исследования можно сделать отдельные выводы.

Договор снабжения горячей воды бытовому потребителю имеет публичный характер, а также является договором присоединения, что, с одной стороны, ограничивает свободу воли поставщика при выборе контрагентов (в основном – техническими критериями), с другой – свободу воли потребителя при согласовании условий договора.

Вступление контрагентов в фактические отношения: присоединение к сети и получение горячей воды создает между сторонами обязательственные



ТЕНДЕНЦИИ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ НАЛОГОВОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В УКРАИНЕ

Лусинэ ДАВТЯН,

соискатель кафедры уголовного права, процесса и криминалистики
Международного гуманитарного университета

Список использованной литературы:

1. Милаш В.С. Перспективы модернизации договорных правоотношений в сфере хозяйствования: монография / В.С. Милаш; Харьк. нац. ун-т гор. хоз-ва им. А.Н. Бекетова. – М.: ХНУМГ, 2014. – 227 с.
2. Гражданский кодекс Украины от 16.01.2003 г. № 435-IV // Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР). – 2003. – № № 40–44. – Ст. 356.
3. Ширококов В.В. Договорное регулирование водоснабжения / В.В. Ширококов // Современное право. – 2011. – № 2. – С. 56–62.
4. Закон Украины «О жилищно-коммунальных услугах» от 24.06.2004 г. № 1875-IV // Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР). – 2004. – № 47. – Ст. 514.
5. Кузнецова Н.С. Регулирование экономических отношений гражданским законодательством Украины // Теоретические и практические вопросы реализации Конституции Украины / Материалы научно-практической конф. – Харьков: Право, 1998. – 145 с.
6. Повная М.В. Право на снабжение товарами через присоединенную сеть в бытовых целях / М.В. Повная // Гражданское право. – 2010. – № 1. – С. 47–48.
7. Стефанчук Р.А. Гражданское право Украины: учебное пособие. – Киев: Прецедент. – 2005. – 343 с.
8. Постановление Кабинета Министров Украины «Об утверждении Порядка проведения перерасчетов размера платы за предоставление услуг по централизованному отоплению, снабжению холодной и горячей водой и водоотводу в случае непредоставления их или предоставления не в полном объеме, снижения качества» от 17 февраля 2010 № 151 // Официальный вестник Украины, 2010 г. – № 12. – 114 с. – Ст. 574.
9. Богданов Д.Е. Справедливость, как основное начало определения размера преддоговорной ответственности / Д.Е. Богданов // Адвокат. – 2014. – № 4. – С. 25–33.

Summary

The article provides an analysis of current system of prevention of tax crimes. This research propose reforming legislation, revision of methodology for monitoring in prevention of tax crime. In course of study revealed insufficient involvement of local authorities in building a policy for prevention of tax crime. Suggested ways of expanding powers of local governments in preventing tax crime and options for enhancing individual-level system of prevention of tax crime. The article shows necessity to further improve the legislation and attract business entities to discuss and modernization of tax policy.

Key words: tax codex, tax crime prevention measures, principles of prevention.

Аннотация

В статье приводится анализ системы предотвращения налоговых преступлений и исследуются перспективы реформирования законодательства, пересмотра методологии мониторинга тенденций предупреждения налоговой преступности. В ходе проведенного исследования выявлена недостаточная эффективность вовлечения органов местного самоуправления в построение политики предупреждения налоговой преступности. Предложены способы расширения полномочий органов местного самоуправления в предупреждении налоговой преступности и варианты активизации индивидуального уровня системы предупреждения налоговой преступности, показана необходимость привлечения субъектов хозяйственной деятельности к обсуждению и модернизации налоговой политики.

Ключевые слова: налоговое законодательство, предупреждение налоговой преступности, принципы предотвращения.

Постановка проблемы. Современные стандарты борьбы с преступностью предполагают развитую систему способов по ее предупреждению. Особенно важным является разработка мер предупреждения налоговой преступности, так как своевременные поступления налогов составляют основу стабильного функционирования государственной экономики.

Экономические преступления, составной частью которых являются налоговые – это уголовно наказуемые деяния, которые являются одними из наиболее трудных для построения системы предупредительных мер. К тому же, политика предупреждения не всегда сбалансирована, и динамика мониторинга преступности нуждается в доработке. Как отмечает ректор Национальной академии внутренних дел В.В. Черней: «Анализ действующего законодательства и сложившейся практики дает возможность прийти к выводу о том, что функции противодействия преступлениям в сфере финансов неоправданно расплывлены по разным ведомствам и нередко дублируются» [1, с. 6].

Актуальность темы. Исследованию проблемы предупреждения нало-

говой преступности посвящено много работ. Среди отечественных исследователей необходимо отметить работы А.Н. Бандурки, Е.Н. Блаживского, А.И. Долговой, А.Н. Джужи, А.Н. Литвинова, В.В. Чернея и др. Тем не менее, налоговая преступность является настолько сложноорганизованной динамической системой, что работа по ее предупреждению нуждается в постоянном мониторинге тенденций и выработке новых форм предупреждения.

Целью данной работы является анализ последних тенденций предупреждения налоговой преступности в Украине.

Изложение основного материала исследования. В проблеме исследования предупреждения налоговой преступности есть теоретические и практические трудности. Практические трудности связаны, прежде всего, с методологической неразработанностью системы мониторинга данных. В настоящее время приняты следующие методологические стандарты мониторинга предупреждения преступности (А.И. Долгова): «При анализе преступности, и более широко – криминальной ситуации, важным является значение не только методик, с помощью которых по-



лучают данные, но и методики обобщения, оценки таких данных. Обобщение осуществляется по следующей схеме:

1. Обработка сведений, полученных в результате изучения статистических данных, опросов, уголовных дел, других документов, наблюдений.

2. Выделение эмпирических фактов на базе полученных статистических, документальных и других данных.

3. За эмпирическим фактом идет теоретический факт. В результате анализа эмпирических фактов (характеристик преступности, криминологически значимых характеристик среды, населения и состояния социального контроля в обществе) делают теоретические выводы о закономерностях преступности, криминальной ситуации и ее изменениях» [2, с. 7–8].

Но проработанная методологическая база мониторинга сталкивается с разночтением данных в различных системах мониторинга. Как отмечает Е.М. Блаживский: «В современных условиях официальные статистические данные, которые концентрируются отдельно в разных ведомствах и правоохранительных органах, и результаты, полученные экспертами в ходе проведенных исследований, имеют значительные расхождения по всем показателям, часто не сравнимы, поэтому не могут быть положены в основу принятия решений, которые отражали бы объективную реальность» [3].

Разрозненность и рассогласованность данных мешает построению объективной картины анализа предупреждения налоговой преступности. Например, официальный сайт <http://sfs.gov.ua/pro-sfs-ukraini/> предоставляет данные с существенным опозданием, к тому же, зачастую, не по всем областям.

Так, по ситуации на 09.02.2016 г. на сайте Министерства финансов представлена статистика только по борьбе с коррупцией и таможенными преступлениями (ранее, когда был отдельный Департамент по налогам, статистика по предупреждению именно налоговой преступности регулярно обновлялась). В русскоязычной версии сайта в настоящее время обнаружены данные только по международному сотрудничеству: <http://sfs.gov.ua/ru/deiatelnost-sts/>.

В украинско-язычной версии сайта есть данные, которые показывают, какие области платят налоги лучше всего. Со-

ответственно мы можем сделать вывод, что в этих областях наиболее эффективно работает предупреждение налоговой преступности: «По состоянию на 01.01.2016 г. по данным Государственной казначейской службы Украины органами ДФС обеспечено фактических поступлений (сбор) налогов и сборов (обязательных платежей) в Сводный бюджет Украины 587 054,9 млн. грн, из них 487 658,6 млн. грн, или 83,1% – в Государственный бюджет. Наибольший удельный вес в общей сумме сбора в Государственный бюджет составляют поступления:

– налога на добавочную стоимость с ввезенных на территорию Украины товаров (138 764,3 млн. грн, или 28,5%);

– налога на добавочную стоимость с произведенных в Украине товаров (сбор) (106 742,3 млн. грн, или 21,9%);

– акцизного налога с произведенных в Украине подакцизных товаров (продукции) (38 783,8 млн. грн, или 8,0%);

– налога на прибыль предприятий (34 776,3 млн. грн, или 7,1%).

Наиболее значительные суммы сборов обеспечены территориальными органами ДФС Украины:

– Межрегиональным главным управлением ДФС – Центральным офисом по обслуживанию крупных плательщиков – 142 899,1 млн. грн, или 29,3%;

– в г. Киев – 97 012,7 млн. грн, или 19,9%;

– в Киевской области – 38 401,2 млн. грн, или 7,9% [4].

Приведенная статистика говорит о том, что в столице работа по предупреждению налоговой преступности осуществляется более эффективно, а также это показывает отставание регионов в разработке и внедрению эффективных мер по предупреждению налоговых преступлений. Обнаруженное несоответствие между столицей и регионами объясняется также тем, что именно в Киеве зарегистрирована большая часть крупных плательщиков, которые являются, в целом, более ответственными.

Следующим компонентом проблемы является теоретический: что именно мы будем понимать под системой предупреждения налоговой преступности.

Предупреждение налоговой преступности можно определить, как воздействие государства и общества на причины и условия, порождающие налоговую преступность, социальные

процессы и иные социальные факторы, прямо или косвенно связанные с совершением налоговых преступлений, а также на социальные слои и индивидов с целью сокращения уровня налоговой преступности в обществе и недопущения совершения преступных проявлений в налоговой сфере со стороны отдельных членов общества. Оно представляет собой взаимосвязанный комплекс социально-экономических, политических, правовых и культурно-воспитательных мер, направленных на создание благоприятных условий для предпринимательской деятельности, обеспечение действенного учета и контроля за проведением финансовых и хозяйственных операций, воздействия на налогоплательщиков с целью побудить их соблюдать требования налогового законодательства.

На постсоветском пространстве доминирует репрессивная форма борьбы с налоговой преступностью, что значительно сужает эффективность борьбы с ней. Высокая степень латентности налоговой преступности, интеллектуальность и профессионализм субъектов, задействованных в ней, существенно затрудняет выявление налоговых преступлений (налоговая преступность является разновидностью экономической, а субъекты экономической преступности – «белые воротнички» – люди с высоким уровнем образования и интеллекта).

Большое значение для предупреждения налоговой преступности имеет оптимизация налоговой политики и повышение эффективности правового регулирования отношений по поводу собирания налогов и сборов. По оценкам экспертов, общая налоговая нагрузка в Украине почти вдвое превышает этот показатель в других странах и составляет 70–80% от полученного дохода без учета нагрузки на заработную плату и себестоимость продукции. Это стимулирует сокрытие реальных объемов экономической деятельности, вывод ее в «тень». Обременительность налоговой системы Украины определяется не величиной налоговых ставок, а, прежде всего, неравномерностью налоговой нагрузки, запутанностью и нестабильностью налогового законодательства.

Поэтому важным фактором предупреждения налоговой преступности является совершенствование налогового



го законодательства и законодательства в сфере предпринимательства, устранение пробелов и коллизий в правовом регулировании налогообложения, существование которых позволяет избегать юридической ответственности за совершение налоговых преступлений. Реформирование законодательной базы должно учитывать тот факт, что в выявлении и предупреждении преступлений в налоговой сфере принимают участие работники службы безопасности финансовых компаний, несмотря на то, что такая их деятельность имеет исключительно организационный характер и нормативно не урегулирована. Поэтому необходимо принятие дополнительных законопроектов для урегулирования на законодательном уровне (принятие Закона Украины «О частной детективной деятельности») и разработка пакета документов, регулирующих систему взаимодействия Министерства внутренних дел Украины, Генеральной прокуратуры Украины и других субъектов предупреждения налоговой преступности. Также необходима разработка законопроекта, которой уполномочит руководителей финансовых учреждений уведомлять правоохранительные органы в случае выявления ими признаков подготовки или совершения преступлений, предоставлять доступ к документам, помещениям и другим объектам, которые способствуют сбору доказательств, касающихся возмещения причиненных убытков.

Важным шагом в реформировании налогового законодательства в Украине стало принятие Закона о налоговом компромиссе, с которым эксперты связывали большие надежды на либерализацию налогового законодательства. Тем не менее, Закон не сопровождался соответствующими изменениями в правилах проведения налоговых проверок, поэтому его потенциал частично остался нереализованным.

Анализ тенденций последних лет показывает, что налоговая преступность не только приобретает организованный характер, но и становится транснациональной организованной преступностью. Организованная преступность сочетает в себе черты профессиональной общеуголовной и экономической преступности, включая в себя и теневую экономику. А основу теневой экономи-

ки составляет экономика, выведенная из сферы налогообложения.

Построение политики предупреждения налоговой преступности должно учитывать следующие принципы:

1. Принцип определенности в налогообложении заключается в необходимости определения:

- точного срока уплаты налогов;
- способа их исчисления;
- суммы платежа.

2. Принцип удобства, который гласит «Налог должен взиматься в то время и тем способом, когда и как это удобно для налогоплательщиков».

3. Принцип эффективности, который сводится к тому, что каждый налог должен быть экономически целесообразен. Это предполагает, во-первых, чтобы его внедрение не давало негативных последствий; во-вторых, чтобы средства, затрачиваемые государством на его взимание, были минимальные.

Поэтому, вводя те или иные виды налогов, следует обязательно учитывать состояние экономики страны, национальные традиции, общественную психологию и возможность налоговых органов по сбору налогов.

В уголовно-правовой теории и практике в последнее время обсуждается вопрос об обложении налогом тех доходов, которые получены в результате преступной деятельности. Согласно действующему налоговому законодательству, налогообложению подлежат все доходы, полученные налогоплательщиком за отчетный период. Исключения для доходов, полученных от преступной деятельности, закон не делает.

4. Принцип стабильности системы налогообложения предполагает неизменность в течение длительного времени основных видов налогов, порядка их исчисления, экономических санкций и предоставляемых основных льгот. При этом один и тот же объект налогообложения может облагаться налогом одного вида только один раз за определенный законом период налогообложения (месяц, квартал, полугодие, год).

Налоговая политика играет важную роль в распределении ресурсов, осуществляемом в ходе реализации основных принципов, и она должна базироваться на сочетании долевого участия всех уровней в основных налоговых преступлениях [5].

С этой целью необходимо устранить такие недостатки в их деятельности, как:

– недостаточность фундаментальных теоретических и методических разработок;

– «дефицит» высококвалифицированных работников правоохранительных органов;

– слабость ресурсного обеспечения органов и подразделений, специализирующихся на выявлении и раскрытии налоговых преступлений;

– нехватку сил и средств для проведения профилактической работы по предупреждению преступлений в сфере налогообложения и расширению социальной базы борьбы с указанными преступлениями;

– ведомственная разобщенность контролирующих и правоохранительных органов, участвующих в борьбе с налоговыми преступлениями и др.

По мнению исследователей, существует ряд общих недостатков, которые негативно сказываются на эффективности социального планирования предупреждения преступности [6]. К ним, в частности, относятся:

– недооценка криминологических проблем при разработке и осуществлении экономических, социальных, политических, экологических и других жизненно важных планов;

– неупорядоченность соотношения ведомственных, межведомственных планов и криминологических планов социального развития, что приводит к дублированию и в ряде случаев к безответственности при выполнении запланированного;

– отсутствие систематического контроля за реализацией мероприятий криминологического раздела плана со стороны государственных и общественных организаций, права и обязанности которых в этой части нормативно не регламентированы;

– разработка криминологических разделов плана без предварительных (предплановых) исследований преступности, отдельных ее видов, путем сведения в рамках одного документа малообоснованных мероприятий, касающихся некоторых сторон деятельности административных органов;

– отсутствие нормативного акта, регламентирующего процедуру разработки, согласования и контроля за выполне-



нием мероприятий криминологического раздела» [6].

Проблема предупреждения налоговой преступности комплексная, поэтому ее необходимо решать на всех уровнях. В зависимости от субъекта выделяют три основных уровня ее предупреждения:

- общий;
- групповой;
- индивидуальный.

В зависимости от мер можно говорить об общесоциальном и специально-криминологическом уровне предупреждения налоговой преступности.

В общем уровне предупреждения самым важным фактором является построение государственной системы социальной политики. Отсутствие у населения «налоговой культуры» приводит к тому, что сам факт уплаты налогов воспринимается негативно, и уклонение от уплаты налогов становится преступлением с постоянным рецидивом. В Европе предупреждение налоговой преступности частично реализуется за счет органов местного самоуправления [7]. Это позволяет экономить государственное финансирование, а также более эффективно разрабатывать и применять медиа-факторы влияния на налоговую культуру, учитывая местную специфику регионов.

Использование подобного опыта значительно бы увеличило спектр средств по предупреждению налоговой преступности. В частности, очень важным является расширение уровней воздействия на проблему. Традиционно развивается государственный уровень: реформирование законов и самой системы налогообложения. Но не менее важным является уровень социальных групп, направленный на выявление криминогенных контингентов, а также индивидуальный уровень, который представляет собой определение и применение средств воздействия на конкретного человека с целью предупреждения повторного преступления в налоговой сфере.

Кроме того, необходимо расширять сферу индивидуального предупреждения налоговой преступности. Процент задействования населения в нем на сегодняшний день чрезвычайно низкий. Для повышения эффективности предотвращения преступности с целью расширения субъектов этой деятельности необходимо не только возобновлять утра-

ченный правоохранный потенциал общественности, но и использовать современный прогрессивный международный опыт в указанной сфере.

В 2013–2015 г. г. в этой сфере наметился ряд позитивных тенденций, которые говорят о возрастании гражданской активности населения:

1) в Украине, начиная с января 2014 г., наблюдается большая активность населения большинства регионов страны в предоставлении бесплатной помощи в охране правопорядка (отряды самообороны; деятельность отдельных общественных организаций подобно «Дорожному контролю» и др.);

2) проведение АТО в Луганской и Донецкой областях значительно сплотило граждан в Украине, что отразилось и в активизации волонтерского движения и деятельности добровольных формирований правоохранительной и военной направленности;

3) реформирование украинской милиции в 2015 г., появление ведомства патрульно-постовой полиции, которое вызывает у населения большее доверие, чем традиционная милиция.

Для того чтобы достичь поставленной цели в виде сокращения преступности посредством активного участия негосударственных субъектов, желательно учесть такие формы общественного воздействия на преступность, которые широко распространены в различных странах мира: учет мнения общественности при назначении руководителя местной полиции, оценка эффективности работы полиции и налоговой инспекции с учетом степени ее взаимодействия с населением (Великобритания); проведение налоговой инспекцией просветительных мероприятий в виде дней открытых дверей в районных отделениях с целью налаживания доброжелательных отношений с местным населением и популяризации профессии государственного служащего (США) [8]; разработка на государственном и местном уровнях специальных профилактических программ по предупреждению отдельных видов преступности (несовершеннолетних, против собственности, насильственной и т. п.) с вовлечением помощи граждан в осуществлении указанных программ (ФРГ, Франция, Австралия, Канада); популяризация участия местного населения в работе добровольных объединений по охране правопорядка и борь-

бе с экономической преступностью на безвозмездной основе (США, Великобритания); расширение практики учета работодателями предварительной бесплатной общественной деятельности молодых людей при их назначении на вакантные должности на предприятиях, учреждениях и организациях всех форм собственности (Нидерланды); стимулирование активного участия молодежи в охране общественного порядка путем предоставления льгот при поступлении в высшие учебные заведения (США); объявления как общенациональных, так и местных конкурсов по избранию лучшего патруля добровольцев или лучшего документального фильма о деятельности общественных формирований правоохранительной направленности (США, Российская Федерация); создание на государственном и местном уровнях специального фонда, который осуществляет материальное вознаграждение тем гражданам, которые оказали правоохранительным органам информацию о преступлениях, которые совершены или готовятся, и лицах, которые их совершили (США, Великобритания, Российская Федерация, Республика Казахстан); разработка информационных ресурсов типа «Карта преступности», которые размещаются на сайтах городских отделов полиции и информируют граждан о наиболее криминогенных районах (США, Великобритания); проведение локальных криминологических экспериментов по проверке эффективности той или иной криминологической теории 85 (например, теории «разбитых окон») с последующим внедрением результатов эксперимента на большей территории (Нидерланды, Великобритания, США); содействие государству в использовании достижений ученых в практической правоохранительной деятельности, сокращение количества бюрократических преград по уменьшению периода реального внедрения результатов криминологических исследований в жизни (США, Великобритания).

В заключение отметим, что для решения проблемы налоговой преступности очень важно помнить тот факт, что налоги – это всегда груз для предпринимателя. Поэтому, если государство, органы местного самоуправления и другие субъекты, задействованные в предупреждении налоговой преступности, сумеют предложить предпринимателю



легальную форму по оптимизации налогов, то предприниматель пойдет по легальному пути по принципу «экономии сил», и это существенно снизит уровень налоговой преступности. Необходимо более широкое вовлечение населения в программу предотвращения налоговой преступности и увеличение роли органов местного самоуправления.

Список использованной литературы:

1. Черней В.В. Кримінально-правові та кримінологічні засади запобігання злочинам у сфері діяльності небанківських фінансових установ в Україні : [монографія] / В.В. Черней. – К.: 2014. – 456 с.

2. Долгова А.И. Криминальная ситуация в России: оценка изменений // Новая криминальная ситуация: оценка и реагирование / под ред. А.И. Долгой. – М.: Криминологическая ассоциация, 2009. – С. 3–14.

3. Блажівський Є.М. Моніторинг протидії злочинності / Є.М. Блажівський. – Х. : Золота миля, 2013. – 372 с.

4. Державна фіскальна служба України. Офіційний портал. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sfs.gov.ua/diyalnist-/pokazniki-roboti/nahodjennya-podatkiv-i-zboriv--obovjaz/nahodjennya-podatkiv-i-zboriv/>.

5. Бандурка О.М. Протидія злочинності та профілактика злочинів : монографія / О.М. Бандурка, О.М. Литвинов. – Х. : Вид-во ХНУВС, 2011. – 308 с.

6. Джужа О.М. Ефективність запобігання злочинності: його планова основа / О.М. Джужа // Криминологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення: зб. наук. праць за матер. наук.-прак. конф. – К., 2015. – С. 32–37.

7. Криминологія: навчально-методичний посібник / [Дрьомін В.М., Орловська Н.А., Мандриченко Ж.В. та ін.] / відп. ред. В.М. Дрьомін – О.: Фенікс, 2009. – 78 с.

8. Колодяжний М.Г. Перспективи використання прогресивного зарубіжного досвіду щодо громадського впливу на злочинність / М.Г. Колодяжний // Криминологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення: зб. наук. праць за матер. наук.-прак. конф. – К., 2015. – С. 81–85.

ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ СПОСОБА СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНЫХ КОДЕКСАХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Татьяна ДУБНО,

аспирант докторантуры и аспирантуры
Львовского государственного университета внутренних дел

Summary

In the article standard fixing of modus operandi in criminal codes of some foreign states is considered. It is proved that receptions of legislative appliances in most cases are directed on division of modus operandi and criminal action in text of criminal code. It is defined that modus operandi in General parts of analyzed criminal codes acts as circumstance which aggravates criminal responsibility. It is found out shortcomings in formulation of dispositions of articles of Special part of foreign criminal codes which signs as a separate modus operandi. The positive experience of foreign criminal legislation that can be used in construction of norms of Special part of Ukrainian criminal code is noted.

Key words: modus operandi, fraud, all-dangerous modus operandi, special cruelty, use of weapons, criminal act, criminal code, circumstance which aggravates criminal responsibility.

Аннотация

В статье рассмотрено нормативное закрепление способа совершения преступления в уголовных кодексах некоторых зарубежных государств. Обосновано, что приемы законодательной техники в большинстве случаев направлены на разделение способа совершения преступления и преступного деяния в тексте уголовного закона. Определено, что способ совершения преступления в Общих частях анализируемых уголовных кодексов выступает обстоятельством,отягчающим уголовную ответственность. Выявлено недостатки в формулировке диспозиций статей Особенных частей уголовных законов зарубежных стран, признаками которых являются отдельные способы совершения преступления. Отмечен положительный опыт зарубежного уголовного законодательства, который можно использовать при конструкции норм Особенной части УК Украины.

Ключевые слова: способ совершения преступления, обман, общеопасный способ совершения преступления, особая жестокость, применение оружия, преступное действие, Уголовный кодекс, обстоятельство, которое отягчает уголовную ответственность.

Постановка проблемы. Одним из неотъемлемых элементов процесса интеграции Украины в Европейский Союз является приведение отечественного законодательства в соответствие с требованиями последнего. Именно поэтому в преамбуле Соглашения об ассоциации между Украиной и Европейским Союзом определена необходимость «продвигать процесс реформ и адаптации законодательства в Украине» [1]. Вполне закономерно, что усовершенствование украинского уголовного законодательства в соответствии с вышеприведенными требованиями невозможно без анализа особенностей уголовных кодексов европейских государств. Не менее важным представляется анализ уголовного законодательства постсоветских стран,

поскольку отечественное законодательство близкое к нему по происхождению, основным понятиям и приемам юридической техники.

Актуальность темы исследования обусловлена тем, что среди работ, посвященных сравнительно-правовому анализу уголовных кодексов зарубежных стран, недостаточно разработанными остаются проблемные вопросы правовой регламентации способа совершения преступления.

Разработке проблем совершения преступления посвятили свои труды такие ученые, как Г.Н. Анисимов, М.А. Атальянц, Л.Л. Кругликов, С.В. Лаврухин, Н.И. Панов, С.С. Тучков, О.Р. Якубович и др. Сравнительно-правовой анализ уголовных кодексов зарубежных стран проводили в своих трудах И.Д. Козочкин,



А.В. Савченко, Т.В. Сахарук, Н.И. Хавронюк и др.

Целью статьи является исследование нормативного закрепления и роли способа совершения преступления в уголовных кодексах зарубежных стран, а также определение положительного опыта с целью совершенствования украинского уголовного законодательства.

Изложение основного материала. Учитывая ограниченный объем статьи, предлагаем кратко проанализировать уголовное законодательство таких стран Европейского Союза, как Республика Болгария, Республика Литва, Республика Польша, Республика Чехия, Республика Франция и таких постсоветских государств, как Российская Федерация и Республика Беларусь. При рассмотрении уголовных кодексов указанных государств целесообразно ограничиться рядом положений, касающихся способа совершения преступления, а именно: тождество или отличие преступного действия и способа совершения преступления, форма закрепления способа совершения преступления в уголовном законе и его роль. Предметом изучения будут те составы преступлений, признаками которых выступают такие способы совершения преступления, как общеопасный, применение оружия, злоупотребление доверием, насилие или угроза его применения, обман и особая жестокость.

Сегодня в Республике Болгария действующим является Уголовный кодекс (далее – УК), который вступил в действие еще 1 мая 1968 с соответствующими изменениями и дополнениями [2]. Общая часть указанного документа не разъясняет содержания понятий преступного действия и способа совершения преступления. Поэтому проследить границу между указанными признаками состава преступления в Особенной части УК Республики Болгария не всегда возможно. Например, в ч. 3 ст. 96 данного УК говорится о поджоге, взрыве, затоплении или ином общеопасном деянии, в ст. 97 – об общеопасном преступлении, первый раздел глава 11 называется «Преступления, совершенные общеопасным способом или общеопасными средствами» [2, с. 86; 87; 226]. Анализируя выше-

перечисленные положения, приходим к выводу, что такое разнообразие терминологии и объединение преступлений, совершенных общеопасным способом в одном разделе уголовного закона является недостатком законодательной техники. На наш взгляд, преступные действия, совершенные с применением общеопасного способа соответствующих статей различных разделов Особенной части УК Украины с целью сохранения его целостной структуры.

В болгарском уголовном законе прослеживается неодинаковая формулировка такого способа совершения преступления, как особая жестокость. Так, в п. 6 ч. 1 ст. 116 УК Республики Болгария это способ, который особенно болезненный для убитого или особая жестокость, в ч. 3 ст. 127 УК Республики Болгария – жестокое обращение или систематическое унижение достоинства, в п. 5 ч. 2 ст. 131 УК Республики Болгария – способ, который особенно болезненный для потерпевшего, в ч. 4 ст. 142 УК Республики Болгария – особая жестокость. Такое разнообразие определений очевидно может привести к неодинаковому толкованию одного и того же способа совершения преступления, а затем и к неправильному применению уголовного закона.

УК Республики Польша, который вступил в силу 1 сентября 1998 года, не предоставляет разъяснения способа совершения преступления, однако называет его среди обстоятельств, которые обязательно учитывает суд при назначении наказания и определении общественной вредности преступления [3, с. 19; 46]. Кроме того, в соответствии с § 1 ст. 91 Общей части польского уголовного закона, «если виновный совершает подобным способом за короткий промежуток времени два или более преступлений до вынесения первого приговора, не вступившего в законную силу, по любому из этих преступлений, суд назначает одно наказание на основе нормы, содержащей признаки каждого из этих преступлений, в размере до высшего предела наказания, предусмотренного санкцией статьи, увеличенное наполовину» [3, с. 25]. Таким образом, способ совершения

преступления имеет неотъемлемое значение для признания ряда преступных действий одним длящимся преступлением.

Заслуживает внимания изложение диспозиций статей 148, 163 и 165 УК Республики Польша, где отсутствует прямое указание на общеопасный способ совершения преступления, но совершение преступления именно таким способом следует из их содержания. Для этого законодатель ссылается или на орудия совершения преступления, которые являются общеопасными (взрывчатые вещества), или приводит перечень преступных последствий применения общеопасного способа совершения преступления (пожар, затопление, обвал; высвобождение ядерной энергии или ионизирующего излучения и т. п.), или указывает на совершение преступления определенным способом при особо опасных обстоятельствах [3, с. 59; 64–65]. Поскольку в польском уголовном законе отсутствует разъяснение общеопасного способа совершения преступления, то вышеприведенные «подсказки», на наш взгляд, значительно упрощают понимание соответствующих норм.

В отличие от УК Украины в УК Республики Польша отсутствует состав мошенничества. Составы преступлений, которые могут быть совершены путем обмана или злоупотребления доверием, предусмотрены в статьях 286 и 287 польского уголовного закона. Очевидно, что таким образом за пределами указанных составов преступлений остаются другие однотипные действия, совершенные теми же способами. В то же время польский законодатель справедливо признает обман способом совершения изнасилования и доведения до занятия проституцией. Считаем такой опыт полезным для отечественного уголовного законодательства, ведь указанные действия нередко совершаются путем обмана, однако не предусмотрены как преступления в УК Украины.

Французский уголовный закон от 22 июля 1992 года в Общей части содержит указание на способ совершения преступления только при определении обстоятельств, отягчающих наказание. Это обман в ст. 132-73 УК Республики Франция, при-



менение оружия и угроза убийством в ст. 132-75 УК Республики Франция [4, с. 157].

В Особенной части УК Республики Франция способы совершения преступления преимущественно являются квалифицирующими признаками составов преступлений. Применение пыток или актов жестокости названо в ст. 222-1, как отдельный состав преступления, за который предусмотрено наказание в виде лишения свободы сроком на пятнадцать лет [4, с. 178]. Зато в составных преступлениях применения пыток или актов жестокости трансформируется в способ совершения преступления и выступает квалифицирующим признаком состава преступления, который существенно повышает размер наказания. Так, совершение изнасилования, незаконного лишения свободы, кражи или вымогательства с применением указанного способа наказываются пожизненным лишением свободы.

Применение оружия всегда повышает общественную опасность преступления в целом, поэтому данный квалифицирующий признак значительно повышает размер наказания по сравнению с основным составом преступления. При этом следует отметить некоторую непоследовательность французского законодателя, который в составах вымогательства и кражи предусматривает одинаковую ответственность как для лица, которое во время совершения преступления имело при себе оружие, на которое требуется разрешение или ношение которого запрещено, так и для лица, которое это оружие применило. В первом случае следует говорить не о вооруженном способе совершения преступления, как о квалифицирующем признаке соответствующего состава преступления, а об отдельном составе преступления, предусматривающем незаконное ношение оружия и квалификации таких преступлений по совокупности.

Основной состав кражи по УК Республики Франция предусматривает обман, как способ противоправного изъятия имущества потерпевшего. Кроме того, кражей признается совершение ее с применением насильственных действий, которые не привели к полной потере трудоспособ-

ности потерпевшего в ч. 4 ст. 311-4 УК Республики Франция; с применением насильственных действий, что привело к различной степени потери трудоспособности в ст. 311-5, 311-6, 311-7 УК Республики Франция и с применением оружия или угрозой ее применения в ст. 311-8 УК Республики Франция. Подобные действия фактически образуют в УК Украины самостоятельные составы грабежа и разбоя соответственно. Следует отметить, что насилие здесь выступает дополнительным способом совершения преступления, который делает возможным совершение преступления основным способом, ведь применяя насилие, виновный имеет возможность удержать имущество, полученное путем обмана.

Обман, использование ложного имени или ложного статуса и злоупотребления действительным статусом являются способами совершения мошенничества в соответствии со ст. 313-1 УК Республики Франция. В целом формулировка диспозиции последней статьи представляется неоправданно широкой, поскольку здесь приведен исчерпывающий перечень возможных действий с применением вышеприведенных способов, поэтому формулировка диспозиции ст. 190 УК Украины является более удачной.

В отличие от уголовного закона Украины, где способами совершения изнасилования могут выступать только физическое насилие, угроза его применения или использование беспомощного состояния потерпевшего [5, с. 86], УК Республики Франция называет среди способов совершения данного преступления обман [4, с. 197]. Указание на исчерпывающий перечень способов совершения изнасилования убедительно свидетельствует об отграничении в тексте уголовного закона преступного действия и способа его совершения. При этом последнему отводится роль средства криминализации определенного действия, поскольку совершение его иным способом не будет находиться в сфере уголовно-правового регулирования.

Уголовный закон Республики Чехия является одним из самых новых в Европе, ведь был принят 8 января 2009 года. В Общей части настоящего

кодекса способу совершения преступления уделено значительное внимание. Прежде всего, способ совершения преступления является важным для определения формы вины: «для установления умысла в действиях лица необходимо определить, что оно хотело способом, изложенным в УК нарушить или подорвать интерес, охраняемый таким законом» (§ 15 УК Республики Чехия); преступление признается совершенным по неосторожности, если лицо знало, что способ, указанный в Уголовном кодексе нарушает или подрывает интерес, охраняемый таким законом, но без достаточных оснований полагалось, что такое нарушение не произойдет (§ 16 УК Республики Чехия) [6].

Во-вторых, способ совершения преступления подложит обязательному учету при определении характера и степени тяжести преступления (ч. 2 § 39 УК Республики Чехия). Считаем позицию чешского законодателя, который привел исчерпывающий перечень указанных признаков в уголовном законе правильной. В УК Украины такое положение отсутствует, зато существует разъяснение Пленума Верховного Суда Украины «О практике назначения судами уголовного наказания», подобное положение которого не всегда принимают во внимание суды, назначая наказание виновному [7, с. 124–135].

В-третьих, нечеловеческий, болезненный, особенно коварный или другой подобный способ совершения преступления предусмотрен в п. с) § 42 УК Республики Чехии как обстоятельство, отягчающее наказание.

В-четвертых, одной из причин, которые дают суду право назначить наказание в виде пожизненного лишения свободы, является совершение преступления «особо отвратительным способом» (п. а) ч. 3 § 53 УК Республики Чехии).

В-пятых, в пунктах 118 и 119 УК Республики Чехия даны разъяснения насилия и применения оружия, как способов совершения преступления.

В целом следует отметить, что в Особенной части чешского уголовного закона большинство способов совершения преступления являются унифицированными. Однако, в УК Республики Чехия наблюдаем неце-



лесообразное выделение двух тождественных способов совершения преступления: угроза насилия и угроза немедленного насилия. В тех нормах, где речь идет об угрозе насилия (изнасилование, понуждение к участию в религиозном обряде, вымогательство), фактически может идти речь только о немедленном применении насилия.

Интересен тот факт, что, например, в § 273 УК Республики Чехия, который предусматривает неосторожное введение людей в общееопасное состояние, не содержит прямого указания на общееопасный способ совершения преступления, а отсылает к § 274, что предполагает совершение подобных умышленных действий. Это отнюдь не свидетельствует о наличии способа совершения преступления в неосторожных преступлениях, просто чешский законодатель определяет, что некоторые умышленные составы преступлений могут быть совершены по неосторожности.

Квалифицирующим признаком изнасилования и сексуального понуждения (§ 185, 186 УК Республики Чехии) является совершение указанных действий с применением оружия, чего не знает отечественное законодательство. Представляется, что общественная опасность преступления с применением оружия значительно возрастает, поэтому возможно позаимствовать указанное положение чешского уголовного закона для отечественного УК.

Напоследок проанализируем УК Российской Федерации от 13 июня 1996 года [8], УК Республики Беларусь от 9 июля 1999 года [9] и Республики Литва от 26 сентября 2000 года [10].

В Общей части уголовных законов Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Литвы отсутствует определение понятия способа совершения преступления. Ни один из указанных УК не признает способ совершения преступления, как обстоятельства, смягчающие наказание. Отдельные способы совершения преступления, которые значительно повышают общественную опасность преступного деяния, признанные в качестве обстоятельств, отягчающих наказание. УК Украины в п. 10 и 12

ст. 67 определяет два таких обстоятельства: совершение преступления с особой жестокостью и общееопасным способом. Остальные кодексы дополняют особую жестокость такими формулировками: 1) издевательство в п. 5 ч. 1 ст. 64 УК Республики Беларусь; 2) мучения потерпевшего или издевательство над ним в п. 4 ч. 1 ст. 60 УК Республики Литва; 3) садизм, издевательство, а также мучение для потерпевшего в п. а) ч. 1 ст. 63 УК Российской Федерации. Представляется, что отечественный законодатель наиболее взвешенно подошел к формулировке приведенного обстоятельства, ведь садизм, издевательство и мучения входят в содержание особой жестокости, поэтому выделять их нет необходимости. Что касается общееопасного способа совершения преступления, то в уголовных законах Украины, Российской Федерации и Республики Беларусь это обстоятельство, отягчающее наказание, определено именно таким образом. Кроме того, в ч. 13 ст. 4 белорусского уголовного закона вполне оправдано, на наш взгляд, приведено определение общееопасного способа совершения преступления как такового, что «характеризуется большой разрушительной силой или иным образом создает опасность гибели людей, причинения телесных повреждений, других тяжких последствий (взрыв, поджог, затопление и др.)» [9]. Однако в УК Республики Литва одновременно указано на общественно опасный способ и на общееопасные орудия совершения преступления – взрывные устройства, вещества или огнестрельное оружие [10, с. 74]. Считаем, что каждый способ совершения преступления является общественно опасным, а повышенную общественную опасность представляет именно общееопасный способ совершения преступления, поэтому более точной является последняя дефиниция.

Анализ особых частей уголовных законов указанных постсоветских стран продемонстрировал точность законодательной техники в части отсутствия способа совершения преступления в неосторожных преступлениях. Именно поэтому предлагаем остановиться на особенностях

способа совершения преступления в таких составах преступлений, как умышленное убийство и понуждение к вступлению в половую связь, так как в них прослеживаются отличия от аналогичных составов преступлений, предусмотренных УК Украины.

Квалифицирующими признаками умышленного убийства, связанными со способом совершения преступления по УК Украины, являются особая жестокость и способ, опасный для жизни многих лиц; по УК Республики Беларусь и Российской Федерации – общееопасный способ и особая жестокость, по УК Республики Литвы – мучения и другая жестокость, а также способ, опасный для жизни других людей. Общеизвестно, что преступное действие, совершаемое общееопасным способом, причиняет вред сразу нескольким объектам уголовно-правовой охраны. Зато при совершении преступления способом, опасным для жизни многих лиц, умысел виновного направлен на причинение вреда только одному объекту – жизни и здоровью человека. Несмотря на незначительные различия в указанных признаках, выраженные с помощью оценочных понятий, наиболее оптимальными считаем формулировки, предоставленные отечественным законодателем.

Конструкция состава понуждения к вступлению в половую связь в уголовных законах Республики Беларусь, Российской Федерации и УК Украины предусматривает шантаж и угрозу уничтожения или повреждения имущества, как способы совершения преступления. УК Литовской Республики называет способами понуждения к вступлению в половую связь угрозу насилия и психическое насилие. Угроза насилия предусмотрена белорусским, российским и украинским законодателями, как конструктивный признак изнасилования, поэтому он априори не может быть признаком понуждения к вступлению в половую связь. Зато литовский законодатель может позволить такую вариативность использования угрозы насилия, так как в составе изнасилования предусмотрена угроза немедленного применения физического насилия.



Выводы. 1. Общие части проанализированных уголовных кодексов европейских стран не содержат указания на способ совершения преступления. Зарубежные законодатели в подавляющем большинстве случаев отделяют способ совершения преступления от преступного действия в тексте уголовного закона. Большинство рассмотренных европейских кодексов включают способ совершения преступления в число обстоятельств, отягчающих наказание, а УК Республики Чехия еще и в число обстоятельств, которые подлежат обязательному учету при определении характера, степени тяжести преступления и формы вины. В Особенных частях УК Республики Болгария, УК Республики Польша, УК Республики Франция и УК Республики Чехия одни и те же способы совершения преступления не всегда одинаково, а иногда и слишком широко сформулированы, что является недостатком законодательной техники. В то же время положительным, в некоторых нормах проанализированных уголовных кодексов, есть четкая дифференциация преступного действия и способа совершения преступления путем предоставления последнему функции криминализации определенного круга деяний.

5. Разъяснение понятия способа совершения преступления отсутствует в УК Республики Литвы и Российской Федерации, зато в УК Республики Беларусь предоставлено толкование общепонятного способа совершения преступления. В уголовных законах проанализированных постсоветских государств способ совершения преступления выступает исключительно признаком умышленных преступлений. В Общей части УК Республики Беларусь, Республики Литвы и Российской Федерации отдельные способы совершения преступления выступают обстоятельствами, отягчающими наказание, однако среди них встречаются неточные формулировки, приводящие к расширению границ указанных способов. Особенные части проанализированных уголовных кодексов используют схожие способы совершения преступления при констру-

ции аналогичных составов преступлений, которые иногда отличаются только словарной формой.

Список использованной литературы:

1. Соглашение об ассоциации между Украиной, с одной стороны, и Европейским Союзом, Европейским сообществом по атомной энергии и их государствами-членами, с другой стороны. Ратифицировано с заявлением Законом Украины № 1678-VII от 16.09.2014. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/984_011/page.

2. Уголовный кодекс Республики Болгария / Науч. ред. канд. юрид. наук, проф. А.И. Лукашова. – СПб.: издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 298 с.

3. Уголовный кодекс Республики Польша: Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny // Kancelaria Sejmu. – 18.01.2016. – 126 s. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://mojepanstwo.pl/dane/prawo/53798,ustawa-kodeks-karny>.

4. Уголовный кодекс Франции / Науч. ред. Л.В. Головки; пер. с французского и предисловие Н.Е. Крыловой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 650 с.

5. Уголовный кодекс Украины: по состоянию на 06 января 2016 года : соответствует официальному тексту. – Харьков: Право, 2016. – 266 с.

6. Уголовный кодекс Республики Чехия: Zákon ze dne 8 ledna 2009 trestní zákoník. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.podnikatel.cz/zakony/zakon-c-40-2009-sb-trestni-zakonik/uplne/>.

7. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Украины по уголовным делам (уголовное право Украины) : 1973–2014 г. г.: по состоянию на 20.10.2014 г. / [составители : Ю.С. Кононенко, В.М. Сокурченко]. – Черкассы: Черкасский национальный университет имени Богдана Хмельницкого, 2014. – 306 с.

8. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 30.12.2015). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/.

9. Уголовный кодекс Республики Беларусь. Текст кодекса с изменениями и дополнениями на 23 июля 2015 года. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://etalonline.by/?type=text®num=НК9900275#load_text_none_1.

10. Богдашич О.В. Уголовное право Литовской Республики / О.В. Богдашич. – 2004. – 148 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ru.scribd.com/doc/8451551>.



КОДИФИКАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ АВТОРСКОМ ПРАВЕ И СМЕЖНЫХ ПРАВАХ В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ И СТРАНАХ СНГ

Юрий КАПИЦА,

кандидат юридических наук, директор
Центра интеллектуальной собственности и передачи технологий
Национальной академии наук Украины

Summary

The article investigates direction of codification of copyright in EU and CIS countries. It is noted that there are two models of codification in EU: of European Commission and draft European Copyright Code by Wittem Group, which differ in subject of codification, as well as to approach to relation of codifying EU legislation and national legislation. In the CIS national practice codification, as well as development of Model Codes of CIS countries show a broader approach to codification, including general provisions for all intellectual property rights, chapters related to copyright, related rights; as well as possibility of parallel existence of Civil Code and Law on copyright and related rights, detailing provisions of Code.

Key words: codification, legislation, copyright, intellectual property, European Union, NIS.

Аннотация

В статье исследуются направления кодификации авторского права в ЕС и странах СНГ. Отмечается наличие двух моделей кодификации в ЕС: Европейской комиссии и авторов проекта Европейского кодекса авторского права группы Wittem, которые отличаются предметом кодификации, а также подходом к соотношению кодифицирующего акта ЕС и национального законодательства. В СНГ национальная практика кодификации, а также подготовка модельных кодексов стран СНГ свидетельствуют о более широком подходе к кодификации, включая общие положения для всех объектов права интеллектуальной собственности, разделы, относящиеся к авторскому праву, смежным правам; а также о возможности параллельного существования актов кодификации и законов об авторском праве и смежных правах, детализирующих положения кодексов.

Ключевые слова: кодификация, законодательство, авторское право, интеллектуальная собственность, Европейский Союз, СНГ.

Постановка проблемы. Характерным для законодательства об авторском праве является его существенное развитие на международном, региональном и национальном уровнях. При этом с учетом гармонизации законодательства в области интеллектуальной собственности государств СНГ с законодательством ЕС представляют интерес направления кодификации авторского права в ЕС и СНГ.

Актуальность темы исследования связана с отсутствием единого подхода в ЕС, а также в СНГ относительно соотношения актов региональных организаций в области авторского права и законодательства государств-членов, с одной стороны, а также соотношения национальных гражданских кодексов и законов об авторском праве и смежных правах – с другой. Представляется, что выработка таких подходов, а также использование положительного опыта кодификации авторского права как в СНГ, так и ЕС способствовало бы сближению систем охраны интеллектуальной собственности в ЕС и СНГ.

Вопросы кодификации законодательства об авторском праве в ЕС рассматривались D. Quaedvlieg, B. Hugenholtz, A. Strowel, D. Visser, D. Dreier, R. Hilty, E. Орлюк, Ю. Ка-

пицей и др.; кодификации законодательства стран СНГ в сфере интеллектуальной собственности – многими учеными, включая В. Лопатина, С. Сударикова, А. Сергеева, А. Амангельды, С. Лосева и др.

Целью и задачей статьи является исследование направлений кодификации законодательства об авторском праве в ЕС и странах СНГ, отличий в применяемых подходах к кодификации.

Изложение основного материала. Европейский Союз

В Европейском Союзе возможно выделить два основных подхода к кодификации авторского права. Первый представлен проектом Европейского кодекса авторского права от 26 апреля 2010 года, подготовленный специалистами, представляющими ведущие научные учреждения и университеты Европы (Wittem Group) [1]. Второй изложен в документах Европейской комиссии: Сообщение «Единый рынок для прав интеллектуальной собственности. Поддержка творчества и инноваций для обеспечения экономического роста, высококачественных рабочих мест и первоклассных изделий и услуг в Европе» [2], Зеленой книге о распространении аудиовизуальных произведений

в Европейском Союзе: возможности и вызовы в направлении создания единого цифрового рынка [3] и др.

Указанные направления кодификации принципиально различаются: с ограниченной кодификацией в рамках принятых директив (Европейская комиссия) и более широкой – с определением имущественных и неимущественных прав авторов, исключений (проект Wittem) [4, с. 37].

С точки зрения Комиссии [2], целью кодекса является «полная кодификация принятых директив об авторском праве и смежных правах для гармонизации и консолидации норм авторского права и смежных прав на уровне ЕС». Это должно уточнить на уровне ЕС исключения и ограничения применения авторского права, приведенные в Директиве 2001/29/ЕС. Отмечается (с нашей точки зрения, как реакция на проект Wittem и иные инициативы академического сообщества), что Комиссия предусматривает изучить возможность разработки единого законодательства в сфере авторского права на основании статьи 118 TFEU и его потенциально-го влияния на общий рынок, субъектов права и потребителей.

Указанный подход отражает подход учреждений ЕС к консолидации *acquis*



communautaire в форме кодификации. Кодификация в понимании Европейской комиссии – это подготовка новых законодательных актов, которые объединяют в одном тексте предыдущие акты и дальнейшие поправки к ним, не изменяя сути [4]. Так, в сфере авторского права и смежных прав были, в частности, приняты акты кодификации о праве на прокат и некоторых смежных правах – кодифицирующая Директива от 12.12.2006 г. (2006/115/ЕС); о сроке охраны авторского права и смежных прав – Директива от 12.12. 2006 г. (2006/116/ЕС); о правовой охране компьютерных программ – Директива от 23.04. 2009 г. (2009/24/ЕС).

Анализ указанных актов свидетельствует о введении в начальный текст директив принятых позднее изменений, а также об отсутствии принципиально новых положений кодифицирующих актов. Укажем, что подобное понимание кодификации отличается от подходов, принятых в Украине и других странах СНГ. Так, в частности, О.В. Зайчуком, Н.М. Онищенко отмечается, что под кодификацией чаще всего понимают коренную переработку действующих нормативных актов в определенной сфере отношений и создание нового систематизированного целостного акта [6].

Другие акценты поставлены в проекте Кодекса европейского авторского права. Целью кодекса является обеспечение прозрачности и согласованности авторского права ЕС и охраны моральных и экономических интересов авторов с обеспечением общественных интересов относительно использования и распространения произведений [1]. Кодекс, с точки зрения авторов, может служить моделью или справочным инструментом будущей гармонизации или унификации авторского права в ЕС. Разработка кодекса координировалась в рамках программы международной сети голландских университетов (Амстердама, Лейдена и др.). Проект разрабатывался с 2002 года, и на семи страницах содержит лишь нормы, касающиеся авторского права. Текст построен по классическому подходу относительно изложения норм авторского права с главами: Произведения, Авторство и права на произведение, Моральные права, Имущественные права, Ограничения. Отметим, что во-

просы соавторства, защиты прав, содержания договоров о распоряжении имущественными правами проектом не рассматривались.

Перечень произведений и неохраняемые объекты отвечают общепринятому в международной практике. Новое для европейского законодательства, что позиционируют авторы проекта, – указание, что тексты официальных документов, опубликованные государственными органами, не охраняются авторским правом.

В проекте существенный акцент сделан на моральных правах, с противопоставлением одностороннему экономическому характеру развития авторского права на уровне ЕС, где моральные права, как правило, не упоминаются. Детально предоставлены нормы об имущественных правах и исключениях, а также случаи выплаты вознаграждения автору.

В целом, положения проекта, безусловно, имеют существенное значение для более системного развития законодательства об авторском праве ЕС. Акцент на моральных правах и их соотношении с имущественными правами, оригинальный подход изложения случаев свободного использования, ряд других положений, как, например, превалирование права свободного использования над средствами технической защиты, – связано с намерением изменить имеющиеся перекосы в законодательстве ЕС, а также систематизировать случаи свободного использования, что включает виды свободного использования, которые имеют место в настоящее время, а также, которые могут появиться в будущем.

Существенным вопросом является соотношение норм указанного проекта кодекса и законодательства государств-членов, а также вид акта ЕС, которым подобный кодекс должен быть принят.

Так, Bernt Hugenholtz, Mireille van Eechoud, Stef van Gompel и др. в отчете для Европейской комиссии «Реформирование авторского права и смежных прав в экономике знаний» (2006 г.) [7] предлагается принять Регламент об авторском праве с введением на всей территории ЕС унифицированного режима авторского права. При этом, как считают авторы, можно будет избежать расходов на трансакции между государствами-членами. Принятие Регламента

может привести к устранению асимметрии *acquis* (которое, определяя базовые имущественные права, содержит нечеткие исключения), а также определить одинаковый статус имущественных прав и исключений. Проблемным вопросом Регламента является то, что его принятие приведет к замене авторского права на национальном уровне на законодательство ЕС. Введение европейских прав в указанной сфере является принципиально более радикальным, чем сосуществование прав ЕС на торговую марку или промышленный образец совместно с национальным законодательством. Вместе с тем, отмечается, существуют сомнения относительно политической готовности ЕС принять такой документ в ближайшее время, учитывая дискуссии относительно будущего Европейского Союза в целом, а также опыт разработки европейского контрактного права [8].

Кодификация авторского права в странах СНГ

В рамках СНГ вопросам кодификации авторского права и смежных прав уделялось внимание при подготовке модели части третьей Гражданского кодекса СНГ, принятого 16 июня 2003 г., и Модельного кодекса интеллектуальной собственности для государств-участников СНГ, принятого 7 апреля 2010 года [9].

На национальном уровне положения, кодифицирующие нормы охраны авторского права и смежных прав, содержатся в Разделе V «Интеллектуальная собственность» Гражданского кодекса Республики Беларусь (глава 61 «Авторское право и смежные права») [10]; Гражданском кодексе Республики Казахстан (Особенная часть) (глава 50 «Авторское право», глава 51 «Смежные права») [11]; Книге 4 «Право интеллектуальной собственности» Гражданского кодекса Украины (глава 36 «Право интеллектуальной собственности на литературное, художественное и другое произведение (авторское право)», глава 37 «Право интеллектуальной собственности на исполнение, фонограмму, видеogramму и программу (передачу) организации вещания (смежные права)» [12]; части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (глава 70 «Авторское право», глава 71 «Права, смежные с авторскими») [13].



Отметим, что лишь в случае Российской Федерации при кодификации ставилась цель заменить специальное законодательство в области охраны прав интеллектуальной собственности нормами кодекса. В случае других стран СНГ положения, принятые в рамках кодексов, действуют вместе с национальными законами об авторском праве и смежных правах.

Отметим, что кодификация авторского права и, в целом, права интеллектуальной собственности в Модельном кодексе стран СНГ 2010 года (далее – МК), а также гражданских кодексах ряда стран СНГ рассматривается гораздо шире, чем в ЕС с принципиальными отличиями относительно сферы кодификации.

Так, МК, а также ГК Украины, ГК РФ, ГК Казахстана предусмотрен раздел с общими положениями об интеллектуальной собственности, где выделены нормы об неимущественных и имущественных правах интеллектуальной собственности, выдачи лицензии и передачи имущественных прав, соавторства, служебных объектов права интеллектуальной собственности (далее – ОИС), защиты прав интеллектуальной собственности и др. Выделение такого раздела имеет принципиальное значение в связи с появлением новых ОИС и важностью общего регулирования, которое распространяется на такие объекты.

Кроме того, в МК, а также кодексах Украины, РФ, Беларуси, Казахстана, кроме раздела об авторском праве, представлен раздел, касающийся смежных прав. Отметим, что проблемы пиратства, развития региональных лицензий в ЕС, а также лицензий для территории всего Евросоюза, делают актуальным кодификацию не только авторского права, а и законодательства о смежных правах.

Анализ норм МК и национальных кодексов стран СНГ свидетельствует, что предметом кодификации по сравнению с проектом *Wittem* стали также вопросы соавторства, возникновения авторского права, срок действия имущественных прав и др.

В то же время новым для украинского законодательства, законодательства ряда стран СНГ является выделение в проекте *Wittem* отдельных статей о моральных правах: права на обнародование, на авторство и на целост-

ность. При этом дается определение содержания соответствующих прав (статьи 3.2–3.4). Отмечается, что автор может дать согласие не применяя свои моральные права (ст. 3.5), тем не менее, такое согласие должно быть ограничено сферой применения (применяться лишь к определенным случаям использования), быть недвусмысленным (конкретно определенным), применяться при условии информированности автора (что включает получение автором полной информации о способах использования произведения).

Укажем, что Закон Украины «Об авторском праве и смежных правах» (ст. 14) не закрепляет личного неимущественного права автора на обнародование произведения. При этом это право существует в доктрине и определено законами об авторском праве ряда европейских стран континентального права. Следует отметить, что согласно статье 423 ЦК Украины личные неимущественные права интеллектуальной собственности не могут отчуждаться (передаваться) за исключениями, определенными законом.

Снижение степени защиты моральных прав автора в проекте кодекса *Wittem* и введение нормы о возможности не применять автором моральные права, даже с существующими ограничениями, по нашему мнению, было связано с намерением авторов в определенной мере унифицировать нормы кодекса с законодательством Великобритании об авторском праве.

Новым, по сравнению с традиционным приведением норм об имущественных правах, является выделение групп исключений использования имущественных прав. В этом направлении авторы системно пересмотрели исключения, предусмотренные директивой 2001/29/ЕС, с выделением четырех групп:

– использование с минимальным экономическим значением без предоставления разрешения и без выплаты вознаграждения (ст. 5.1);

– использование в целях свободы слова и информации без предоставления разрешения и без выплаты вознаграждения (ст. 5.2), и без предоставления разрешения с выплатой вознаграждения;

– использование для поддержки социальных, политических и культурных

целей без предоставления разрешения и без выплаты вознаграждения (ст. 5.3), и без предоставления разрешения с выплатой вознаграждения;

– использование в целях поддержки конкуренции без предоставления разрешения на безвозмездных и платных основах (ст. 5.4).

Новыми для национального законодательства являются положения проекта о:

– свободном использовании произведений «в интересах инвалидов, что непосредственно связано с инвалидностью и имеет некоммерческий характер». Указанная формулировка является более широкой, чем «издание выпущенных в мир произведений рельефно-точечным шрифтом для слепых» (ст. 21 закона);

– возможности использования произведений для образовательных целей. Интересно, что традиционные положения о возможности свободного использования (при определенных ограничениях произведений для обучения) конвертировались в возможность использования таких произведений за плату. Указанное отвечает особенностям информационного общества. Тем не менее, на наш взгляд, неоправданно к случаям платного использования относить и довольно узкие сферы, в которых традиционно разрешалось использование произведений без выплаты вознаграждения;

– возможности использования произведения без согласия автора в целях карикатуры, пародии, или создание произведения, которое смешивает разные стили, материалы и др.;

– свободном использовании произведений в целях рекламы выставок или продажи произведений искусства и др.

Важной является ст. 5.8 «Ограничение, которое превалирует относительно технических средств защиты». Авторы изложили принципиальную позицию, которая, по нашему мнению, заслуживает поддержки: если использование авторского права контролируется техническими средствами, субъект права обязан предоставить возможность использования произведения для случаев свободного использования при соблюдении определенных условий: лицо, которое пользуется правом свободного использования, должно иметь законный доступ к произведению; субъект



права не лишается возможности осуществлять мероприятия по контролю количества копий, которые могут быть сделаны.

Интересным является сравнение способов использования произведений, определенных ЦК Украины (ст. 441), с перечнем экономических прав проекта кодекса Wittem Group. Перечень проекта Wittem является более системным, тем не менее, в него не вошли имущественные права, которые касаются опубликования; включения произведения составной частью в сборники, базы данных и др.; продажи; импорта экземпляров произведения и др. Понятно, что указанные имущественные права возможно определенной мерой вывести из более широких имущественных прав, приведенных в проекте кодекса. Тем не менее, на наш взгляд, их определение в ЦК Украины отражает, с одной стороны, важность такого вида использования, как, например, опубликование, с другой – отмечает способы использования, существенные с точки зрения правоприменительной практики.

Практика стран СНГ позволяет также посмотреть на указанную выше Bernt Hugenholtz и другими проблему, что принятие Регламента ЕС об авторском праве означает исключение соответствующих норм из национального законодательства, к чему вряд ли, как отмечают авторы, готовы государства-члены ЕС.

Более чем 10–15 летняя практика существования разделов об авторском праве кодексов стран СНГ и специальных законов относительно авторского права и смежных правах (Украина, Казахстан, Беларусь) не выявила принципиальных проблем применения законодательства и соотношения указанных актов.

Кроме того, особенностью авторского права является при создании произведения возникновение имущественных и неимущественных прав на территории всех стран – участниц международных конвенций, об авторском праве. Таким образом, вряд ли практически целесообразно говорить о возникновении права автора на территории ЕС. В то же время особенности содержания имущественных и неимущественных прав могут быть определены на уровне ЕС соответствующим регламентом с параллельным суще-

ствованием национального законодательства, в котором учитываются нормы регламента, а также развиваются положения, им не охваченные.

Выводы. Сравнение подходов к кодификации законодательства об авторском праве в ЕС и странах СНГ свидетельствует об отсутствии единой концепции кодификации с разными моделями соотношения регионального законодательства, национальных кодексов и национальных законов об авторском праве и смежных правах. Представляет интерес учет опыта подготовки модельных кодексов СНГ об интеллектуальной собственности при разработке соответствующих актов кодификации в ЕС. В то же время актуальным является обсуждение и возможное применение в СНГ положений проекта Европейского кодекса авторского права, что касается случаев свободного использования произведений и выплаты вознаграждения авторам.

Список использованной литературы:

1. European Copyright Code. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.copyrightcode.eu/>.
2. Communication A Single Market for Intellectual Property Rights. Boosting creativity and innovation to provide economic growth, high quality jobs and first class products and services in Europe. COM(2011) 287 final, 24.5.2011.
3. Green Paper on online distribution of audiovisual works in European Union: opportunities and challenges towards a digital single market. COM (2011) 427 final, 13.7.2011.
4. Капіца Ю.М. Авторське право і суміжні права в Європі: [монографія] / Капіца Ю.М., Ступак С.К., Жувака О.В. // Центр інтелект. власності та передачі технологій НАН України. – Київ: Логос, 2012. – 690 с.
5. Commission Staff Working Paper on review of EC legal framework in field of copyright and related rights. – Brussels. – 19.7.2004. – SEC (2004) 995.
6. Теорія держави і права. Академічний курс [Текст]: підручник / [Зайчук О.В. та ін.; відп. ред. О.В. Зайчук]. – Київ: Юрінком Інтер, 2006. – 685 с.
7. The Recasting of Copyright & Related Rights for Knowledge Economy

final report Institute for Information Law. University of Amsterdam. The Netherlands. – November 2006. – P. 219–221.

8. Harmonizing European Copyright Law. General Editor Hugenholtz P. Bernt. – The Netherlands: Kluwer Law International, 2009. – P. 322–325.

9. Модельный кодекс интеллектуальной собственности для государств – участников СНГ. – 7.04.10.

10. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон от 7.12.1998. – № 218-3.

11. Гражданский кодекс Республики Казахстан: Закон от 1.07.1999. – № 410-1.

12. Цивільний кодекс України: Закон від 16.01.2003. – № 435-IV.

13. Часть 4 Гражданского кодекса Российской Федерации: Закон от 18.12.2006. – № 230-ФЗ.



ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ СПЕЦИАЛЬНЫХ МИССИЙ ЕС В УКРАИНЕ НА ПРИМЕРЕ EUBAM И EUAM

Виктория КОВАЛЬСКАЯ,

аспирант кафедры права Европейского Союза
и сравнительного правоведения

Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

The deployment of EU Border Mission to Moldova and Ukraine should be viewed as part of common foreign and security policy. In terms of enlargement of EU and bringing it closer to borders of conflict zones, including Transnistrian conflict increased EU interest in resolving these conflicts or mitigate their effects. Security of EU depended on its ability to settle crises and conflicts near its borders, and special EU missions were one of main tools for achieving this goal.

Key words: EU Border Assistance Missions to Moldova and Ukraine, EUBAM Mission, Transnistrian conflict, EUAM Mission.

Аннотация

Развертывание миссии ЕС по приграничной помощи Молдове и Украине следует рассматривать в свете общей внешней политики и политики безопасности ЕС. В условиях расширения Союза и приближения его границ к зонам конфликтов, в том числе приднестровского конфликта, возросла заинтересованность ЕС в решении этих конфликтов или в смягчении их воздействия. Безопасность самого Евросоюза зависела от его способности регулировать кризис и конфликты вблизи собственных границ, а специальные миссии ЕС выступили одним из основных средств для достижения этой цели.

Ключевые слова: миссии ЕС по приграничной помощи Молдове и Украине, миссия EUBAM, приднестровский конфликт, миссия EUAM.

Постановка проблемы и актуальность исследования.

По состоянию на 2015 год в Украине действует несколько специальных миссий Европейского Союза. Однако исторически первой из них стала миссия Европейского Союза по оказанию приграничной помощи (European Union Border Assistance Mission – EUBAM), которая была образована, в первую очередь, в связи с угрозами безопасности ЕС, вытекающими из приднестровского конфликта. Хотя данный конфликт и не создавал для Союза военных рисков, однако территория непризнанной Приднестровской Молдавской Республики (ПМР) могла послужить источником нелегальной миграции, контрабанды, торговли оружием и другими запрещенными в широком обращении товарами на восточных границах Европы. Особенно актуальной эта проблематика стала в связи с расширением ЕС в 2004 году, охватившим одновременно десять стран Восточной Европы и создавшим общую границу между Украиной и ЕС. А также в связи с запланированным пятым расширением, которое в дальнейшем произошло в 2007 году и позволило вступить в Союз Румынии, создав общую границу между ЕС и Молдовой.

Анализ публикаций, посвященных исследованию данной проблематики, позволяет сделать вывод о том, что

она освещалась лишь фрагментарно такими авторами, как А. Гетманчук, В. Коцур, К. Куровская, М. Литвин, Н. Попеску, О. Ханцелевич, А. Хаф и другие. Поэтому задачей исследователя является более углубленный анализ данной проблемы. Для достижения целей исследования используются системный, конкретно-исторический и сравнительно-правовой методы.

Цель статьи. Целью исследования является детальное изучение деятельности специальных миссий ЕС по приграничной помощи Молдове и Украине для оценки ее эффективности, а также использования опыта сотрудничества с Европейским Союзом в контексте осуществления консультативной миссии Европейского Союза по реформированию сектора гражданской безопасности Украины (EUAM) для развития дальнейшего сотрудничества с ЕС путем развертывания новых миссий ЕС на территории Украины.

Изложение основного материала исследования. В связи с расширением ЕС урегулирование приднестровского конфликта или уменьшение его негативного влияния на Европу стало рассматриваться, как одна из приоритетных задач ОВПБ, а для его преодоления было решено использовать методы кризисного регулирования, разработанные ЕС в рамках ОВПБ.

Урегулирование приднестровского конфликта на тот момент времени еще не рассматривался ЕС в качестве приоритетного задания. В частности, Европейская стратегия безопасности 2003 года не упоминает Приднестровья, хотя, к примеру, отмечает, что «решение арабо-израильского конфликта является стратегическим приоритетом для Европы» [1, с. 7]. Можно говорить, что ЕС на тот момент только «присматривался» к проблеме Приднестровья и определял свои возможности для участия в ее решении.

В марте 2003 и январе 2004 года Европейская комиссия провела консультации с представителями Молдовы и Украины по демаркации украинско-молдавской границы и по определенным вопросам таможенного оформления и введения совместного пограничного контроля [2].

Эти консультации способствовали разработке первых официальных позиций ЕС по урегулированию приднестровского кризиса, которые заключались в следующем:

– признание Приднестровья неотъемлемой частью Республики Молдова (поэтому в документах ЕС чаще всего используются такие выражения, как «Приднестровский регион Республики Молдова»), а резолюции Европейского парламента по Приднестровью называют резолюциями по ситуации в Республике Молдова);



– признание присутствия на территории Приднестровья российских миротворцев, а также помощи, оказываемой Российской Федерацией Приднестровью, в качестве фактора, негативно влияющего на перспективы разрешения конфликта. Среди прочего данная позиция нашла свое отражение в Плане действий Молдова–ЕС [3, с. 64], в котором Евросоюз отметил в качестве своего долга добиваться от России выполнения решений Стамбульского саммита ОБСЕ в части решения приднестровской проблемы в свете обеспечения суверенитета и территориальной целостности Молдовы [4];

– фактическое руководство Приднестровья допускает серьезные нарушения прав человека, преследует оппозицию и независимые СМИ, а также контролирует теневую экономическую активность, существует благодаря фактическому отсутствию молдавского таможенного законодательства на территории Приднестровья;

– приднестровское руководство препятствует переговорному процессу по урегулированию конфликта. В ответ ЕС ввел против лиц, входивших в правительство непризнанной ПМР, персональные санкции, в частности, в виде запрета въезда на территории государств-членов Евросоюза [5, с. 60–61], которые периодически продлевались [6, с. 68–69; 7].

Привлечению к решению приднестровского конфликта Европейского Союза со своей стороны способствовала и Молдова. В неофициальных предложениях молдавского МИД относительно будущего плана действий ЕС–Молдова приднестровскому урегулированию отводилось ключевое место. В частности, Молдова предлагала назначить представителя ЕС по вопросам Молдовы, а также сделать возможным участие представителей ЕС в мониторинге приднестровского участка молдавско-украинской границы [8, с. 524].

Активное участие в решении приднестровского конфликта ЕС начал принимать, начиная с 2005 года после принятия Плана действий ЕС–Молдова. В Плане содействия решение приднестровского конфликта было названо одной из ключевых задач и

занимало первое место среди десяти приоритетов документа, причем в качестве одного из первых шагов к достижению этой цели упоминалось о необходимости распространения общегосударственного режима управления границами на территории Приднестровья. Также в документе упоминалось о необходимости трехстороннего сотрудничества Молдовы, Украины и ЕС по контролю приднестровского сектора молдавско-украинской государственной границы. Прописывалась также необходимость активного сотрудничества Украины и ЕС в содействии решению приднестровского конфликта, в частности в вопросах трансграничного регулирования [9].

Аналогичные по смыслу положения содержались и в Плане действий Украина–ЕС, заключенном в 2005 году. В частности, в документе в качестве одного из приоритетов двустороннего сотрудничества указывалась работа по совместной соседской и региональной безопасности, в частности по выработке эффективного решения приднестровского конфликта в Молдове, включая решение пограничных вопросов. На основании этого Украина взяла на себя обязательство продолжать прилагать конструктивные усилия как посредник в процессе урегулирования приднестровского конфликта в Молдове, а ЕС обязался принять участие в поддержке ОБСЕ и посредников, в том числе Украины, в процессе урегулирования конфликта в Приднестровье с целью его эффективного разрешения [10].

16 марта 2005 года Советом ЕС было принято молдавское предложение о назначении Специального представителя ЕС по Молдове. Среди его функций указывалось содействие мирному решению приднестровского конфликта [11 с. 50–52]. Это назначение стало первым практическим шагом ЕС, продемонстрировав его вовлеченность в ситуацию в Приднестровье.

2 июля 2005 года Президенты Республики Молдова и Украины направили в ЕС совместное обращение с просьбой предоставить дополнительную поддержку в наращивании потенциала в сфере управления границей, в том числе, в таможенных

вопросах. В обращении содержалась просьба оказать содействие в создании «международного порядка осуществления таможенного контроля и эффективного механизма мониторинга границы на приднестровском участке молдавско-украинской государственной границы» [12]. Это обращение послужило официальным основанием для создания миссии EUBAM по приглашению государств, на территории которых планировалась деятельность миссии.

В ответ на письмо в конце августа 2005 года ЕС направил в приднестровскую часть украинско-молдавской границы миссию по установлению фактов, задачей которой было определение фактического состояния дел на месте и установление возможностей для начала работы специальной миссии ЕС [13, с. 119]. По результатам своей работы миссия по установлению фактов пришла к выводу о необходимости создания постоянно действующей миссии, которая имела доступ ко всем участкам украинско-молдавской границы, поскольку в обратном случае ее существование привело бы только к переориентации контрабандных потоков [14, с. 49].

Важной предпосылкой для начала работы миссии стало формальное определение молдавской и украинской стороной ее мандата и задач. Соответствующее соглашение было достигнуто 7 октября 2005 года, когда был подписан меморандум о взаимопонимании между министром иностранных дел Республики Молдова А. Стратаном и министром иностранных дел Украины Б. Тарасюком, а также Комиссаром ЕС по внешним связям и Европейской политике соседства Б. Ферреро Вальднером [15].

В меморандуме датой начала работы миссии определялось 1 декабря 2005 года. Была закреплена роль миссии в качестве подразделения Европейской комиссии, осуществляющего консультативные функции по вопросам таможенного контроля на границе Украины и Молдовы. В дополнение к консультативным функциям миссии были предоставлены и определенные административные полномочия (к примеру, закреплялось право в случае возникновения сомнения в прозрачности процедуры



таможенного оформления требовать от сотрудников таможенной службы Украины или Молдовы проведения повторного таможенного оформления в отношении определенного груза или лица). Интересно, что меморандум содержал ссылки на возможность положительного решения приднестровского конфликта и указание на обязанность миссии, в случае такого развития событий, способствовать постконфликтной консолидации. Срок работы миссии был определен в 24 месяца с возможностью дальнейшего продления. Штаб миссии разместился в Украине в г. Одесса.

Необходимо отметить, что создание миссии по приграничной помощи в таком формате не было на тот момент уникальным. Фактически, EUBAM для Украины и Молдовы был смоделирован по образцу аналогичной миссии ЕС, которая с 2005 года действовала на египетско-палестинской границе в районе Сектора Газа и известна под названием «Миссия ЕС по приграничной помощи Рафah» (EUBAM Rafah) [16].

Миссия EUBAM начала работу 1 декабря 2005 года по настоянию молдавской стороны, которая утверждала, что через приднестровский участок молдавско-украинской границы осуществляется контрабанда оружия и наркотических веществ. Приднестровская сторона не мешала работе миссии, поскольку она воспринималась, как возможность доказать отсутствие контрабанды через территорию Приднестровья [17 с. 6]. С этого момента миссия по приграничной помощи Украине и Молдове регулярно упоминалась в отчетах Европейской комиссии по выполнению плана действий Украина-ЕС [18] и Молдова-ЕС [19], и в других документах по политике соседства [20] в качестве успешного примера привлечения Европейского Союза в процесс управления кризисами на его периферии.

Как уже отмечалось, начальный мандат миссии EUBAM составлял два года. Вместе с тем, в связи с нерешенностью конфликта в Приднестровье, а также с тем, что деятельность миссии оказалась более чем успешной, ее мандат был продлен четыре раза – в 2007, 2009, 2011 и 2015 годах.

Действующий мандат завершается 30 ноября 2017 года.

В течение десяти лет EUBAM способствовала наращиванию потенциала в области приграничного сотрудничества и таможенного управления, а также улучшению возможностей Украины и Молдовы в области пограничного и таможенного оформления, борьбе с трансграничной преступностью, приближению стандартов пограничных и правоохранительных органов к стандартам ЕС.

Как Республика Молдова, так и Украина выступали бенефициарами европейской политики соседства и восточного партнерства, в том числе, инициативы так называемого интегрированного управления границами (ИУГ) [21, с. 3–7], получали помощь в разработке стратегий ИУГ, согласовании правил управления границей и восприимчивости лучших практик и стандартов ЕС. Интегрированное управление границами охватывает такие отрасли, как либерализация визового режима, демаркация границы и таможенные вопросы. Миссия EUBAM способствовала Республике Молдова и Украине в выполнении их обязательств в рамках соответствующих планов действий для каждой страны, европейской политики соседства и последующих сделок, включая соглашения об ассоциации между Молдовой и ЕС и между Украиной и ЕС 2014 года, предоставляя им поддержку в разработке их политик, стратегий и нормативно-правовых актов.

Еще одной важной составляющей в работе EUBAM стал вклад в мирное урегулирование приднестровского конфликта. В тесном взаимодействии с молдавскими и украинскими партнерами EUBAM смогла установить профессиональное сотрудничество и партнерство, в котором ведомства, которые работали на границе, предоставлялась поддержка на пути к европейским стандартам современного управления границами. EUBAM вместе с украинскими и молдавскими пограничными службами реализовали несколько совместных проектов, которые дали существенные результаты в области интегрированного управления границами, способствуя при этом укреплению региональной безопасности. Среди таких операций

следует вспомнить совместные операции по контролю границы, проведения совместной оценки безопасности на границе, совместные мероприятия по связям с общественностью, обмен предварительной таможенной информацией и обмен информацией между пограничными службами [22, с. 9].

Десять лет постоянной поддержки со стороны EUBAM повлияли на деятельность партнерских служб по сокращению преступности на границе, в том числе, организованной преступности в таких отраслях, как торговля людьми, нелегальная миграция, контрабанда наркотических веществ и нарушение таможенных правил. Инициативы партнерских служб при содействии EUBAM также привели к улучшению надзора на границе и методов проверки в пограничных пунктах пропуска, а также к лучшему использованию имеющихся ресурсов при обнаружении угроз безопасности.

Председатель EUBAM одновременно выполняет функции старшего политического советника Специального представителя ЕС для Республики Молдова. Миссия по приграничной помощи и офис представителя работают в тесном сотрудничестве, проводя регулярные встречи, консультации и осуществляя систематический обмен информацией, способствует процессу мирного урегулирования конфликта в Приднестровье [23, с. 56]. Начиная с марта 2006 года, EUBAM осуществляет мониторинг выполнения совместной Декларации об основных принципах создания Таможенного союза между Украиной и Республикой Молдова [24] с целью обеспечения законного экспорта из Приднестровского региона Республики Молдова. Данная декларация способствует улучшению контроля над внешнеторговой деятельностью субъектов предпринимательской деятельности, зарегистрированных на территории непризнанного Приднестровья. Миссией также был предложен ряд инициатив, направленных на укрепление доверия между властью Молдовы и Приднестровского региона, а также два технических предложения, целью которых стало усиление контроля над приднестровским



участком молдавско-украинской границы. В частности, миссия активно поддерживала успешное возобновление движения пассажирского поезда по маршруту Кишинев–Одесса. В целом, миссию EUBAM следует считать удачной. Благодаря ее деятельности возросло качество контроля на границе, были достигнуты договоренности по унификации таможенных процедур, к которым был обеспечен доступ, в том числе, жителей Приднестровья. Была организована профессиональная подготовка сотрудников таможенных и пограничных органов. ЕС помог в обеспечении пограничных служб Украины и Молдовы современным оборудованием, средствами и топливом, которые были необходимы для полноценного патрулирования границы.

EUBAM играет роль консультативно-технического органа и полностью финансируется Европейским Союзом. Путем предоставления организационной помощи и консультаций, а также помощи во внедрении передового опыта, миссия стремится к тому, чтобы таможенные процедуры и нормы в Молдове и Украине, в конце концов, отражали аналогичные процедуры, существующие в рамках Европейского Союза.

На протяжении десяти лет своей работы EUBAM привлекала существенное внимание заинтересованных акторов в Молдове и Украине. Важно отметить, что постоянное внимание, а также политическую и финансовую поддержку миссии оказывает не только Комиссия ЕС, но и его государства-члены. Активное участие последних в качестве заинтересованных сторон вносит свой вклад в работу EUBAM, является ключевым элементом для успехов миссии, которые были достигнуты до настоящего времени.

Необходимо отметить, что деятельность EUBAM подвергается и определенной критике. В частности, указывалось на неопределенность параметров, по которым должна была оцениваться успешность европейских миссий в Восточной Европе, и на их «реактивный» характер, то есть на то, что деятельность миссий представляет собой ситуативный ответ ЕС на определенные угрозы, ко-

торый делается без глубокого анализа его возможных последствий. Также критикуется политизированность деятельности EUBAM [25, с. 8].

События 2013–2015 годов в Украине обусловили рост интереса к ней со стороны Европейского Союза, в том числе, в аспекте поддержки безопасности последнего. Революционные события, оккупация части территории и вооруженный конфликт на границах Европы не могли не вызвать беспокойство европейских институтов. При таких условиях создание новых миссий на территории Украины стало одной из форм реагирования ЕС на угрозы, которые возникли. Миссия EUBAM в силу самого характера деятельности и имеющегося у нее мандата не могла быть использована для ответа на эти новые риски и угрозы, что обусловило необходимость создания других миссий с другими задачами и мандатом.

1 декабря 2014 года в Киеве была основана вторая миссия ЕС – Консультативная миссия Европейского Союза по реформированию сектора гражданской безопасности Украины (European Union Advisory Mission или Миссия EUAM), которая была создана на основании соответствующего Соглашения между Украиной и ЕС и ратифицирована Верховной Радой Украины 22 июля 2014 года.

Правовую основу деятельности новой миссии составили Соглашение между Украиной и ЕС о создании миссии, документы Совета ЕС и других органов ЕС по созданию и статусу миссии, а также законодательство Украины.

В соответствии с Соглашением между Европейским Союзом и Украиной о статусе Консультативной миссии Европейского Союза по реформированию сектора гражданской безопасности Украины (КМЕС в Украине) [26] был определен порядок идентификации членов EUAM, пересечения ими границ Украины и передвижения по территории Украины, привилегии и иммунитеты помещений миссии, ее транспорта и персонала, порядок найма местного персонала, вопросы уголовной юрисдикции Украины относительно персонала миссии, сотрудничества с местными органами власти и тому подобное.

Таким образом, деятельность EUAM способствует реорганизации и реструктуризации правоохранительных служб и служб безопасности для того, чтобы восстановить контроль за их деятельностью, и доверие общества в проведении реформ в других секторах (судебной, оборонной сферах и сфере усиления безопасности границ) с подключением международного сообщества по оказанию поддержки Украине.

Выводы. Деятельность специальных миссий ЕС направлены на планирование и создание условий для реализации реформ, которые, в свою очередь, обеспечат безопасность и верховенство права в Украине, будут способствовать повышению их легитимности и увеличат уровень общественного доверия, учитывая права человека, и в соответствии с процессом конституционных реформ.

Список использованной литературы:

1. A secure Europe in a Better World. European Security Strategy. Brussels, 12 December 2003. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/78367.pdf. – 7 р.
2. Country Strategy Paper 2004–2006. National Indicative Programme 2005-2006. Moldova. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.eeas.europa.eu/moldova/csp/csp04_06_nip05_06_en.pdf.
3. План действий Европейский Союз – Республика Молдова: справочник / Под ред. Л. Чокан. – Кишинев: GUNIVAS, 2006. – 88 с. – 64 с.
4. Стамбульский документ 1999 года. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.osce.org/ru/mc/39573?download=true>.
5. Council Common position 2003/139/CFSP of 27 February 2003 concerning restrictive measures against leadership of Transnistrian region of Moldovan Republic // Official Journal of European Union. – 2003. – Vol. 46.2003. – P. 60–61.
6. Council Common position 2004/179/CFSP of 23 February 2004 concerning restrictive measures against leadership of Transnistrian region of Moldovan Republic // Official Journal of



European Union. – 2004. – Vol. 44. – P. 68–69.

7. Council Common position 2008/160/CFSP of 25 February 2008 concerning restrictive measures against leadership of Transnistrian region of Republic of Moldova. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32008E0160#ntr1-L_2008051EN.01002301-E0001.

8. EU/Moldova: Chisinau presents vision of Neighborhood Action Plan // European Report № 2353. – March 20, 2004. – 524 p.

9. План дійвий Европейский Союз – Республика Молдова. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.undp.md/border/Download/66.doc.

10. План дій «Україна–Європейський Союз». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_693.

11. Council Joint Action 2005/265/CFSP of 23 March 2005 appointing a Special Representative of European Union for Moldova // Official Journal of European Union. – 2005. – Vol. 81. – P. 50–52.

12. Місія Європейської комісії з надання допомоги в питаннях кордону України та Молдові (EUBAM). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://dpsu.gov.ua/ua/activities/euroint/euroint_2.htm.

13. Коцур В. Етнополітичний конфлікт у Придністров'ї у контексті українсько-молдовських міждержавних відносин: монографія / В. Коцур. К. : ІПіЕНД ім. І.Ф. Кураса НАН України, 2013. – 272 с. – С. 119.

14. Kurowska X. EU Border Assistance Mission: Beyond Border Monitoring? / X. Kurowska, B. Tallis // European Foreign Affairs Review. – 2009. – № 14. – P. 47–64. – P. 49.

15. Меморандум про взаєморозуміння між урядом України, урядом Республіки Молдова та Європейською комісією щодо місії Європейської комісії з надання допомоги в питаннях кордону в Україні та Республіці Молдова від 07.10.2005. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/998_235.

16. EU Border Assistance Mission at Rafah Crossing Point (EUBAM RAFAH). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.europarl>.

europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/wgme/dv/13_factsheeteubamrafahversion10_/13_factsheeteubamrafahversion10_en.pdf.

17. Ханцелевич О. Европа подступила к украинско-молдавской границе на два года / О. Ханцелевич // Коммерсант-Украина. – 2005. – 2 грудня. – 6 с.

18. Joint Evaluation Report EU-Ukraine Action Plan. 2008. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.enpi-info.eu/library/content/joint-evaluation-report-eu-ukraine-action-plan>.

19. EU – Republic of Moldova ENP Action Plan. Implementation Tool. Key measures until June 2011. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mfa.gov.md/img/docs/implementation-tool.pdf>.

20. Implementation of European Neighborhood Policy Partnership for Democracy and Shared Prosperity with Southern Mediterranean Partners Report. Joint Communication to European Parliament, Council, European Economic and Social Committee and Committee of Regions. – Brussels, 25.3.2015 SWD (2015). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://eeas.europa.eu/enp/pdf/2015/enp-regional-report-southern-mediterranean_en.pdf.

21. Литвин М. Концептуальні засади інтегрованого управління кордонами. Досвід упровадження в Україні / М. Литвин // Наука і оборона. – 2014. – № 1. – С. 3–7.

22. Гетьманчук А. Позиції України щодо придністровського конфлікту та очікування від головування в ОБСЄ / А. Гетьманчук. – Київ: Інститут світової політики, 2013. – 13 с. – С. 9.

23. Popescu N. EU Foreign Policy and Post-Soviet Conflicts: Stealth Intervention / N. Popescu. – London: Routledge, 2010. – 176 p. – 56 p.

24. Декларація про основні принципи створення Митного союзу між Україною та Республікою Молдова від 11.03.1997. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/498_134.

25. Huff A. The role of EU defence policy in Eastern neighborhood / A. Huff // European Union Institute for Security Studies Occasional Papers. – 2011. – № 91. – 46 p. – P. 8.

26. Угода між Україною та Європейським Союзом щодо статусу Консультативної місії Європейського

Союзу з реформування сектору цивільної безпеки України (КМЄС в Україні) від 17.11.2014. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_012.



ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ НОВЫХ ПРИНЦИПОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ АНТИКОРРУПЦИОННОЙ ПОЛИТИКИ В УКРАИНЕ

Вита КОНОНЕЦ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права, процесса и административной деятельности Днепропетровского государственного университета внутренних дел

Summary

The article analyzes norms establishing new principles of anti-corruption policy in Ukraine and exposure of problems, are analysed in article, concerning legal adjusting of relations in field of bringing in to responsibility of sub'ektov, for feasance of corruption offences. And also ways of perfection of legislation are offered in this sphere. An accent is done on necessity of perfection of mechanism of fight against corruption displays from side of public authorities in context of reformation of central organs of executive power in Ukraine.

Key words: anti-corruption policy, responsibility, mechanism to combat corruption.

Аннотация

В статье проанализированы нормы, устанавливающие имплементацию новых принципов антикоррупционной политики в Украине и выявления проблем, касательно правового регулирования отношений в сфере привлечения к ответственности субъектов за совершение коррупционных правонарушений. А также предложены пути совершенствования законодательства в этой сфере. Сделан акцент на необходимости совершенствования механизма борьбы с коррупционными проявлениями со стороны органов государственной власти в контексте реформирования центральных органов исполнительной власти в Украине.

Ключевые слова: антикоррупционная политика, ответственность, механизм борьбы с коррупционными проявлениями.

Постановка проблемы. Коррупция проникла почти во все звенья органов государственной власти и управления, большинство отраслей и сфер хозяйственной деятельности. Взятничеством сопровождается процесс приватизации, выделения, распределения, использования кредитов, займов, государственных дотаций, заключение внешнеэкономических сделок и т. д. Значительная часть взяточников, коррупционеров уклоняется от юридической ответственности, так как факты подкупа должностных лиц, их коррупционная деятельность, взяточничество своевременно правоохранительными органами не выявляются. Некоторые уголовные дела, возбужденные по факту коррупционной деятельности высших должностных лиц, прекращаются под давлением вышестоящих руководителей сетевых коррумпированных структур, либо прекращаются в связи с несовершенством норм уголовно-правового характера, и лишь незначительная часть дел направляется в суды в отношении чиновников низших эшелонов власти. Также следует отметить проблемы и по факту привлечения к ответственности за совершение коррупционных правонарушений, поскольку есть проблема их квалификации. А именно ст. 172-2, 172-3 КУоАП не имеют четких критериев разделения по составу преступления, предусмотренных ст. 368-2, 369 УК Украины. В связи с чем данные нормы КУоАП создают условия

для ухода от уголовной ответственности путем квалификации их, как административные проступки.

Актуальность темы. Исследование проблемы коррупции можно найти, в частности, в трудах В.П. Аверьянова, А.Н. Бандурки, А.Т. Белоуса, А.В. Гайдюка, В.А. Глушкова, Ю.В. Денежного, А.Н. Джужа, Е.Б. Дидоренко, А.П. Закалюк, В.Т. Зеленецкого, М.И. Камлык, В.К. Колпакова, С.Ф. Константинова, О. Кузьменко, М.В. Лошицкого, М.И. Мельника, В.И. Олефира, В.М. Поповича, В.В. Сташиса, В.Д. Сущенко, В.Я. Ция, Р.М. Тучак, И.П. Голосниченко, М.И. Хавронюка, В.И. Шакуна, М.Я. Сапожника, Ю.С. Шемшученко и других.

Несмотря на такое многообразие исследований по различным отраслям права (уголовного, административного, финансового) по антикоррупционной деятельности, противодействие коррупции требует постоянного совершенствования как общих подходов к содержанию ее понятия, так и детализации отдельных составов коррупционных правонарушений.

Цель и задачи исследования. Цель состоит в том, чтобы на основе изучения теоретических положений административно-правового понимания понятия коррупции, ее особенностей, зон распространения в Украине разработать направления совершенствования административно-правовых мер противодействия этому асоциальному явлению.

Реализация поставленной цели предполагает решение следующих задач:

- выяснить факторы, которые способствуют существованию и распространению коррупции в Украине и причины коррупции;
- определить наиболее уязвимые зоны коррупционных рисков в публичных правоотношениях;
- проанализировать нормативно-правовое обеспечение противодействия коррупции в Украине.

Изложение основного материала. Коррупция остается чрезвычайно серьезной проблемой для Украины. Однако необходимо заметить, что коррупция – не только украинская проблема, это явление имеет свои проявления во многих странах мира. Над ее решением работают ООН, Европейский парламент, Организация безопасности и сотрудничества в Европе (ОБСЕ), другие международные организации. Не находится в стороне и Украина. В нашем государстве принята и совершенствуется антикоррупционная правовая база, наработан определенный опыт в борьбе с коррупцией.

Согласно постановлению КМУ от 29 апреля 2015 № 265 утверждена Государственная программа по реализации основ государственной антикоррупционной политики в Украине (Антикоррупционной стратегии) на 2015–2017 годы.

Достижение цели Программы возможно путем имплементации новых



принципов государственной антикоррупционной политики в Украине (Антикоррупционной стратегии) на 2014–2017 годы, утвержденной Законом Украины от 14 октября 2014 № 1699-VII, а также надлежащего внедрения нового базового антикоррупционного законодательства, в частности законов Украины «О предотвращении коррупции» и «О Национальном антикоррупционном бюро Украины».

Антикоррупционная стратегия определяет приоритеты государственной антикоррупционной политики до 2018 года, реализация которых создаст основу для дальнейших реформ в этой сфере, в частности позволит устранить одно из основных причин неудовлетворительного состояния дел в сфере антикоррупционной политики в Украине, какова фрагментарность и несовершенство законодательной и институциональной антикоррупционной инфраструктуры.

Закон Украины «О предотвращении коррупции» определяет принципы формирования, мониторинга, координации внедрения антикоррупционной политики, привлечения институтов и организаций гражданского общества, представителей бизнеса к этим процессам, регулирует превентивную деятельность государственного механизма, направленную на устранение возможностей и стимулов для коррупционного поведения как в публичном, так и частном секторах, а также предусматривает создание Национального агентства по вопросам предотвращения коррупции, как ключевого элемента институционального обеспечения государственной антикоррупционной политики права [8].

Закон Украины «О Национальном антикоррупционном бюро Украины», а также изменения, вносимые в уголовное законодательство указанным законом и Законом Украины «О предотвращении коррупции», создают законодательные основания для уголовного преследования наиболее опасных проявлений коррупции.

Таким образом, имплементация этих базовых антикоррупционных актов позволит сформировать систему предупреждения и противодействия коррупции, что, в свою очередь, существенно уменьшит остроту проблемы коррупции.

На основании этой Концепции каждый год разрабатывается система конкретных мер, которые необходимо осуществлять центральным, местным органам исполнительной власти, правоохранительным структурам в контексте обеспечения более активной и эффективной борьбы с коррупцией. Главные усилия государственных органов должны направляться не только на преодоление последствий коррупции, а, прежде всего, на устранение объективных и субъективных причин этого зла.

Всего по вопросам противодействия коррупции в нашей стране действует более 20 различных законодательных и нормативных актов Президента Украины, актов Президента и правительства Украины.

Наше государство подписало ряд международных договоров и сотрудничает по этому вопросу с различными негосударственными структурами, в том числе с Transparency International.

Программой предусмотрены неотложные меры по проведению антикоррупционной реформы, в частности, необходимо:

- обеспечить формирование и реализацию государственной антикоррупционной политики на основе результатов анализа достоверных данных о коррупции, и факторы, которые ее обуславливают, внедрить эффективный мониторинг и координацию реализации антикоррупционной политики независимым специализированным органом с привлечением представителей гражданского общества;

- уменьшить влияние коррупционных рисков на деятельность органов законодательной власти, усилить общественный контроль их деятельности;

- создать эффективные механизмы предотвращения коррупции, конфликта интересов, нарушения этических стандартов поведения и обеспечить контроль соблюдения правил добродетели лицами, уполномоченными на выполнение функций государства или местного самоуправления, другими лицами, создать с этой целью Национальное агентство по предупреждению коррупции;

- усилить эффективность деятельности органов судебной власти и системы уголовной юстиции в преследовании лиц, совершивших коррупционные

правонарушения, обеспечить эффективную работу Национального антикоррупционного бюро Украины;

- способствовать устранению коррупционных предпосылок ведения бизнеса, сформировать нетолерантное отношение бизнеса к коррупции;

- расширить возможности для доступа к общественно важной информации;

- сформировать в обществе идеи нетерпимости к коррупции, повысить уровень доверия населения к власти;

- обеспечить выполнение рекомендаций международных антикоррупционных мониторинговых механизмов, в частности в рамках мониторингового механизма Конвенции ООН против коррупции, группы государств против коррупции (GRECO), антикоррупционной сети Организации экономического сотрудничества и развития для Восточной Европы и Центральной Азии, имплементацию критериев в рамках выполнения плана действий по либерализации визового режима с Европейским Союзом, и Соглашения об ассоциации между Украиной и Европейским Союзом, Европейским Сообществом по атомной энергии и их государствами-членами.

В то же время в настоящее время существует ряд проблем введения норм нового антикоррупционного законодательства. Так, со специально уполномоченных субъектов в сфере противодействия коррупции фактически действуют только органы прокуратуры.

Специализированная антикоррупционная прокуратура, Национальное агентство по предупреждению коррупции и Национальное антикоррупционное бюро Украины находятся на стадии образования. Из-за этого почти треть норм антикоррупционного законодательства не работают.

Генеральной прокуратурой Украины также сосредоточено внимание на еще одном проблемном вопросе. Поскольку целью борьбы с коррупционерами являются не только их привлечения к ответственности, устранение последствий противоправных коррупционных деяний. А именно: недопущение таких лиц к выполнению функций государства или местного самоуправления после доказательства факта совершения ими коррупционного или связанного с коррупцией правонару-



шения, и привлечение их к ответственности.

Нередки случаи невнесения в реестр лиц, осужденных за коррупционные преступления. Что предусмотрено требованиями части 1 статьи 56 Закона, а именно сведения о юридических и физических лицах, привлеченных к уголовной, административной, дисциплинарной или гражданско-правовой ответственности за совершение коррупционных или связанных с коррупцией правонарушений, вносятся в Единый государственный реестр лиц, совершивших коррупционные правонарушения.

Также можно указать, что антикоррупционным законодательством определены ограничения к государственным служащим в части их прохождение службы, предусматривающий запрет заниматься определенными видами деятельности.

Например, статьей 66 Закона «О Национальной полиции Украины» по содержанию совпадают с ограничениями с другими законами Украины («О предотвращении коррупции» от 14.10.2014, «О прокуратуре» от 14.10.2014 права [8, 9], «О судостроительстве и статусе судей» [7] от 07.07.2010 права, «О предпринимательстве» от 07.02.1991 и другие), а за их нарушение этими законами предусмотрена дисциплинарная или иная юридическая ответственность. Так, в соответствии со статьей 126 Конституции Украины права [1] и статей 30, 32–34 Закона «О Высшем совете юстиции» от 15.01.1998 судья освобождается от должности в случае нарушения им требований относительно несовместимости. Согласно статье 4 Закона «О статусе народного депутата Украины» от 17.11.1992 полномочия народного депутата Украины прекращаются досрочно в случае нарушения им требований несовместимости депутатского мандата с другими видами деятельности. Также положения пункта 1 части 1 статьи 25 Закона Украины «О предотвращении коррупции» от 14.10.2014 почти дословно совпадают с положениями комментируемой статьи. В частности, отмечается, что: «лицам, указанным в пункте 1 части первой статьи 3 настоящего Закона, запрещается заниматься другой оплачиваемой (кроме преподавательской, научной и творческой

деятельности, медицинской практики, инструкторской и судейской практики по спорту) или предпринимательской деятельностью, если иное не предусмотрено Конституцией или законами Украины» [8].

Выводы. Учитывая все аспекты внедрения нового антикоррупционного законодательства, вместе с основанной реформой государственной службы, Национальной полиции, органов прокуратуры и других органов надеемся, что этот процесс будет способствовать обновлению и внедрению системных изменений и модернизации всех процессов. Что, безусловно, повысит эффективность деятельности правоохранительных органов в сфере предупреждения и противодействия коррупционным, и связанным с коррупцией правонарушениям, а также имплементации положений нового антикоррупционного законодательства, что требует консолидации усилий всех государственных органов.

Также требует дальнейшего исследования наиболее общественно опасные виды коррупционных отношений, а именно: коммерческо-криминальных структур с должностными лицами высших эшелонов государственной власти; коммерческо-криминальных структур с должностными лицами, практическими исполнителями кредитно-банковских, внешнеэкономических учреждений, организаций; коммерческо-криминальных структур с должностными лицами, сотрудниками таможенных органов, органов фискальной службы, контрольно-надзорных инстанций.

Список использованной литературы:

1. Конституция Украины с изменениями от 01 января 2005 года // Сведения Верховной Рады Украины от 23.07.1996. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // Законы Украины, международные договоры Украины. – Том 14. – К., 1998. – С. 713–728.
3. Кодекс Украины об административных правонарушениях от 07.12.1984 №8073-X (посостоянию на 17.08.2014) // Ведомости Верховного Совета УССР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

4. Уголовный кодекс Украины от 5 апреля 2001 года № 2341-III // Ведомости Верховной Рады Украины – 2001. – № 25. – Ст. 131.

5. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII п. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 49. – Ст. 2056.

6. Про державну службу : Закон України від 16 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.

7. Про судостроїть і статус суддів України: Закон України від 07.07.2010 // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2010. – № 41–42. – № 43–45. – Ст. 529.

8. Про прокуратуру : Закон України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon1.rada.gov.ua.

9. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua.http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.



АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ ТРЕТЬИХ ЛИЦ, НЕ ЗАЯВЛЯЮЩИХ САМОСТОЯТЕЛЬНЫХ ТРЕБОВАНИЙ ОТНОСИТЕЛЬНО ПРЕДМЕТА СПОРА

Анна КУЗЬМЕНКО,
аспирант

Национального университета биоресурсов и природопользования Украины

Summary

The article is devoted to investigation of issues of administrative procedural legal subjectivity of third persons who don't declare independent demands of object of dispute. In this work author is analyzed theory and practice of participation of third persons who don't declare independent demands of object of dispute, in administrative procedure and make appropriate conclusions. Particular attention is paid to comparative characteristic of legal subjectivity of third persons who don't declare independent demands of object of dispute, in administrative proceedings, and relevant actors of civil and arbitration legal proceedings.

Key words: administrative procedural legal subjectivity, third person who don't declare independent demands of object of dispute, legal interests, rights and obligations of third person who don't declare independent demands of object of dispute.

Аннотация

Статья посвящена исследованию проблематики административной процессуальной правосубъектности третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора. Проанализированы вопросы теории и практики участия третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, в административном процессе и сделаны соответствующие выводы. Особое внимание уделено сравнительной характеристике правосубъектности третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, в административном процессе, и соответствующих субъектов гражданского и арбитражного юридического процесса.

Ключевые слова: административная процессуальная правосубъектность, третье лицо без самостоятельных требований относительно предмета спора, правовая заинтересованность, права и обязанности третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора.

Постановка проблемы. Развитие административного процессуального права является одним из главных направлений реформирования правовой системы Украинского государства. Принятие Кодекса административного судопроизводства Украины (далее – КАС Украины) в 2005 году стало исходным элементом правового регулирования правоотношений по разрешению публично-правовых споров. Одними из участников административного процесса являются третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, административная процессуальная правосубъектность которых требует дальнейшего теоретического и праксеологического обоснования.

Актуальность темы исследования для науки административного процесса заключается в том, что институт третьих лиц, участвующих в административном судопроизводстве, является институтом особого значения. Участие третьих лиц в административном процессе способствует установлению истины, фактических обстоятельств административного дела, процессуальной

экономии и сокращению сроков рассмотрения административного дела, а также эффективному исполнению судебных решений. Поэтому нельзя не отметить важность института третьих лиц в административном процессе для судебной практики и лиц, права и законные интересы которых защищаются с помощью данного процессуально-правового института.

Научный анализ проблематики участия третьих лиц в административном процессе, а также правосубъектности третьих лиц в других процессуальных отраслях права осуществляется такими учеными, как: В.Н. Аргунов, А.В. Бачун, А.В. Бобровник, М.А. Викут, И.И. Диткевич, И.М. Ильинская, Д.В. Маклаев, Д.М. Сибилев, Д.М. Чечот, М.С. Шакарян и др.

Целью и задачей статьи является проведение научного исследования административной процессуальной правосубъектности третьих лиц, не заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора.

Изложение основного материала. Юридическая категория «правосубъектность» имеет общетеоретическое значение и используется во всех от-

раслях права. Правосубъектность определяет круг лиц, которые могут признаваться субъектами права, обеспечивает приобретение и защиту необходимых для признания определенного правового статуса комплекса прав и обязанностей, отражает «правовую судьбу» субъекта правоотношения.

В соответствии со статьей 48 КАС Украины способность иметь процессуальные права и обязанности в административном судопроизводстве (административная процессуальная правоспособность) признается за гражданами Украины, иностранцами, лицами без гражданства, органами государственной власти, другими государственными органами, органами власти Автономной Республики Крым, органами местного самоуправления, их должностными и служебными лицами, предприятиями, учреждениями, организациями (юридическими лицами).

Способность лично осуществлять свои административные процессуальные права и обязанности, в том числе поручать ведение дела представителю (административная процессуальная дееспособность) принадлежит физическим лицам,



которые достигли совершеннолетия и не признаны судом недееспособными, а также физическим лицам до достижения этого возраста в спорах по поводу публично-правовых отношений, в которых они в соответствии с законодательством могут самостоятельно участвовать.

Способность лично осуществлять свои административные процессуальные права и обязанности, в том числе поручать ведение дела представителю (административная процессуальная дееспособность) принадлежит органам государственной власти, другим государственным органам, органам власти Автономной Республики Крым, органам местного самоуправления, их должностным и служебным лицам, предприятиям, учреждениям, организациям (юридическим лицам).

И.И. Диткевич определяет административную процессуальную правосубъектность, как неотъемлемый и специфический элемент механизма правового регулирования административных процессуальных правоотношений и как обеспечивающий переход нормативности административного процессуального права в сферу правосудия и реализацию права на судебную защиту. Административная процессуальная правосубъектность, как элемент механизма правового регулирования административных процессуальных правоотношений, конкретизирует сферу этих правоотношений, соответствующую отрасль законодательства и правовой статус субъектов административно-процессуальной деятельности [1, с. 7].

Рассмотрим административную процессуальную правосубъектность третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора в административном процессе.

А. Брандт и Е.А. Нефедьев еще в XIX веке указывали на то, что третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, вступает в дело в связи с рассмотрением в рамках данного дела, в том числе определенного факта, что имеет для данных третьих лиц юридическое значение [2, с. 155; 3, с. 14].

Как отмечает Д.В. Маклаев, исследуя институт третьих лиц в арбитражном процессуальном праве, в качестве факторов, которые могут повлиять на права и обязанности третьих лиц, выступают факты основания иска и заявлений, которые подаются в арбитражный суд по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, поскольку именно они влияют на сущность принятого судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела в суде первой инстанции. Данные факты являются юридическими фактами, поскольку на них истец (заявитель) основывает свои правовые требования [4, с. 179].

По мнению А.В. Бобровника, характерными особенностями участия в гражданском процессе третьих лиц без самостоятельных требований относительно предмета спора являются:

- их заинтересованность в результатах рассмотрения гражданского дела обусловлена нормами материального права, а потому они защищают свои собственные интересы в деле;

- они пользуются общими правами, которые предоставлены лицам, которые принимают участие в деле;

- участие третьих лиц в делах искового производства способствует оперативному решению спорных правоотношений и объективному установлению юридических фактов, включая права и обязанности субъектов этих правоотношений;

- они имеют право принимать непосредственное участие в рассмотрении дела или отказаться от такого участия, но дальнейшее решение суда будет иметь для них преюдициальное значение [5, с. 107].

А.В. Смитюх обращает внимание, что институт третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, был заимствован из гражданского и арбитражного процесса в административный процесс без изменений. Согласно части 2 статьи 53 КАС Украины третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, могут вступить в дело на стороне истца или

ответчика в любое время до окончания судебного разбирательства, если решение по делу может повлиять на их права, свободы, интересы или обязанности. Они могут быть привлечены к участию в деле также по ходатайству лиц, участвующих в деле, или по инициативе суда. Вступление третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, не влечет рассмотрение административного дела сначала. Такие же нормы содержат статья 35 ГПК Украины и статья 27 ГПК Украины [6, с. 84].

Наличие у третьих лиц специфической правовой заинтересованности в результатах рассмотрения административного дела отличает этих лиц от других участников административного процесса и одновременно сочетает со сторонами. Именно специфический интерес и характеризует лиц в качестве третьих, отделяющую их от сторон и других субъектов спорных административно-правовых отношений.

Основаниями вступления или привлечения третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, в процесс по конкретному административному делу являются:

- то, что решение между сторонами может повлиять на права и интересы третьих лиц;

- цель защиты личных прав, свобод и интересов в сфере публично-правовых отношений;

- процессуальная связь третьего лица с одной из сторон административного дела, в которую она вступает [7, с. 38].

Считаем, стоит согласиться с утверждением Д.В. Маклаева, что суд при проведении проверки наличия оснований для привлечения в дело третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, должен применить такой алгоритм:

- установить наличие материального правоотношения третьего лица с одной из сторон рассматриваемого судом спора о праве. Данное материально-правовое отношение может заключаться в наличии гражданско-правового договора, внедоговорных обязательств, наличия правоотноше-



ния публично-правового характера и др.;

– путем анализа характера материального правоотношения третьего лица с одной из сторон установить, не является ли в данном случае обязательным, в соответствии с действующим законодательством, участие в деле третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора;

– если суд не установит, что в соответствии с действующим законодательством участие в деле третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, является обязательным, то он должен установить наличие или отсутствие связи материального правоотношения третьего лица с одной из сторон и спора о праве. Эта связь заключается в наличии рассматриваемой в рамках дела такой совокупности юридических фактов (юридического факта), которая способна повлиять как на существо принимаемого судебного акта, так и на возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей (правоотношения) лица, являющегося одной из сторон, и лица, вступающего или привлекаемого в дело в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора [8, с. 193–194].

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, имеют права и обязанности, определенные в статье 49 КАС Украины, которая предусматривает, что лица, участвующие в деле, имеют равные процессуальные права и обязанности. Лица, участвующие в деле, обязаны добросовестно пользоваться принадлежащими им процессуальными правами и неуклонно исполнять процессуальные обязанности. Лица, участвующие в деле, имеют право:

– знать о дате, времени и месте судебного разбирательства, о всех судебных решениях, которые принимаются по делу и касаются их интересов;

– знакомиться с материалами дела;

– заявлять ходатайства и отводы;

– давать устные и письменные объяснения, доводы и возражения;

– представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств;

– выражать свое мнение по вопросам, которые возникают во время рассмотрения дела, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам, специалистам, переводчикам;

– подавать возражения против ходатайств, доводов и соображений других лиц;

– знакомиться с технической записью, журналом судебного заседания, протоколом о совершении отдельного процессуального действия и подавать письменные замечания к ним;

– делать из материалов дела выписки, снимать копии с материалов дела, получать копии судебных решений;

– обжаловать судебные решения в части, касающейся их интересов;

– пользоваться другими процессуальными правами, предоставленными им настоящим Кодексом.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, не имеют прав сторон, предусмотренных статьей 51 КАС Украины, а именно, прав на изменение основания и предмета административного иска, увеличения или уменьшения размера исковых требований, а также прав на отказ от иска, признание иска или примирение на любой стадии административного процесса.

Поскольку третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, не являются субъектами спора о праве, им не принадлежит право распоряжения объектом процесса, и в связи с этим они не могут совершать процессуальные действия, которые прямо направлены на распоряжение спорным объектом материальных прав. С тех же самых оснований они не имеют прав на изменение основания и предмета иска, увеличение или уменьшение размера исковых требований, заявление ходатайств об обеспечении иска или о пропуске исковой давности.

Обязанности третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, подобные обязанностям других лиц, участвующих в деле. К ним следует отнести:

– обязанность добросовестно пользоваться своими процессуальными правами;

– обязанность соблюдать установленные законом или определенные судом процессуальные сроки;

– обязанность сообщать суду об изменении места жительства или места нахождения.

По общему правилу третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, не несут судебные расходы. Однако они имеют право на возмещение таких расходов.

Участие третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, в судебном доказывании сводится к признанию их объяснений одним из видов доказательств в административном судопроизводстве. Признание обстоятельств третьим лицом, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора, в процессуальном отношении ничем не отличается от признания стороны и третьего лица, заявляющего самостоятельные требования на предмет спора, и должно иметь полную силу судебного признания. Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, также могут подавать в суд письменные и вещественные доказательства, ходатайствовать о назначении экспертизы и вызове в суд свидетелей. Доказательная деятельность третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, должна соответствовать предусмотренным в КАС Украины правилам относительности и допустимости доказательств.

Об участии третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, на стадиях апелляционного и кассационного производства, следует отметить, что они участвуют в этих стадиях в случае, когда они участвовали в суде первой инстанции. Иначе



они не могут вступать в дело и привлекаться к участию в деле на стадии апелляционного и кассационного обжалования.

Однако в судебной практике сложилась устойчивая тенденция, когда суды апелляционной или кассационной инстанций отменяют решения судов первой или апелляционной инстанции на том основании, что в дело не было привлечено третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, о правах и обязанностях которой суд первой или апелляционной инстанции принял решение.

Например, Высший административный суд Украины в определениях от 18 июня 2015 по делам № К/800/17507/15 [9] и К/800/17513/15 [10] удовлетворил кассационные жалобы в связи с тем, что суды предыдущих инстанций нарушили нормы процессуального права, не привлекая к участию в деле третьего лица, поскольку судебное решение может повлиять на права и обязанности этого лица, а его объяснения могут повлиять на принятие решения по существу спора.

Поскольку третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, участвуют в деле самостоятельно, они не обязаны согласовывать свою позицию по делу со сторонами. Поэтому реализация процессуальных прав третьим лицом без самостоятельных требований относительно предмета спора не зависит от волеизъявления стороны, и, наоборот, реализация процессуальных прав стороной не зависит от волеизъявления данного третьего лица.

Выводы. Правовое регулирование участия в административном процессе третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, четко следует из теоретических предпосылок, что такие третьи лица не являются субъектами спора о праве, им не принадлежит право распоряжения объектом процесса, и в этой связи они не могут совершать процессуальные действия, которые прямо направлены на распоряжение спорным объектом материальных прав.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, могут вступить в административное дело на стороне истца или ответчика в любое время до окончания судебного разбирательства, если решение по делу может повлиять на их права, свободы, интересы или обязанности. Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, участвуют на стадиях апелляционного и кассационного рассмотрения, если они участвовали в производстве суда первой инстанции.

Список использованной литературы:

1. Діткевич І.І. Адміністративна процесуальна правосуб'єктність : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / І.І. Діткевич. – К., 2011. – 230 с.
2. Брандт А. Об участии третьих лиц в гражданском процессе / А. Брандт // Журнал гражданского и уголовного права. – С.-Пб. : Тип. А.М. Котомина, 1874. – Кн. 4. – С. 142–208.
3. Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства / Е.А. Нефедьев. – Краснодар: Советская Кубань, 2005.
4. Маклаев Д.В. Третьи лица в арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Д.В. Маклаев. – Ульяновск, 2010. – 259 с.
5. Бобровник О.В. Треті особи в цивільному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / О.В. Бобровник – К., 2009. – 191 с.
6. Смітюх А.В. Треті особи в адміністративному судочинстві: особливості статусу / А.В. Смітюх // Юридичний радник. – 2008. – № 1(21). – С. 83–86.
7. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України : в 2-х т. т. / В.К. Матвійчук, І.О. Хар / [вид. 2-е, змін. та доп.] / [за заг. ред. В.К. Матвійчука]. – Том 1. – К.: Алерта, КНТ, 2008. – 787 с.
8. Маклаев Д.В. Третьи лица в арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Д.В. Маклаев – Ульяновск, 2010. – 259 с.
9. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 18 червня 2015 року у справі № К/800/17507/15 // Єдиний

державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45598203>.

10. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 18 червня 2015 року у справі № К/800/17513/15 // Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45598214>.



«ИНДИВИДУАЛЬНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ» В ОТЕЧЕСТВЕННОМ ПРАВОВЕДЕНИИ

Александр КУРАКИН,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры теории и истории государства и права
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

Summary

This article analyzes process of emergence and formation of concept of «individual legal regulation» in jurisprudence. The author examines existing science approaches to existence and functioning of this institution in system of legal regulation. The paper presents views of founders of theoretical and legal knowledge, presents its own reflections on subject of study and expressed belief that individual control is an essential element of system of legal regulation of social relations.

Key words: jurisprudence, interpretation, legal regulation, fundamental works, legal order, causality, normativity.

Аннотация

Статья посвящена анализу процесса возникновения и становления понятия «индивидуальное правовое регулирование» в отечественной юриспруденции. Автор рассматривает существующие в науке подходы к существованию и функционированию указанного института в системе правового регулирования. В работе приводятся мнения основателей теоретико-правовых знаний, излагаются собственные размышления автора о предмете исследования и высказывается убеждение в том, что индивидуальное регулирование является необходимым элементом системы правового регулирования общественных отношений.

Ключевые слова: юридическая наука, интерпретация, правовое регулирование, фундаментальные труды, тенденция развития, казуальность, нормативность.

Постановка проблемы. Теория правового регулирования общественных отношений, как составная часть общей теории права, прошла сложный путь становления и развития в отечественной юридической науке. Исследователи конца XIX – начала XX в. вообще не использовали этот термин, однако большинство современных исследований в этой сфере, в значительной степени, основаны на идеях, которые сформулировали в своих трудах основоположники теории права.

В частности, система понятий и определений, используемых основоположниками социологического направления в теории права, в большинстве своем привычная и понятная ученым не только их времени, однако интерпретация некоторых из них может вызвать трудности.

Цель статьи. Исходя из вышеизложенного, автором осуществляется попытка охарактеризовать путь возникновения и становления понятия «индивидуальное правовое регулирование» в системе упорядочения общественных отношений и определить в ней его место.

Изложение основного материала исследования. Упомянутые исследователи не пользуются термином «правовое регулирование» в его

современном понимании. Вместе с тем, ряд положений, изложенных в соответствующих фундаментальных трудах, способствовали дальнейшему формированию данной категории. Ученые исходили из того, что «вместо совокупности юридических норм под правом понимается совокупность юридических отношений (правовой порядок). Нормы же представляются, как некий атрибут порядка» [1, с. 13]. В развитии этого положения различают две формы защиты – неорганизованную и организованную. Организованная защита осуществляется в соответствии с заранее определенным порядком и, конечно, при содействии особых, предназначенных для этого органов.

Организованная форма защиты считается формой юридической или правовой, и именно категория «правовой порядок», в предлагаемом понимании, означает урегулированность общественных отношений нормами права, пусть даже они и есть только атрибутом этого порядка. Установление определенного порядка юридической защиты свидетельствует о правовой регламентации данных отношений. Примерно так в современной теории права понимается нормативное правовое регулирование.

Еще одна очень интересная, на наш взгляд, идея заключается в том, что под отношением человека с окружающими его предметами и людьми понимается возможности известного рода событий, обусловленных взаимным влиянием предметов и людей, содержание которого определяется их свойствами. Среди данных свойств, наряду с другими, определяются индивидуальные качества. По сути, это один из первых подходов к такому явлению, как индивидуальное правовое регулирование.

Огромный вклад в становление и развитие общей теории права осуществил Н.М. Коркунов. В своих трудах он сформулировал ряд положений, которые заложили фундамент, основу современной теории государства и права [1]. Это касается понятия и структуры нормы права, их источников, юридических фактов, применение права и многое другое.

Но упомянутый исследователь, в свою очередь, также не пользовался указанным выше понятием, хотя и сформулировал ряд положений, без которых сложно представить современную теорию правового регулирования. Так, юридические отношения, по его убеждению, есть те же жизненные, бытовые отношения, только урегулированные юридической нормой.



Эта мысль созвучна с идеями С.А. Муромцева, но в отличие от него Н.М. Коркунов убежден, что общественные отношения под влиянием правовых норм, превращаются в правовые.

Урегулированность общественных отношений нормами права – суть правового регулирования. «Право действует в обществе, – писал Н.М. Коркунов, – как необходимый и единственный способ установить хотя бы некоторую гармонию индивидуальных интересов, которые постоянно сталкиваются, не разрушая общества и не отдавая в жертву интересам общественного порядка самостоятельности отдельных людей и их свободу». [1, с. 24]. Еще более четко эта мысль выражена в той работе, где автор отмечал: «В судебной практике юридические нормы выражаются не в общей форме, а только в применении к отдельным, частным случаям». Вместе с тем, он возражал против признания судебной практики источником права. «Ведь суд призван лишь к применению существующего права. Решая отдельные случаи, он должен руководствоваться тем правом, которое уже существовало в то время, когда эти случаи осуществились: каким же образом его деятельность может привести к возникновению новых норм? Признать судебную практику самостоятельным источником права – не все это равно, что признать за судом право судить не по закону или обычаю, а по своему усмотрению, и таким образом свести в общее правило судейский произвол», – отмечал исследователь [1, с. 24–25].

В настоящее время положение о необходимости учитывать индивидуальные интересы и особенности отдельной личности при решении конкретной ситуации с помощью права является одним из основополагающих в концепции индивидуального правового регулирования.

Свое дальнейшее развитие общая теория права получила в начале XX в. Прежде всего, в работах Г.Ф. Шершеневича, которые также стали основой для развития многих юридических наук.

Особое значение приобретает ряд его гипотез, касающихся правового регулирования. В частности, Г.Ф. Шершеневич писал о том, что формой

права, которая преобладает в настоящее время у всех цивилизованных народов, есть закон, который совершенно отодвинул на задний план все другие формы [3, с. 401]. В качестве главного свойства закона он называет нормативность. Вместе с тем автор отмечал, что государственная власть иногда принимает в законодательном порядке меры, рассчитанные на один случай их применения. Во всех таких случаях имеется законодательная форма, в которой проявляется воля органов государственной власти, но нет нормы права [3, с. 408].

Таким образом, Г.Ф. Шершеневич, наряду с нормативным, по сути, говорил об индивидуальном правовом регулировании.

Ряд принципиальных положений, касающихся правового регулирования, сформулированные им, также представляют значительный интерес: а) к формам права относят и судебную практику, но далеко не с тем единодушием, как закон и обычай; б) судебное решение может иметь двойное значение: решать конкретный случай и стать правилом решения подобных случаев в будущем.

Следует отметить, что за прошедшее время ситуация мало изменилась. Судебная практика по-прежнему далеко не всеми признается формой (источником) права. Что же касается судебного решения, то отечественная юридическая наука только с начала 90-х годов XX в. стала допускать возможность признания его источником права.

Также Г.Ф. Шершеневичем была отмечена еще одна закономерность: «Выдвигаясь сначала по мере того, как жизнь создает случай, требующий нормирования, и приобретая казуистический характер, право в дальнейшем охватывает случаи не только бывшие, но и возможные, и приобретает абстрактный характер. Нормы права не становятся рядом друг с другом, не имеют равного положения, но превращаются в стройную систему, где они располагаются иерархически. Чем более развито право, тем сильнее абстрактность берет верх над казуистичностью, тем меньше число положений необходимо для того, чтобы охватить с правовой стороны наибольшую область жизненных от-

ношений» [3, с. 465]. В этом рассуждении показана основная тенденция развития правового регулирования – от казуального к нормативному.

Значительный вклад в становление и развитие теории государства и права внес Е.Н. Трубецкой, среди достижений которого особенно следует отметить его высказывание о праве: «... порядок, который регулирует отношения отдельных лиц в обществе. Этот порядок проявляется, во-первых, как внешняя свобода личности, и во-вторых, как правило или норма, с одной стороны придает лицу определенную сферу внешней свободы, а с другой – ее ограничивает» [4, с. 117].

Сравнивая взгляды Е.Н. Трубецкого и С.А. Муромцева, можно заметить, что оба исследователя используют термин «порядок» при определении права. Однако, в отличие от С.А. Муромцева, Е.Н. Трубецкой говорит о том, что право – это совокупность норм, а не юридических отношений. Причем, в его понимании – это объективное право, рядом с которым существует еще и право субъективное. В дальнейшем положение о том, что совокупность юридических норм регулирует отношения между людьми, стало одним из краеугольных камней теории правового регулирования.

Далее, исследуя прецедент, Е.Н. Трубецкой отмечает: «Элементарное условие любого правосудия состоит в том, чтобы суд решал все однородные случаи на основании одних и тех же правил. Поэтому-то решение отдельного казуса устанавливает прецедент, то есть общую правовую норму для всех аналогичных случаев. Таким образом, суд не только применяет закон, но и задает новые нормы права в дополнение к нему», а также «... судебная практика не ограничивается одним только применением закона к случаям реальной жизни. В жизни общества встречаются случаи, законом не предусмотренные, и суд, разбирая такие случаи, призван играть творческую роль: он должен решать всякие казусы, и сталкиваясь с новыми казусами, волеизволением вынужден создавать для них новые нормы права» [4, с. 149].

Гораздо позже специалисты в области общей теории права стали



говорить о том, что в приведенных положениях говорится о взаимосвязи нормативного и индивидуального правового регулирования, и о том, что индивидуальное правовое регулирование органично дополняет нормативное.

Как уже отмечалось, Е.Н. Трубецкой различал объективное и субъективное право. Субъективное право, в его понимании, содержит индивидуальные права или правомочия отдельных лиц и служит выражением личного элемента в праве [4, с. 152]. Эта мысль за много лет до современной интерпретации стала предвестником одного из элементов теории индивидуального правового регулирования.

Безусловно, развитие теории правового регулирования не исчерпывается только положениями, сформулированными в трудах С.А. Муромцева, Н.М. Коркунова, Г.Ф. Шершеневича и Е.Н. Трубецкого. Кроме этого, идеи таких ученых, как И.В. Михайловского, П.И. Новгородцева, Б.А. Кистяковского, Л.И. Петражицкого и других видных представителей юридической науки, явились тем фундаментом, на котором строятся многие современные исследования в общей теории государства и права.

Дальнейшее развитие теории правового регулирования получила в советской и постсоветской юридической науке.

Одним из несомненных достижений советской юридической науки является то, что на основе общей теории права была создана теория правового регулирования общественных отношений. В процессе развития теории правового регулирования высказывались и обосновывались отдельные теоретические положения, которые позволили поставить вопрос об индивидуальном правовом регулировании, как самостоятельном виде правового регулирования.

Одним из первых, кто обратился к этой проблематике в советской юриспруденции, был Л.С. Явич.

Опираясь на труды П.С. Стучки [5] и С.Н. Братуся [6], в которых, по его мнению, был раскрыт общий смысл правового регулирования, Л.С. Явич в своих ранних работах говорит о праве, как регуляторе общественных отношений.

В дальнейшем Л.С. Явич подчеркивал, что специфика правового регулирования заключается именно в том, что это такое воздействие на общественные отношения, связанное с установлением юридических прав и обязанностей их участников, с использованием таких прав и выполнением этих обязанностей.

В становлении идеи индивидуального правового регулирования Л.С. Явичем определены два основополагающих момента: во-первых, правоотношения, по своей форме, выступают индивидуально-определенной связью уполномоченных и обязанных лиц, а во-вторых – акт применения права определялся как индивидуальный акт, форма индивидуального правового регулирования общественных отношений [7, с. 230–233].

Кроме указанных работ, огромное значение для теории правового регулирования имеет работа С.С. Алексеева «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве». Впервые в юридической науке показано, что правовое регулирование связано с действием определенного механизма, который включает в себя всю совокупность юридических средств. Одним из дополнительных элементов такого механизма являются индивидуальные веления, направленные на казуальную регламентацию общественных отношений. Отмечалось также, что большое значение для обеспечения эффективности правового воздействия при казуальном регулировании имеет система юридических гарантий. Много внимания в своей работе С.С. Алексеев отводит индивидуальным актам [8].

Концептуальные идеи С.С. Алексеева получили дальнейшее развитие в числе других его работ.

Большая роль в становлении теории правового регулирования В.М. Горшенева. В своих трудах исследователь говорил о том, что общее нормативное регулирование, заданное правотворчеством с помощью нормы права, одновременно дополняется индивидуальным (ненормативным) регламентированием, реализованным в уточнении правового положения субъектов в реально сложившейся обстановке [9, с. 73]. Опираясь на разработки в области гражданского и тру-

дового права, автор отмечал, что договоры, наряду с актами применения права, являются индивидуальными актами и выполняют регулятивную функцию. В.М. Горшенев называл это поднормативным регулированием [9, с. 102].

В свою очередь, Ф.Н. Фаткуллин считал, что правовое регулирование может осуществляться с помощью средств, отличающихся друг от друга – нормативных и индивидуальных правовых актов. По его мнению, правовое регулирование пронизывает две области правовой действительности – полностью правотворчество и частично правореализацию. Соответственно, оно имеет двухступенчатое строение, позволяет различать два вида правового регулирования – общее и индивидуальное [10, с. 136–137].

По мнению Ф.Н. Фаткулина, индивидуально-правовое регулирование не исчерпывается правоприменением, оно шире и богаче его и может проявляться также в области правотворчества [10, с. 106]. Очень интересные и во многом новаторские для своего времени высказанные им идеи о правоприменительной ошибке, как индивидуально-правовом предписании и об индивидуально-правовом регулировании при сложных формах правоприменения – коллизиях и пробелах в праве [10, с. 139–140, 298–301].

С.Г. Красноярский определяет индивидуально-правовое регулирование, как осуществляемый на стадии реализации юридических норм вид правомерной деятельности субъектов права, направленный на упорядочение общественных отношений путем конкретизации масштабов поведения их персональных участников [11, с. 9]. Результат такой деятельности закрепляется в соответствующем акте, издаваемом на основе субординации или координации, и содержит указания на субъективные права и юридические обязанности участников регулируемых общественных отношений. По его мнению, индивидуальное правовое регулирование – одна из форм правового регулирования, суть которой заключается в воздействии на общественные отношения с помощью ненормативных юридических



средств. Предметом данной формы правового регулирования есть конкретные правоотношения, юридическое содержание которых объективно требует индивидуальной регламентации на стадии их формирования и развития [11, с. 8–10].

Однако за прошедшее время появилось много новых вопросов, которые остались без внимания автора упомянутого исследования. Кроме того, основные положения проблемы также требуют переосмысления и развития.

Т.В. Кашанина относит индивидуальное правовое регулирование, наряду с локальным, к децентрализованному. Автор отмечает, что в процессе индивидуального правового регулирования субъекты права разрабатывают для себя своего рода «микронормы», которые могут касаться ситуации в целом или отдельных ее фрагментов. Подробно анализируя правовую природу, причины и сферы использования децентрализованного регулирования, она абсолютно точно отмечает, что индивидуальное правовое регулирование, которое имеет на практике большой удельный вес, остается пока без внимания [12, с. 54–64].

Выводы. Приведенный обзор, безусловно, не является исчерпывающим. В нем показаны только основные, на наш взгляд, подходы к индивидуальному правовому регулированию и упомянуты исследователи, внесшие наибольший вклад в осмысление данной проблемы.

Достаточно распространенным в современной юридической науке является подход, согласно которому правовое регулирование понимается, как вид правового воздействия, осуществляемый на поведение участников общественных отношений с помощью специальных юридических способов и средств [7, с. 203; 8, с. 209]. Долгое время правовое регулирование рассматривалось исключительно, как нормативное. Данный подход сохраняется в юриспруденции и сегодня.

Анализируя его, мы присоединяемся к суждениям В.Б. Исакова, Т.В. Кашанина и В.К. Самигулли-на, которые отмечают, что правовое регулирование часто связывалось

только со сферой нормативной регламентации, создается впечатление, что всякое правовое регулирование – нормативное, и для индивидуального правового регулирования места не остается. Но со всей определенностью можно говорить о том, что индивидуальное регулирование является необходимым элементом системы правового регулирования общественных отношений.

Список использованной литературы:

1. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права [Текст] / Н.М. Коркунов – СПб., 1894. – 47 с.
2. Муромцев С.А. Определение и основное разделение права [Текст] / С.А. Муромцев – СПб.: Издательский дом Петерб. гос. ун-та, 2004. – 224 с.
3. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права [Текст] / Г.Ф. Шершеневич – М.: Изд-во Бр. Башмаковых, 1910. – 805 с.
4. Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права [Текст] / Е.Н. Трубецкой. – СПб.: Лань, 1998. – 224 с.
5. Стучка П.И. Революционная роль советского права [Текст]: хрестоматия–пособие для курса «Введение в советское право» / П.И. Стучка – М.: Сов. законодательство, 1931. – 216 с.
6. Братусь С.Н. О роли советского права в развитии производственных отношений [Текст] / С.Н. Братусь. – М.: Знание, 1954. – 24 с.
7. Явич Л.С. Общая теория права [Текст] / Л.С. Явич. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 298 с.
8. Алексеев С.С. Проблемы теории права [Текст]: курс лекций в 2-х т. / С.С. Алексеев. – Свердловск. – 1973. – 402 с.
9. Теория юридического процесса / В.М. Горшенев, В.Г. Крупин, Ю.И. Мельников и др. / Под общ. ред. В.М. Горшенева. – Х.: Вища школа, изд-во при ХГУ, 1985. – 192 с.
10. Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права [Текст]: Курс лекций / под. ред. М.Н. Марченко – Казань: изд-во Казан. ун-та, 1987. – 336 с.
11. Краснояружский С.Г. Индивидуальное правовое регулирование в советском обществе: (вопросы теории и практики) [Текст]: автореф. дис. канд. юрид. наук: (12.00.01 – теория и история государства и права; история

политических и правовых учений) / С.Г. Краснояружский; Государственный комитет СССР по народному образованию // Московский юридический институт. – М., 1990. – 22 с.

12. Кашанина Т.В. Соотношение централизованного и децентрализованного правового регулирования [Текст] / Т.В. Кашанина // Правоведение. – 1991. – № 4. – С. 54–64.



ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ПОЛИЦЕЙСКИХ УСЛУГ В УКРАИНЕ

Даниил ЛАСТОВИЧ,
аспирант

Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

On the basis of analysis of scientific views of scholars and legal acts, author of article considers theoretical approaches to definition of «service» and «police service». The author's vision of interpretation of notion of police services in Ukraine is presented. Characteristic features inherent in police services have been distinguished. The author has stressed on importance of implementing concept of police services into activities of National Police of Ukraine. The author is convinced that provision of various types of police services should ensure establishment of a deep and productive interaction between this public authority and community, as well as to assist in restoring level of confidence to law enforcement agencies from population.

Key words: service, public service, administrative service, police service.

Аннотация

В статье на основе анализа научных взглядов ученых и нормативно-правовых актов рассмотрены теоретические подходы к определению понятия «услуга» и «полицейская услуга». Предоставлено авторское видение толкования понятия «полицейские услуги» в Украине. Выделены характерные признаки, присущие полицейским услугам. Подчеркнута важность внедрения в деятельность Национальной полиции Украины понятия полицейских услуг. Автор убежден, что предоставление различного рода полицейских услуг должно обеспечить налаживание глубокого и продуктивного взаимодействия данного органа власти с общественностью, а также помочь восстановлению уровня доверия к правоохранителям со стороны населения.

Ключевые слова: услуга, государственная услуга, административная услуга, полицейская услуга.

Постановка проблемы. Принятие в 2015 году Закона Украины «О Национальной полиции» стало необходимым и чрезвычайно важным шагом, в результате которого орган по применению государственного принуждения – милиция, превратился в сервисную службу, назначением которой является предоставление обществу соответствующих социальных услуг. Такая кардинальная смена в подходе к пониманию назначения данного правоохранительного органа обуславливает появление целого ряда вопросов, требующих детального изучения и научного обоснования. В частности, это касается выяснения содержания такого нового понятия в украинском законодательстве, как «полицейская услуга».

Актуальность темы. Некоторые аспекты понятия «услуги» рассматривались в научных исследованиях таких ученых, как: А.В. Белицкая, С.А. Белова, В.С. Долечека, И.Б. Колиушко, С.В. Мигина, А.В. Морозова, А.В. Нестерова, А.В. Родина, Л.К. Терещенко, В.П. Тимошук, Л.А. Шереметьева, А.В. Яцкина и других. Однако вопросам полицейских услуг отечественные исследователи не уделяли большого внимания.

Именно поэтому в данном исследовании мы хотим выяснить понятие и сущность полицейских услуг, что позволит более четко понять социальное назначение новосозданного органа власти – Национальной полиции.

Изложение основного материала. Исследование указанной проблематики предлагаем начать с рассмотрения содержания ее ключевого понятия – «услуга». Изучая различные литературные источники, можно сказать, что существует немало подходов к определению сущности указанного понятия. По мнению Н.В. Мироновой, выработку единого подхода к дефиниции термина «услуга» затрудняют такие причины: к услугам относятся все экономические блага, которые нельзя отнести к сельскому хозяйству или промышленному производству; к услугам относятся многочисленные и разнообразные действия, направленные на различные объекты; эти многочисленные и разнообразные действия относятся в существующей официальной статистике к одному классу экономических благ; услуга – гибкий объект, границы которого легко меняются [2].

В своем толковом словаре С.И. Ожегов определяет понятие «услуга», как «действие, приносящее пользу, помощь другому» [3, с. 839]. В экономическом словаре под редакцией А.Б. Борисова, указано, что услуги – это виды деятельности, работ, в процессе выполнения которых не создается новый, ранее не существовавший материально-вещественный продукт, но изменяется качество уже имеющегося, созданного продукта. Это блага, предоставляемые не в виде вещей, а в форме деятельности [4]. По мнению Ф. Котлера, услуга –

это любое мероприятие, деятельность или выгода, которые одна из сторон может предложить другой стороне, и которые, в основном, неосвязаемы и не приводят к овладению чем-нибудь [5]. И.В. Жиленков под услугой понимает определенное нематериальное благо, которое предоставляется одним лицом (исполнителем) и потребляется другим лицом (заказчиком) в процессе совершения исполнителем определенных действий или осуществление определенной деятельности. Ученый утверждает, что для всех услуг характерно то, что они: 1) имеют нематериальный характер, а их результат не приобретает урегулированный вид; 2) тесно связаны с лицом-исполнителем и процессом совершения им определенных действий (осуществление определенной деятельности); 3) не совпадают с самими действиями (осуществлением деятельности) исполнителя, а существуют как отдельное явление – определенное нематериальное благо [6].

Из изложенного видно, что среди исследователей нет единого подхода к пониманию понятия «услуга». Более того, значительная часть точек зрения на данный вопрос являются довольно нечеткими и расплывчатыми, а иногда и спорными, что в определенной степени связано с большим количеством разнообразия видов услуг, каждая из которых имеет свою специфику.

Следует отметить, что единого толкования этого понятия нет не только в



научных источниках, но и на официальном уровне. Определение понятия услуги встречается в содержании ряда нормативно-правовых актов, впрочем ни одно из них не является универсальным и ориентировано на конкретную область применения. Так, например, в сфере предоставления социальных услуг указанный термин определяется, как «комплекс медицинских, психологических, информационных мероприятий, направленных на создание благоприятных условий для реализации права на профессиональную ориентацию и подготовку, образование, занятость» [7]. В сфере государственных статистических наблюдений услуга – это «деятельность субъектов, которая не приобретает материально-вещественной формы и удовлетворяет определенные потребности заказчиков – личные, коллективные, общественные. Они являются результатом разнородной деятельности, осуществляемой производителем по заказу любых потребителей (отдельных граждан, предприятий, организаций, предпринимателей), и, как правило, ведет к изменению состояния единиц, потребляющих эти услуги. Специфика услуг, как продукции, заключается в том, что услуги не накапливаются (кроме отдельных видов), не транспортируются, не существуют отдельно от производителей, то есть, они потребляются, в основном, в момент их предоставления» [8; 9]. Трактую понятие «услуга» во внешнеэкономической деятельности, законодатель определяет ее, как «результат трудовой деятельности, который отражается в полезном эффекте, особый потребитель стоимости» [10].

Таким образом, учитывая изложенное, считаем, что необходимо разработать и закрепить на законодательном уровне единое, четкое определение термина «услуга» («услуги»). При этом следует заметить то, что хотя ни одно из предложенных определений исследуемого понятия, по нашему мнению, не может быть полностью воспроизведено на уровне законодательства как универсальное, однако эти и другие научные взгляды на данный вопрос вполне могут и даже должны использоваться нормотворцами в качестве теоретического ориентира при разработке единого официального определения термина «услуга».

Далее в контексте вопроса, что исследуется в статье, считаем необходимым рассмотреть понятие «государственная услуга». На страницах монографической и периодической литературы по этому поводу высказывается целый ряд мыслей. Так, В.П. Тимошук определяет «государственные услуги», как «услуги, предоставляемые органами государственной власти (прежде всего, исполнительной) и государственными предприятиями, учреждениями, организациями» [11, с. 118]. Ученый также отмечает, что «к государственным услугам должны относиться также услуги, предоставляемые негосударственными организациями в порядке выполнения делегированных полномочий», и отмечает, что «в этом случае на первое место для определения природы услуги относится не непосредственный субъект ее предоставления, а субъект, который несет ответственность за предоставление этой услуги, и источник финансирования предоставления данного вида услуг, то есть, вид бюджета» [11, с. 118].

А.В. Яцкин в своем научном исследовании выделяет два подхода к определению понятия «государственной услуги». Первый – прорыночный, то есть, услуга – это товар, который предоставляется органами власти гражданам и организациям, поскольку государство обладает определенными преимуществами в предоставлении отдельных видов услуг. Да, именно государство может эффективно предоставлять услуги относительно национальной обороны, обеспечения безопасности дорожного движения и т. д. на добровольной основе. Основной вопрос при использовании рыночного подхода к определению государственных услуг – выяснение границ государственного вмешательства. Другими словами, необходимо определить, какой институт является надлежащим поставщиком такой услуги: государство или рынок. Согласно этому подходу расходы и стимулы производства разных видов благ распределяются таким образом, что некоторые из них могут предоставляться только государством, а некоторые наиболее эффективно будут проводиться в частном секторе [12, с. 13].

Другой подход к концептуализации государственной услуги – управленческий. В рамках этого подхода под

государственной услугой понимаются все формы взаимодействия государства и внешнего окружения (население, бизнес) – как добровольные, так и принудительные. Таким образом, услуга определяется, как взаимодействие гражданина (или юридического лица) с органами государственной власти [12, с. 13].

Итак, государственные услуги – это предоставление органами исполнительной власти непосредственно или через подведомственные им государственные учреждения, или другие организации на безвозмездной или платной основе услуг индивидуальным и коллективным субъектам в области образования, здравоохранения, социальной защиты населения, а также в других областях на основании и в порядке, определенных в законодательстве [13].

Подводя итоги вышесказанного, можно утверждать, что в современных общественно-политических условиях государство должно управлять общественными отношениями и процессами, прежде всего, путем предоставления их участникам соответствующих услуг, то есть, осуществлять в пользу последних различные действия с целью создания необходимых условий для нормальной реализации ими своих прав и свобод. Учитывая это, особое значение приобретает исследование административных услуг, в частности, предоставляемых органами внутренних дел, поскольку такая деятельность является предпосылкой формирования эффективной, открытой, прозрачной и ответственной государственной власти [14].

Впервые понятие административных услуг в отечественном законодательстве упоминается в Концепции административной реформы, где одной из задач является внедрение новой идеологии функционирования органов государственной власти и органов местного самоуправления, как деятельности по обеспечению реализации прав и свобод граждан, предоставление им качественных управленческих услуг [15].

Термин «административная услуга» направлен не на выделение нового вида отношений между государственными органами и частными (физическими и юридическими) лицами, а на содержательную переоценку характе-



ра их взаимоотношений. Ведь властное распорядительство со стороны государственных органов, их должностных лиц – это один формат оценки их отношений с гражданами или юридическими лицами, а предоставление теми же субъектами административных услуг последним – совсем другой [16, с. 6–7]. А.Г. Мордвинов, Л.А. Ляшенко рассматривают административную услугу, как результат осуществления властных полномочий уполномоченным субъектом, который в соответствии с законом обеспечивает юридическое оформление условий реализации физическими, юридическими или другими коллективными лицами прав, свобод и законных интересов по их заявлению (выдача разрешений (лицензий), сертификатов, удостоверений, проведение регистрации и т. п.) [17, с. 61].

По мнению Д.М. Сухина и Ю.П. Шарова, административные услуги – это результат осуществления властных полномочий субъектом, который в соответствии с законом обеспечивает юридическое оформление условий реализации физическими и юридическими лицами прав, свобод и законных интересов по их заявлению (выдача разрешений (лицензий), сертификатов, удостоверений, проведение регистраций и т. д.). По мнению исследователей, административные услуги вместе с управленческими, являются видами государственных услуг, которые, в свою очередь, предоставляются не только органами государственной власти (в основном исполнительной), но и государственными предприятиями, учреждениями, организациями, а также органами местного самоуправления в порядке выполнения делегированных государством полномочий за счет средств Государственного бюджета [18, с. 231].

Согласно разработанной украинским Центром политико-правовых реформ «Концепции реформирования публичной администрации в Украине» административная услуга – это направленная на обеспечение (юридическое оформление) условий для реализации субъективных прав, исполнение обязанностей физического или юридического лица публично-служебная деятельность административного органа, осуществляемая по заявлению этого лица [19, с. 128; 20].

Распоряжением Кабинета Министров Украины «Об одобрении Концепции развития системы предоставления административных услуг органами исполнительной власти» от 15 февраля 2006 года установлено, что административная услуга – результат осуществления властных полномочий уполномоченным субъектом, в соответствии с законом обеспечивает юридическое оформление условий реализации физическими и юридическими лицами прав, свобод и законных интересов по их заявлению (выдача разрешений (лицензий), сертификатов, удостоверений, проведение регистрации и т. п.) [21].

В Законе Украины «Об административных услугах» от 06.09.2012 г. указано, что административная услуга – результат осуществления властных полномочий субъектом предоставления административных услуг по заявлению физического или юридического лица, направленное на установление, изменение или прекращение прав и/или обязанности связей такого лица в соответствии с законом [22].

Учитывая изложенное, целесообразно согласиться с мнением В.А. Телицкой, которая отмечает, что общими признаками административных услуг является [23]: наличие публичного (общественного) интереса; обязанность публичной власти обеспечить предоставление государственной услуги, то есть, создать условия для реализации субъективных прав конкретного лица; гарантирование государством предоставления административной услуги; достаточность бюджетного финансирования процесса предоставления административных услуг; основание предоставления административной услуги – закон (предусматривает право на получение лицом конкретной государственной услуги и соответствующие полномочия административного органа) и инициатива конкретного лица; основание для осуществления юридических действий – обращение заинтересованного лица; уполномоченный субъект (административный орган) – лицо, наделенное властными полномочиями в соответствии с законом; ответственность должностных и служебных лиц за невыполнение / ненадлежащее исполнение обязанности по предоставлению административных услуг; субъект обращения (субъект по-

лучения административной услуги) – конкретный адресат; наличие взаимных прав и обязанностей уполномоченного субъекта и субъекта обращения; наличие специального правового регулирования порядка предоставления административных услуг; результат государственной услуги – административный акт (решение административного органа, которым удовлетворяется ходатайство лица). Такой административный акт имеет конкретного адресата – потребителя государственной услуги, то есть лицо, обратившееся за данной услугой [23; 24].

Вывод. Опираясь на проведенное исследование общетеоретических подходов к определению понятия «услуга», «государственная услуга» и «административная услуга», а также исходя из анализа соответствующих норм законодательства, считаем возможным дать авторское определение понятия полицейских услуг, а именно: это деятельность органов и должностных лиц Национальной полиции Украины, направленная на обеспечение необходимых общественно-правовых и организационно-управленческих условий для нормальной реализации прав, свобод и законных интересов граждан и общества в целом в различных сферах общественной жизни.

К признакам полицейских услуг можно отнести следующие:

1) они непосредственно связаны с общественной функцией государства в сфере внутренних дел;

2) их содержание и порядок предоставления определяется действующим законодательством, в частности его административной отраслью;

3) осуществляются как в пользу физических и юридических лиц, так и в интересах общества и государства в целом;

3) они направлены на обеспечение соответствующего круга и качества условий общественной жизни, необходимых для нормальной реализации его участниками своих прав, свобод и законных интересов;

5) реализуются национальной полицией исключительно в пределах закрепленной за ними компетенции.

Таким образом, суммируя все вышесказанное в данном исследовании, можем говорить о том, что принятие Закона «О Национальной полиции»



создает правильное русло для дальнейшего трансформирования украинского общества и формирования правоохранительного органа нового качества. Именно использование понятия «полицейской услуги» стало ключевым при создании указанного Закона. Теперь основной объем деятельности полиции заключается в предоставлении различного рода полицейских услуг, что должно обеспечить налаживание глубокого и продуктивного взаимодействия данного органа власти с общественностью, а также помочь восстановлению уровня доверия к правоохранителям со стороны населения.

Список использованной литературы:

1. Звернення колегії Міністерства внутрішніх справ України до особового складу органів внутрішніх справ України та військовослужбовців внутрішніх військ від 7 лютого 2012 року.
2. Миронова Н.В. Дифференцированный подход к маркетингу услуг URL: www.marketologi.ru/11b/differ.htm (дата обращения 08.10.14).
3. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., дополненное. – М.: Азбуковник, 1998. – 944 с.
4. Борисов А.Б. Большой экономический словарь. – М.: Книжный мир, 2003. – 895 с.
5. Котлер Ф. Основы маркетинга. – М.: Бизнес-Книга, 1995.
6. Цивільне право України : підручник: у 2 т. : Т. 1 / [В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, І.В. Жилінкова та ін.]; заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасиво-Фатеевої, В.Л. Яроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 480 с.
7. Про соціальні послуги: Закон України : від 19.06.2003 № 966-IV. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=966-15>.
8. Про затвердження форм державного статистичного спостереження з обліку послуг : наказ Державного комітету статистики України (роз'яснення щодо заповнення звіту, розд. 1) від 18 лип. 2002 р. № 271. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?code=v0271202-02>.
9. Про затвердження інструкцій щодо заповнення форм державних статистичних спостережень зі статистики послуг та інформатики : наказ Державного комітету статистики України (Інструкція щодо заповнення форми державного статистичного спостереження № 1-послуги «Звіт про обсяги реалізованих послуг», п. 1) від 20 лип. 2007 р. № 228. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?code=z0894-07>.
10. Державний класифікатор України. Класифікація послуг зовнішньоекономічної діяльності ДК 012-97 : наказ Держстандарту України від 2 черв. 1997 р. № 324. – Б. м., 1997.
11. Тимошук В.П. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – 496 с.
12. Яцкин А.В. Правовое регулирование (стандартизация) предоставления государственных услуг/ А.В.Яцкин//Представительная власть – XXI век: законодательство, комментарии, проблемы. – М., 2006. – № 6. – С. 12–15.
13. Бахрах Д.Н., Российский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: учебник для вузов. – 3-е изд., пересмотр, и доп. – М.: Норма, 2007. – 816 с.
14. Адміністративна (поліцейська) діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина: підручник / за ред.: Є.М. Моїсеєва, Ю.І. Римаренка, В.І. Олефіра. – К.: КНТ, 2008. – 816 с.
15. Указ Президента України «Про заходи щодо впровадження адміністративної реформи в Україні» від 22 липня 1998 р. № 810/98 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 21. – Ст. 32.
16. Писаренко Г.М. Адміністративні послуги в Україні: організаційно-правові аспекти: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Г.М. Писаренко. – Одеса, 2006. – 196 с.
17. Сороко В.М. Концептуальний підхід до проблеми запровадження інституту надання державних послуг у практику діяльності державних службовців / В.М. Сороко // Вісн. держ. служби. – 2004. – № 3. – С. 11–19.
18. Сухінін Д.М. Якість муніципальних послуг у контексті становлення громадянського суспільства / Д.М. Сухінін, Ю.П. Шаров // Вісник НАДУ при Президентіві України. – 2005. – № 4. – С. 290–297.
19. Клим О.В. Адміністративно-правове регулювання підприємницької діяльності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.В. Клим. – К., 2009. – 205 с.
20. Концепція реформування публічної адміністрації в Україні, розроблена Українським центром політико-правових реформ. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravo.org.ua>.
21. Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади» від 15 лютого 2006 року. – № 90-р.
22. Про адміністративні послуги: Закон України від 06.09.2012. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>.
23. Телицька В.А. Адміністративні послуги, що надаються органами місцевої влади: визначення поняття та сутності / В. А. Телицька // Інновації у державному управлінні: системна інтеграція освіти, науки, практики [Текст] : матер. наук.-практ. конф. за міжн. уч. (27 травня 2011 р., м. Київ) : у 2 т. – Т. 2. – К.: [б. в.], 2011. – С. 49–51.
24. Ославський М.І. Виконавча влада в Україні: організаційно-правові засади : [навч. посіб.] / М.І. Ославський. – К. : Знання, 2009. – 216 с.



ЮРИДИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ АДМИНИСТРАТИВНЫХ АКТОВ

Алексей МАНДЮК,

аспирант кафедры административного и информационного права
Учебно-научного института права и психологии
Национального университета «Львовская политехника»

Summary

The article provides a comprehensive research of individual administrative acts, which most fully expresses all the main aspects of the legal significance of these acts. The role and the legal significance of individual administrative acts in the activities of public administration and their effects on private persons were analyzed. Various aspects of the legal significance of individual administrative acts are defined on the basis of analysis of the legal literature about the theory of law, administrative law, as well as the legislation, judicial and administrative practice of Ukraine.

Key words: individual administrative acts, legal significance of individual administrative acts.

Аннотация

В статье проведено комплексное исследование индивидуальных административных актов, которое в наиболее полной мере выражает все основные аспекты юридического значения данных актов. Проанализированы роль и юридическое значение индивидуальных административных актов в деятельности органов публичной администрации и их влияние на частных лиц. Различные аспекты юридического значения индивидуальных административных актов определены на основе анализа как юридической литературы по теории права, административному праву, так и законодательства, судебной и административной практики Украины.

Ключевые слова: индивидуальные административные акты, юридическое значение индивидуальных административных актов.

Постановка проблемы. Изменения, произошедшие в экономической и политической жизни Украины в 1990-е годы, значительно повысили роль правовых средств в обществе, в частности индивидуальных административных актов. Принципиальная значимость индивидуальных административных актов в той или иной степени признается многими учеными в сфере административного права, однако на данный момент эта проблема остается недостаточно исследованной, а терминология – дискуссионной. Правовое регулирование индивидуальных административных актов тоже остается поверхностным и не совершенным. Поэтому вполне справедливо утверждение о том, что правовое обеспечение индивидуальных административных актов до сих пор не соответствует степени их важности и распространенности, что, в свою очередь, обуславливает целесообразность интенсификации административно-правовых исследований в данной сфере, которые должны привести к улучшению правового регулирования [1, с. 330].

Актуальность темы. Индивидуальные административные акты – чрезвычайно сложное юридическое явление, поэтому, определяя его

юридическое значение и роль в механизме правового регулирования, ученые обращают внимание на различные аспекты, однако практически отсутствуют комплексные исследования данного понятия, которые в полной мере выражали бы все основные аспекты юридического значения данных актов.

Определение юридического значения индивидуальных административных актов позволяет понять место и роль данных актов в деятельности органов публичной администрации и их влияние на частных лиц, ведь благодаря правоприменительным актам, которыми в частности являются индивидуальные административные акты, воплощаются в жизнь нормы права.

Различные аспекты юридического значения были проанализированы в работах отечественных и зарубежных ученых в области административного права и теории права, среди которых можно назвать В.В. Лазарева, Р.Ф. Васильева, Е.С. Слесереву, В.А. Юсупова, А.Н. Гвоздеву, С.Г. Краснояружского, В.Г. Аверьянова, А.М. Школыка.

В тоже время стоит отметить, что исследования, в которых глубоко и на высоком научном уровне было бы проанализировано вопрос юридиче-

ского значения индивидуальных административных актов, практически отсутствуют. Как правило, исследования данного вопроса ограничиваются только указанием неполного перечня аспектов их юридического значения без анализа каждого из них, что не позволяет в полной мере раскрыть значение такого важного правового явления, как индивидуальные административные акты. Данное обстоятельство предопределяет необходимость проведения такого исследования.

Целью статьи является определение многоаспектного юридического значения индивидуальных административных актов. Новизна работы заключается в попытке объединить достижения теории права и административного права для установления места и роли индивидуальных административных актов в современной украинской правовой системе.

Изложение основного материала исследования. Перед тем как перейти непосредственно к определению юридического значения индивидуальных административных актов, необходимо определить, что мы понимаем под данным термином, поскольку в науке административного права нет единой позиции по



данному вопросу. Итак, индивидуальный административный акт – это одностороннее волеизъявление административного органа внешнего воздействия, что напрямую влияет на права, свободы или интересы конкретных лиц или касается конкретной ситуации.

При рассмотрении вопроса юридического определения индивидуальных административных актов, как правило, уделяется внимание тому, что данные акты создают юридически значимые последствия, что является чрезвычайно важным, учитывая юридическую природу таких актов, однако, далеко не единственным аспектом их юридического значения.

Соглашаясь с В.В. Лазаревым, мы считаем, что юридическое значение акта охватывает собой все, имеющее место в действительности, и все возможное его влияние на правовой порядок, обусловленное самим фактом совершения акта, его юридической природой [2, с. 73].

Учитывая данные определения и рассматривая вопрос значение индивидуальных административных актов, необходимо выразить все существенные юридические аспекты данных актов. Итак, юридическое значение индивидуальных административных актов заключается в следующем:

1. Индивидуальные административные акты выступают юридическим фактом, что непосредственно влияет на создание, изменение или прекращение конкретных правоотношений и, соответственно, создание, изменение или прекращение прав, интересов и обязанностей конкретных лиц.

Индивидуальный административный акт как один из видов правоприменительных актов является формой отражения юридического бытия юридических норм, других компонентов (элементов) правовой системы, которые имеют юридическую энергию и влияют на процесс правового регулирования [3, с. 187].

Еще В.Л. Кобалевский отмечал, что индивидуальные акты управления служат тем единственным средством, которое порождает юриди-

ческие отношения, а если так, то и приводит в действие весь управленческий механизм [4, с. 125–127].

К примеру, в ч. 4 ст. 11 Гражданского кодекса Украины закреплено, что в случаях, установленных актами гражданского законодательства, гражданские права и обязанности возникают непосредственно из актов органов государственной власти, органов власти Автономной Республики Крым или органов местного самоуправления [5]. Однако, учитывая правоприменительный характер индивидуальных административных актов, они всегда должны «опираться» на определенную правовую норму.

Кроме этого, необходимо отметить, что влияние на общественные отношения, связанные с созданием, изменением или прекращением прав, интересов и обязанностей конкретных лиц, в частности, путем принятия индивидуальных административных актов в теории права называется термином «индивидуальное правовое регулирование». То есть, индивидуальный административный акт является результатом индивидуального правового регулирования, в связи с чем необходимо уделить внимание данному вопросу.

Индивидуальное правовое регулирование осуществляется на основе нормативно-правового регулирования и косвенно способствует его развитию. По данному поводу В.М. Горшенев, отмечает, что общее нормативное регулирование, установленное правотворчеством с помощью нормы права, одновременно дополняется индивидуальным (ненормативным) регламентированием, что выражается в уточнении правового положения субъектов в обстановке, которая реально сложилась [6, с. 167].

2. Принятие индивидуального административного акта является завершающей и решающей стадией правоприменительного процесса, позволяет назвать данные акты одним из определяющих элементов механизма правового регулирования. Индивидуальные административные акты как вид правоприменительных актов способствуют оптимальной реализации предписаний, изложенных в правовых нормах.

3. Индивидуальные административные акты являются самой распространенной и самой важной формой деятельности публичной администрации.

Индивидуальный административный акт, с одной стороны, служит средством индивидуального правового регулирования общественных отношений, а с другой – выступает носителем и выразителем индивидуального правового волевого воздействия административных органов. Посредством принятия индивидуальных административных актов обеспечивается практическая реализация задач и функций публичной администрации.

И.В. Гриценко объясняет принципиальную значимость индивидуальных административных актов тем, что они являются, во-первых, разновидностью правовых форм управления, во-вторых, наиболее распространенным способом реализации полномочий субъектов публичного управления, без издания которых не может быть решено ни одно более или менее важное дело в сфере общественного управления [7, с. 64].

Именно на данном аспекте индивидуальных административных актов акцентируется внимание многих ученых в сфере административного права. Так, В.К. Колпаков и А.В. Кузьменко в своем учебнике «Административное право Украины» отмечают, что принятие административных актов является «наиболее масштабной частью управленческой деятельности». А.М. Школык акцентирует, что право принимать административные акты можно без преувеличения назвать основной особенностью деятельности органов публичной администрации [8, с. 105]. В.П. Тимошук указывает, что основным предметом деятельности органов публичной администрации является решение конкретных дел, а именно: предоставление разрешений на строительство, проведение государственной регистрации субъектов хозяйствования, назначение социальной помощи и т. д., то есть принятие индивидуальных административных актов [9, с. 11–12].

4. Индивидуальные административные акты могут быть основанием



для подготовки и принятия других индивидуальных административных актов.

Существуют индивидуальные административные акты, которые являются необходимым условием для принятия других индивидуальных актов, то есть имеют промежуточные значения в определенной административной процедуре. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 118 Земельного кодекса Украины, решения органов исполнительной власти и органов местного самоуправления о приватизации земельных участков принимаются в месячный срок на основании технических материалов и документов, подтверждающих размер земельного участка [10]. То есть, необходимым условием для принятия решения органом местного самоуправления или органом исполнительной власти о приватизации земельного участка является изготовление технической документации на земельный участок, определение ее размера. Согласно ч. 4 ст. 118 Земельного кодекса Украины, соответствующий орган местного самоуправления или орган исполнительной власти в месячный срок рассматривает ходатайство и предоставляет разрешение предприятиям, учреждениям и организациям на разработку проекта приватизации земель [10]. Таким образом, в соответствии с вышеприведенными нормами, органы исполнительной власти и органы местного самоуправления могут принять решение о приватизации земельного участка только после принятия решения о предоставлении разрешения на разработку проекта приватизации земель. То есть, принятие одного индивидуального административного акта является необходимым условием для принятия другого.

5. Индивидуальные административные акты могут быть основанием для заключения административных договоров. Хотя административный договор может быть заключен и без предварительного принятия индивидуального административного акта, однако в административной практике встречаются такие случаи. Так, например, решение о рассрочке (отсрочке) денежных обязательств (налогового долга) является основанием

для заключения договора о рассрочке (отсрочке) денежных обязательств (налогового долга).

Согласно п. 100.2 ст. 100 Налогового кодекса Украины, налогоплательщик имеет право обратиться в контролирующий орган с заявлением о рассрочке и отсрочке денежных обязательств или налогового долга. Налогоплательщик, который обращается в контролирующий орган с заявлением о рассрочке, отсрочке денежных обязательств, считается таким, который согласовал сумму такого денежного обязательства [11]. В самом Налоговом кодексе Украины последующие рассрочки и отсрочки денежных обязательств описаны не исчерпывающе и фрагментарно. Вместе с тем, согласно п. 100.13 ст. 100 данного Кодекса, порядок рассрочки и отсрочки денежных обязательств или налогового долга налогоплательщика устанавливается центральным органом исполнительной власти, который обеспечивает формирование и реализует государственную налоговую и таможенную политику. Такой порядок утвержден Приказом Министерства доходов и сборов Украины от 10 октября 2013 г. № 574.

В соответствии с п. 1.4 данного порядка, рассрочка (отсрочка) денежных обязательств (налогового долга) считается предоставленной, если на основании заявления налогоплательщика принято соответствующее решение органа доходов и сборов и заключен договор о рассрочке (отсрочке) [12].

Согласно п. 3.5 данного порядка, не позднее следующего рабочего дня со дня принятия или получения решения орган доходов и сборов по месту учета налогоплательщика (или по месту учета его денежного обязательства (налогового долга)) заключает с данным плательщиком договор о рассрочке (отсрочке) денежных обязательств (налогового долга) [12].

Согласно вышеприведенному, принятие решения о рассрочке (отсрочке) денежных обязательств, которое предшествует заключению договора о рассрочке (отсрочке) денежных обязательств, является необходимым условием для заклю-

чения данного административного договора.

6. Индивидуальные административные акты могут быть основанием для совершения административными органами определенной деятельности. В частности, решение государственной налоговой инспекции о проведении проверки является основанием для фактического совершения таких действий. В соответствии с п. 77.4 ст. 77 Налогового кодекса Украины, о проведении документальной плановой проверки руководителем контролирующего органа принимается решение, которое оформляется приказом [11].

7. Индивидуальные административные акты могут быть основанием для совершения тех или иных сделок, в частности гражданско-правовых сделок. Как отмечалось выше, гражданские права и обязанности могут возникать непосредственно из индивидуальных административных актов. Однако на сегодняшний день, в связи с изменением плановой социалистической экономики на рыночную экономику, сфера влияния публичной администрации на гражданские отношения значительно сузилась, поэтому значение индивидуальных административных актов как основания возникновения гражданских прав и обязанностей уменьшилось. Из-за этого все чаще возникновение гражданских прав и обязанностей связано с совокупностью юридических фактов в виде индивидуального административного акта и заключенного на его основании договора.

Согласно ч. 5 ст. 60 Закона Украины «О местном самоуправлении», органы местного самоуправления от имени и в интересах территориальных общин в соответствии с законом осуществляют полномочия по владению, пользованию и распоряжению объектами права коммунальной собственности, в том числе выполняют все имущественные операции, могут передавать объекты права коммунальной собственности в постоянное или временное пользование юридическим и физическим лицам, сдавать их в аренду, продавать и покупать, использовать как залог, решать во-



просы их отчуждения, определять в соглашениях и договорах условия использования и финансирования объектов, которые приватизируются и передаются в пользование и аренду [13].

Таким образом, в соответствии с вышеприведенной нормой, за органами местного самоуправления закреплены права на распоряжение коммунальной собственностью, поэтому реализация данных прав возможна только путем заключения различного рода договоров, а заключению того или иного договора предшествует принятие решения об этом органом местного самоуправления, которое является индивидуальным административным актом.

Выводы. На основании проведенного исследования можно сделать вывод о том, что юридическое значение индивидуальных административных актов в целом сводится к следующему:

1) индивидуальные административные акты выступают в качестве юридических фактов, непосредственно влекущих возникновение, изменение или прекращение конкретных правоотношений;

2) они являются завершающей и решающей стадией правоприменительного процесса;

3) индивидуальные административные акты выступают самой распространенной и самой важной формой деятельности публичной администрации;

4) они могут служить основанием для подготовки и принятия других индивидуальных административных актов;

5) индивидуальные административные акты могут служить основанием для заключения административных договоров;

6) они могут служить основанием для совершения административными органами определенной деятельности;

7) индивидуальные административные акты могут быть основанием для совершения тех или иных сделок, в частности гражданско-правовых сделок.

Список использованной литературы:

1. Школик А.М. Індивідуальні адміністративні акти як основна форма діяльності публічної адміністрації / А.М. Школик // Вісник Запорізького національного університету. Серія «Юридичні науки». – 2012. – № 1. – Ч. I. – С. 329–334.

2. Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов. Вопросы теории / В.В. Лазарев. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. – 207 с.

3. Осауленко О.І. Загальна теорія держави і права: [навчальний посібник] / О.І. Осауленко. – К.: Істина, 2007. – 336 с.

4. Кобалевский В. Очерки советского административного права / В. Кобалевский. – Х., 1924. – 258 с.

5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – С. 356.

6. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе / В.М. Горшенев. – М.: Юрид. лит., 1972. – 258 с.

7. Гриценко І.С. Від адміністративного припису до індивідуального акта управління: деякі питання розвитку адміністративно-правової термінології / І.С. Гриценко // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки». – 2007. – Вип. 75. – С. 64–66.

8. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право: [навчальний посібник для юридичних факультетів та факультетів міжнародних відносин] / А.М. Школик. – Львів: ЗУКЦ, 2007. – 208 с.

9. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії / В.П. Тимошук – К.: Конус – Ю, 2010. – 296 с.

10. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – С. 27.

11. Податковий Кодекс України від 02 грудня 2010 року 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № № 13–14, 15–16, 17. – С. 112.

12. Порядок розстрочення (відстрочення) грошових зобов'язань (податкового боргу) платників податків, затверджений Наказом Міністерства доходів і зборів України від 10 жовтня 2013 року № 574 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1853-13>.

13. Про місцеве самоврядування: Закон України від 21 травня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – С. 170.



WAYS OF IMPROVING THE ADMINISTRATION OF TAXES AND LEVIES IN UKRAINE

Galina NAKONECHNA,

PhD in Law,

Senior lecturer at Lesia Ukrainka Eastern European National University

Summary

The article considers some aspects of the administration of taxes and levies in Ukraine. It sheds the light on the reasons and causes of the faults in taxation reforms and administering taxes and other fees paid by the Ukrainians. The analysis has been done on the basis of scientific works of Ukrainian and foreign scientists and regulations of the legal framework that regulate relations in the areas under the analysis. Much attention is paid to the comparative analysis of the theoretical approaches to the definitions of the key notions of this study: “tax”, “levy”, “administration” and “administration of taxes and levies”. The author lays emphasis on the ways of improving the administration of taxes and levies in accordance with the legislation, analyzes forms, methods and mechanisms of changes in the work of the State Fiscal Service of Ukraine (SFS) and suggests some possible ways of how to return taxpayers’ confidence to this service. The author concludes that this might facilitate the removal of capital from the shadows and as a result it will promote the increase of budget revenues.

Key words: administration, taxes and charges, challenges, improvements, State Fiscal Service of Ukraine.

Аннотация

В статье с учетом научных взглядов ученых и положений правового поля, которое регулирует отношения в исследуемой сфере, определены некоторые аспекты администрирования налогов и сборов в Украине. Исследованы теоретические подходы к определению понятий «администрирование» и «администрирование налогов и сборов». На основании конструктивного анализа норм законодательства сформулировано авторское видение проблем в указанной сфере, а также возможных перспектив совершенствования системы администрирования налогов и сборов в Украине.

Ключевые слова: администрирование, налоги и сборы, проблемы, совершенствование, Государственная фискальная служба Украины.

Formulation of the research problem and its significance.

Ukraine faced the importance of effective management in the sphere of taxation as early as in 1990, after the proclamation of its independence, since the then existing system of formation of state revenues reflected the imperfection of transition economy and its most problematic feature was fiscal policy. The market economy reform was accompanied by the multiple attempts to improve the tax system by adopting some legislative acts, which only partially cohered with the state of economy in the country. In the result of many years of the reforming process in that sphere of social relations the Tax Code of Ukraine was adopted, but it appeared to be imperfect and also needed changes and modifications. As a result, over the past few years it was amended with a large number of changes which had negative impact on both the tax authorities and the taxpayers. It should be also noted that in the process of reform lawmakers made certain mistakes. One of the most harmful was insufficient attention to such important aspect as the administration of taxes and levies. Indeed, as O.I Lynnyk states, shortcomings in the system of administration of taxes and levies undermines the integrity of the economic system as a whole and hinders

the development of the state in other spheres too [1].

Analysis of the research into this problem. The problem of reforming the national taxation system, including the administration of taxes and levies, have been considered in the scientific works of such scholars as Yu. Hanushchak, T. Krushelnytska, S. Lekar, I. Lunina, Ts. Ogon, L. Olijnyk, A. Andriiko, A. Bandurko, A. Vasiliev, V. Kolnakov, A. Lastovstskyi, S. Rud’, A. Selivanov and others. However, in the context of the socio-political changes taking place in Ukraine today, this aspect is of a particular importance and requires further development.

The goal and the specific tasks of the article. The major goal of this study is to identify the problems and outline perspectives of improving tax and levies administration in Ukraine.

Statements regarding the basic material of the research and the justification of the results obtained. In order to achieve the objectives outlined in the article, we suggest to begin the research with the definition of the notions “tax” and “levy”. Generally accepted position is that tax is a compulsory, obligatory, individually gratuitous payment. Bernard J. and J. Colli support this point of view

and state that the tax is a compulsory and gratuitous (in the literal sense) withdrawal of funds, carried out by the state or local governments to finance public expenditure [2, p. 53].

In our opinion, the most complete definition of that term is provided by M. Kucheriavenko. The author considers that tax is a form of expropriation by the state certain amount of incomes received by the businesses and individuals, which is paid to the corresponding level of the budget (or a target fund) under the Act of a competent body of the state power and is regarded as an untargeted, gratuitous, implicit and obligatory payment [3].

In its turn, “levy” is a mandatory payment which is not however a tax and, in accordance with the law, is levied from a taxpayer by state authorities as a payment for the right to participate in or to use either tangible or intangible objects. There is another point of view, according to which the tax is a compulsory fee levied from organizations and individuals, the payment of which is one of the prerequisites for realization of legal activity by the taxpayers, granting them certain rights or permits (licenses) by government bodies, local authorities and other officials [4].

The term “administering” is quite new to the Ukrainian legislator, nevertheless



there are many approaches to its interpretation in the scientific literature. Since our study has certain framework, we shall consider only a few of them.

The word “administering” comes from the Latin “administration” and means guidance and management. The economic encyclopedia states that the administration is a management activity performed by the executives and government authorities, carried out mostly through the orders and instructions, which is characteristic of the command-administrative system [5, p. 25]. Thus, the administering is a form of management activity or even the process of such activity itself, which is based on special tasks and certain forms and methods of performing this activity to attain the objectives.

As for “the administration of taxes and levies”, it is worth mentioning that there are also many approaches to its interpretation in the scientific literature. For instance, Y. Ivanov, V. Karpova and L. Karpov in their works give the following definition: administration of taxes and levies is the procedure of exercising the rights and obligations of the subjects of the tax law concerning the reconciliation and paying off tax obligations. Administration of taxes and levies must be based on legally fixed set of tax-legal norms that establish the procedure for exercising the rights and obligations of subjects of the Tax law concerning the reconciliation and paying off tax obligations [6, p. 90].

A. Dadashev considers that the administration of taxes and levies is a science which formulates the principles of the effective management in the tax system in the existing socio-economic and political conditions, assesses tax system in accordance with certain theoretical criteria [7].

Noteworthy is the view of Alexander Selivanov, a prominent scientist and expert in the field of administering, who claims that administering of taxes and levies can be defined as “legal relations which are formed and shaped in the course of implementation by the authorized state bodies certain measures aimed at paying off tax debts, anticipating and providing basis for application of power-coercive methods to taxpayers” [8, p. 35].

In his book “Tax administration” T. Kalinesku summarizes that most Ukrainian scientists include into the content of administration of taxes and levies the following issues: 1) the principles of

effective management of the tax system under the present socio-economic conditions and political circumstances; 2) a system of governing bodies (legislative and administrative – taxation), the procedural duties of which include ensuring the implementation of taxation policy; 3) legal relations which are formed and shaped in the course of implementing by the authorized state bodies the measures aimed at paying off tax debts, anticipating and providing basis for application of power-coercive methods as to taxpayers; 4) the system of methods, forms and techniques of regulating and balancing economic relations in the field of taxation which create effective basis for implementation of taxation policies; 5) procedure of realization of the rights and obligations of the subjects of taxation concerning the repayment of tax liabilities; 6) administrative activity of state executive power related to the organization of the taxation process, based on state laws and legal regulations and socially predefined rules; 7) mechanism, which includes the system of methods, organizational and legal measures aimed at withdrawal of taxes and levies as mandatory payments performed by the authorized state bodies; 8) a set of measures to control the movement of payments from taxpayers to budgets of all levels and their redistribution; 9) a system of measures and techniques, set up in accordance with the norms of current legislation, which ensures mobilization of revenues to the state budget and state target funds [9].

Thus, administration of taxes and levies can be defined as an activity of the authorized state bodies aimed at the efficient management of taxation processes, and timely replenishment of the state budget at the expense of taxes and levies from individuals and legal entities. The main purpose of this activity is to ensure the payment of tax liabilities by taxpayers, to prevent occurrence of unjustified arrears and overpayments using the optimal intervention into economic activities through the use of legally established administrative mechanisms and monitoring procedures.

Administration of taxes and levies, as the administrative activity performed by the tax and other monitoring bodies and regulated by laws and other legal acts, implies solution of the following major problems [10]:

– ensuring taxpayers favorable conditions for the performance of their

duties as to the calculation, declaration and payment of taxes and levies;

– control of the state over the taxpayers’ performance of their duties regarding the calculation, declaration and payment of taxes and fees, ensuring their full compliance by all taxpayers;

– ensuring protection of the taxpayers’ legitimate rights and interests from illegitimate interference of government authorities;

– taking coercive measures on taxpayers who do not fulfill their obligations;

– granting services to taxpayers in the course of performing their obligations as to the calculation, declaration and payment of taxes and levies;

– monitoring the compliance of taxpayers’ actions with tax laws;

– settlement of disputes arising in the application of tax legislation;

– ensuring responsibility of both taxpayers and state executive bodies for violations of tax legislation;

– implementation of coercive levying of taxes not paid on time, and providing measures for the renewal of taxpayers’ solvency [10, p. 127].

Therefore, drawing on the analysis of the theoretical approaches to the definition of the notion “administration of taxes and levies”, taking into account the goal of this activity and its functions entrusted to the State Fiscal Service of Ukraine (SFS), we can emphasize the importance of this activity. However, it should be stressed that in other countries extensive tax reforms aimed at unification and harmonization of taxation began in the 80-ies of the last century, but only in the late 90's they shifted emphasis towards improving the mechanism of administration of taxes and levies [11]. In Ukraine this process began much later, that is why many challenges in this area still remain hotly debated issues.

In her scientific research devoted to the ways of improving the administration of taxes and levies T. Krushelnytska points out that the scope of the administration of taxes and charges, which is carried out by SFS authorities should be expanded from purely fiscal and controlling activities to the constructive dialogue. To expand the limits of the tax administration and levies author suggests such measures: to focus the administration on the openness and transparency; to develop mechanisms and methods of combating the abuse and subjectivity on the part of officials



of the State Fiscal Service of Ukraine; to automate the processes of administration of taxes and levies; personnel management, enhance the qualification level; logistical and financial maintenance; tax information administration; organization of document circulation management; anti-corruption activities; internal monitoring; external consulting activities, etc. [12].

In the context of the problem under consideration noteworthy is the idea of V. A. Iliashenko. The author believes that the most effective way of improving the administration of taxes and levies in Ukraine is ensuring the principle of equality of all taxpayers under the law. Improving the administration of taxes and levies in this respect will promote creation of equal competitive conditions for all agents of economic relations and ensure tax law compliance by all participants of tax relations [13].

A major drawback of current legislation in the field of legal regulation of administration of taxes and levies are frequent amendments to the Tax Code of Ukraine. This is mainly due to the fact that it was adopted obviously being imperfect and it needs further refinement. Thus, by September 17, 2015 the Tax Code of Ukraine had been modified more than 90 times (only in 2015 the Code was modified 23 times). Under these circumstances, neither the taxpayer nor the authorities of SFS of Ukraine have any time to adapt themselves to the tax system.

And now again we are talking about improving the tax legislation. Cabinet of Ministers of Ukraine once again introduced a number of proposals to the Tax Code of Ukraine which are to be considered and adopted by Verkhovna Rada. As a result, taxpayers are confused in understanding the legal act under discussion. As to the employees of the State Fiscal Service of Ukraine, this situation does not allow them to organize the work efficiently and optimally use their working hours.

The solution to this problem is possible only in the case when legislator enables the SFS authorities and taxpayers to work without frequent changes for at least 2–3 years. It would allow one and the other party to plan and perform their work effectively both in taxation and in the production sectors, after all the more effective is the activity of the taxpayer and more profits he gets and the greater amount of taxes he pays. As a result both a state and the taxpayer take their advantages.

Another significant shortcoming that must be noted is the fact that the administration of taxes and levies is basically aimed at coercion. But we believe that tax compliance can not be achieved only by the use of coercive measures. Of course, we agree that the use of coercion is reasonable and justified concerning taxpayers who fail to fulfill their obligations or in case of levying taxes, if they are not paid on time.

We propose to solve this problem through the application of incentives for the taxpayers. It should be pointed out that motivating and encouraging foundations still exist. For instance, some agencies of the State Fiscal Service award top taxpayers with diplomas at the end of the year, but it is not sufficient. To improve the administration of taxes and levies and encourage taxpayers to timely payment of taxes we offer: the most conscientious taxpayers who did not violate the terms of obligatory payments for some time, and in the result of inspections any violations have not been found, must be granted tax relief in the form of lower interests rates. This approach allows to stimulate taxpayers to withdraw capital from the shadow and build up partnership relations between them and the State Fiscal Service of Ukraine.

We should lay emphasis on another problematic issue – how to return taxpayers' confidence to the State Fiscal Service of Ukraine? This problem, unfortunately, is everlasting because there exists high level of corruption among officials. Frequent inspections that mostly are aimed not at control and prevention, but to find a reason to fine the taxpayer at any price and by all means or even to get a bribe, undermine the confidence of taxpayers, violate their "peace" and prevent from working quietly. Vivid proof of the aforementioned is the report on the survey "Corruption and risks of corruption in the state administration of Ukraine" according to which 78% of taxpayers perceive the risks in directing activities of control and supervisory agencies on the mandatory identification of violations and penalties; 13% of the respondents regard it as little risk and less than 2% of the surveyed do not see any risks in it (the remaining 7% did not give a definite answer). Almost all interviewed experts saw the risk of corruption in the "punitive-biased" inspection goals [14].

To solve the problems outlined above it is necessary to develop an effective

mechanism to combat abuse among the official authorities of the State Fiscal Service of Ukraine. It concerns not only the immediate perpetrators but also those who hold positions of directors, as it often happens that they force workers to carry out the acts of corruption under penalty of being fired or punished. In this context it is unfair to speak only of the employees of the State Fiscal Service of Ukraine or any other public body, but it should also be emphasized that most taxpayers deliberately violate tax laws, knowing that it might be a good way to redeem. It seems to be quite clear that if the first stopped "taking", and the second – "giving", then such a thing as corruption would disappear as a phenomenon.

Conclusions and prospects for further research. Thus, summing up this study, we can conclude that the main problem with the system of administration of taxes and levies in Ukraine is the fact, that it is built on confrontation between the state and taxpayers. The main drawback is that none of the parties of tax relations wants to concede their principles or take into account and respect the interests of each other.

The outlined above list of issues is not comprehensive and not exhausted, but we think it has a considerable negative impact on the administration of taxes and levies in Ukraine. The solution of these burning issues is mostly aimed at increase of trust in the State Fiscal Service of Ukraine, as well as establishing partnership between the taxpayer and the state. This shall facilitate the removal of capital from the shadows and as a result it will promote the increase of budget revenues. The logical consequence of the process will be improving the welfare of the state, on the whole and of every citizen in Ukraine, in particular.

References:

1. Lynnyk O.I. Neobkhidnist udoskonalennia systemy administruvannia podatkov ta zboriv / O.I. Lynnyk, Ye.V. Anisimova // Sbornik nauchnykh trudov "Vestnik NTU "KhPY": Tekhnichniy prohres ta efektyvnist vyrobnytstva № 63. – Vestnik NTU "KhPY", 2010.
2. Bernar Y. Tolkovy ekonomicheskii y finansovy slovar. Frantsuzskaia, russkaia, anhlyiskaia, nemetskaia, yspanskaia termynohyia : v 2 t. / Y. Bernar, Zh. Kolly ; per s fr. – M., 1994. – T. 2. – 1994. – 719 s.



КРИМИНОГЕННОСТЬ ПОЛИТИКИ: СУЩНОСТЬ И СИСТЕМНЫЕ ПРОЯВЛЕНИЯ

Юрий ОРЛОВ,

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного права и криминологии факультета № 1
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

This article analyzes the criminality of the politics as its property to create political crime and factors of determination of general crime (political criminogenic factors). This property is described through the features and symptoms of systemic dysfunctions of the politics. Among the latter the author focuses attention on the criminogenic deformation of political organization of the society, political relations, political principles and norms, means of political communication, political consciousness and culture. The author follows the opinion that the political consciousness and culture play a fundamental role in the formation and functioning of the entire political system. On this basis, their dysfunctions have the most criminogenic value.

Key words: criminality of the politics, political system, political regime, dysfunction, crime, determinants of crime.

Аннотация

Статья посвящена анализу криминогенности политики как её свойству воспроизводить политическую преступность и факторы детерминации общей преступности (политические криминогенные факторы). Данное свойство описывается через признаки и проявления системных дисфункций политики. Среди последних акцентируется внимание на криминогенности деформаций политической организации общества, политических отношений, политических принципов и норм, средств политической коммуникации, политического сознания и культуры. Отстаивается мнение, что политическое сознание и культура играют основополагающую роль в формировании и функционировании всей политической системы. На этом основании их дисфункции имеют наиболее криминогенное значение.

Ключевые слова: криминогенность политики, политическая система, политический режим, дисфункция, преступность, детерминанты преступности.

Постановка проблемы. Политика является специфическим социальным институтом, функционально направленным на согласование интересов различных общественных групп, содействие прогресса всего общества за счёт аккумуляции, артикуляции его потребностей, выработки и реализации бесконфликтных мер и средств их удовлетворения с соблюдением комплекса требований безопасности, в том числе и по отношению к будущим поколениям. В этом выражается метасоциальный институциональный характер политики как образования промежуточного, связующего звена, интегрирующего и упорядочивающего начала. Такое её качество связывается со сквозным, проникающим характером воздействия по отношению практически ко всем сферам общественных отношений, проекции наиболее общественно важных аспектов, развитие которых в публичной плоскости используется для конкретизации целей, методов политической деятельности.

Именно поэтому несоответствие, дисбаланс между социальными запросами и политико-институциональными реакциями на них следует рассматривать как фундаментальное общественное противоречие криминогенно детерминирующего свойства.

Актуальность темы. Научные и прикладные проблемы возникновения, существования, изменения, прекращения связей между политикой и преступностью рассматривались в работах многих ученых, среди которых, в частности, А.М. Бандурка, В.Н. Бураков, Я.И. Гишинский, В.В. Глушков, В.Н. Дрёмин, А.П. Закалюк, Н.А. Зелинская, П.А. Кабанов, А.Г. Кальман, А.Н. Костенко, В.В. Лунев, А.С. Овчинский, А.Л. Сморгун, А.М. Черныш, Д.А. Шестаков и другие. Признавая существенный вклад указанных исследователей в разработку обозначенного направления научного поиска, следует все же заметить то, что их работы посвящены в основном изучению сущности и проявлений по-

3. Kucheriavenko N.P. Nalohovoe pravo : [uchebnyk] / N.P. Kucheriavenko. – Kharkov : Konsum, 1997. – 432 s.

4. Muzyka O.A. Pravove rehliuvannia nepodatkovykh dokhodiv mistsevykh biudzhetyv Ukrainy : dys. ... kand. yuryd. nauk : 12.00.07 / O.A. Muzyka ; Natsionalna akademiia derzh. podatkovoi sluzhby Ukrainy. NDI finansovoho prava. – K., 2005. – 260 s.

5. Ekonomichna entsyklopediia : u 3 tomakh / redkol.: S.V. Mochernyi (vidp. red) ta in. – K. : VTs “Akademiia”, 2001. – T. 1. – 2001. – 864 s.

6. Yvanov Yu.B. Nalohovyi menedzhment : [uch. posobie] / Yu.B. Yvanov, V.V. Karpova, L.N. Karpov. – Kh. : YD “YNZhЭE”, 2006. – 488 s.

7. Dadashev A.Z. Nalohovoe administrivannia v Rossiiskoi Federatsii / A.Z. Dadashev, A.V. Lobanov. – M. : Knyzhnyi mir, 2002. – 216 s.

8. Selivanov A. Administrivannia podatkov: novi problemy v administrativnomu ta finansovomu pravi Ukrainy / A. Selivanov // Pravo Ukrainy. – 2002. – № 2. – S. 34–38.

9. Kalinesku T.V. Administrivannia podatkov : [navch. posib.] / T.V. Kalinesku, V.O. Koretska-Harmash, V.V. Demydovych. – K. : Tsentr uchbovoi literatury, 2013. – 290 s.

10. Stratehiiia rozvytku DKRS na period do 2015 roku, zatv. nakazom Holovnoho kontrolno-reviziiinoho upravlinnia Ukrainy vid 06.03.2009 № 46 [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://www.dkrs.gov.ua/kru/uk/publish/category/32570>.

11. Rud O.V. Administrivannia podatku na prybutok pidpriumstv / O.V. Rud // Ekonomika. Nauk. pr. – T. 133. – Vyp. 120. – S. 78–83.

12. Krushelnytska T.V. Mezhi i rezultaty vdoshkalennia administrivannia podatkov v Ukraini / T.V. Krushelnytska // Ekonomichniy prostir. – 2011. – № 2. – S. 115–119.

13. Iliashenko V.A. Udoshkalennia systemy administrivannia podatkovykh platezhiv do derzhavnogo biudzhetu / V.A. Iliashenko // Elektronne naukovе fakhove vydannia “Efektivna ekonomika” [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu : <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=1953>.

14. Zvit za rezultatamy doslidzhennia “Koruptsiia ta koruptsiini ryzyky v derzhavnykh administrativnykh orhanakh: hromadska dumka naselennia Ukrainy, pidpriumstv, ekspertiv” 11 veresnia 2014.



литической преступности, отдельных политических факторов преступности, криминологической оценке некоторых политических режимов. Комплексных же наработок, касающихся природы криминогенности политики, до сих пор нет.

Цель статьи заключается в определении содержания, природы и системных проявлений криминогенности политики как её имманентного качества.

Изложение основного материала исследования. Под криминогенностью политики мы понимаем её свойство воспроизводить политическую преступность и факторы детерминации общей преступности (политические криминогенные факторы). Это свойство имеет сложную природу и механизм проявления, обнаруживает зависимость от криминальности общества в целом, сохраняя при этом относительно автономные источники формирования и реализации криминогенного потенциала. Раскрытие данного свойства, таким образом, зависит от структурно-функционального моделирования самой политики.

В целях научной формализации и операционализации знания о политике в политологии принято применять две базовые категории: политическая система и политический режим. Остальные понятия, феномены, состояния, объекты (например, такие как государство, политическая культура, политическая деятельность, политический процесс, коммуникация и т. п.), которые тем или иным образом вовлекаются в орбиту исследований проблем властвования, оказываются интегрированными в одну или одновременно в несколько из данных категорий, объектов познания. Учитывая это, описание и объяснение криминогенности политики зависит от выявления криминологически значимой конфигурации каждой из указанных категорий, визуализации связей между преступностью, криминальностью общества и политическими системой, режимом как детерминационных основ данного свойства, с одной стороны, и сферы её проявления – с другой.

Политическая система и политический режим рассматриваются в политологической теории как две структурно-функциональные составляющие политики: первая – статическая, вторая –

динамическая. И если понятие «политическая система» передает характер и специфику функций политических институтов относительно других общественных систем в их статическом виде, то понятие «политический режим» раскрывает способы и механизмы формирования и распределения политической власти в политической системе, формы взаимосвязей субъектов политического процесса. Таким образом, понятие «политический режим» касается динамического или процессуального аспекта политической системы, освещает её подвижные компоненты (институты), взаимодействие субъектов политического процесса в структуре политической системы; способы и механизмы распределения власти в политическом пространстве; характер отношений между политико-властными и невластными субъектами, а также между политическими и неполитическими институтами [1].

Статические и динамические составляющие политики по-разному влияют на её криминогенность. Первые – определяют преимущественно содержательно-структурные детерминанты преступности, вторые – функционально-деятельностные. В данном смысле недостатки политической системы не проявляются как непосредственные криминогенные факторы, но формируют магистральные линии криминализации политических режимов. Поэтому свойство последних детерминировать как политическую, так и общую преступность следует рассматривать в аспекте формирования криминогенных факторов первичного порядка, а соответствующие свойства политической системы – факторов вторичного порядка по отношению к непосредственным последствиям в виде преступности.

В составляющих политической системы фиксируются фундаментальные общественно-политические противоречия, которые являются отражением состояния цивилизационного развития общества, его гомогенности, мобильности и гармоничности властных отношений, вовлечённости в них большинства населения, его заинтересованностью в участии в публичных делах и влиянии на них. Характер указанных противоречий может быть раскрыт через криминологический анализ структуры политической системы, которая включает

следующее: 1) политическую организацию общества; 2) политические отношения; 3) политические принципы, нормы; 4) средства политической коммуникации; 5) политическое сознание и культуру.

Политическая организация общества включает в себя, прежде всего, государство как центральный её институт с разветвлённым аппаратом, сеть политических партий, общественных организаций, привлечённых к политике, других политических актеров. Совершенно ясно, что изменения в политической организации способны закладывать существенные предпосылки для криминализации политики и воспроизведения политических факторов преступности. В частности, наличие среди субъектов политики групп давления, теневого лоббизма (например, финансово-промышленных групп), обеспечивающих неконтролируемое влияние, очерченное узко-корпоративными целями, реализация которых не учитывает общесоциальный интерес, *a priori* даёт основания для характеристики такой системы как рискованной. Её криминогенный потенциал значителен, ведь констатируется деформация функций политики, частичное изменение её вектора с социально-консенсуального на частноприоритетный.

Отдельную криминологическую проблему в данном смысле составляет влияние организованных преступных групп на органы государственной власти, которые, таким образом, приобретают роль неформальных политических актеров. Частноприоритетный вектор политики в таком случае приобретает ярко уголовную окраску; цели политики полностью замещаются целями деятельности соответствующей организованной преступной группировки, особенно когда ей представители входят в корпус органов публичной администрации. Спектр криминогенных последствий такой интеграции весьма широк. В качестве одного из многих примеров можно привести официально установленные Генеральной прокуратурой Украины факты выдачи органами внутренних дел более 600 единиц автоматического огнестрельного оружия и 160 тыс. боеприпасов маргинальным группам лиц для совершения насильственных действий в отношении участников массовых акций протеста на протяжении декабря 2013 –



февраля 2014 годов [2]. До сих пор место нахождения большей части данного оружия не установлено.

Немалую роль в характеристике криминального потенциала политической организации общества играет деятельность политических партий и общественных организаций. Очевидно, что их активность, состязательность являются залогом презентации в последнем звене государственно-управленческого влияния интересов большинства слоев населения. Кроме того, общественные организации традиционно в странах развитой демократии выступают институтом политического контроля, выполняя функции так называемых *Dogs Watch* (субъектов постоянного надзора, аллегорически – «сторожевых собак»). Как отмечает Р. Дарендорф, демократия создает форум для контроля за чиновниками. Все действия властных лиц имеют противовес, и это не только контраргументы, а часто также институционально закреплен метод *checks and balances* (контроля и равновесия) [3, с. 75]. Незрелость данного элемента политической организации как платформы для широкой дискуссии, обсуждения публичных проблем, освещения состояния публичных дел влечет за собой недостаток общественного контроля над государством, распространение служебных злоупотреблений, функциональное замыкание аппарата государства на собственных запросах, интересах, в том числе и противоправных.

В данном контексте также целесообразно акцентировать на важности существования развитой *сети* политических партий и общественных объединений. «Политическая демократия без сети или висит в воздухе, или к ней предъявляют слишком высокие требования», – констатирует Р. Дарендорф [3, с. 77]. Иными словами, отсутствие должного количества и качества местных, локальных представительств широкого спектра политических сил превращает основную массу населения – первичных политических актеров – на статических наблюдателей, не имеющих ни реального влияния, ни желания, стремления к установлению такого влияния на политическую ситуацию, учёту их интересов при формировании и реализации государственной политики. Таким образом, теряется и связь между народом и государством. Возникает риск узурпации власти, закрытия доступа к широкой информации

о ней, злоупотребления ею под прикрытием различного рода – социальными мифами.

Аналогичным образом, можно визуализировать и связь указанных параметров организации политической системы с другими её составляющими. Так, адекватные организационно-системные конфигурации могут возникнуть только на основе *политических норм и принципов* соответствующего содержания. При этом речь идет не только и не столько о правовых нормах и принципах, сколько о фактических, общепринятых их видах, традициях. Именно на такие нормы и принципы обращает внимание В.М. Рейсмен, называя их операциональными кодексами, которые формируются в корпорациях, в том числе и государственных. «Отличие операционального кодекса, – отмечает ученый, – в том, что он является частным правом в тех системах, которые обязаны работать публично. В результате контролирующие инстанции и лица, которые непосредственно имеют дело с такими системами, принимают решение о проведении процедур, отклоняющихся от мифа об их законности» [4, с. 50–51].

И хотя В.М. Рейсмен связывает наличие подобных кодексов только с уровнем функционирования политических элит, есть основания полагать, что сегодня они утвердились практически на всех уровнях во всех узловых элементах политической системы в целом. И чем шире является сфера применения частнокорпоративных принятых форм регулирования политических отношений, альтернативных официальному публичному порядку, чем более разветвленными оказываются неформальные нормы и принципы подобного характера, тем выше риск криминализации данных отношений. Существует прямая связь между теннизацией политики и её криминальностью.

В свою очередь, степень теннизации политики, институционализированности неформальных политических норм и принципов, операциональных кодексов не в последнюю очередь зависит и от политических правовых норм, состояния правового регулирования политики в целом. Очевидно, существующие в нём пробелы (в частности по лоббистской деятельности, контролю над финансированием политических партий и т. п.) заполняются неофици-

альными нормами. Это естественная закономерность, ведь природа не терпит пустоты.

Не менее криминологически значимыми составляющими политической системы являются *средства политической коммуникации*. С точки зрения демократии политическая коммуникация является ключевым элементом при формировании общества, в котором люди и государство чувствуют взаимосвязь [5, с. 10]. Именно в последней, в её видах, распространенности, альтернативности, информационном содержании, коренится ещё один аспект криминальности политики. Со времён Третьего рейха известна разрушительная сила государственной пропаганды в манипулировании массовым сознанием, разжигании вражды между различными социальными группами, обосновании наиболее тяжких преступлений против человечности, их детерминации каналами информационной причинности. Впрочем, этот аспект исследуемой проблемы, несмотря на трагические уроки истории, не только не утратил своей актуальности, но и сформировал новые грани общественной опасности.

Политическая коммуникация, указывает А.С. Дейнека, претерпела и продолжает претерпевать изменения, связанные с глобализацией и созданием нового информационного пространства без границ. В данных условиях усиливаются тенденции контроля за информацией, расширяется спектр влияния на сознание граждан. Возникает вопрос об ответственности СМИ, транслирующих и порождающих политику перед гражданами, избирателями, партиями, общественными организациями [5, с. 7]. В их руках находится мощное оружие – инструмент конструирования социальной реальности. Достаточно часто данный инструмент используется в узкополитических целях, для выработки согласия населения на отдельные политические акции, в том числе и агрессивного характера с признаками преступлений. Используются средства политической коммуникации и для непосредственной политической борьбы, и для прикрытия преступно-политической деятельности методами инверсии, с применением «чёрного пиара», замещением центральных элементов внутривнутриполитического дискурса с действительно проблемных на другие – второстепенные, бытовые, внешнеполитические и т. п. Таким образом, проис-



ходит и маскировка преступной деятельности политических актеров различного уровня и институциональной принадлежности, в том числе и государственной.

Политическое сознание и культура играют основополагающую роль при формировании и функционировании всей политической системы. Все остальные составляющие последней так или иначе, но выражаются в человеческом срезе: или в деятельности, или в направленности, в целях, средствах, или источниках формирования и реализации политико-управленческого воздействия. Политика является настолько же объективным явлением, как и субъективным. Её содержание – отражение эмоциональной, интеллектуально-рефлексивной субъективности политических актеров, в поведении которых воплощаются знания о политике, мировоззренчески-ценностные установки, опыт, прогноз как желаемый её образ и результат. Именно поэтому политическое сознание и политическая культура оказываются моральным и интеллектуальным средоточием политики, её очеловеченным фундаментом.

Содержание отдельных составляющих политического сознания может рассматриваться как криминогенный фактор исключительно в определённом общественно-политическом, информационном контексте, ведь сама по себе любая форма сознания является амбивалентной юридическим категориям. О криминогенных же свойствах политической культуры есть основания говорить тогда и только тогда, когда речь идет о следующем:

а) политико-культурной экспансии. В данном случае мы говорим о конфликте традиций и инноваций в политической сфере, часто протекаемом, решаемом в криминальных формах. Уникальность, самобытность развития народов и их культур бесспорна. Различной является и пассионарность разных этносов. Недаром Л.Н. Гумилёв в своей всемирно известной работе «Пассионарная теория этногенеза» говорил о географических поясах пассионарности, их циклах и поливариативном содержании. Игнорировать данные обстоятельства – значит пренебрегать естественным законом единства в многообразии, пытаться стереть последние, унифицировать, подвести под стандарты демократии. В условиях глобализации и растущих амбиций

отдельных ячеек концентрации геополитических интересов соблазн распространения собственных стандартов политики возрастает;

б) аномии в политико-культурной сфере. Аналитическая схема аномии Э. Дюркгейма позволяет анализировать формирование криминогенного потенциала внутри дезорганизованных политических культур. В таких культурах присутствует ценностно-ориентационной, смысловой разрыв между различными социальными группами: в идеологическом или операционном, экзистенциально-чувственном уровнях. Например, когда в одном обществе генерируются одновременно два типа политических культур (субкультур) – патерналистская и партисипаторная. Такой разрыв, как правило, отягощён присутствием фрустрации на одной из сторон противостояния;

в) отрыве и изоляции политических элит от населения. Классическая ситуация конфликта власти, когда «верхи не могут, а низы не хотят»: предлагаемые политической элитой модели управления, стратегии общесоциального (в том числе и внешнеполитического) развития и методы их реализации не удовлетворяют требования и запросы политической активной части общества. На таком фоне вызревает конфликт между политической культурой населения и культурой политических элит. Его обострение, развертывание непременно сопровождается детерминацией наиболее широкого спектра криминальной активности, направленной как на получение власти, так и на её изменение, удержание.

Выводы. Криминогенно детерминирующее влияние политических факторов вторичного порядка, формируемых в структурах политической системы, оказывается наиболее мощным, определяющим. Социально-деструктивное свойство данного влияния, с одной стороны, является отражением политической зрелости, политической правосубъектности народа (нации) как глобального политического актера, а с другой – проявляется в управленческом широкоформатном obstructивном движении социальной материи, криминогенные импульсы которого дезорганизуют её, закладывая глубинные общественные противоречия криминогенного значения. Перспективы дальнейших исследований в данном направлении

связываются с выявлением, описанием и объяснением криминогенных свойств политических режимов.

Список использованной литературы:

1. Политология : [учебное пособие] / С.Д. Гелей, С.М. Рутар. – К. : Знання, 2007. – 309 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://politics.ellib.org.ua/pages-cat-56.html>.
2. Генеральная прокуратура завершила досудебное расследование в деле бывших сотрудников милиции, которые незаконно выдавали оружие и боеприпасы для применения против участников Революции Достоинства / Управление по связям с общественностью и СМИ Генеральной прокуратуры Украины [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=166125.
3. Дарендорф Р. В поисках нового устройства : [лекции на тему политики свободы в XXI столетии] / Р. Дарендорф ; пер. з нем. А. Орган. – К. : Издат. дом «Киево-Мигилянская академия», 2006. – 109 с.
4. Рейсмен В.М. Скрытая ложь. Взятки : «крестовые походы» и реформы / В.М. Рейсмен ; пер. с англ. ; под общ. ред. и со вступ. ст. А.М. Яковлева. – М. : Прогресс, 1988. – 328 с.
5. Лиллекер Д. Политическая коммуникация. Ключевые концепты / Д. Лиллекер; поднауч. ред. О.С. Дейнеки; пер. с англ. С.И. Остнек. – Х. : Гуманитарный Центр, 2010. – 300 с.



ПРОБЕЛЫ ПРИМЕНЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ

Григорий ОСТАФИЙЧУК,

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского, хозяйственного и уголовного права
Института права и общественных отношений
ВУЗ «Открытый международный университет развития человека «Украина»

Summary

The normative content of the Criminal Procedure Code indicates a revolutionary approach to the establishment of the facts to be proved, identify those responsible. The author examines the need to bring in accordance with the criminal procedural law of the Criminal Procedure Code of Ukraine, namely the construction stages of criminal proceedings, the procedural powers of the investigator, the status of the operating units, investigative search operations. Inevitable problem the right to generate a clash of interpretations of law. It is proposed to further improve the rules of the Criminal Procedure Code.

Key words: conflict, rule of law, analogy of law, investigator, prosecutor, judge, operational units, investigative actions questioning.

Аннотация

Нормативное содержание Уголовного процессуального кодекса Украины свидетельствует о революционном подходе к установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию, установлению виновного. Автор рассматривает необходимость приведения в соответствии с действующим уголовно-процессуальным правом Уголовного процессуального кодекса Украины, а именно: построение стадий уголовного производства, процессуальные полномочия следователя, статус оперативных подразделений, проведение следственных розыскных действий. Неизбежные проблемы в праве порождают столкновение толкований права. Предлагается дальнейшее совершенствование норм Уголовного процессуального кодекса Украины.

Ключевые слова: коллизия, правовая норма, аналогия права, следователь, прокурор, судья, оперативные подразделения, следственные розыскные действия, допрос.

Постановка проблемы. Действующий Уголовный процессуальный кодекс (далее – УПК) Украины был принят в 2012 году. Нормативное содержание УПК Украины свидетельствует о революционном подходе к установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию, установлению виновного, объявлению ему уведомления о подозрении, проведению на протяжении всего досудебного производства негласных следственных (розыскных) действий. Применение новых технических средств в уголовном процессе позволило не только контролировать и фиксировать обстоятельства совершения уголовного правонарушения, но и проводить следственные розыскные действия при помощи видеоконференции.

Ст. 2 УПК Украины определяет, что никто не может быть привлечен к уголовной ответственности иначе как на основании и в порядке, установленными законом.

Однако разнообразие принятых, не отмененных после принятия новых законов старых нормативных определений порождают применение в праве аналогии, догматическое толкование правовых норм.

Актуальность темы. Теоретические положения догмы права в лите-

ратуре были предметом учебников, научных монографий, статей. Основные положения теории были разработаны С. Алексеевым, Д. Каримовым, И. Покровским, А. Козловой, О. Каплиной, В. Лузгиным, В. Нерсисянц, Ж. Осемян, О. Шило и др. [1; 3; 4; 6; 7; 8; 9].

Концепция была определена как основные положения о позитивном праве, его установлении и действии. Учение о догме права разработано на основе системы права. Данное понятие было принято для обозначения всей совокупности юридико-научных трактовок и суждений о позитивном праве. Учеными были разработаны определенные юридические формы, их принципы, термины, способы, средства, приемы и трактовки его источников, системы, структуры, а также его действия и применение. Совокупность юридико-познавательных форм трактовки позитивного права составляет содержание догмы права.

В целом научные разработки правовой доктрины и догмы внесли значительный вклад в развитие юриспруденции. Своими исследованиями в области доктрины и догмы позитивного права они оказали большое влияние на процесс рационализации и совершенствования действующего права, поло-

жений об источниках права, системе и ее структуре, способах толкования, систематизации.

Проблема доктрины и догмы права предполагает правовой смысл, характер закона, его способы, формы и процедуры по применению, установлению, изменению действия и толкования. Правовая норма выражается юридическим языком. Юридический язык не просто описывает то или иное фактическое состояние, он трактует его юридическими терминами. Иначе говоря, юридический язык носит не описательный, а предписывающий характер.

Цель статьи – исходя из применения норм действующего УПК Украины, определить построение стадий уголовного производства, процессуальные полномочия следователя, статус оперативных подразделений, проведение следственных розыскных действий и привести их в соответствие с нормативным положением уголовного процесса.

Изложение основного материала исследования. Пробелы в праве возникают из-за пробелов в следственной и судебной практике. Анализируя пробелы, можем хронометрировать их следующим образом:



– несоответствие конституционных норм уголовно-процессуальному законодательству;

– противоречия уголовно-процессуальных норм между собой;

– пробелы юридических норм, выраженных в законе, многообразие фактических данных;

– неправильное применение требований принципа верховенства права и закона фактическим данным юридической практики;

– применение закона, который не подлежит применению, либо неприменение закона, который подлежит применению.

Важным моментом выхода из создавшейся тупиковой ситуации является метод правового регулирования. Судья, коллегиальный суд при применении закона встречается с пробелами в законодательстве, т. е. с полным или частичным отсутствием в действующих законах необходимых юридических норм. В данном случае в праве применяется аналогия закона. Это решение отдельного юридического вопроса на основе общих начал и законодательства. Аналогия во всех случаях допустима лишь тогда, когда данный вопрос прямо не урегулирован в законе и законодатель не связывает наступление юридических последствий только с конкретным законом, а соответствующий вопрос находится в сфере права и требует юридического решения. Использовать аналогию могут только органы правосудия с соблюдением всех процессуальных норм и процессуальных гарантий.

Наравне с аналогией права в юриспруденции действуют юридические коллизии, то есть расхождения или противоречия между отдельными нормативно-правовыми актами, регулирующими одни и те же либо смежные правовые отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правонарушений правоохранительными органами своих полномочий. Коллизии порождаются как объективными, так и субъективными причинами, несовершенством законодательства, произвольным толкованием нормативно-правовых актов, выходом за пределы полномочий стороны обвинения.

Субъективные причины включают в себя пробелы в праве, непродуктивную координацию нормотворческой деятельности, отсутствие должной

правовой культуры. Их можно вычленивать в четыре группы.

Во-первых, между нормативными актами и отдельными правовыми нормами.

Во-вторых, при правотворчестве, когда одни и те же нормативные акты дублируются, имеют противоречия друг с другом.

В-третьих, при правовом применении одних и тех же предписаний.

Последняя группа включает в себя отсутствие полномочий и статуса государственных органов, должностных лиц, осуществляющих уголовно-процессуальную деятельность.

Нормы права неизбежно приобретают компромиссный характер, незаметно входят в противоречие с отдельными действующими правовыми нормами. Неизбежные проблемы в праве порождают столкновение толкований права.

А. Барак считал, что опасность коллизий значительна тогда, чем больше они угрожают реализации основной функции государства – охраны прав и свобод человека и гражданина [2, с. 69].

Согласно ст. 8 Конституции Украины, Основной Закон государства имеет высшую юридическую силу. Законы, нормативно-правовые акты должны соответствовать Конституции. Основной Закон государства обладает бесспорным и абсолютным приоритетом.

Ю. Тодыка считал, что устранение противоречий между законом и подзаконным актом заложено в самой Конституции. В этом заключается сущность принципа приоритета верховенства права и закона. Однако порой закон не срабатывает. Поэтому при установлении коллизии между Конституцией и законом спор должен разрешаться в пользу конституционного положения [12, с. 111].

Данное определение можно рассматривать с точки зрения уголовного производства, которое определено в УПК Украины. Противоречие заключается в том, что Конституция Украины провозглашает более широкое правовое понятие, такое как уголовное судопроизводство, которое охватывает весь спектр уголовного процесса. Однако авторы УПК Украины определили его структуру как уголовное производство, что гораздо уже сущности уголовного

процессуального права. Причем уголовное производство разбито на две самостоятельные стадии. Первая стадия – досудебное производство, охватывает положения расследования материалов уголовного правонарушения. Вторая стадия – судебное производство: подготовительное производство, судебное рассмотрение материалов уголовного производства, производство в суде апелляционной, кассационной инстанции, а также в Верховном Суде Украины.

Следует отметить, что в ст. 3 УПК Украины авторы указали, что привлечение к уголовной ответственности – это стадия уголовного процесса. В данном случае возникает ряд вопросов, которые можно свести к единому пониманию: как в стадии досудебного производства находится еще одна стадия?

Д. Филин указал, что в стадии досудебного производства существует стадия начала досудебного производства [12].

В данном случае можно говорить не о стадиях процесса, а о его процессуальных этапах, на которых решаются вопросы движения материалов досудебного производства, привлечения виновного к уголовной ответственности.

Наличие коллизий нельзя рассматривать только как отрицательное явление. Было бы упрощением оценивать их только как сугубо негативное явление. Коллизии нередко несут в себе положительный заряд, ибо служат свидетельством нормального процесса развития или же выражают законное притязание на новое правовое состояние. При обнаружении юридической коллизии в праве на уровне практического применения сторона обвинения должна решать проблему по уже выработанной теорией и практикой правилам.

Поэтому необходимо привести в соответствие с действующим законом нормативное содержание п. 14 ст. 3 УПК Украины.

Эффективные формы устранения коллизий в праве являются толкованием правовых норм, установлением точного содержания правового смысла нормы предписания. Нередко толкование как способ разрешения коллизий порождает новые правовые вопросы, поскольку одни и те же факты, события могут рассматриваться с точки зрения



правовых норм по-разному. Толкование в данном случае может быть предвзятым, зависит от уровня правосознания.

Так, ст. 41 УПК Украины определяет, что оперативные подразделения являются стороной обвинения. Однако ст. 3 УПК Украины не включает в перечень стороны обвинения оперативные подразделения. Согласно ст. 40 УПК Украины, следователь органа досудебного расследования дает поручения, указания оперативным подразделениям о производстве оперативно-розыскных действий, установления виновного, подозреваемого в совершении преступления.

С. Слинько считает, что оперативные подразделения утратили свой смысл как сторона обвинения. Они являются придатком следователя, не имеют в уголовном процессе своего статуса, а руководствуются только Законом Украины об оперативно-розыскной деятельности. Причем до начала регистрации заявления о совершенном уголовном правонарушении в Едином реестре досудебного расследования оперативные подразделения принимают меры по фиксации уголовного правонарушения, проводят оперативные мероприятия, контролируют объект уголовного преступления [10, с. 88].

После начала производства в отношении лица, совершившего уголовное правонарушение, оперативные подразделения имеют право:

- на поиск лица, скрывшегося от органа досудебного расследования;
- на поиск неустановленных лиц;
- на розыск лица, совершившего уголовное правонарушение.

В данном случае необходимо привести в соответствие ст. 3 УПК Украины со ст. 41 УПК Украины и определить, что оперативные подразделения являются стороной обвинения в уголовном процессе. При этом необходимо разработать и установить в УПК Украины процессуальный статус оперативных подразделений, выделить их права и обязанности.

Самое неутешительное положение в уголовном процессе занимает следователь. Действующий УПК Украины в ст. 40 не предусмотрел его процессуальных полномочий. Следователь зависит, в соответствии со ст. 38 УПК Украины, от прокурора, ко-

торый осуществляет процессуальный контроль, надзор и, самое важное, руководство процессуальной деятельностью следователя. Вопросы квалификации, объема обвинения, процессуального решения о направлении материалов уголовного производства в суд, закрытии производства по реабилитирующим основаниям решает не следователь, а прокурор, который дает указания о производстве того или иного следственного действия. Кроме того, следователь зависим от адвоката, который дает следователю ходатайство о выполнении или отмене следственного действия. Следователь подчиняется в своей работе оперативным подразделениям, которые, несмотря на выполнение указаний следователя о производстве негласных следственных (розыскных) действий, предоставляют следователю материалы, содержащие оперативно-розыскные данные, и следователь обязан процессуально оформить их в соответствии с законом.

Причем как показывает практика, анкетирование следователей, изучение эмпирического материала, в 65% случаев оперативные материалы содержат неточную информацию, которую невозможно процессуально оформить; суд исключает из обвинения 30% материалов, полученных оперативным путем, несмотря на их процессуальную фиксацию; только 5% материалов включаются в приговор.

Последняя задача, которая была поставлена в статье, – это разрешение коллизии между отдельными действующими правовыми нормами. В частности, уголовное право предусматривает состав преступления, а уголовный процесс – уголовное правонарушение. Авторы УПК Украины считают, что убийство – это уголовное правонарушение. Определение тяжких преступлений в уголовном процессе наполнено существенными противоречиями. Кроме того, в период досудебного производства следователь расследует уголовное производство, а материалы уголовного дела, переданные в суд, формируются в судебном порядке. В данном случае в ходе судебного расследования судья рассматривает материалы уголовного дела, а не материалы уголовного производства, однако УПК Украины толь-

ко в отдельных нормах указывает об уголовном деле. Конечно, необходимо привести данное противоречие в соответствие с нормами уголовного права и определить уголовное преступление в материалах уголовного дела.

Кроме того, ст. 97 УПК Украины определяет, что доказательством по делу могут быть показания с чужих слов после их проверки. Непонятно, чем отличается данная формулировка статьи от допроса. Пояснение свидетеля, которые он дает с чужих слов, не могут точно отражать факт совершения уголовного правонарушения. Предлагаем исключить данную статью из УПК Украины как противоречащую основным положениям презумпции невиновности.

Выводы. Пробелы в законодательстве должны устраняться в процессе правотворчества путем внесения изменений и дополнений в закон. Коллизии в праве были, есть и будут. Но важно минимизировать их негативные последствия. В значительной мере это определяется качеством законотворческой деятельности. Устранение коллизий, в конечном счете, направлено на обеспечение функционирования государственно-правовых процессов в режиме законности.

Список использованной литературы:

1. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения : [монография] / С.С. Алексеев. – М. : Спарк, 2000. – 490 с.
2. Барак А. Судейское усмотрение : [монография] / А. Барак. – М. : Из-во иностранной литературы, 1999. – 350 с.
3. Керимов Д.А. Методология права : [монография] / Д.А. Керимов. – М. : Спарк, 2001. – 480 с.
4. Козлова А.Е. Конституционное право : [учебник] / А.Е. Козлова. – М. : МГУ, 1996. – 420 с.
5. Капліна О.В. Кримінальний процес України : [підручник] / О.В. Капліна, О.В. Шило. – Х. : Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого, 2013. – 850 с.
6. Лузин В.В. Методы толкования Конституции в деятельности Верховного Суда США / В.В. Лузин // Государство и право. МЮ России. – 1997. – № 10. – С. 92.



7. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства : [учебник] / В.С. Нерсесянц. – М. : Норма, 2000. – С. 396.

8. Овсепян Ж.И. Правовая защита конституций. Судебный конституционный контроль в зарубежных странах : [монография] / Ж.И. Овсепян. – Ростов-на-Дону : Ростовский государственный университет, 1992. – 280 с.

9. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права : [учебник] / И.А. Покровский. – М. : Спарк, 1998. – 380 с.

10. Слінько С.В. Теорія та практика реформування досудового розслідування / С.В. Слінько. – Х. : Арцис, 2000. – 320 с.

11. Тодыка Ю.Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики : [монография] / Ю.Н. Тодыка. – Х. : Основа, 2000. – 290 с.

12. Филин Д.В. Начало досудебного производства в уголовном процессе Украины / Д.В. Филин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.iuaaj.net/node/1462>.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР В НАУЧНОЙ КАРТИНЕ ПРАВА

Марьяна ПЛЕНЮК,

кандидат юридических наук, старший научный сотрудник
Научно-исследовательского института частного права и предпринимательства
имени академика Ф.Г. Бурчака
Национальной академии правовых наук Украины

Summary

The article analyzes the doctrinal approaches to the understanding of the contract as the basis of liability is incurred. The attention that is Competent nature of the contract allows it to identify the signs of a legal fact. Attention is drawn, that understanding of the contract as a legal fact steady in the legal literature distorts understanding and legal fact, and the agreement in particular, since the contract to some extent, can be recognized as a legal fact and may act as such only in relation to legal norms directly regulating relations between the parties. The construction of the contract only as a legal fact limit the scope of the study defined the general provisions of the deal.

Key words: agreement, contract, agreement, legal fact, obligations.

Аннотация

В статье анализируются доктринальные подходы к пониманию договора как основания возникновения обязательств. Акцентируется внимание, что именно правомочная природа договора предоставляет возможность выявлять в нем признаки юридического факта. Обращается внимание, что установившееся в правовой литературе понимание договора как юридического факта искажает понимание и юридического факта, и договора в частности, поскольку договор в определенной степени может быть признан как юридический факт и может выступать в таком качестве только по отношению к юридическим нормам, непосредственно регулирующим отношения сторон. Возведение договора лишь в качестве юридического факта ограничивает исследования определенными рамками общих положений о сделке.

Ключевые слова: договор, соглашение, договоренность, юридический факт, обязательства.

Постановка проблемы. Тринадцатилетний опыт применения норм Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) подтвердил не только его способность стать надежной основой для формирования и развития гражданского общества и рыночной экономики, но и ориентированность на общепризнанные демократические стандарты организации частной жизни и безусловные гарантии соблюдения прав человека. ГК Украины в 2003 году стал не только новым кодифицированным нормативным правовым актом для Украины, но и теоретическим фундаментом для такой правовой категории, как договор.

Актуальность темы. Институт договора является центральным институтом гражданского законодательства в правовой системе. Договор во всех правовых системах – один из основных элементов правопорядка, юридически обеспечивает действительность обменных

процессов с целью удовлетворения потребностей общества, отдельных его граждан или их объединений. Без преувеличения договор справедливо считается одним из крупнейших достижений гражданского права, ведь его универсальная правовая конструкция занимает важное место в механизме правового регулирования общественных отношений. В качестве инструмента правового регулирования договор применяется в сфере частного, конституционного, финансового, экологического права.

Договор как регулятор гражданских отношений всегда привлекал к себе особое внимание ученых. Доктринальную базу научных достижений, которые посвящены договору, составляют труды И.В. Борисовой, С.М. Бервено, А.В. Дзеры, В.И. Дришлюка, Н.С. Кузнецовой, В.В. Луця, Р.А. Майданика, И.В. Спасибо-Фатеевой, В.Л. Яроцкого и других.



Приведенная дефиниция договора для украинского гражданского права является далеко не новой, ведь на момент принятия ГК Украины в правовой доктрине существовали устоявшиеся взгляды на понимание гражданско-правового договора, однако, как замечает В.В. Луц, затраченные усилия пока мало приблизили ученых к раскрытию сущности договора, выяснению его регулятивных свойств [1, с. 118]. Именно поэтому исследуемая тема не исчерпывает своей актуальности.

Целью статьи является анализ доктринальных подходов к пониманию договора как основания возникновения обязательств.

Изложение основного материала исследования. Понятие договора (*contractus*) как согласия двух и более сторон, порождающего возникновение, изменение и прекращение обязательства, возникло еще во времена Хаммурапи. Настоящему договору предшествовало понятие *пехум* (связь), которое было связано с *мансипатио* (способом передачи собственности) и составило процедуру покорения одного человека власти другого, чтобы гарантировать выплату долга [2, с. 414]. Кроме этого, для обозначения договора в те времена также использовали и понятие *растум* (соглашение). *Растум* превращался в договор с момента присоединения некоего «обязательства», которым «связывали» всех лиц. Таким образом, договором считалось соглашение (*растум*) с присоединением к нему обязательства. Без такого присоединения *растум* именовался «голым», или простым, и не получал судебную защиту [3, с. 253]. Впоследствии под договором понимали согласие двух или нескольких лиц об установлении, изменении и прекращении гражданских правоотношений [4, с. 26].

В советской период О.Ю. Кабалкин, обращая внимание на договор как на самый распространенный вид сделок, писал, что гражданско-правовой договор является согласием двух или большего числа сторон, направленным на установление, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей [5, с. 437]. Согласие сторон в качестве дого-

вора отмечали и И.А. Покровский, Е. Годэмэ, А.А. Красавчиков и другие ученые.

Общая теория договора в современном украинском праве все еще находится в стадии формирования, поскольку нет единого подхода к его пониманию. Под договором, как правило, понимают многоуровневую конструкцию, которую рассматривают как юридический факт; обязательства; соглашение; правовое средство; документ, в котором зафиксировано возникновение договорного обязательства по воле его участников и др.

Учитывая изложенное, попробуем подтвердить значимость таких правовых явлений или опровергнуть их практическое значение.

Договор как юридический факт. Понятие юридического факта впервые было введено Ф. Савиньи более полутора века назад. С тех пор в юридической литературе осуществляют научные исследования юридических фактов, классифицируют их на действия и события и тому подобное. Договор, согласно такому критерию разделения, относят и к юридическим фактам-действиям, и к юридическим фактам-событиям.

Несмотря на то что юридический факт понимают как действие или событие, с которыми закон связывает возникновение, изменение и прекращение субъективных прав и юридических обязанностей, сразу возникает вопрос: какой смысл вкладывается в понимание договора как юридического факта. Ведь юридический факт может означать следующее: 1) порождение юридических последствий в результате наступления соответствующих обстоятельств. Например, для наступления договорных обязательств достаточно факта заключения договора, поскольку, согласно ст. 626 ГК Украины договор вступает в законную силу с момента его заключения. Соответственно, юридический факт в данном аспекте играет сиюминутную роль, не имея в основе содержания прав и обязанностей сторон, ведь акцент делается на момент заключения, поэтому внимание относительно прав и субъективных обязанностей абстрагируется; 2) появление в конкретных лиц в силу

осуществления юридического факта прав и обязанностей. В данном случае юридический факт выражает перенос на определенных лиц, в результате осуществления договорного обязательства, только тех прав и обязанностей, которые, по общему правилу, предусмотренные законом или иными правовыми актами. По отношению к договору такое понимание юридического факта указывает на наличие в договорном обязательстве условий (субъективных прав и юридических обязанностей), воспринятых только непосредственно из закона.

Учитывая всю важность изучаемого вопроса, отметим, что в теоретической науке такой аспект рассматривался достаточно косвенно. В частности, С.С. Алексеев юридические факты называл «рычажками», которыми приводят в действие нормы объективного права [6, с. 56]. Г.С. Лившиц утверждал, что именно с наступлением юридических фактов приводится в действие правовая норма [7, с. 137]. Обращалось внимание, что среди юридических фактов-действий принято выделять и юридические акты, действия, которые специально совершаются людьми с намерением возникновения юридических последствий [8, с. 3051]. Существовало мнение, что в механизме правового регулирования именно юридические факты обеспечивают переход от общей модели прав и обязанностей к конкретной [9, с. 292]. В работах современного периода отмечается, что юридические факты являются вторым элементом механизма правового регулирования договорных правоотношений. Попробуем выяснить, действует ли в договорном праве концептуальная норма «правовая норма – юридический факт – правоотношение».

Учитывая, что договор является универсальной правовой конструкцией, которая находит свое отражение в субъективных взаимных правах и обязанностях на основе добровольного согласия и свободного волеизъявления, можно констатировать, что правовые нормы в договоре играют в основном вспомогательную (дополняющую) роль. По



мнению Б.И. Пугинского, юридический факт – это теоретическая конструкция, созданная для объяснения нормативного регулирования. Она (конструкция – М. П.) не может применяться к договорному регулированию, поскольку требует от субъектов самостоятельной выработки взаимных прав и обязанностей [10, с. 109]. М.Ф. Казанцев, подчеркивая, что договор не может быть юридическим фактом, утверждал, что взгляд на договор как на юридический факт не предоставляет возможности увидеть регулятивные свойства договора [11, с. 81]. С таким мнением ученого согласны частично, ведь если говорить о договоре как о юридическом факте, то, конечно, в такой интерпретации невозможно увидеть всю сущность договора как самостоятельного и особого регулятора взаимосвязей деятельности контрагентов. Однако есть и другая сторона, а именно: если говорить о договоре как о юридическом факте, с помощью которого возникают, изменяются и прекращаются договорные обязательства, то в данном случае представляется возможным рассматривать его в аспекте регулятора.

Установившееся в правовой литературе понимание договора как юридического факта искажает понимание и юридического факта, и договора в частности, поскольку договор в определенной степени может быть признан как юридический факт и может выступать в таком качестве только по отношению к юридическим нормам, непосредственно регулирующим отношения сторон. Возведение договора лишь к качеству юридического факта ограничивает исследование определенными рамками общих положений о сделках, поэтому кажется недопустимым.

Несмотря на то что юридический факт выражает прошлые действия, события, поскольку будущих юридических фактов, как известно, не бывает, обращаем внимание, что волеизъявление сторон приводит к действиям в будущем, которые будут состоять в заключении (подписании, регистрации) договора. Поэтому говорить о договоре, который в будущем будет заключен, как о юридическом факте неверно. Именно поэтому

приведенная особенность является важной для характеристики договора и юридического факта в частности.

По нашему мнению, более правильным следует понимать договор как основание возникновения, изменения и прекращения договорных обязательств. В свою очередь, под юридическим фактом нужно понимать только момент заключения (подписания, нотариальное удостоверение, регистрацию) договора.

Таким образом, юридический факт в договоре играет только фрагментарную роль, которая отвечает за нынешнее/минувшее действие сторон, а именно: волеизъявление сторон по заключению договора, момент подписания (регистрации, удостоверения) договора.

Договор. Соглашение. Договоренность. Законодательная дефиниция договора претерпела определенную критику со стороны цивилистов-ученых в связи с отсутствием в ней категории «сделка», которая заменила категорию «соглашение». В частности, по мнению С.М. Бервено, ГК Украины принял понятие «договор», сформулированное в юридической доктрине еще в советское время, которое сводилось к пониманию договора как юридического факта, порождающего соответствующие гражданские правоотношения, то есть в нем вообще не нашлось места признакам, которые хотя бы в определенной степени отражали новые базовые принципы построения договорного права [12, с. 7]. М.М. Сибильов отмечает, что именно правомочная природа договора позволила исследователям выявить его признаки как юридического факта: во-первых, наличие единого волеизъявления двух или более лиц, выражающее их общую волю; во-вторых, направленность совместных действий на достижение определенных гражданско-правовых результатов [13, с. 88]. Учитывая изложенное, ученый пришел к выводу, что договор в сфере частного права – это единое волеизъявление двух или более юридически равных лиц, совпадающее, зафиксированное в предусмотренном ими или законом письменном документе с последующей его легализацией, выражающее

их общую свободную волю на достижение определенных гражданско-правовых (частных) результатов имущественного или неимущественного характера, наступление которых происходит в пределах обязательства с положительным содержанием, которое возникает между ними и не затрагивает права и законные интересы третьих лиц в случае совершения должником определенных действий, которые соответствуют праву требования кредитора.

А.В. Дзера, обосновывая тождество понятий «договор» и «соглашение», отмечает, что не каждая сделка является договором, а лишь та, которая опосредует обоюдную договоренность двух или более лиц, направленную на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей связей [14, с. 504]. С.И. Шимон, обращая внимание на целесообразность устранения неопределенности толкования терминов «договор», «соглашение», отмечает, что в значении «договор» следует использовать термин «сделка», «договор», а «договоренность» должна использоваться исключительно в узком смысле, не тождественно договору, соглашения [15, с. 128–129].

В правовой литературе «договоренность» часто понимают как договор, а затем говорят об их родстве, ведь и договор, и договоренность могут считаться юридическими действиями, направленными на возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей. Существуют мнения, что термин «договоренность» иногда может использоваться и в другом смысле. В частности, В.В. Васильева обращает внимание, что, согласно нормам ст. 123 ГК Украины, прибыль и убытки полного товарищества распределяются между его участниками пропорционально их долям во вложенном капитале, если иное не предусмотрено учредительным договором или договоренностью. По нашему мнению, законодатель «договоренность» противопоставил «договору», который выступает наравне с последним основанием возникновения гражданско-правовых последствий. Отличие договоренности и договора состоит в том,



что в договоренности отсутствуют гарантии исполнения обязательства, она необеспеченная, поскольку любая сторона может отказаться от договоренности. Однако, по нашему мнению, вероятно, законодатель, принимая такое понятие договоренности наравне с понятием договора, закладывает единственный смысл – правовые последствия должны возникать только после согласования их сторонами и по взаимному согласию; в дальнейшем договоренность должна быть соответствующим образом оформлена для предоставления ей юридической силы [16, с. 61]. Как нам представляется, именно такой вектор мысли является правильным, ведь, безусловно, законодатель, говоря о договоренности, в любом случае не противопоставляет её договору.

Как правило, дефиниции «договоренность» придается значение как согласованному волеизъявлению двух или более лиц, соответственно, такая договоренность трансформируется в договор, если она достигнута с соблюдением требований, установленных для заключения договора. Учитывая то, что в ст. 626 ГК Украины говорится о необходимости согласования воли двух, трех или более сторон, договоренность может рассматриваться лишь как необходимое условие для заключения договора, однако отнюдь не как сам договор. Поэтому противопоставлять договоренность и договор недопустимо.

В свое время на некорректность отождествления договоренности (соглашения) и договора обращал внимание М.М. Агарков. Ученый писал, что ГК Украины пользуется термином «соглашение» не только для обозначения действий, которые производят тот юридический эффект, на который они направлены, но и для обозначения действий, направленных на такой эффект, но его не производящих, потому что они не удовлетворяют условиям действительности сделки [17, с. 67]. Из таких причин, по мнению П.И. Пугинского, категория «соглашение» должна рассматриваться в связи с соответствующей нормой права. Учитывая научные мысли, предлагаем договоренность понимать как не-

кий единичный акт, реализованный в виде юридически направленного действия на установление, изменение и прекращение прав и обязанностей. В свою очередь, договор следует понимать как более сложное правовое явление, которое предполагает существование договоренностей как основания возникновения субъективных прав и обязанностей, существующих в виде договорного обязательства контрагентов, деятельность которых взаимосвязана и направлена на достижение определенной цели.

Приведенные различия между договором, соглашением и договоренностью свидетельствуют о неприемлемости и отсутствии какой-либо целесообразности попыток приведения договора договоренности. Поэтому стремления ученых заменить общеупотребительный термин «договор» термином «договоренность» [18, с. 6] кажутся такими, что не отвечают нынешним реалиям, поскольку создадут объективные препятствия для научного познания договора и раскрытия его регулятивных возможностей в интересах общества.

Договор и обязательства. Соглашаясь с трактовкой договора как исключительно юридического основания возникновения, изменения и прекращения договорных обязательств, исследуем правовую природу последних.

В юридической литературе договор рассматривается как правоотношение, которое возникает в результате заключения сделки, поскольку именно в правоотношении существуют и реализуются субъективные права и обязанности сторон договора. Под таким углом зрения проводил свои исследования А.С. Иоффе, который отмечал, что понятие договора не следует смешивать с понятием обязательства, поскольку обязательства могут возникать не только из договоров и иметь как договорной, так и внедоговорной характер [19, с. 26]. При этом ученый отмечал, что иногда под договором понимается само обязательство, возникающее из такого соглашения, а в некоторых случаях данный термин обозначает документ, фиксирующий факт возникновения обязательства по воле всех его участников. По мнению

Н.Д. Егорова, под договором следует понимать и юридический факт, лежащий в основе обязательства, и само договорное обязательство, и документ, в котором закреплен факт установления обязательственного правоотношения [20, с. 26]. Р.А. Халфина обращала внимание, что в понятие «договор» должны быть включены взаимные гражданские права и обязанности сторон [21, с. 50].

Сегодня то, что договор выступает и как правоотношения, и как документ, не вызывает никакого сомнения, более того, с развитием доктрины права ученые все чаще акцентируют внимание на договоре как на регуляторе общественных отношений. В частности, на такую особенность в своих научных исследованиях обратили внимание Т.В. Боднар, О.И. Зозуляк, О.П. Печеный, С.А. Погребной и др.

По нашему мнению, правильным на сегодняшний день есть понимание договора как обязательства, которое является правоотношением, в котором одна сторона обязана в пользу другой стороны совершить определенное действие или воздержаться от него, а другая сторона – требовать от должника исполнения его обязанности. При этом права и обязанности сторон могут возникнуть с согласованными условиями договора. Ведь, как отмечает Н.С. Кузнецова, договор отличается от других юридических фактов тем, что он не только дает основания для применения той или иной нормы права к конкретному случаю и для возникновения, изменения или прекращения конкретного правоотношения, но и непосредственно регулирует поведение сторон, определяет права и обязанности участников создаваемого им правоотношения [21, с. 14].

Таким образом, отождествление договора и обязательства на сегодняшний день является недопустимым, поскольку договор – тот источник индивидуальных правил поведения для сторон, так сказать, вектор действий субъектов правоотношения, который является волеизъявлением лиц, способен порождать гражданские права и обязанности, которые в будущем приводят



к достижению цели. Поэтому при исследовании договора как правоотношения обращают внимание на договорные обязательства, которые находятся в тесной связи с юридическим фактом как основанием возникновения обязательств. Именно поэтому «договор-правоотношение» следует понимать как условный срок, поскольку договор и обязательства являются отдельными правовыми явлениями, которые следует соотносить как причину и следствие, основание и факт, обуславливающий данное основание.

Выводы. Исследования, проведенные нами, позволяют утверждать, что на современном этапе все еще происходит формирование правовых мыслей и новых научных подходов к пониманию договора как элемента общеевропейской правовой культуры. Учитывая, что договорные отношения все чаще приобретают долговременный характер и являются основой экономических связей во внутреннем и внешнем обороте, можем констатировать, что важными остаются вопросы адаптации договорного законодательства Украины к стандартам Европейского Союза.

Список использованной литературы:

1. Луць В.В. До питання про сутність і зміст цивільно-правового договору / В.В. Луць // Приватне право. – 2013. – № 1. – С. 118–128.
2. Гарсиа Гарридо М.Х. Римское частное право: каузы, иски, институты / М.Х. Гарсиа Гарридо ; пер. с исп. – М. : Статут, 2005. – 812 с.
3. Мэйн Г.С. Древнее право: его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям / Г.С. Мэйн ; пер. с англ. – 2-е изд. – М. : КРАСАНД, 2011. – 320 с.
4. Иоффе О.С. Обязательное право / О.С. Иоффе. – М. : Юрид. лит., 1975. – 880 с.
5. Советское гражданское право. – М. : Юрид. лит., 1975. – 520 с.
6. Алексеев С.С. Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования / С.С. Алексеев // Антология уральской цивилистики. 1925–1989: сборник статей. – М., 2001. – 431 с.
7. Лившиц Р.З. Теория права / Р.З. Лившиц. – М., 1994. – 224 с.
8. Пиголкин А.С. Факты юридические / А.С. Пиголкин // Российская юридическая энциклопедия. – М., 1999. – 743 с.
9. Общая теория государства и права. Академический курс : в 2 т. / под ред. проф. М.Н. Марченко. – М., 1998. – Т. 2 : Теория права. – 1998. – 622 с.
10. Пугинский Б.И. Теория и практика договорного регулирования / Б.И. Пугинский. – М. : ИКД «Зеркало-М», 2015. – 222 с.
11. Казанцев М.Ф. Договорное регулирование: цивилистическая концепция / М.Ф. Казанцев. – Екатеринбург, 2005. – 369 с.
12. Бервено С.М. Проблемы договорного права Украины : [монография] / С.М. Бервено. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 392 с.
13. Сібільов М.М. Загальні положення регулювання відносин у сфері надання послуг за проектом нового Цивільного кодексу України / М.М. Сібільов // Вісник Академії правових наук України. – 1996. – № 4. – С. 84–87.
14. Цивільне право України : [підручник] / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.
15. Шимон С. Юридичне значення «домовленості» в цивільному праві / С. Шимон // Розвиток цивільного законодавства. Посткодифікаційний період : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 175-річчю Київського національного університету ім. Т. Шевченка. – К. : Освіта, 2010. – 292 с.
16. Васильєва В.В. Договір як підстава виникнення цивільно-правового зобов'язання : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / В.В. Васильєва. – К., 2013. – 214 с.
17. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков. – М., 1940. – 192 с.
18. Веретельник Л.К. Систематизація договорів у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Л.К. Веретельник. – Х., 2007. – 19 с.
19. Иоффе О.С. Избранные труды : в 4 т. / О.С. Иоффе. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – Т. 3 : Обязательственное право. – 2004. – 837 с.
20. Гражданское право : [учебник] : в 2 т. / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. – М. : БЕК, 2002. – Т. 1. – 2002. – 816 с.
21. Халфина Р.О. Договор в английском гражданском праве / Р.О. Халфина. – М., 1959. – 319 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.pravo.vuzlib.org/book_z1192_15.html.
22. Кузнецова Н.С. Договір у механізмі регулювання цивільно-правових відносин / Н.С. Кузнецова // Право України. – 2012. – № 9. – С. 12–18.



ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ПОЛИЦЕЙСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ОХРАНЕ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА В УКРАИНЕ

Дмитрий ПРИПУТЕНЬ,
кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры административного права,
процесса и административной деятельности
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

Summary

The scientific article is devoted to the need to study the organizational and legal basis of policing of public order in Ukraine. The features, internal affairs bodies to ensure public order, determine ways, means and methods of operation, provides the need to define the essence of public order in the process of reforming the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. Emphasis is placed on the need to improve the mechanism of public authorities and Ministry of Internal Affairs of Ukraine.

Key words: public peace, public safety, constabulary activity, constitutional rights and freedoms of citizens.

Аннотация

Статья посвящена необходимости исследования организационно-правовых основ полицейской деятельности по охране общественного порядка в Украине. Рассматриваются особенности деятельности органов внутренних дел по обеспечению общественного порядка, определения путей, средств и методов деятельности, предусматривается необходимость установления сущности общественного порядка в процессе реформирования системы Министерства внутренних дел Украины. Сделан акцент на необходимости совершенствования механизма органов государственной власти и системы Министерства внутренних дел Украины.

Ключевые слова: общественный порядок, общественная безопасность, полицейская деятельность, конституционные права и свободы граждан.

Постановка проблемы. Обеспечение в стране должного общественного порядка, отвечающего требованиям современного периода, является одной из функций государства, в выполнении которой важная роль отводится органам внутренних дел, для которых, в соответствии с их правовым положением, обеспечение общественного порядка в стране является главной целью.

Актуальность темы. Решению проблем деятельности милиции по охране общественного порядка было посвящены труды следующих ученых: С.М. Алферова, В.Б. Аверьянова, А.Н. Бандурки, А.А. Бандурки, Д.М. Бахраха, Ю.П. Бытяка, В.М. Бевзенко, С.М. Гусарова, И.П. Голосниченко, А.В. Негодченко, В.А. Заросило, Т.П. Минки, В.К. Колпакова, Р.А. Калюжного, А.Т. Комзюк, Т.А. Коломоец, М.В. Корниенко, В.Н. Гречухи, В.А. Гуменюк, Д.Г. Заброды и др. Работы данных ученых имеют значительную научную и практическую ценность по исследованию охраны общественного порядка и обеспечения.

Целью статьи является определение особенностей деятельности органов внутренних дел по обеспечению общественного порядка.

Достижение данной цели предполагает решение следующих задач:

- определение сущности охраны общественного порядка в полицейской деятельности государства;

- характеристика особенностей в деятельности органов внутренних дел.

Изложение основного материала исследования. В существующей юридической литературе до настоящего времени еще не сложилось единого мнения относительно понятия общественного порядка. Одни авторы отождествляют его с понятием правопорядка, порядком общественных отношений [6], другие – понимают под общественным порядком определенное поведение людей в общественных местах [7], третьи – связывают данное понятие с общественными отношениями, которые обеспечивают создание нормальных условий для деятельности граждан, предприятий, учреждений, организаций.

Анализ широкого спектра прав, которые предоставляет Конституция Украины каждому своему гражданину, позволяет утверждать, что в Украине каждый гражданин имеет право на свободное развитие своей личности. Раздел II Конституции Украины «Права, свободы и обязанности человека и

гражданина» [1] определяет равные конституционные права и свободы. Однако реализация данных прав и свобод возможна только при определенных условиях, например, при обеспечении общественного порядка, а Конституция Украины не возлагает обязанности по обеспечению общественного порядка на государство и не признает данный долг важной функцией государства.

Глава X Уголовного кодекса Украины объединяет составы преступлений, родовым объектом которых, как указано в самом Кодексе, является общественный порядок. Круг данных преступлений достаточно широк и определяет, какие действия должны быть объектом посягательства на общественный порядок.

Изучение административного законодательства показывает, что Кодекс Украины об административных правонарушениях в главе 14 «Административные правонарушения, посягающие на общественный порядок и общественную безопасность» тоже объединяет составы административных правонарушений, объектом посягательства которых является общественный порядок [3].

Приведенные выше положения действующего законодательства, а также



имеющиеся в юридической литературе определения общественного порядка позволяют утверждать, что в данное понятие вкладывается разный смысл. В то же время правильное определение понятия общественного порядка имеет не только теоретическое, но и существенное практическое значение.

Во-первых, верное определение понятия общественного порядка, его места и значения в государственном строительстве необходимо для решения ряда проблем правового регулирования общественных отношений.

Во-вторых, это требуется для решения вопроса о степени общественной опасности посягательства на общественный порядок и их правовой квалификации. Так, например, в одних случаях за действия, нарушающие общественный порядок, законом предусмотрена уголовная ответственность, а в других – административная. В ряде же случаев за нарушение общественного порядка принимаются меры общественного воздействия – обсуждение в коллективах и т. д.

И, в-третьих, правильное и единственное определение понятия общественного порядка имеет большое значение при решении вопросов о распределении компетенции государственных органов, органов местного самоуправления и общественных организаций в сфере охраны общественного порядка.

На более детальном уровне общественный порядок можно рассматривать как результат неуклонного и тщательного выполнения каждой из сторон своих обязанностей, сложившихся под влиянием правовых и других социальных норм и возникающих в результате данных общественных отношений, по своему содержанию обеспечивающих неприкосновенность жизни, здоровья и достоинства граждан, собственности, условий нормальной деятельности учреждений, предприятий, должностных лиц и граждан. Невыполнение одной из сторон по каким-либо причинам обусловленных общественными отношениями обязанностей нарушает сложившиеся отношения и делает невозможной реализацию второй стороной своего права, влечет нарушение в той или иной степени режима сложившегося общественного порядка, если это касается отношений, которые составляют его суть.

Между тем, невыполнение сторонами обязательств, вытекающих из отношений, которые сложились, и невозможность по данной причине реализации соответствующих прав может происходить по разным основаниям как морального, психологического, так и правового, экономического, организационного характера. Это приводит к важному выводу о том, что реальное проявление общественных отношений зависит не только от условий и обстоятельств, что создаются самими субъектами отношений, но и от тех, которые находятся за пределами воли участников отношений. В связи с этим, следует признать, что общественный порядок включает не только определенные системы общественных отношений, но и сопутствующие им благоприятные условия и обстоятельства, которые обеспечивают их беспрепятственное проявление.

Что же все-таки представляет собой понятие общественного порядка, из каких элементов состоит общественный порядок? Понятие «общественный порядок» представляет собой категорию, которая главным образом состоит из трех основных элементов: содержание общественного порядка; средства его регулирования; цели установления общественного порядка.

Содержание общественного порядка предусматривает определенную часть общественных отношений, а также сопутствующих их проявления условий и обстоятельств. Необходимость четкого определения общественного порядка требует точного разграничения данной совокупности общественных отношений от всех сложившихся в обществе. Это составляет наиболее сложную проблему. Дело в том, что и до настоящего времени в правовой литературе не проведено четкого разграничения общественных отношений в сфере общественного порядка от других отношений. Как известно, общественный порядок представляет собой сложное социальное явление и его обеспечение требует комплексного подхода. Данная задача в нашей стране поставлена в ряд общегосударственных. В связи с этим, закономерным видится установление содержания общественного порядка путем выделения с помощью правового регулирования определенных, образующих самостоятельную

целостность систем общественных отношений, обеспечение которых возлагается на соответствующих субъектов управления. Поэтому, основываясь на действующем законодательстве и практике деятельности правоохранительных органов, можно сделать вывод, что содержание общественного порядка составляют следующие системы общественных отношений:

- система общественных отношений, обеспечивающих жизнь, здоровье, честь и достоинство граждан;
- система общественных отношений, обеспечивающих сохранность собственности;
- система общественных отношений, обеспечивающих нормальную деятельность предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц и граждан.

Содержание общественного порядка тесно переплетается с содержанием общественной безопасности, которая, как отмечается в юридической литературе, представляет собой отношения, связанные с отвлечением или ликвидацией вредных для жизни и здоровья человека последствий, вызванных опасным для окружающих поведением людей или действием стихийных сил природы [5]. Известно, что невыполнение своих взаимных обязанностей участниками отношений может иметь место при обстоятельствах и по причинам, которые находятся за пределами их воли. Нарушить нормальный порядок общественной жизни, сложившихся общественных отношений, создать угрозу безопасности граждан, имущества, нарушить нормальную деятельность предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц и граждан могут и такие обстоятельства, как стихийные бедствия: пожары, наводнения, землетрясения, эпидемии и другие. К вредным последствиям могут привести непродуманные организация уличного движения, проведения массовых мероприятий и т. д. Взаимосвязь данных групп общественных отношений состоит в том, что безусловное осуществление общественных отношений сферы безопасности является обязательным условием реального проявления отношений в сфере общественного порядка. Поэтому необходимо признать, что составной частью содержания общественного порядка является



общественная безопасность, которая также основывается на строгом выполнении установленных требований участниками отношений в целях предупреждения и ликвидации вредных последствий стихийных сил природы или других опасных для общества явлений.

Обязательным элементом общественного порядка являются средства регулирования общественных отношений, которые составляют содержание общественного порядка: правовые, а также другие социальные нормы – нормы морали, обычаи, религиозные нормы, правила общественного сожителства [6]. С их помощью устанавливаются права и обязанности участников общественных отношений, определяются запреты на совершение определенных действий, а также возможность и порядок применения санкций. Кроме того, с помощью средств регулирования формируются соответствующие учреждения, призванные обеспечивать беспрепятственную реализацию сложившихся общественных отношений, а также определяются их компетенция, сфера влияния.

Через правовые нормы регулируются наиболее сложные и важные общественные отношения. В то же время многогранность общественной жизни не позволяет все общественные отношения урегулировать правовыми средствами. Многочисленные общественные отношения имеют несложный характер и в результате повседневного проявления не требуют правового регулирования и применения иных мер государственного обеспечения, а поддерживаются общественным правосознанием, правилами общественного общежития, сложившимися нравственными нормами, обычаями [7].

В связи с этим, большое значение имеет выявление сущности правил общежития, которые входят в систему средств регулирования общественных отношений в сфере общественного порядка. Для правил общественного сосуществования, которые сложились в нашей стране, характерно и то обстоятельство, что формируются они не государством, а общественным правосознанием и регулируют в основном внешнюю сторону взаимоотношений людей.

Таким образом, понятие общественного порядка в широком смысле

(государственный порядок) и понятие общественного порядка в узком смысле шире понятия правового порядка, поскольку общественный порядок в узком смысле включает в себя более широкий круг общественных отношений по способу их регулирования. Однако изложенное не дает нам полной картины, всей широты и всего объема содержания общественного порядка.

До недавнего времени важной составляющей правоохранительной системы нашего государства была милиция Украины, на которую законодательством возлагались широкие функции и серьезные задания в сфере общественного порядка и борьбы с преступностью. Седьмое ноября 2015 года в современной истории украинского государства можно считать эпизодическим днем, потому что именно с этой даты основные подразделения милиции стали трансформироваться в новые полицейские структуры, а главное, началась попытка реализации главной стратегической цели реформирования отечественных органов внутренних дел – изменение философии их организации и деятельности, которая должна базироваться на внедрении новой парадигмы, сущность которой сводится к переходу от обветшалой и узкой репрессивно-карательной концепции к современной и широкой доктрине полицейского обслуживания, которая внедрена и действует в развитых демократических странах Европы. Анализ положений Закона Украины «О Национальной полиции» [2] в части реализации закрепленного в пункте 1 статьи 2 данного нормативно правового акта задания обеспечения публичной безопасности и порядка свидетельствует о существовании не только определенных законодательных новаций, но и пробелов и необходимости их безотлагательного устранения. В первую очередь, можно заметить замену понятных и распространенных до сих пор среди стражей порядка научных терминов «общественная безопасность» и «общественный порядок» на донныне необычные для профессионалов – «публичная безопасность» и «публичный порядок».

Следующий спорный вопрос затронутой проблемы касается законодательно определенных субъектов обеспечения общественной (публичной)

безопасности. В частности, в пункте 3 статьи 13 Закона Украины «О Национальной полиции» зафиксировано, что в составе полиции функционируют 1) криминальная полиция; 2) патрульная полиция; 3) органы досудебного расследования; 4) полиция охраны; 5) специальная полиция; 6) полиция особого назначения [2].

Из перечисленных полицейских структур непосредственно функции общественной (публичной) безопасности должны выполнять только три разновидности полиции – патрульная, специальная и полиция особого назначения. Причем все данные полицейские структуры обеспечение общественной безопасности будут осуществлять преимущественно не в сервисном, а в принудительном формате полицейской деятельности (правда, в отдельных случаях определенные обслуживающие общественно-оборонные функции могут выполнять, прежде всего, представители патрульной полиции, например, помогая перейти пожилому человеку на другую сторону улицы).

Де-факто общественный порядок представляет собой наиболее объемный объект противоправных посягательств. Однако данный объект представлен только в главе 14 Кодекса Украины об административных правонарушениях, включая сравнительно небольшую группу административных правонарушений (мелкое хулиганство, распитие спиртных напитков в общественных местах, азартные игры и т. п.). Между тем, общественный порядок выступает объектом посягательства в большинстве глав особенной части Кодекса Украины об административных правонарушениях. Например, большинство административных правонарушений на транспорте, административных правонарушений в сфере жилищно-коммунального хозяйства и в сфере порядка управления (соответственно, главы 10, 11, 15 Кодекса Украины об административных правонарушениях) посягают одновременно и на общественный порядок.

Выводы. Таким образом, общественный порядок – это многогранная и масштабная категория, требующая всестороннего и глубокого изучения. Масштабность сферы общественного порядка выражается также в ее скрытой связи со многими другими



сферами общественных отношений: с внутренним трудовым распорядком на предприятиях и в учреждениях, с семейным бытом и отдыхом граждан. Низкая трудовая и служебная дисциплина, аморальная атмосфера в семье негативно влияют на общественный порядок, нередко являются первопричиной совершения правонарушений в общественных местах.

Список использованной литературы:

1. Конституция Украины с изменениями от 01 января 2005 года // Сведения Верховной Рады Украины. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Про Національну поліцію : Закон України від 02 липня 2015 року № 580-VIII [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon1.rada.gov.ua.http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

3. Кодекс Украины об административных правонарушениях от 07 декабря 1984 года № 8073-X (по состоянию на 17 июля 2014 года) // Ведомости Верховного Совета УССР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

4. Уголовный кодекс Украины от 05 апреля 2001 года № 2341-III // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2001. – № 25. – Ст. 131.

5. Адміністративне право України. Академічний курс : [підруч.] : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). – К. : Юридична думка, 2004. – Т. 1 : Загальна частина. – 2004. – 584.

6. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / [В.Б. Авер'янов, В.А. Дерещ, А.М. Школик та ін.] ; за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Юстініан, 2007. – 288 с.

7. Манжула А.А. Понятие административно-правового обеспечения общественного порядка / А.А. Манжула // Современные проблемы науки и образования. – 2013. – № 2. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.science-education.ru/108-8772>.

ОСОБЕННОСТИ ПСИХОЛОГИИ ОСУЖДЕННЫХ

Евгений САПРЫКИН,

соискатель кафедры оперативно-розыскной деятельности Днепропетровского государственного университета внутренних дел

Summary

The features of environments of convict and psychology of their personality are examined in the article. The types of convict are selected, which is give certain description taking into account their emotional state, and attention is similarly accented on «critical» changes in the mental condition of man from an arrest to liberation.

Key words: psychology of convict, types of convict, dynamics of personality in the conditions of imprisonment.

Аннотация

В статье рассматриваются особенности микросреды осужденных и психологии их личности. Выделяются типы осужденных, которым дается определенная характеристика с учетом их эмоционального состояния, а также акцентируется внимание на «критических» изменениях в психическом состоянии человека от ареста к освобождению.

Ключевые слова: психология осужденных, типы осужденных, динамика личности в условиях лишения свободы.

Постановка проблемы. Ответственные преобразования в Украине свидетельствуют о том, что в стране положено начало правовой реформы и одним из ее элементов является реформирование уголовно-исполнительной системы. Одним из главных направлений реформирования должна быть деятельность, направленная на то, чтобы приблизить условия исполнения и отбывания наказания к международным стандартам, что, в свою очередь, позволит значительно улучшить психическое состояние осужденных и уменьшить у них риск «критических» изменений в психике, которые приводят к нежелательным последствиям.

Актуальность темы исследования заключается в ее практическом значении, так как анализируется в процессе реформирования органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, условия содержания в которых и формируют психическое состояние осужденных.

Научный анализ проблемных вопросов, касающихся психологии осужденных, осуществляется многими отечественными и зарубежными учеными. Рассматривая особенности психологии осужденных, ориентируемся главным образом на работы таких ученых, как В. Андросюк, И. Богатырев, Ю. Давыдов, В. Захаров, Л. Казмиренко, А. Колб, Я. Кондратьев, М. Костицкий, В. Пирожков, В. Поздняков, И. Роднянская,

Г. Саркисов, С. Тарарухин, О. Фролова, Г. Хохлаков, Г. Юхновец и другие.

Целью статьи является исследование микросреды осужденных и психологии их личности с учетом научных подходов и разработок к данной проблеме. Новизна работы заключается в определении причин «критических» изменений в психическом состоянии осужденных.

Изложение основного материала исследования. С момента возникновения в последней трети XIX столетия психологии как самостоятельной науки трансформации в уголовно-исполнительной идеологии и политике всегда базировались на учете юристами психологических концепций причин асоциальности личности, закономерностей и механизмов исправительного воздействия на осужденного и их общности [1].

Раньше уже отмечалось, что правонарушитель (преступник) – сознательный субъект, наделенный совокупностью биологически предопределенных и социально детерминированных свойств и качеств, поведение которого определяется антиобщественной направленностью, что возникает под воздействием определенных общественно-политических, экономических и социокультурных условий. Осужденный – преступник, который отбывает наказание по приговору суда, следовательно, на него распространяются все вышеу-



помянутые характеристики. Традиционно, в научной литературе выделяются следующие типы осужденных: актив – лица с выраженной позитивной направленностью, которые характеризуются активным участием в трудовом процессе, инициативным отношением к учебе, тщательностью в выполнении поручений, позитивным влиянием на других членов группы; резерв – осужденные, которые принимают участие в трудовом процессе, в учебе, но поведение их характеризуется незначительной инициативностью; пассив – осужденные с неопределенной направленностью, которые колеблются в выборе стратегии своего поведения, их поступки в значительной мере зависят от ситуации; осужденные с негативной направленностью – те, для кого характерны нарушения режима, негативное отношение к любым формам позитивного влияния, повышенная конфликтность [2, с. 7].

К сожалению, приведенная типология есть сугубо формальной и не дает полного представления о содержательных особенностях микросреды осужденных и психологии их личности. Данная проблема еще подлежит научным исследованиям, которые смогли бы беспристрастно ответить на ряд вопросов: какие типы осужденных наиболее характерны для современных учреждений исполнения наказаний; каким образом их преступный опыт влияет на поведение в местах лишения свободы; какие факторы макро- и микросреды являются определяющими для их коррекции и ресоциализации. Прежде всего, следует отметить, что большинству заключенных присущи специфические эмоциональные состояния – недоверчивость, подозрительность, тревожность, раздражительность, возбудимость, агрессивность, а также подавленность, чувство собственной неполноценности и т. п. Они вызываются следующими факторами:

1) изоляцией от общества и размещением в замкнутой среде;

2) ограничением в удовлетворении потребностей, в первую очередь биологических, через тотальную регламентацию поведения;

3) принудительным включением к однополым социальным группам [3, с. 12].

Жесткая регламентация поведения правилами, которые определяются

враждебной для осужденного средой, и наличие широкого спектра санкций за их нарушение формируют пассивность и стремление избежать любых изменений. Поскольку заключенный живет в постоянном тесном окружении, нарушение правил может состояться и не по его вине, а из-за того, что его кто-то подтолкнул, оговорил или неправильно истолковал его слова. Поэтому необходимо не только постоянно контролировать собственные поступки, но и просчитывать возможные варианты поведения партнеров по общению. Недовольство и враждебность усиливаются из-за того, что конфликты, которые возникают в среде осужденных, трудно урегулировать, а возможности изменить окружение нет. Человек в течение длительного времени находится в одной и той же социальной группе, поэтому конфликтные ситуации нередко перерастают в преступления.

От всего этого озабоченность и подозрительность приобретают хронический характер, нагнетая постоянную внутреннюю напряженность. Врасплох может застать момент «взрыва» («короткого замыкания»), что сопровождается бурной агрессией, которая на первый взгляд кажется немотивированной. Чаще всего такому поведению предшествует внешний покой, который маскирует глубокие психические переживания, делает их незаметными для постороннего глаза. Однако причина агрессивности всегда существует: она заключается в предельно сконцентрированном внутреннем напряжении, для мгновенной разрядки которого бывает достаточно совсем незначительного внешнего толчка [4, с. 15].

Эмоциональным состояниям осужденных присуща определенная общая динамика.

Динамика личности в условиях лишения свободы – это совокупность «критических» изменений в психическом состоянии человека от ареста к освобождению. Можно выделить следующие ее этапы:

1) после ареста – в психическом состоянии человека доминирует страх перед будущим наказанием;

2) после приобретения приговора законной силы – психическое состояние осужденного характеризуется апатией, возможно, готовностью искупать вину;

3) по прибытии в учреждение исполнения наказаний (далее – УИН) – начинается адаптация к новым условиям жизни, когда очень остро чувствуется ограничение потребностей, изменение привычных стереотипов;

4) от 3–4 до 6–8 месяцев пребывания в УИН – появление и развитие интересов в новых условиях жизни (образование неформальных групп, труд, свидание с родственниками и др.), которые способствуют возникновению у осужденного позитивных эмоций и повышают степень его психической активности;

5) адаптационный период;

6) период перед освобождением (3–8 месяцев) – является очень сложным в связи с ожиданием воли и трудностей, которые могут при этом возникнуть.

Рассмотрев динамику осужденных в местах лишения свободы, мы можем констатировать, что они нуждаются в особом внимании в первые месяцы заключения. В это время наблюдается больше всего проявлений агрессии, которая приводит к самому увечью. Потом наступает успокоенность, которая языком ведомственных документов называется «началом исправления и перевоспитания».

Психологи же называют это состояние «психическим параличом», когда человек будто остывает, окунувшись в тоскливое ожидание того, что же будет с ним дальше. Итальянский просветитель и гуманист Ч. Беккариа считал, что лишение свободы не уступает по своей болезненности смертному наказанию. Он писал: «Несчастный видит, что страданиям его нет конца, что с заключением они лишь начинаются. Дух наш способен скорее выдержать и более тяжелую, но быстротекущую муку, чем длинную и бесконечную» [5]. Угадание нервно-психических проявлений делает механизмы поведения неурегулированными, а вспышки агрессии еще менее предполагаемыми. Учащаются случаи самоубийства, причиной которого является потеря смысла жизни.

В периоды перед освобождением озабоченность усиливается, а внутреннее напряжение растет. Казалось бы, должно быть наоборот: приближение ожидаемой воли должно приносить ощущение удовольствия и умиротворенности. Работники мест лишения свободы знают, что опаснейший период в



жизни заключенных – последние месяцы перед освобождением. Часто осужденные в данный период даже пытаются убежать, что идет вопреки всякому здравому смыслу. Психологи называют это явление возникновение непреодолимого страха перед моментом достижения давно ожидаемой цели «эффектом избегания объекта». Осужденный понимает, что свобода может превратиться для него в тяжелое испытание: как встретят его семья и прежние друзья, будет ли возможность найти работу и жилье, как отнесется к нему окружение? Следовательно, руководствуясь принципами гуманистической психологии, можно утверждать, что на каждом этапе пребывания в УИН осужденному нужна психологическая помощь, которую может предоставить лишь квалифицированный специалист [6, с. 22].

Находясь в местах лишения свободы, все осужденные делятся на следующие типы:

1. Лица, которые пытаются играть роль сильного человека, который может подчинить себе других, заставить их служить своим интересам, они демонстративно нарушают правила поведения в УИН, провоцируют и принимают участие в драках, вынуждают других заключенных выполнять работу за неформальных лидеров («паханов»). За склонность к дракам и притеснения других заключенных их часто карают, но практически безрезультатно. Нарушения, которые приобретают хронический характер, поведение, которое не поддается коррекции даже путем применения жестких санкций, позволяют допустить наличие в данных осужденных определенных личностных черт, сформированных в результате предыдущего опыта. Биографическое и психологическое исследование показывает, что такие механизмы формируются в процессе воспитания, а затем закрепляются. Их родители, как правило, злоупотребляли алкоголем, в семье господствовало расстройство, часто возникали ссоры или даже драки. Основными воспитательными мероприятиями были ругательство, насмешка и побои. Озлобленность, которая существует внутри, выдается за зло, что идет извне; формируется постоянная готовность дать кому-то отпор, который провоцирует постоянную напряженность [7, с. 34].

В местах лишения свободы данные свойства акцентируются: более острое чувство унижения и неполноценности, более жесткие правила поведения, более напряженная обстановка. Такие люди интуитивно ищут пристанище в окружении лидеров, «паханов», поскольку это якобы дает им независимость. Однако выходит по-другому: конфронтация с администрацией влечет ряд наказаний; отсутствие выдержки и умеренности, неумение просчитать возможные варианты своего поведения не дают возможности выдвинуться в лидеры. Люди, которым присущи упомянутые личностные качества, обречены на долготельство в местах лишения свободы.

По данным К. Леонгарда, акцентированных личностей немало среди граждан – около 40%, причем подавляющему большинству из них удается компенсировать, уравновесить соответствующие качества. У осужденных, напротив, акцентуации усиливаются; среди заключенных судьба неакцентированных в четыре раза меньше в сравнении со свободными гражданами. Чем более жесткий режим содержания осужденных, тем больше среди них акцентированных личностей. Особенно много их в женских колониях (96%), а также в колониях для несовершеннолетних преступников. Это явление вызвано тем, что женщинам и подросткам тяжелее компенсировать потребности, чем мужчинам, соответственно, осложняется процесс их адаптации к новым условиям жизни [8, с. 43].

Выделяют два вида адаптации – социальную и психологическую. Социальная адаптация заключается в том, что при новых условиях человек избирает такие виды деятельности, которые облегчают приспособление, благодаря чему занимает определенное место в обществе. Психологическая адаптация связана с продуцированием отдельных видов психологической защиты или их системы. Самый простой из них – считать приговор относительно собственного преступления несправедливым. По данным проведенных исследований, почти 90% осужденных расценивают вынесенный относительно них приговор как несправедливый. Одни доказывают, что они вообще не делали инкриминируемых им действий; другие уверены, что совершили лишь часть

из перечисленного в приговоре; третьи убеждены, что наказаны слишком сурово. Отношение к приговору как к несправедливому помогает самооправданию, следовательно, и сохранению позитивной самооценки.

2. Демонстративные лица – постоянно сориентированные на внешнюю оценку и производство позитивного впечатления на окружающих. Это неплохие актеры, которые умеют хорошо говорить, улавливать общие настроения и выражать их. Вместе с тем они дерзки, нахальны и грубы, не стесняются выставить себя на смех, чтобы донять администрацию. Осужденные данного типа пользуются популярностью в своем окружении, поскольку постоянно открыто конфликтуют с администрацией, провоцируют ее на срывы, чем приносят удовольствие наблюдателям. Но сами они больше страдают, чем имеют удовольствие от своего положения, хотя и не выражают этого.

3. Лица пластичные, достаточно хорошо адаптированные к условиям лишения свободы – повиновение, сдержанность, комфортность, достаточный контроль за собственными эмоциями, гибкость в межличностных отношениях. Осужденные данного типа не склонны к конфликтам, избегают принятия самостоятельных решений и составляют «молчаливое большинство», которое существует в любом обществе. Они без сомнений поддерживают администрацию, когда та контролирует ситуацию, не протестуют против власти неформальных лидеров, поскольку понимают их реальную силу. Основная личностная черта данного типа – высокая интровертность при ярко выраженной активности и эффективном контроле над собственным поведением.

Заключенные такого типа относительно легко становятся неформальными лидерами. Замкнутые, умные и осторожные, они агрессивны и умеренны, пытаются завладеть компрометирующей информацией на свое ближайшее окружение для того, чтобы заставить других постоянно чувствовать вину и зависимость. Эти характерные особенности совершенствуются и развиваются в местах лишения свободы [9, с. 28]. Безусловно, приведенная нами типология не может являться исчерпывающей и нуждается в последующих научных и практических разработках.



Самоорганизация сообщества осужденных является продуктом спонтанных, неурегулированных целеустремленных процессов. Спонтанная самоорганизация существует в обществе на всех его уровнях, начиная с социума как целого и вплоть до первичных социальных групп. В местах лишения свободы потребность в неформальных организациях является особенно острой, причем участие в них предусматривает сознательный выбор позиции, которая оказывается в принадлежности личности к той или другой группе заключенных. В связи с тем, что такой выбор должен осуществить каждый, самоорганизация в местах лишения свободы приобретает массовый характер.

В микросреде осужденных можно выделить следующие категории:

1. Лидеры – берут на себя роль защиты прав, олицетворяя и отображая настроения и интересы других осужденных. Распространенной является мысль, что лидеры («паханы») устанавливают свою власть с помощью силы кулаков и мышц. Но, как свидетельствуют проведенные опросы, они пользуются уважением благодаря независимости, силе духа, умению отстаивать собственное достоинство и т. п. В их поведении преобладает не выгода, а стремление самоутверждения. К неформальным лидирующим группам принадлежит от 5 до 18% осужденных в зависимости от вида режима. Данные группы являются наиболее сплоченными и лучше всего организованными, среди них чаще всего руководит индивидуальный лидер.

2. Знатоки неформальных норм поведения – занимают почетное место среди осужденных. Их высокий статус обусловлен, в первую очередь, тем, что такие нормы не записываются, то есть «неформальный закон» не кодифицируется, потому их нужно помнить. Кроме того, в ходе применения упомянутых норм часто приходится обращаться к прошлому опыту, анализу какого-то конкретного случая. Поэтому следует не только уметь удачно объяснять нормы относительно конкретного конфликта, но и хранить в памяти практику применения данных норм. Знатоки – это чаще всего заключенные с большим опытом пребывания в местах лишения свободы.

3. В лидирующих группах должны быть люди, которые следят за выполнением норм поведения или непосредственно осуществляют их реализацию. От данных членов большого интеллекта или опыта не требуется, главное, чтобы они были тщательными исполнителями чужой воли.

4. В таких группах есть заключенные, которые выполняют функцию посредников между «руководителями» и другими осужденными. Дело в том, что лидеры не вступают непосредственно в отношения с заключенными других групп. Здесь существует определенный этикет.

5. Некоторые осужденные делают другой выбор: они соглашаются на сотрудничество с администрацией по делу, как отмечено в официальных документах, «воспитание и перевоспитание» других осужденных. Мотивом выбора здесь чаще всего есть быстрее достижение свободы. Такие заключенные пользуются снисходительностью администрации и не без основания рассчитывают на условно-досрочное освобождение. Но тем самым эти осужденные противопоставляют себя сообществу осужденных. Плата за такой выбор непомерна высока. Днем эти осужденные находятся в непосредственном контакте с начальством, которое относится к ним уважительно, советуется с ними и т. п. А вечером они идут к своим товарищам, находятся с ними в одном помещении. Там они не могут не чувствовать психический дискомфорт, ведь ими нарушена одна из самых главных установок сообщества – не сотрудничать с противоположной стороной. Кроме того, им часто приходится не только помогать администрации в организации работы и проведении определенных мероприятий, но и принимать участие в репрессивных действиях: обысках, препровождении нарушителей к штрафному изолятору и т. п.

К числу членов актива временами попадают осужденные, которые нарушили определенные нормы поведения. Побаиваясь применения к ним неформальных санкций, они выражают желание сотрудничать с администрацией.

6. Самая многочисленная группа – «нейтральные». Нелегко решиться на сотрудничество с администрацией, поскольку это противопоставляет тебя сообществу; сложно быть неформальным лидером или находиться в его окру-

жении. Поэтому много осужденных отдадут предпочтение труду, учебе, хорошему поведению. Они пытаются поддерживать постоянную связь с родственниками и друзьями, которые остались на свободе. На жаргоне данную группу называют «мужиками». Они выполняют запланированный объем работы и составляют «молчаливое большинство», которое поддерживает позицию той группы, что позволяет им бесконфликтно существовать и пользоваться необходимым объемом благ.

7. Поскольку сообщество заключенных имеет свои принципы поведения, то есть и нарушители данных принципов, которые составляют группу «обиженных». У них хуже спальные места, столы в столовых и места в кинозале; в бане они также моются отдельно и в последнюю очередь. В целом они оказываются в «двойной изоляции»: сначала от них отгородилось общество, а в дальнейшем и их собственное сообщество. Они наказаны не только игнорированием, но и самой тяжелой и наихудшей работой, неформальные правила поведения запрещают общение с ними. В данную группу входят люди, которых можно назвать морально опущенными, с ослабленной моральноволевой регуляцией, олигофренией, а также те, кто попал в такую категорию в наказание за определенный поступок.

Таким образом, в наличии неформальных групп противоречие, присущее наказанию в виде лишения свободы, находит свое реальное отображение. Появляются постоянные группы людей, которые открыто заявляют, что с обществом им не по пути, что администрация мест лишения свободы – враг интересам сообщества, осужденные, которые сотрудничают с администрацией, являются изменниками интересов преступного братства. Полностью очевидно, что такие группы осужденных действуют не в вакууме, а опираясь на поддержку значительной части осужденных из других групп.

Выводы. Рассмотрев особенности психологии осужденных, мы представляем возможным сделать определенные выводы о том, что лица, которые отбывают наказание в учреждениях исполнения наказаний, за их направленностью можно разделить на несколько групп: актив, резерв, пассив, осужденные с негативной направленностью. Большинству заклю-



ченных присущи специфические эмоциональные состояния – недоверчивость, подозрительность, тревожность, раздражительность, возбудимость, агрессивность, а также подавленность, чувства собственной неполноценности, которые вызываются такими факторами, как изоляция от общества и размещение в замкнутой среде, ограничение в удовлетворении потребностей, в первую очередь биологических, через тотальную регламентацию поведения и принудительное включение к однополом социальным группам. В то же время имеющиеся группы и типологии осужденных с присущим им психическим состоянием должны в обязательном порядке учитываться оперативными подразделениями учреждений по исполнению наказаний при проведении ими оперативно-розыскной деятельности.

Список использованной литературы:

1. Поздняков В.М. Пенитенциарная психология в России: генезис и перспективы / В.М. Поздняков [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.dissercat.com/content/penitentsiarnaya-psikhologiya-v-rossii-genezis-i-perspektivy>.
2. Давыдов Ю.Я. Социология контркультуры / Ю.Я. Давыдов, И.Б. Роднянская. – М., 1980. – 264 с.
3. Пирожков В.Ф. Законы преступного мира молодежи / В.Ф. Пирожков. – Тверь, 1994. – 135 с.
4. Сухов А.Н. Социально-психологические явления в среде осужденных / А.Н. Сухов. – Рязань, 1991. – 92 с.
5. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / Ч. Беккариа. – М. : Юрииздат, 1939. – 468 с.
6. Фролова О.Г. Злочинність і система кримінальних покарань / О.Г. Фролова. – К., 1997. – 208 с.
7. Хохряков Г.Ф. Парадоксы тюрьмы / Г.Ф. Хохряков. – М. : Юридич. литература, 1991. – 224 с.
8. Хохряков Г.Ф. Преступления осужденных: причины и предупреждение / Г.Ф. Хохряков, Г.С. Саркисов. – Ереван : Айастан, 1988. – 376 с.
9. Юридична психологія / [В.Г. Андросюк, Л.І. Казміренко, Я.Ю. Кондратьев, М.В. Костицький, С.А. Тарарухін, Г.О. Юхновець]. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 1999. – 114 с.

РАЦИОНАЛИЗАЦИЯ УПРАВЛЕНЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ УПРАВЛЕНЧЕСКИХ КАДРОВ РЕГИОНА

Людмила ТРЕБИК,

старший преподаватель кафедры государственного управления и местного самоуправления
Хмельницкого университета управления и права

Summary

The article researches intensifying importance causes in sphere of management, management, nature of network management structures and features of management of network structures are disclosed. The author's vision of concepts of «rationalization of management activities» and «administrative work» has been provided. On basis of universal model – «Diamonds» by G. Leavitt has developed her own model of modern BSA / LSGBs taking into account ICT component in management. It is proved that rationalization of administrative work management personnel in region should be made by optimizing their information and communication activities and optimizing simulated impact of information and communication management personnel of region on constituent elements of managerial work.

Key words: managerial human recourses of region, rationalization of management activities, managerial work, Networking management structure, model of modern BSA / LSGBs, information and communication activities.

Аннотация

В статье проведено исследование причин важности интенсификации в сфере управления, раскрыта сущность сетевых структур управления и особенности управления сетевыми структурами. Предложено авторское видение понятий «рационализация управленческой деятельности» и «управленческий труд». Разработана на основе универсальной модели организации – «Алмаза» Г. Ливитта собственная модель современного ОГВ/ОМС с учетом ИКТ-составляющей в управленческой деятельности. Доказано, что рационализация управленческого труда управленческих кадров региона должна осуществляться через оптимизацию их информационно-коммуникационной деятельности, смоделировано влияние оптимизации информационно-коммуникационной деятельности управленческих кадров региона на составные элементы управленческого труда.

Ключевые слова: управленческие кадры региона, рационализация управленческой деятельности, управленческий труд, сетевые структуры управления, модель современного ОГВ/ОМС, информационно-коммуникационная деятельность.

Постановка проблемы. Необходимым условием успешной реализации стратегических реформ устойчивого развития «Украина-2020», как и децентрализации государственной власти, возникает рационализация управленческой деятельности управленческих кадров региона, которую, по нашему мнению, необходимо понимать, как один из важнейших факторов повышения уровня управленческого потенциала организации.

Актуальность темы исследования. Непрерывность субъект-объектного взаимодействия органов управления и субъектов управления автоматически требует непрерывности повышения уровня управленческого потенциала. Это должно происходить за счет интенсивных факторов,

то есть эффективного и рационального использования имеющихся сотрудников, применение действенных методов управления. Введение ИКТ в процессы получения и обработки информации, и выработки управленческими кадрами региона (УКР) адекватных управленческих решений.

Состояние исследования. Анализ отечественных и зарубежных источников по теме статьи свидетельствует, что ряд ученых исследовали различные аспекты управленческой деятельности государственных служащих и должностных лиц местного самоуправления. Среди них: В.Б. Аверьянов, А.В. Атаманчук, В.Д. Бакуменко, Н.Т. Гончарук, С.Д. Дубенко, В.М. Князев, Н.Г. Нижник, О.Ю. Оболенский, В.М. Олуйко, С.М. Серегин, В.М. Сороко, Ю.П. Шаров и другие из-



вестные ученые, труды которых стали теоретико-методологической основой проведенного исследования. Однако в этих работах не в полной мере раскрыты понятие «рационализация управленческой деятельности», проблема активации развития сетевых структур управления, не обусловлены причины интенсификации в сфере управления.

Целью и задачей статьи является исследование причин важности интенсификации в сфере управления, раскрытие сущности сетевых структур управления и особенностей управления сетевыми структурами. Новизна работы заключается в том, что в данной работе предложено авторское видение понятия «рационализация управленческой деятельности» и «управленческий труд». Усовершенствованная модель современного ОГВ/ОМС и смоделировала влияние оптимизации информационно-коммуникационной деятельности управленческих кадров региона на составные элементы управленческого труда.

Изложение основного материала. А. Печчеи [1] отметил, что система управления должна базироваться на вполне рациональной реальной основе, и в то же время содержать творческие элементы. Свое мнение он объяснял тем, что границы между творчеством и разрушением, улучшением и ухудшением, прогрессом и регрессом определяются именно управленческими человеческими ресурсами, их возможностями, развитием, умением мобилизоваться для решения поставленных задач. В. Оучи [2] отмечает, что производительность труда является одной из основных проблем организации управления. П. Друкер [3] определяет управление, как сложную технологию, которая выполняет центральную функцию в обществе и является главным детерминантом общественного прогресса.

В энциклопедическом словаре государственного управления [4] «управление» определяется, как процесс целенаправленного воздействия субъекта управления на объект управления для обеспечения его эффективного функционирования и развития. Управление реализуется в специфической разновидности управленческой системы, которая объединяет в

себе объектов управления (управляемую систему) и субъектов управления (управляющую систему), которые связаны между собой многообразными связями.

В нашем исследовании под рационализацией управленческой деятельности УКР мы понимаем повышение ее результативности путем качественных изменений профессионализма и профессионализма управленческого труда, в первую очередь, за счет использования ими новейших научно-технических и организационных достижений, совершенствования труда руководителя, обучения и повышения их квалификации, как субъектов властных полномочий.

Отдавая безусловный приоритет значимости управленческого потенциала для решения проблем организационного развития, мы исходим, прежде всего, из того, что управление является движущей силой, которая приводит в движение глобальный механизм человеческого сообщества в целом, и ОГВ, и ОМС, территориальной общины в частности. Важный аспект исследуемой проблемы, по нашему мнению, – интенсификация в сфере управления. Такая важность обусловлена рядом объективных причин. Основными среди них мы считаем следующие: во-первых, интенсификация профессиональной деятельности в сфере государственного управления и местного самоуправления в определенной степени имеет управленческий характер; во-вторых, сама сфера управления требует изменения и осовременивания подходов к своему дальнейшему развитию; в-третьих, управление не может не становиться интенсивнее; в-четвертых, рост образовательного и профессионального потенциала работников аппарата управления и все большее насыщение управленческого процесса ИКТ сбора и переработки информации, необходимой для сокращения управленческих циклов, повышение их качественными характеристиками представляют собой важные факторы интенсификации управления в целом и управленческой деятельности в частности.

Необходимо отметить, что проявление процессов интенсификации в различных элементах системы

управления является различным. Так, в организационной структуре ОГВ и ОМС, представляющей систему управления в формализованном виде, она проявляется, с одной стороны, в виде сокращения числа иерархических уровней, что приводит к росту скорости передачи информации и принятия решений. С другой стороны, интенсификация проявляется в поиске и внедрении гибких динамических управленческих структур, адекватных необходимости и приоритетности решения важных проблем, обусловленных первоочередными потребностями среды комфортного проживания украинцев. Совершенствование организации управления в ОГВ и ОМС предусматривает комплекс мероприятий, связанных с рационализацией функционально-иерархического разделения труда и организационных структур управления, типизацией управленческих процедур, оптимизацией численности управленческого аппарата и т. д. [6, с. 214].

В этом контексте заслуживает внимания проблема активизации развития сетевых структур управления. Их своевременность и приоритетность объясняется тем, что административное управление требует значительных затрат времени на согласование многочисленных задач, возникающих в управлении, и не успевает оперативно и адекватно реагировать на новые условия. Однако немало таких задач могут быть успешно решены самостоятельно в тех местах и на тех уровнях, где они возникают. Именно поэтому одним из основных факторов конкурентоспособности Украинского государства на современном этапе ее функционирования возникает ускорение управленческих действий и решений, что возможно только путем реальной децентрализации управления.

Проведенный нами анализ свидетельствует, что развитию децентрализации управления, внедрению прогрессивных управленческих технологий противодействует ощутимое нежелание руководителей передавать субъектам управления нижестоящих уровней и ОМС административную власть, самостоятельность в управлении бюджетами, без чего реальная децентрализация управления невоз-



можно. Кроме этого, невозможна она также без использования сетевых подходов в организации управления.

В связи с этим мы считаем, что переход к сетевым структурам управления возникает сейчас стратегическим направлением провозглашенной децентрализации власти. При этом приоритетами должны стать развитие реального, а не показного самоуправления, отказ от административного принуждения, создание условий для максимально эффективного использования потенциала сотрудников и их высокой мотивации, внедрение принципов добросовестной конкуренции и состязательности для достижения социально значимых результатов профессиональной деятельности в ОГВ и ОМС. В отличие от традиционных функциональных структур, в сетевых структурах управления функции централизации резко сужаются до их полного растворения в новой системе взаимозаинтересованного социально-технологического взаимодействия и партнерства.

Важно отметить, что структура сетевой системы управления, в отличие от традиционной иерархической, формируется на принципах непрерывной адаптации к изменениям внешней среды, использовании работы команд и проектов. Причем центрами формирования решений по решению проблем выступают объединенные в команды сотрудники ОГВ и ОМС. Важным элементом при этом является интенсивная внутренняя ротация, которая заключается в переводе сотрудников с одной должности на другую для максимального соответствия кадров решаемым задачам. Такая ротация является одним из сильнейших стимулов как личностного, так и организационного развития.

Заслуживают внимания особенности управления сетевыми структурами. Основными среди них мы считаем следующие: отказ от принципа жесткой вертикальной иерархии, переход от управления по вертикали к управлению по горизонтали и самоуправлению, работа вокруг решаемых проблем на основе команд и проектов. Важно отметить, что в такой структуре субъект управления выполняет одновременно несколько функций, являясь, например, руко-

водителем одного проекта, экспертом другого, рядовым исполнителем третьего, от чего максимально реализуется его внутренний потенциал.

По нашему мнению, главным принципом успешности функционирования таких структур является предоставление возможностей максимального соответствия квалификации, компетентности, способностей и знаний каждого сотрудника решаемым в коллективе проблемам. В отличие от иерархических, сетевые системы защищены от опасности бюрократизации. Они даже могут способствовать процессу дебюрократизации организационной структуры, поскольку работают в условиях внутренней конкуренции, гибкого, максимального содействия инновационному развитию, способности к саморазвитию. Сущность сетевых структур заключается в формировании новой культуры субъект-объектных отношений и организационных взаимоотношений, построенных на минимизации административной иерархии и вертикальной цепи команд и решений, активации человеческих ресурсов и интеллекта.

Проведенный анализ свидетельствует, что в административных структурах управления, в отличие от сетевых и самоуправляемых систем, редко формируется комфортная социальная среда ОГВ и ОМС, который сейчас приобретает, по нашему мнению, значимости важного стимула развития каждого сотрудника в частности и организации в целом. В современных условиях функционирования ОГВ и ОМС важно помнить, что сетевые структуры управления, применяемые на горизонтальной иерархии, создают все возможности для ликвидации и предупреждения негативных шаблонов, присущих бюрократизированным системам, и формирования благоприятной и доброжелательной внутренней организованной среды. Важно при этом, что объединение сотрудников в рабочие команды происходит на основе профессионализма, что позволяет избежать многих конфликтов.

Кроме этого, как показывает анализ, административно-бюрократические и сетевые структуры управления принципиально отлича-

ются за, во-первых, характером взаимодействия субъектов управления и объектов управления, во-вторых, отношением к конечному результату их взаимодействия. Так, типичная административно-бюрократическая модуль имеет вид перевернутой пирамиды: административно-бюрократический аппарат управления (контроль), сотрудники (исполнители), результаты управления [7, с. 335]. Административно-управленческая пирамида, деформируясь, сопротивляется инновациям, абсолютизирует роль административных указаний, нивелирует ценность самостоятельного развития.

Понятно, что структура организационного сетевого типа полностью противоположна административно-бюрократической пирамиде. Ее противоположность объясняется тем, что в ней концентрация власти уступает место деконцентрации, происходит децентрализация в стратегически важных зонах и направлениях.

Учеными выделен ряд характерных особенностей сетевых структур управления, в частности [7, с. 316–317]: самоуправляемые команды с максимальной степенью свободы становятся основными центрами анализа проблем, формирования и принятия решений; административные решения в организациях с управлением сетевого типа подтверждают и не противоречат решениям, принимаемым самостоятельно командами сотрудников; переход реальной власти к руководителям команд и превращение ее в экспертную власть, построенную на знаниях, а не на административном давлении; преобразование сущности административной власти на вступления современного назначения – обслуживание сетевой структуры и создание условий для эффективной деятельности команд и максимального потенциала каждого сотрудника; высокая устойчивость сетевой системы управления к изменениям, как результат моделирования в ней развития живых систем; логичность, естественность сетевой системы в отличие от иерархически жестких и неповоротливых административных структур; конечные результаты – первичные, программируемые, достигаются не за «указани-



ем сверху», а на основе инициативы и инновационного мышления членов команд; проявление доверия к своему персоналу; обеспечение подготовки и обучения персонала для работы в командах; полная ликвидация бюрократии; главная цель – достижение социально значимых конечных результатов на основе деконцентрации и передачи власти наиболее компетентным руководителям среднего звена управления и/или сотрудникам; быстрое развитие всех составляющих человеческого капитала, как важнейшей организационной ценности.

По нашему мнению, современный этап функционирования ОГВ и особенно ОМС требует формирования в них структуры управления сетевого типа. Это возможно при условии осовременивания их модели. В связи с этим мы считаем, что современную модель ОМС и ОГВ как административно-социальную микросистему целесообразно разработать на основе одной из первых универсальных моделей организации – «Алмаза» Г. Ливитта [8], и с учетом ИКТ-составляющей в управленческой де-

ятельности в частности и в системе управления в целом (рис. 1).

Как показывает рис. 1, постоянным двигателем организационной структуры и системы управления должны стать ИКТ, используемые в ежедневной профессиональной деятельности как УКР, так и подчиненными им сотрудниками. При этом эффективность и результативность каждого субъекта управления и объекта управления, и коллектива, и организации в целом находятся в прямой зависимости от состояния ИКТ, и качественных характеристик их использования в управленческой деятельности в системе государственного управления и местного самоуправления. В таком контексте развитие и использование ИКТ должны стать приоритетной задачей для современных УКР.

Наряду с совершенствованием организационной структуры управления приоритетной проблемой сейчас стоит рационализация управленческого труда. Необходимость совершенствования управленческих процессов возникла за рубежом относительно недавно – в конце 50-х XX в.

Причем зарубежные ученые связывают «революцию в административном управлении» с ростом управленческого аппарата и затрат на него, увеличением объемов административной (офисной) работы, появлением новых видов управленческих функций, существенным увеличением объемов информации и документооборота. Следствием всех этих процессов стала необходимость рационализации управленческого труда, то есть разработки комплексных мер по совершенствованию управленческой деятельности.

Такая необходимость объясняется тем, что вся деятельность ОГВ и ОМС осуществляется под непосредственным руководством, контролем и при участии управленческого персонала. Естественным, что управленческий труд приоритетно участвует в создании конечного продукта и повышении эффективности работы каждого сотрудника и коллектива в целом.

Общеизвестно, что чем выше качество выполнения управленческих функций, тем надежнее и эффективнее будет функционирование организации. В процессе управленческого труда используются определенные ресурсы, средства и предметы труда работников аппарата управления, затраты на функционирование системы управления и т. д. [5, с. 216]. Эффективность их использования непосредственно влияет на конечные результаты профессиональной деятельности каждого служащего ОГВ и ОМС.

Именно поэтому в нашем исследовании мы определяем управленческий труд, как целесообразную деятельность субъекта властных полномочий, что выполняется в процессе управления.

Заслуживает внимания подход к управленческой деятельности в двух аспектах Ю.А. Тихомирова [9, с. 340]. Первый, внутренний, характеризует ее, как собственно управленческую работу, которая проявляется в реализации функций органа управления путем различных действий. Второй, внешний, аспект позволяет охарактеризовать ее, как своего рода причину осуществления иной деятельности. Такой же точки зрения придерживаются и другие ученые, которые теоретически обосновывают влияние



Рис. 1. Модель современного ОГВ / ОМС



Рис. 2. Влияние оптимизации информационно-коммуникационной деятельности УКР на составные элементы управленческого труда



совершенствования управления на конечные результаты деятельности.

Очевидно, в связи с этим следует подчеркнуть важность прогрессивности и актуальности перехода на, во-первых, клиенто-ориентированную деятельность как УКР, так и их подчиненных коллективов, во-вторых, ранее-ориентированную структуру управления ОГВ и ОМС. Это положение особенно важно в контексте того, что в современных исследованиях основной акцент переносится на процессы, состоящие из функций с их последующим распределением на процедуры и операции. Их конечная цель, как эксплицитная, так и имплицитная, заключается в совершенствовании качественных характеристик среды комфортного проживания граждан.

При этом важно отметить, что в зарубежной теории и практике для обозначения совокупности действий по совершенствованию управленческой деятельности применяется набор терминов: в Великобритании – Work study (исследование работы), Organization and Methods (организация и методы); в США – Systems and procedures, systems and methods (системы и процедуры, системы и методы), System engineering (системное проектирование), реинжиниринг процессов; в Германии – персональный менеджмент [6, с. 218–219].

Как показывает проведенный анализ, рационализация управленческого труда УКР фактор повышения управленческого потенциала для совершенствования информационно-коммуникационной компетентности и активизации использования ИКТ в повседневной деятельности УКР требует обязательного решения ряда проблем. Основными среди них мы считаем следующие: отсутствие заинтересованности управленческого персонала в конечном результате; главным потребителем результатов труда сотрудников является вышестоящий руководитель; реальные деловые процессы ОГВ и ОМС в основном состоят из многих функций, то есть выходят за пределы отдельных подразделений; искажение информации при ее передаче между подразделениями.

Рационализация управленческого труда УКР, прежде всего, касается

оптимизации их информационно-коммуникационной деятельности. Именно она, по нашему мнению, в настоящее время возникает основным двигателем совершенствования качественных составляющих профессиональной деятельности УКР, как субъектов властных полномочий на уровне региона (рис. 2).

Выводы. Таким образом, проведенный анализ позволяет сформулировать вывод о том, что рационализация – это комплексная проблема совершенствования управления, позволяет обозначить методологический подход к определению факторов рационализации управленческого труда, как составной части организуемых управленческих систем.

Список использованной литературы:

1. Peccei A. The Human Quality. – Oxford; New York: «Pergamon Press», 1977. (В русском переводе : А. Печчеи. Человеческие качества. – М. : «Прогресс», 1980. – 302 с.
2. Оучи У. Методы организации производства. – М. : Экономика, 1984. – 184 с.
3. Друкер Питер Ф. Практика менеджмента : пер. с англ. / Ф. Друкер Питер. – М. : Издательский дом «Вильямс», 2003. – 398 с.
4. Энциклопедичний словник з державного управління : довідк. вид. / уклад. : Ю.П. Сурмін, В.Д. Бакуменко, А.М. Михненко [та ін.]; за ред. Ю.В. Ковбасюка, В.П. Трошинського, Ю.П. Сурміна. – К. : НАДУ, 2010. – 819 с.
5. Теория управления: социально-технологический подход. Энциклопедический словарь / под ред. В.Н. Иванова, В.И. Патрушева; Акад. наук социал. технологий и местного самоуправления. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Муниципальный мир, 2004. – 672 с.
6. Ксенофонтowa X.3. Социология управления: учеб. пособие / X.3. Ксенофонтowa. – М. : КНОРУС, 2010. – 288 с.
7. Маленков Ю.А. Современный менеджмент : учебник / Ю.А. Маленков; СПбГУ, экон. факультет. – М. : ЗАО «Издательство «Экономика», 2010. – 439 с.
8. Leavitt H.J. Applied Organizational Change in industry: structural,

technological and humanistic approaches. Handbook of organization. – Chicago, 1965. – 380 p.

9. Тихомиров Ю.А. Административное право и процесс: полный курс / Ю.А. Тихомиров. – М. : Юриформ-центр, 2005. – 698 с.



ОРГАНИЗАЦИОННО-ЭКОНОМИЧЕСКИЕ МЕРЫ ПО ИСПОЛЬЗОВАНИЮ И ОХРАНЕ ВОДНЫХ РЕСУРСОВ УКРАИНЫ

Владимир ХМЕЛИНИН,

соискатель кафедры административного права и процесса
Национальной академии внутренних дел

Summary

In this scientific article concept of organizational and economic measures for use and protection of water resources in Ukraine. Determined that organizational and economic measures to ensure sustainable use and conservation of water and recreation water organizatsiyno economic activities to ensure sustainable use and conservation of water and recreation water Incentive organizational and economic measures to ensure sustainable use and conservation of water and recreation water enforcement.

Key words: water, water, water, resources, water resources potential.

Аннотация

В научной статье определено понятие организационно-экономических мер по использованию и охране водных ресурсов Украины. Определены организационно-экономические меры по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссозданию водных ресурсов, организационно-экономические мероприятия по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссозданию водных ресурсов стимулирующего характера и организационно-экономические меры по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссозданию водных ресурсов принудительного характера.

Ключевые слова: вода, водные ресурсы, водный объект, ресурс, водно-ресурсный потенциал.

Постановка проблемы. Организационно-экономические мероприятия по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссоздания водных ресурсов внедряются для обеспечения охраны и использования поверхностных, подземных и морских вод соответствующей территории Украины. Разработка и внедрение в установленном порядке данных мероприятий относится к компетенции центрального органа исполнительной власти, реализующего государственную политику в сфере охраны окружающей природной среды в области управления и контроля за использованием и охраной вод и воспроизведением водных ресурсов.

Актуальность темы. Статьей 29 Водного кодекса Украины определено, что реализация организационно-экономических мероприятий по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссоздания водных ресурсов предусматривает: 1) выдачу разрешений на специальное водопользование; 2) установление ставок сборов за специальное водопользование; 3) предоставление водопользователям налоговых, кредитных и других льгот при внедрении ими малоотходных, безотходных, энерго- и ресурсосберегающих технологий, осуществление в соответствии с законодательством других мероприятий, которые уменьшают отрицательное влияние на воды; 4) возмещение в установленном порядке ущерба, причиненного водным объ-

ектам в случае нарушения требований законодательства.

Впрочем, осуществив исследование теоретических основ публичного администрирования водными ресурсами Украины и раскрыв сущность и особенности механизма публичного администрирования водными ресурсами Украины, считаем, что перечисленные меры не могут охватывать всю совокупность мер, применяемых публичной администрацией в исследуемой сфере, и имеют организационно-экономическую природу. Именно поэтому, в первую очередь, раскроем содержание законодательно закрепленных организационно-экономических мероприятий по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссоздания водных ресурсов и других мер, которые должны иметь организационно-экономическую природу и применяются субъектами общественной администрации, однако не признанные законодателем.

Целью статьи является раскрытие содержания понятия и видов организационно-экономических мероприятий по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссозданию водных ресурсов.

Изложение основного материала исследования. Специальное водопользование осуществляется на основании разрешения. В зависимости от значения водных объектов данное разрешение выдается: Киевской городской, областными государственными адми-

нистрациями в случае использования водных объектов общегосударственного значения; Киевской городской, областными советами по согласованию с Киевской городской, областными государственными администрациями в случае использования водных объектов местного значения.

Разрешение на специальное водопользование предоставляется бесплатно. Срок выдачи разрешения на специальное водопользование или предоставление письменного уведомления об отказе в его выдаче составляет не более тридцати календарных дней со дня поступления на рассмотрение заявления и соответствующих документов. Уполномоченные органы обязаны в течение пяти календарных дней со дня поступления заявления на получение разрешения на специальное водопользование прислать заверенные ими копии соответствующих документов в центральный орган исполнительной власти, реализующий государственную политику в сфере развития водного хозяйства, в случае использования подземных вод – в центральный орган исполнительной власти, реализующий государственную политику в сфере геологического изучения и рационального использования недр, в случае использования водных объектов, отнесенных к категории лечебных, – в центральный орган исполнительной власти, реализующий государственную политику в сфере здравоохранения. В то же время соответствующие центральные органы



исполнительной власти обязаны в течение пятнадцати календарных дней со дня получения копий документов предоставить безвозмездно органам, принимающим решения о выдаче разрешения на специальное водопользование, свои выводы о возможности его выдачи [1, с. 50].

Особенности стадий административного производства по выдаче разрешений на специальное водопользование определяются постановлением Кабинета Министров Украины «О порядке выдачи разрешений на специальное использование природных ресурсов и установление лимитов использования ресурсов общегосударственного значения».

В разрешении на специальное водопользование устанавливается лимит забора воды, лимит использования воды и лимит сброса загрязняющих веществ. В случае наступления маловодья эти лимиты могут быть уменьшены специально уполномоченными государственными органами без корректировки разрешения на специальное водопользование [1, с. 50].

Специальное водопользование является платным. Оно может быть краткосрочным (до трех лет) или долгосрочным (от трех до двадцати пяти лет). В случае необходимости срок специального водопользования может быть продлен на период, не превышающий, соответственно, краткосрочное или долгосрочное водопользование. Продление сроков специального водопользования по ходатайству заинтересованных водопользователей осуществляется государственными органами, которые выдали разрешение на специальное водопользование [1].

Таким образом, административное производство по выдаче разрешения на специальное водопользование состоит из стадий: 1) открытие административного производства о выдаче разрешения на специальное водопользование; 2) рассмотрение материалов дела о выдаче разрешения на специальное водопользование; 3) принятие решения о выдаче или отказе в выдаче разрешения на специальное водопользование; 4) обжалование принятого решения (в случае отказа в выдаче разрешения) о выдаче или отказе в выдаче разрешения на специальное водопользование; 5) выдача разрешения о выдаче или от-

казе в выдаче разрешения на специальное водопользование.

Следующим организационно-экономическим мероприятием, которое применяется субъектами публичной администрации в сфере использования и охраны водных ресурсов является установление ставок сборов за специальное водопользование. Сборы за специальное водопользование осуществляются с целью стимулирования рационального использования и охраны вод и воссоздания водных ресурсов, и включают рентную плату за специальное использование воды и экологический налог за сбросы загрязняющих веществ в водные объекты, которые устанавливаются Налоговым кодексом Украины. Так, ст. 255 Налогового кодекса Украины определено, что плательщиками рентной платы за специальное использование воды являются водопользователи – субъекты хозяйствования независимо от формы собственности: юридические лица, их филиалы, отделения, представительства, другие обособленные подразделения без образования юридического лица (кроме бюджетных учреждений), постоянные представительства нерезидентов, а также физические лица – предприниматели, использующие воду, полученную путем забора воды из водных объектов (первичные водопользователи) и/или от первичных или других водопользователей (вторичные водопользователи), и используют воду для нужд гидроэнергетики, водного транспорта и рыбоводства.

Объекты налогообложения рентной платой за специальное использование воды без ее изъятия из водных объектов: для нужд гидроэнергетики фактический объем воды, пропускаемый через турбины гидроэлектростанций для производства электроэнергии; для нужд водного транспорта использование поверхностных вод грузовым самоходным и несамоходным флотом (в зависимости от водоизмещения), и пассажирским флотом (в зависимости от количества мест).

Объектом налогообложения рентной платой за специальное использование воды для нужд рыбоводства является фактический объем воды, необходимой для пополнения водных объектов при разведении рыбы и других водных живых ресурсов (в том числе

для пополнения, связанного с потерями воды на фильтрацию и испарения).

Размеры ставки рентной платы за специальное использование вод четко определены ст. 255.5 Налогового кодекса Украины.

Таким образом, с помощью данного организационно-экономического мероприятия субъекты публичной администрации влияют на водопользователей с целью взимания соответствующей суммы средств за фактическое использование водных ресурсов, хотя считаем, что данный вид мероприятия носит принудительный характер.

Еще одним законодательно определенным организационно-экономическим мероприятием в сфере использования и охраны водных ресурсов является предоставление водопользователям налоговых, кредитных и других льгот при внедрении ими малоотходных, безотходных, энерго- и ресурсосберегающих технологий, осуществление в соответствии с законодательством других мероприятий, уменьшающих негативное влияние на воды. То есть, в данном случае имеется в виду применение различного рода стимулов в виде льготного кредитования строительства, реконструкции и модернизации очистных сооружений на условиях пониженных и субсидирование процентных ставок; применение льготного кредитования мероприятий по строительству, реконструкции и модернизации систем оборотного и повторно-последовательного водоснабжения, современных оросительных систем, внедрение маловодных технологий; создание прибрежных защитных полос; внедрение водопользователями почвозащитной системы земледелия с контурно-мелиоративной организацией территории водосбора; самостоятельного осуществления гидротехнических противоэрозионных мероприятий, а также создание водостоков, перепусков, акведуков и т. д. для организованного отвода поверхностного стока; внедрение водосберегающих, водоочистительных технологий, а также осуществление предусмотренных Водным кодексом Украины других водоохранных мероприятий водопользователями на предприятиях, в учреждениях и организациях, расположенных в бассейне реки и т. д. Вместе с тем некоторые ученые считают, что



применение организационно-экономических мероприятий именно стимулирующего характера не всегда может предотвратить негативные тенденции по использованию и охране водных ресурсов, при этом подчеркивают, что предотвратить негативные тенденции по использованию и охране водных ресурсов возможно только путем применения к субъекту-водопользователю организационно-экономических мероприятий непосредственно принудительного характера.

По этому поводу отметим мнение В.А. Голян, который акцентирует внимание на том, что «предотвратить негативные тенденции сбросов сточных вод в поверхностные водные объекты и использование оборотной и последовательно используемой воды результативно удастся с помощью усиления фискального воздействия – имеется в виду повышение нормативов платы за сбросы сточных вод в природные водные объекты» [2, с. 31–32], то есть, применение по отношению к водопользователям организационно-экономического мероприятия принудительного характера.

Возмещение в установленном порядке ущерба, причиненного водным объектам в случае нарушения требований законодательства, предусмотрено, что в случае: загрязнения водных объектов, в том числе связанного с самовольными и аварийными сбросами в водный объект загрязняющих веществ и физико-химических показателей с обратными водами или загрязняющих веществ в чистом виде, в составе сырья, продукции или отходов, кроме случаев загрязнения территориальных и внутренних морских вод и исключительной морской экономической зоны Украины из судов, кораблей и других плавучих средств; загрязнение поверхностных и подземных вод под влиянием полигонов (свалок) твердых бытовых и промышленных отходов; самовольного использования водных ресурсов при отсутствии разрешительных документов (разрешения на специальное водопользование и/или специальное разрешения на пользование недрами (подземными водами)), в случае превышения установленных в разрешении на специальное водопользование лимитов; забора, использования воды и сброса загрязняющих веществ с обратными водами с нарушением усло-

вий водопользования, установленных в разрешении на специальное водопользование.

Порядок осуществления расчетов за причинение убытков, причиненных водным объектам в случае нарушения требований законодательства, определен приказом Министерства охраны окружающей природной среды Украины «Об утверждении Методики расчета размеров возмещения убытков, причиненных государству вследствие нарушения законодательства об охране и рациональном использовании водных ресурсов» [3].

Таким образом, раскрыв сущность законодательно закрепленных организационно-экономических мероприятий по использованию и охране водных ресурсов, можем отметить следующее. Во-первых, данные меры применяются только субъектами публичной администрации к субъектам-водопользователям; во-вторых, учитывая природу и содержание данных мероприятий, можно сказать, что они носят как стимулирующий, так и принудительный характер.

В то же время, как нами уже было отмечено выше, меры организационно-экономического характера по использованию и охране водных ресурсов не исчерпываются только теми, которые определены в ст. 29 Водного кодекса Украины, ведь водные ресурсы являются одним из важнейших жизненно необходимых природных ресурсов, а влияние государственных органов на эту сферу – разновекторное. Именно поэтому считаем, что законодательно определенные меры могут быть дополнены следующими:

1. Разработка планов, программ краткосрочного и долгосрочного использования водных ресурсов. Так, местные органы публичной администрации с целью обеспечения населения города питьевой водой разрабатывают соответствующие местные программы. Примером таких программ являются местные программы «Питьевая вода», которые направлены на реализацию собственных полномочий по обеспечению потребителей качественной питьевой водой в соответствии с законами Украины «О питьевой воде и питьевом водоснабжении» и «Об общегосударственной программе «Питьевая вода Украины» на 2006–2020 годы».

Следует отметить, что такие программы разрабатываются не только с целью обеспечения надлежащего качества питьевой воды, но и с целью охраны определенных водных объектов, например, очистки рек, озер и т. д.

2. Ведение водохозяйственного баланса реализации данного организационно-экономического мероприятия предусматривает составление и ведение сравнительных отчетных материалов о водных ресурсах и потребностях в воде на соответствующей территории. Основной целью создания и ведения водохозяйственных балансов является оценка наличия водных ресурсов на водных объектах соответствующих территорий, а также определение степени их использования, и применяются для ведения планирования и принятия решений по вопросам использования и охраны водных объектов.

3. Содействие улучшению инвестиционного климата государства в сфере водных ресурсов, то есть, направления инвестиций на первоочередное создание материально-технической базы по производству средств очистки поверхностных и подземных вод, строительной индустрии для водного хозяйства с целью улучшения его социально-экономического положения и научного обеспечения, и социальных условий жизнедеятельности трудовых коллективов. Впрочем, обидно указывать, но на сегодняшний день ситуация в сфере водоснабжения и водоочистки характеризуется ограниченностью инвестиций и дефицитом финансовых ресурсов, необходимых для развития, содержания в надлежащем техническом состоянии и эксплуатации систем водоснабжения и водоотведения.

4. Ресурсное обеспечение капитальных вложений применяется с целью социально-экономического развития области водных ресурсов, регулирования стока природных и искусственных водных объектов, создания, в случае необходимости, дополнительных искусственных водных объектов, строительства гидротехнических сооружений, углубления дна для судоходства, проведения расчистки русел рек, каналов и дна водоемов, прокладки кабелей, трубопроводов, других коммуникаций, а также буровые и геологоразведочные работы.



5. Установление соответствующих режимов для каждого водного объекта и водоохраных зон, то есть, организация работы водохозяйственных систем (водохранилищ, каналов и других, связанных между собой водных объектов). Режимы работы водохозяйственных систем устанавливается центральным органом исполнительной власти, реализующим государственную политику в сфере развития водного хозяйства на основании правил эксплуатации водных объектов с учетом экологических требований и интересов всех водопользователей.

6. Осуществление интегрированного управления водными ресурсами – это процесс, который обеспечивает скоординированное развитие и управление водными, земельными и другими природными ресурсами с целью максимизации экономического и социального благополучия без нарушения устойчивости экосистем.

7. Лимитирование объемов использования и забора воды и сброса загрязняющих веществ в поверхностные водные объекты, то есть, нормирование использования и охраны водных ресурсов. Лимиты использования и забора воды и лимиты сброса загрязняющих веществ в поверхностные водные объекты определяются в разрешении на специальное водопользование.

Водопользователи обязаны в процессе осуществления водопользования соблюдать установленные нормативы предельно допустимого сброса загрязняющих веществ и установленные лимиты забора воды, лимиты использования воды и лимиты сброса загрязняющих веществ, а также санитарных и других требований по благоустройству своей территории. В случае стихийного бедствия, аварий, других экстремальных ситуаций, а также перерасхода водопользователем установленного лимита потребления воды местные советы имеют право уменьшать или запрещать потребление питьевой воды для промышленных нужд из коммунальных водопроводов, и временно ограничивать потребление ее из ведомственных хозяйственно-питьевых водопроводов в интересах первоочередного удовлетворения питьевых и хозяйственно-бытовых нужд населения.

Итак, раскрыв содержание организационно-экономических мероприятий

по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссоздания водных ресурсов, по нашему мнению, данные меры по своей природе делятся на: организационно-экономические меры по использованию и охране водных ресурсов стимулирующего характера, и организационно-экономические меры по использованию и охране водных ресурсов принудительного характера.

К организационно-экономическим мероприятиям по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссоздания водных ресурсов стимулирующего характера, по нашему мнению, следует отнести: содействие улучшению инвестиционного климата государства в сфере водных ресурсов; ресурсное обеспечение капитальных вложений для социально-экономического развития сферы водного хозяйства; выдача разрешений на специальное водопользование; предоставление водопользователям налоговых, кредитных и других льгот при внедрении ими малоотходных, безотходных, энерго- и ресурсосберегающих технологий, осуществление в соответствии с законодательством других мероприятий, которые уменьшают отрицательное влияние на воды.

К организационно-экономическим мерам по обеспечению рационального использования и охраны вод и воссоздания водных ресурсов принудительного характера, по нашему мнению, относятся: 1) проведение систематического мониторинга результатов работы и анализа финансовой деятельности субъектов-водопользователей; 2) установление соответствующих режимов для каждого водного объекта и водоохраных зон; 3) целевое финансирование научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ по проблемам водоочистки; 4) лимитирование объемов использования и забора воды, сброса загрязняющих веществ в поверхностные водные объекты; 5) установление ставок сборов за специальное водопользование; 6) возмещение в установленном порядке ущерба, причиненного водным объектам в случае нарушения требований законодательства.

Выводы. Таким образом, организационно-экономические меры использования и охраны водных ресурсов Укра-

ины – это комплексная система мер, состоящая из мер обеспечительного, функционального и целевого направления, которые содержат рычаги организационной и экономической природы, влияют на состояние и качество водных ресурсов, реализуются путем объединения инструментов управления водопользованием стимулирующего и принудительного характера.

Список использованной литературы:

1. Водний кодекс України : Закон України від 06 червня 1995 р. № 213/95-ВР // Відомості Верховної Ради України, 1995. – № 24. – Ст. 189.
2. В. А. Голян. Фіскальне регулювання водокористування в регіоні: інституціональні засади та напрями вдосконалення / В.А. Голян, В.М. Бардась, Р.В. Бусел // Механізм регулювання економіки, 2012. – № 1. – С. 31–32.
3. Про затвердження Методики розрахунку розмірів відшкодування збитків, заподіяних державі внаслідок порушення законодавства про охорону та раціональне використання водних ресурсів : затв. наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 20.07.2009 № 389 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.



ЗАРУБЕЖНАЯ ПРАКТИКА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИОННЫМ ПРОЯВЛЕНИЯМ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫМИ СРЕДСТВАМИ И ВОЗМОЖНОСТИ ЕЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОРГАНАМИ ПРОКУРАТУРЫ УКРАИНЫ

Екатерина ХРОМОВА,
аспирант

Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The author of article has defined features to counteract administrative and legal means of corruption manifestations in European Union countries, has analyzed experience of Germany and UK in developing effective mechanisms to combat corruption in system of state administration, which can be useful for Ukraine. It is emphasized that features of administrative and legal measures to counteract corruption in German by prosecutor's office agencies are composed of a set of legislative, organizational, personnel foundations based on high moral standards, which make it impossible to abuse official position by public officials. Administrative and legal measures of counteracting corruption in France are due to efficient activities of Central Service for Combating Corruption and effective anti-corruption legislation of France.

Key words: corruption manifestations, administrative and legal means, anti-corruption legislation, prosecutor's office agencies.

Аннотация

В статье определены особенности противодействия административно-правовыми средствами коррупционным проявлениям в странах Европейского Союза, проанализирован опыт Германии, Великобритании по разработке эффективных механизмов борьбы с коррупцией в системе государственного управления, который может быть полезным для Украины. Подчеркивается, что особенности административно-правовых мер противодействия коррупции в Германии органами прокуратуры состоят из комплекса законодательных, организационных, кадровых основ, базирующихся на высоких нравственных нормах, которые делают невозможным злоупотребление со стороны государственного служащего своим должностным положением. Административно-правовые меры противодействия коррупции во Франции обусловлены эффективной деятельностью Центральной службы по борьбе с коррупцией и действенным антикоррупционным законодательством Франции.

Ключевые слова: коррупционные проявления, административно-правовые средства, антикоррупционное законодательство, органы прокуратуры.

Постановка проблемы. В современной Украине вопросы противодействия коррупционным проявлениям стоят достаточно остро. Поэтому чрезвычайно важно изучение положительного современного опыта применения административно-правовых средств по противодействию коррупционным проявлениям в странах мира. Эти знания позволят сформировать представление об основах эффективной антикоррупционной стратегии для органов прокуратуры, об организации взаимодействия органов прокуратуры и общественности, о проведении общественного контроля, о строгой подотчетности работников органов прокуратуры.

Актуальность темы исследования. Вопросы противодействия коррупционным проявлениям в нашем государстве и зарубежный опыт рассматривали такие ученые, как М.В. Грищенко, А.А. Дульский, А.З. Солдат, Д. Заброда, А.Г. Кальман, Ю.Я. Касараба, В.Ю. Кобринский, С.Ф. Константинов, Б. В. Романюк, Т.И. Чернявская и др. Однако зарубежному опыту про-

тиводействия коррупционным проявлениям административно-правовыми мерами в трудах наших исследователей внимание не уделялось. Поэтому изучение и переосмысление успешного опыта стран, которые побороли такое негативное явление, как коррупция, важно для украинской науки.

Целью статьи является анализ нормативно-правовых актов зарубежных стран и научных публикаций в периодических изданиях и интернет-ресурсах, которые освещают административно-правовые меры противодействия коррупционным проявлениям.

Изложение основного материала. В Украине совершенствование административно-правовых средств в деятельности органов прокуратуры является ключевым фактором по формированию современного подхода к вопросам борьбы с коррупционными проявлениями. В сложившихся обстоятельствах модернизации административно-правовых средств может помочь обобщение опыта зарубежных стран с целью применения его в Украине. Примеры опыта высокоэффективного

подхода к преобразованиям административно-правовых средств противодействия коррупционным проявлениям характерны для многих стран мира и не зависят от политического строя или уровня экономического развития. Анализ зарубежного опыта противодействия коррупционным проявлениям органами прокуратуры позволяет сделать вывод о том, что успех административно-правовых средств противодействия коррупции в Украине зависит от уровня их научной обоснованности, степени взвешенности государственного регулирования по вертикальной подотчетности в органах прокуратуры, наличия механизмов контроля.

Опыт развитых стран показывает объективную необходимость наличия в стране административно-правовых средств противодействия коррупционным проявлениям, как органического элемента общей системы управления государством. Поэтому от их совершенства и эффективности в деятельности органов прокуратуры в этой сфере в значительной степени зависит эффективность функционирования го-



сударства в целом. Во многих странах удалось создать такие административно-правовые механизмы, которые ограничили влияние коррупции масштабами, не представляющими серьезной опасности для нормального функционирования государственного аппарата.

К странам, которые создали эффективный механизм противодействия коррупционерам, можно отнести: Финляндию, Данию, Новую Зеландию, Исландию, Сингапур, Швецию, Канаду, Нидерланды, Люксембург, Норвегию, Австралию, Швейцарию, Великобританию, Австрию, Израиль, США, Чили, Ирландию, Германию и др. Все они имеют некоторые особенности в организации антикоррупционной деятельности, но общими для них являются: усилия по организации активного противодействия коррупционным проявлениям, прилагаемые системой государственных органов; создание действенной правовой базы; привлечение к противодействию коррупционным проявлениям общественных организаций; активное взаимодействие государственных органов противодействия коррупционным проявлениям с общественными организациями.

Анализ изученной литературы позволяет сделать вывод, что наименее коррумпированной страной в мире является Финляндия. Такой правопорядок в государстве достигнут благодаря соблюдению административно-правовых принципов: принципа высокого правосознания (сущность которого сводится к взаимодействию права, гражданского общества, традиций и ценностей нации); принципа правовой культуры (состоящего в ориентированности нации в действующем законодательстве, которое обеспечивает правомерную деятельность граждан. Образованные люди, зная действующие законы, могут самостоятельно делать выводы о том, как работает общество и как учитываются его интересы. Следующим принципом является принцип самоуправления, который состоит в выборности местных администраций. В Финляндии есть муниципалитеты, население которых составляет всего 200 человек, но у них есть самоуправление.

Финляндия относится к тем европейским странам, где отсутствуют специальные антикоррупционные органы.

Их роль выполняют канцлер юстиции и парламентский омбудсмен. Они контролируют деятельность публичной власти. В частности, в их обязанности входит наблюдение за законностью действий правительства и президента. Распределение полномочий осуществляется по договоренности [1]. Несмотря на отсутствие специальных антикоррупционных органов и законов, ряд довольно непрозрачных норм в законодательстве, провоцирующих риск возникновения политической коррупции в системе государственной службы, общие принципы открытости, транспарентности и гласности государственного управления считаются главными в деятельности публичных служб в Финляндии [2, с. 21]. Следует признать, что наименее пораженной политической коррупцией в Евросоюзе эту страну делает в большей степени не влияние европейских коммунитарных норм, а прозрачность национального государственного управления, существенный уровень политической культуры должностных лиц, значительная общественная активность (ее роль исполняют в Финляндии СМИ), а также высокое доверие граждан к органам власти.

Следует подчеркнуть, что опыт Финляндии внедрен Федеративной Республикой Германии (ФРГ), но с учетом собственных особенностей. Административно-правовые меры противодействия коррупции в Федеративной Республике Германии (ФРГ) находят свое выражение в выполнении следующих задач: во-первых, эффективная деятельность государственных институтов ФРГ в сфере противодействия коррупции. К ним относятся специализированные прокуратуры по борьбе с коррупцией, которые являются структурным элементом министерства юстиции. То есть, в Федеративной Республике Германии специализированные прокуратуры по борьбе с коррупцией выполняют роль специализированного антикоррупционного органа, создание которого предусмотрено в международных антикоррупционных конвенциях [3].

Во-вторых, задача беспристрастного и справедливого выполнения государственных служащими обязанностей на благо всего общества. Для государственных служащих предусмотрена полная личная ответственность

за правомерность своих действий по выполнению служебных обязанностей. После окончания срока службы государственный служащий должен держать в тайне сведения и факты, относящиеся к его служебной деятельности. Без разрешения государственный служащий не имеет права давать показания или делать заявления по фактам и сведениям, составляющим тайну его служебной деятельности даже в суде. Соответствующее разрешение дает руководитель службы или руководитель службы с последнего места работы. Информацию для прессы может давать только уполномоченный государственный служащий правления или учреждения.

В-третьих, наличие социальных гарантий для государственных служащих. Повышенные требования и ограничения, связанные с государственной службой, компенсируются в Германии соответствующим государственным содержанием и другими выплатами, гарантиями, обеспечивающими стабильность рабочего места и продвижение по службе, а также достойный уровень жизни. В Германии для другой работы государственного служащего, кроме службы, требуется предварительное разрешение высшей служебной инстанции. Разрешения не требуется только для: принятия опекунства, ухода за больным или немощным, реализации обязанностей по выполнению завещания, реализации свободной профессии, управления собственным имуществом, деятельности, связанной с обучением и исследованиями в научных институтах и учреждениях. Государственные служащие, по закону, не могут заниматься никакой предпринимательской деятельностью лично, через доверенных лиц, в том числе участвовать в деятельности правления наблюдательного совета или в другом органе, обществе или предприятии любой другой правовой формы [4, с. 111].

В-четвертых, законодательное регулирование порядка совместительства государственных служащих. Федеральное правительство путем принятия постановлений, имеющих законодательную силу, определяет порядок совместительства для государственных служащих. В таких постановлениях определяется, какая деятельность рассматривается, как государственная



служба, или приравнивается к ней; имеет ли государственный служащий право получать вознаграждение за деятельность не по основному месту работы; какие категории государственных служащих обязаны получать разрешение и т. д. Например, в соответствии с постановлением правительства от 12 ноября 1987 г. побочным является любая деятельность, которая не входит в основной круг обязанностей, независимо от того, осуществляется ли она по месту службы или вне ее. Выполнение различных почетных обязанностей не считается побочной деятельностью. Вознаграждением за побочную деятельность считается любая денежная сумма или любые материальные преимущества.

В-пятых, задача признания приоритета служебных интересов. Если при прекращении служебных правоотношений государственный служащий занимается работой, которая связана с его служебной деятельностью (в последние пять лет перед окончанием службы), он должен заявить об этом по месту последней службы. Его трудовая деятельность должна быть запрещена, если есть опасения, что она наносит ущерб служебным интересам. Запрет выносится последней высшей служебной инстанцией государственного служащего и теряет силу по истечении пяти лет с момента окончания служебных правоотношений.

В-шестых, задача уничтожения материальной, прежде всего, финансовой базы преступных группировок. Это достигается двумя путями: конфискационным (конфискация имущества) и созданием надлежащей правовой базы для предотвращения отмывания «грязных» денег. Банковские учреждения обязаны предоставлять правоохранительным органам информацию об операциях с деньгами в размере более 20 тысяч евро при условии, что эта информация будет использоваться исключительно для расследования. В данном случае Германия идет путем введения иностранного опыта, в частности израильского. Его суть заключается в том, что фирма, которая включена в такой реестр, лишается права выполнять любые государственные заказы, становится объектом более пристального внимания правоохранительных органов.

Седьмое, эффективность общественности в борьбе с коррупцией. В частности, ведомство уголовной полиции федеральной земли Нижняя Саксония внедрило прием анонимных сообщений от граждан об экономических преступлениях. Такое решение было принято по результатам пилотного проекта, в ходе которого за четыре месяца до вышеупомянутого спецподразделения, который состоит всего из 9 работников прокуратуры и 33 полицейских, поступило 184 сообщения. Уголовные дела были открыты в 124 случаях, из которых 30% касается дел о коррупции.

Следует отметить, что особенности административно-правовых мер противодействия коррупции в Германии органами прокуратуры состоят из комплекса законодательных, организационных, кадровых основ, базирующихся на высоких нравственных нормах, и делают невозможным злоупотребление со стороны государственного служащего своим должностным положением.

Примером комплексной борьбы с коррупцией является антикоррупционная стратегия Нидерландов, которая включает такие административно-правовые меры, как: постоянная отчетность и гласность по выявлению коррупции и обсуждение последствий – наказание за коррупционные действия; ежегодно министр внутренних дел докладывает парламенту о выявленных фактах коррупции и принятых мерах по наказанию лиц, причастных к коррупции; разработка системы мониторинга возможных мест возникновения коррупционных действий в государственных и общественных организациях, строгого контроля за деятельностью лиц, которые там работают; создание системы прав и обязанностей должностных лиц по определению меры ответственности за нарушение должностной этики и коррупционные проявления; основной мерой наказания за коррупционные действия является запрещение работать в государственных организациях и потеря всех социальных льгот, которые предоставляет государственная служба, например, пенсионного и социального обслуживания; во всех организациях, в частности в министерствах, имеются службы внутренней безопасности, обязанностью которых является регистрация и выявление ошибок чиновников, их на-

меренных или случайных нарушений действующих правил и соответствующих последствий таких нарушений [5, с. 158].

Интересный опыт противодействия коррупции административно-правовыми средствами представлен Францией, поскольку там действует специализированный орган – Центральная служба по борьбе с коррупцией. На нее возложены такие важные функции, как централизация информации, необходимой для предупреждения (обнаружения) фактов активной и пассивной коррупции, злоупотребления служебным положением как со стороны государственных служащих, так и частных лиц, взяточничества, действий в корыстных целях, также оказания помощи судебно-следственным органам в случаях их обращений о предоставлении информации, свидетельствующей о фактах правонарушений. Центральная служба информирует прокурора республики о проведении расследования [6]. Заслуживает внимания то, что действующее законодательство этой страны включает целый ряд нормативных актов, направленных на противодействие коррупции, прежде всего, связанных с финансовыми злоупотреблениями. Во Франции действует специальный реестр высоких государственных чиновников (министры, депутаты). Перед вступлением в должность все они должны подать отчет о материальном состоянии своем и ближайших родственников. В отчет записываются сведения о недвижимости, ценные бумаги, акции, банковские счета. Эти данные подробно проверяются специальной государственной комиссией. Если комиссия признает отчет государственного деятеля неполным или ложным, то к нему могут быть применены самые суровые санкции [7, с. 222]. Итак, административно-правовые меры противодействия коррупции во Франции обусловлены эффективной деятельностью Центральной службы по борьбе с коррупцией и действенным антикоррупционным законодательством Франции, где закреплены основные запреты: во-первых, запрет депутату парламента давать советы или получать (прямо или косвенно) вознаграждение под предлогом участия в исследовательском контракте; во-вторых, запрет депутату в период действия его мандата начинать



профессиональную частную деятельность, которой он до своего избрания не занимался; в-третьих, объявлен несовместимым мандат депутата с функциями члена Кабинета президента или Совета министров.

Обращаясь к законодательству Великобритании по борьбе с коррупцией, необходимо подчеркнуть две особенности. Первая – это сравнительно древний возраст принятия многих нормативных актов антикоррупционной направленности. В течение больших промежутков времени эти акты действуют, практически не претерпев изменений. Второе отличие – это сравнительно «мягкие» санкции за совершение коррупционных правонарушений. Попытаемся назвать особенности, присущие административно-правовым мерам борьбы с коррупцией Великобритании: первое, продолжается совершенствование законодательства в сфере борьбы с коррупцией, поскольку оно является достаточно разветвленным, нормы материального права, касающиеся правоотношений, возникающих вследствие совершения теми или иными должностными лицами коррупционных действий, могут находиться в различных актах, что создает сложность его применения правоохранительными органами Великобритании. МВД Великобритании внесло на рассмотрение заинтересованных министерств и ведомств Великобритании законопроект о борьбе с коррупцией. Обновленный законопроект обобщает предыдущее антикоррупционное законодательство, и среди прочего отменяет парламентский иммунитет от ответственности за деяния, содержащие признаки коррупционных. Второе, эффективный административный контроль за государственными служащими. Третье, наличие действенного независимого консультативного органа при правительстве Великобритании непосредственно отслеживает коррупционные процессы – Комитет по стандартам публичной сферы (англ. Committee on Standards in Public Life), другое название – Комитет Нолана, который был основан в октябре 1994 года. Комитет Нолана свою деятельность сосредоточил на основных участках общественной жизни, которые вызывают наибольшую обеспокоенность обще-

ственности: это члены парламента, которые работают консультантами фирм, стремящихся влиять на государственную политику; это бывшие министры и другие должностные лица, которые работают в тех отраслях промышленности, регулированием которых перед тем занимались в правительстве, и другие аспекты общественной жизни [8, с. 15]. Четвертое, высокая правовая культура граждан и устоявшиеся традиции профессиональной этики государственной службы. В определенной степени такое отношение общества к коррупции можно считать образцовым. Пятое, особенности в определении ответственности за коррупционные деяния. В случае, когда ответственность за правонарушения предполагается парламентским актом, то наказание в виде лишения свободы или штрафа, как правило, устанавливается этим актом в виде определенного или максимально-го размера или срока. Если таких указаний нет, это означает, что суд самостоятельно определяет размер штрафа или срок лишения свободы. Шестое, субъектами коррупционных правонарушений в Великобритании являются, так называемые, публичные должностные лица, хотя в определенных случаях ими могут быть и другие государственные служащие и любые лица, в том же числе и юридические [9].

Выводы. Приведенные выше административно-правовые средства борьбы с коррупцией в зарубежных странах могут быть положены в основу успешной деятельности органов прокуратуры в Украине по преодолению указанных проблем, а внедрение положительного зарубежного опыта, особенно при отсутствии собственного реально действующего административно-правового механизма противодействия коррупции. С целью усиления административно-правового противодействия коррупции в Украине следует максимально использовать механизмы, применяемые в развитых странах, которые позволили ограничить коррупцию масштабами, не угрожающими общественному развитию. Для этого нужна твердая политическая воля высшего руководства государства, которое личным поведением и образом жизни демонстрирует честность, порядочность и стремление побороть это явление. Необходимо также общее

понимание политической и управленческой элитой того, что принятие только одного, даже идеального закона не решает проблемы, должно быть задействовано много других рычагов: политических, экономических, социальных, культурных, этических, моральных и других. То есть, только комплекс мер может ограничить такое явление, как коррупция. В этом же направлении не менее важную роль могут сыграть структуры гражданского общества, как для усиления контроля деятельности органов власти и управления, так и для повышения уровня правосознания и культуры граждан. Именно структуры гражданского общества должны прививать, воспитывать в социуме неприемлемое отношение к коррупции, как к явлению.

Список использованной литературы:

1. Косякина И.А. Канцлер юстиции в Финляндии / И.А. Косякина // Студенты в правовой науке: материалы науч. студ. конф. (Воронеж, 9–14 апреля 2007 г.): сб. науч. трудов. – Воронеж: изд-во Воронеж. гос. ун-та. – 2007. – Вып. 7. – С. 43–46.
2. The Finnish legal system / edited by Jaakko Uotila. – Helsinki: Finnish Lawyers Pub. Co., 2000. – 254 p.
3. Драган В. Погибнет С. Роль прокуратуры в противодействии коррупции: опыт Германии / В. Драган. С. погибнет // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.chasopysnapu.gov.ua/chasopys/ua/pdf/6-2015/dragan.pdf>.
4. Мельник М.І. Німеччина на шляху боротьби з корупцією / М.І. Мельник // Право України. – 1997. – № 11. – С. 111–115.
5. Прохоренко О.Я. Протидія корупційним проявам у системі державної служби України (організаційно-правовий аспект): дис. ... кандидата наук з держ. упр. : 25.00.03 / О.Я. Прохоренко. – К., 2004. – 206 с.
6. Мартел Ж.Ф. Служба чиновника. Управление его карьерой: правовое регулирование или анархия? / Ж.Ф. Мартел // Кадровая работа за рубежом. – М.: ИНПАБ, 1998. – Вып. 4. – С. 34–48.
7. Невмержицький Є.В. Корупція в Україні: причини, наслідки, механізми



протидії / Є.В. Невмержицький: монографія. – К. : КНТ, 2008. – 368 с.

8. Unraveling Corruption: A Public Sector Perspective: Survey of NSW Public Sector Employees «Understanding of Corruption and their Willingness to Take Action». ICAC Research Report Number 1, Independent Commission Against Corruption (NSW) (April, 1994). – 214 p.

9. Решетников Ф.М. Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах. – М., 1997. – 54 с.

ENSURING MECHANISM OF GUARANTEE

Liudmyla SHYMON,

Applicant for a candidate's academic degree of civil law department № 1 of Yaroslav Mudriy National Law University

Summary

In the article ensuring mechanism of a guarantee has been considered. The author believes that it is wrong to consider guarantee only as a unilateral transaction made by guarantor in favor of creditor (beneficiary) as latter cannot occur without prior agreement of debtor (principal) with guarantor on its issuance in interests of creditor (beneficiary). The guarantee cannot exist otherwise than as factor of ensuring construction which is relation of debtor (principal) with creditor (beneficiary), debtor (principal) with guarantor, creditor (beneficiary) with guarantor and only in its integrity that construction represents by itself one of types of ensuring implementation of obligation.

Key words: guarantee, indemnity contract, guarantee's responsibility, types of ensuring implementation of obligations.

Аннотация

В статье рассматривается обеспечительный механизм гарантии. Автор считает, что неверно рассматривать гарантию, лишь как одностороннюю сделку, совершенную гарантом в пользу кредитора (бенефициара), поскольку последняя не может появиться без предварительной договоренности должника (принципала) с гарантом о ее выдаче в интересах кредитора (бенефициара). Гарантия не может существовать иначе, как фактор обеспечительной конструкции, которую составляют отношения должника (принципала) с кредитором (бенефициаром), должника (принципала) с гарантом, кредитора (бенефициара) с гарантом, и только в целостности данная конструкция представляет собой один из видов обеспечения исполнения обязательства.

Ключевые слова: гарантия, договор о выдаче гарантии, ответственность гаранта, виды обеспечения исполнения обязательств.

The legislator having introduced in § 4 of Chapter 49 of Civil Code of Ukraine, 2004 a guarantee of financial institution as secured a separate, independent of principal obligation, type of ensuring implementation of obligation, a fundamentally new institute in comparison with that existed before adoption of new Civil Code of Ukraine.

A guarantee, in times of planned economy with its strict subordination of economic subjects to superior organizations, had quite narrow sphere of using as it was practically used almost exclusively to ensure repayment of loans issued by banks to socialist enterprises under responsibility of superior organization. In case of debtor has no cash and repayment of his debt by guarantor, latter has no right of recourse as to debtor-subordinated economic organization. On relations connected with use of a guarantee, Civil Code of Ukrainian SSR applied rules regulating bail permitting to consider guarantee as some type of bail. As it is rightly noted in literature under Civil Code of Ukrainian SSR, 1963 a guarantee really had no its own «face» and served only as specific so-called a «surrogate»

of bail, as adapted to conditions of a planned centralized economy. A guarantee was distinguished by special subject composition of participants, that is, could be established only in relations between socialist organizations and subsidiary nature of liability of guarantor [11, p. 668] being used by creditor in simplified procedure (bank wrote off funds from account of debtor, and in that part that remained unpaid from account of guarantor).

With adoption of Civil Code of Ukraine, institute of guarantee has received fundamentally new content. The guarantor is not acting as a solidarity debtor or subsidiary which is a bondsman. In accordance with provisions of article 562 of Civil Code obligation of guarantor to creditor is independent of main obligation (its termination or invalidity), specifically in those cases when guarantee has reference to main obligation.

Problems of guarantee as new type of ensuring implementation of obligation are in such researches of such scientists as: T. Bodnar [1], N. Kuznetsova [2], E. Pavlodsky [3], I. Puchkovska [5; 6], A. Rubanov [7]; M. Sibilov [8]; V. Sloma [9]



and others. Thus, solving certain problems of this institute, scientists are doing rather contradictory conclusions which pointed out to ambiguous perception of a guarantee in scientific literature. The peculiarity of guarantee is connected with its independence from principal obligation which has been proclaimed by legislator in Article 562 of Civil Code of Ukraine. The latter gave rise to a dispute among scientists concerning real independence of guarantee and possibility of its existence as a type of ensuring implementation of obligations.

According to Article 560 of Civil Code under guarantee a bank, other financial institution and an insurance organization (guarantor) give guarantee to creditor (beneficiary) of performance of its obligation by debtor (principal). In accordance, in relations under guarantee take part three subjects – guarantor, beneficiary (creditor under main obligation) and principal (debtor under main obligation). While guarantors can only be financial institutions. The beneficiaries and principals may be both individuals, including entrepreneurs and juridical entities. A guarantee issued by a non-financial institution cannot be considered valid.

A guarantee – unilateral transaction, content of which is obligation of guarantor to pay creditor-beneficiary a sum of money under terms of guarantee in case of a breach by debtor of obligation ensuring by guarantee. Performing this action, guarantor, in essence, performs a monetary obligation of principal before beneficiary in full or in certain part (but not more than sum by which guarantee was issued) in accordance with terms of guarantee. According to Part 1 of Article 566 of Civil Code scope of liability of guarantor to beneficiary for breach by debtor – principal of his obligation ensued by guarantee is limited to payment of sum for which it was issued.

A guarantee as a unilateral transaction does not require approval, adoption or its acceptance by beneficiary.

According to content of Articles 560–569 of Civil Code and taking into account provisions of Articles 206–208 of Civil Code, issuance of guarantee is carried out by way of written obligation drafting. Compliance with written form of guarantee as a unilateral transaction means issuance by guarantor of document entitled «Letter of Guarantee» or «Guarantee», in which he

pledges to pay a determined sum of money on demand of certain creditor in accordance with terms specified in guarantee.

In order to understand nature of independent guarantee as one of types of ensuring implementation of obligation it is necessary to consider entire ensuring mechanism of guarantee, that is, unlike other types of ensuring implementation of obligation, consisting of, unlike other types of ensuring implementation of obligation, instead of two (main and ensuring) transactions but of three ones. The guarantee cannot exist otherwise than as a unilateral transaction made by guarantor in favor of creditor (beneficiary), since latter cannot appear without a prior agreement of debtor (principal) with guarantor on its issuance in interests of creditor (beneficiary). A guarantee cannot exist otherwise than factor of ensuring construction, consisting of relations of debtor (principal) and creditor (beneficiary); debtor (principal) and guarantor, and this construction only in its integrity is one of types of ensuring implementation of obligations of [5, p. 75].

In the case of investigation of guarantee as legal institute, main figure will be guarantor than, from economic point of view, main acting person in system of guarantee relations as relations established with aim of protection in case of breach by debtor of contract is creditor (beneficiary). It is the creditor (beneficiary) in process of conclusion of contract with debtor (principal) requires insurance of guarantees with aim of protection in case of a possible breach by debtor of his obligation under contract, that is, initiates emergence of guarantee. The creditor, with aim of guarantee reliability, selects guarantor, which in case of breach of obligation by debtor will lay claim, using as any authorized person right of choice as to exercise of his own right. On creditor (beneficiary) place also consequences of laying of unfounded claim (Article 1212 of Civil Code).

The creditor and debtor having taken decision on ensuring implementation of obligation by guarantee may conclude as a preliminary contract on future conclusion of main contract provided it will be given guarantee by debtor so main contract provided pointing out there that rights and obligations will arise at moment of issuance on behalf of creditor of guarantee or that moment of giving obligation by creditor under this contract will be moment

of rights under this contract arising. In this case parties, as a rule, stipulate participation of certain guarantor and essential conditions of guarantee which will be giving by debtor to guarantor for inserting them in text of guarantee.

So, for obtaining of guarantee debtor (principal), first of all, has to apply to guarantor and in case of consent of latter contract is concluded between them on issuance of guarantee, on base of which debtor (principal) will pay to guarantor a certain sum of money for provision of such a service as issuance of guarantee by guarantor in favor of creditor.

It is this contract that acts as a link between main contract of debtor and creditor as in contract on issuance of guarantee it is pointed out that guarantee is issued at request of debtor in connection with his liability to creditor under main contract and guarantee as a unilateral transaction that will be made by guarantor. So, contract is issued by guarantor for performance of his obligation under contract on issuance of guarantee, provision that has not been fixed by law in Civil Code. The legislator has not regulated in § 4 of Chapter 49 of Civil Code relations prior to issuing of guarantee as one-sided-binding of guarantor of transaction. Meanwhile, the existence of contract on issuance of guarantee has found its reflection in law of Ukraine «On Financial Services and State Regulation of Financial Markets» [4]. So according to Article 6 of this law provision of guarantee is made on basis of contract.

The contract on provision of guarantee as a financial service, unless otherwise provided by law, has to contain: 1) the title of document; 2) the name, address and details of business entity; 3) surname, name and patronymic of individual getting financial services and its legal address; 4) name, location of legal entity; 5) name of financial operation; 6) the amount of financial asset specified in monetary terms, terms of its payment and terms of its mutual settlement; 7) the term of contract; 8) the procedure for amendment and termination of contract; 9) rights and obligations of the parties, the parties' liability for non-performance or improper performance of the contract; 10) confirmation that the information pointed out in the Part 2 of Article 12 of this Law, provided to the client; 11) other conditions by the contract of the parties; 12) signatures of parties.



Therefore, taking into account that issuance of guarantee is subject of contract, there should be clearly determined terms of guarantee, time of its action, as a rule, a way of ensuring implementation by debtor of recourse obligation as to return to guarantor of his expenses (Article 569 of Civil Code).

Sample list of obligatory conditions of guarantee itself is given in Article 3 of Uniform International Chamber of Commerce for guarantees on first request in 1992 [10], according to which all instructions on issuance of guarantee and amendments thereto should be clear, precise and exclude controversial moment. All guarantees should have following terms: 1) the name of principle; 2) the name of beneficiary; 3) the name of guarantor; 4) references to main contract, in which need for guarantee issuing has been foreseen; 5) the maximum monetary amount payable and currency of payment; 6) the period for which issued a guarantee or event on onset of which guarantee is terminated; 7) the terms under which payment is implemented; 8) provisions aimed at reducing amount of guarantee payments.

So, taking into account provisions of Civil Code of Ukraine, essential for arising of guarantee obligation are such terms as: on terms of guarantee action (Part 1 of Article 561 of Civil Code); on maximum guarantee monetary amount (Part 1 of Article 566 of Civil Code); presentation of claim to beneficiary on payment of guarantee sum, including a list of documents attached to such a requirement or reference to fact that guarantee is a guarantee on first demand (i. e. unconditional guarantee) (Part 2 of Article 563 of Civil Code); a reference to main obligation, which performance is provided by guarantee (Section 2 of Article 560, Part 3 of Article 563 of Civil Code).

Other terms for content of guarantee text are optional and not obligatory. In particular, rules on establishment of possibility to withdraw guarantee, transfer it to another person and so on are dispositive, and therefore can be set in text of guarantee itself, otherwise, if parties do not exercise their right differently their regulation then controversial legal relations are subjected to relevant provisions of Civil Code.

Despite fact that in Civil Code, as well as in Uniform Rules assumed regulation of guarantee on request based on principles of its independence from

basic obligation, without right to recall (Article 561 of Civil Code), inability to transfer rights under guarantee (Part 5 of Article 536 of Civil Code); and procedure for granting claims by beneficiary under guarantee (Part 3 of Article 563 of Civil Code), as well as consideration of claims of beneficiary by guarantor (Article 564 of Civil Code) coincide as to their content with terms specified in Unified Rules, domestic legislator, determining concept of guarantee in Article 560 of Civil Code, underlines that «under guarantee bank, other financial institution and insurance organization (guarantor) guarantee to creditor (beneficiary) implementation by debtor (principal) of his obligation.

The guarantor is responsible to creditor for breach of obligation by debtor that does not make it possible to have doubt about emergence and existence of guarantee as a way of creditor protection in case of a possible breach of obligation by debtor [5, p. 79].

Moreover, the legislator establishes that basis for implementation of his obligation by guarantor is laying claim to him in written by creditor (beneficiary) on payment of cash amount according to guarantee issued by him, in which creditor should indicate what is debtor's breach of principal obligation insured by guarantee (Part 3 of Article 563 of Civil Code) consisted of. Nonobservance of this claim entails consequences set forth by Chapter 1 of Article 565 of Civil Code, namely, grants right to guarantee to refuse to satisfy creditor's claims.

It should be emphasized that Civil Code provides provision on guarantee only as a unilateral transaction and, accordingly, regulates relationships between guarantor and creditor (beneficiary). This approach doesn't give a holistic view on establishment of given ensuring and its realization with aim of protection the creditor's infringed rights in contract obligation. It is necessary to take into account that ensuring guarantee construction covers three transactions among them creditor (beneficiary) is a party only in one transaction – the main contract and right to claim has as under principal obligation so in case of its breach under «independent» of this obligation by guarantee. If creditor does not receive performance under main contract in connection with its breach by debtor then laying this claim to guarantee he will receive performance in order of

protection – under guarantee, by way, he will receive it urgently. If the creditor will use his rights under guarantee and it is not in connection with debtor's breach of basic obligation, for example, to lay claim to guarantee after proper execution of his obligation by debtor than latter after presentation him by guarantor of recourse, may apply to court and proving that creditor (beneficiary) received double performance (from him and guarantor), requires from creditor return of moneys received groundlessly (Article 1212 of Civil Code) which is possible only in case of recognition of guarantee as some type of ensuring implementation of obligation and, that's why, established for protection of rights of creditor under main obligation.

Protective purpose of guarantee is that beneficiary as creditor under main obligation could easily meet requirements at expense of guarantor if debtor (principal) fails to fulfill obligations. Accordingly, independence of guarantee from contractual relationship between debtor (principal) and creditor (beneficiary) (Article 562 of Civil Code) stipulated, exclusively, by effectiveness of protection granted by it.

In literature rightly notes that guarantee has arisen in connection with needs of participants of quick receiving by creditor of money from guarantor in case of debtor's breach of obligation.

It is settling of task of time minimization that begins from moment of participants occurrence of damage among participants of property relations to moment when it is actually compensated, promoted introducing in recent years of institute of independent guarantee in business practice of countries with advanced economy [7, p. 56]. Despite peculiarities of national legal systems in different countries in functioning of guarantee institute it is observed same approaches. Firstly, the problem of time minimization is solved at expense of third party practice that does not take part in relevant contract, namely, guarantor. Secondly, creditor for principal obligation – beneficiary – is empowered to decide on his own, in what moment to require payment from guarantor. Accordingly, it is placed a duty on last on first request of beneficiary to pay sum. Thirdly, for same purpose is sharply restricted rights of guarantor to refuse of payment or delay of it for reasons connected with main contract. The guarantor is not entitled to refuse to satisfy claim of



beneficiary with reference to fact that in main contract some circumstances have arisen that allow it to refrain from payment.

List literature:

1. Боднар Т.В. Гарантія як вид забезпечення виконання зобов'язання за Цивільним кодексом України // Вісник господарського судочинства. – 2003. – № 2. – С. 143–150.

2. Кузнецова Н.В. Банковская гарантия в системе способов обеспечения исполнения обязательств // Вест. Удмурт. ун-та. – 1996. – № 1. – С. 46–50.

3. Павлодский Е.А. Банковская гарантия – новый инструмент обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств // Дело и право. – 1995. – № 11(47). – С. 24–28.

4. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12.07.2001 р. // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 32. – Ст. 1457.

5. Пучковська І.Й. Неустойка, порука, гарантія, завдаток, застава та притримання як способи захисту прав кредитора в договірному зобов'язанні: навчальний посібник. – Харків: видавництво «ФІНН», 2012. – 144 с.

6. Пучковська І.Й. Особисті забезпечення. // Проблеми законності: респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2008. – Вип. 94. – С. 57–66.

7. Рубанов А.А. Международная унификация правил о банковской гарантии и Гражданский кодекс России // Хоз-во и право. – 2000. – № 5. – С. 56–67.

8. Сібільов М.М. Право зобов'язань: старі й нові положення // Закон і бізнес. – 1999. – № 49. – 14 с.

9. Слома В.М. Гарантія як вид забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань: автореф. дис. канд. юрид. наук. – Л., 2007. – 18 с.

10. Уніфіковані правила Міжнародної торговельної палати для гарантій за першою вимогою 1992 року (публікація МТП № 458). [Електронний ресурс] // БД «Ліга : Закон Преміум». – Версія: 8.2.3.

11. Цивільне право України: підручник: у 2-х кн. / О.В. Дзера (керівник авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – Кн. 1. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 720 с.

СУИЦИД И ПРЕСТУПЛЕНИЕ: ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМИНОЛОГИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫХ СВЯЗЕЙ

Валерий ШКУРО,

соискатель

Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

This article analyzes criminological significant relations of criminal and suicidal behavior. Based on scientific provisions about mechanism of a single crime and suicide author distinguishes two typical situations of their criminogenic combination. The first involves coincidence of an offender and suitsidentor, the second – a mismatch. Within each of typical of situations author has conducted analysis of impact of suicidal behavior and personal qualities of suitsidentor on genesis of his criminal activity, and in relation to it. It is concluded that there is a presence of a wide network of multidirectional relations between a suicide and a single crime.

Key words: suicide, crime, relation, mechanism, motivation, victimization.

Аннотация

Статья посвящена анализу криминологически значимых связей преступного и суицидального поведения. На основании научных положений о механизме единичного преступления и самоубийства выделяются две типовые ситуации их криминогенного сочетания. Первая предусматривает совпадение личности преступника и суицидента, вторая – несовпадение. В пределах каждой из типовых ситуаций проведен анализ влияния суицидального поведения и личностных качеств суицидента на генезис как его криминальной активности, так и по отношению к нему. Сделан вывод о наличии широкой сети разнонаправленных связей между суицидом и единичным преступлением.

Ключевые слова: суицид, преступление, связь, механизм, мотивация, виктимность.

Постановка проблемы. Фоновые для преступности явления традиционно признаются в научной литературе неотъемлемым элементом предмета криминологии. Вместе с тем природа этих явления, их конкретный видовой состав, обоснование характера связей с преступностью и ряд других вопросов остаются не до конца разработанными. Это, в частности, касается и исследования суицидальности, как фонового явления. В современной криминологии до сих пор не выработано четких критериев идентификации криминологически значимых связей суицидальности. Прежде всего, речь идет о визуализации связей между механизмами суицидального и преступного поведения. Пересекаются ли они в отдельных составляющих? И если да, то в каких именно? От ответа на эти вопросы зависит формирование исходного гносеологического основания для дальнейшего научного поиска на уровне массовых асоциальных практик – преступности и суицидальности.

Актуальность исследования. Криминологические проблемы суи-

цидальности поднимались в работах Ю.М. Антояна, Я.И. Гилинского, В.В. Голины, А.Н. Джужи, В.Н. Дремина, А.П. Закалока, И.И. Карпеца, В.Н. Кудрявцева, Д.А. Назаренко и других исследователей. Признавая существенный вклад этих ученых в решение заявленной проблематики, следует все же указать на недостаточность отдельного внимания к проблеме суицидальности, как фонового для преступности явления, чем и обусловлена актуальность темы этой статьи.

Цель статьи заключается в выявлении, описании, анализе криминологически значимых связей между суицидом и индивидуальным преступным поведением.

Изложение основного материала. Моделирование проекции составляющих механизма суицидального поведения на элементы механизма отдельного преступления позволяет выделить две ситуации их криминологически значимого сочетания:

1) личность преступника и суицидента совпадают; суицидальные наклонности или непосредственно акт



самоубийства влияют на его криминальную активность и/или посткриминальное поведение;

2) личность преступника и суицидента не совпадают; суицидальное поведение выступает, как составляющая криминогенной ситуации, а сам самоубийца демонстрирует повышенную виктимность.

В первой ситуации можно выделить следующие криминологически значимые аспекты сочетания (взаимодополнения) суицидальных и антиобщественных качеств личности в проекции механизма индивидуального преступного поведения.

1. «Идеальная совокупность» суицида и преступления. Речь идет о ситуации, когда суицидентом применяется такой способ самоубийства, который заведомо для него представляет опасность для жизни и здоровья, собственности других лиц, а также окружающей среды, общественной безопасности и пр. Происходит своеобразный синтез суицидальной и криминальной активности индивида. При этом преступление может быть либо результатом суицида с незначительным промежутком времени между ними, либо же целиком совпадать по времени с ним. Таким образом, действия суицидента одновременно и причинно влекут за собой последствия и в виде его смерти, и в виде смерти других лиц, или причинение им телесных повреждений, имущественного ущерба и т. п.

Так, например, 24.03.2015 года самолет Airbus A320 немецкой компании Germanwings разбился во французских Альпах, в результате чего погибли 150 человек. Полученные с «черного ящика» данные говорят о том, что пилот, который находился в кабине, инициировал снижение и изменил настройки автопилота, чтобы увеличить скорость самолета при снижении [1]. Кроме того, в ходе расследования было выявлено, что указанный пилот незадолго до последнего полета осуществлял в сети Интернет поиск информации о способах самоубийства, а также не менее пяти раз обращался за помощью к разным специалистам в области неврологии и психиатрии [2].

Основной, пока не опровергнутой, версией следствия, которое сейчас продолжается, остается самоубийство второго пилота путем совершения им дей-

ствий по падению самолета с большой высоты.

В рассматриваемом контексте следует также обратить внимание на террористические акты, совершаемые так называемыми «террористами-смертниками». Практика жертвования собственной жизнью для достижения целей теракта приобрела в мире достаточно широкое распространение с начала 80-х. Даже поверхностный ее анализ дает основания утверждать, что проблема использования лиц с суицидальным поведением для совершения террористических актов пока требует отдельного тщательного исследования на монографическом уровне.

Впрочем, несмотря на актуальность для мировой криминологической теории и практики затронутой проблематики, использование террористов-смертников для совершения терактов в нашей стране ни разу не было зафиксировано. Для аттитудов же украинского общества присущим является использование для самоубийств объектов городской инфраструктуры (в частности, бытового газа). Таким образом, криминологически значимый аспект суицидальности проявляется в его разрушительных последствиях, которые выходят за пределы телесности суицидента и распространяются на окружающих лиц, имущество, окружающую среду и т. п.

2. Суицидальная активность как личностный фактор индивидуального преступного поведения. Эта разновидность связей суицида и преступления выражается не в самом акте завершенного суицида, а в роли самого суицидального поведения в генезисе отдельного преступления. Самоубийство становится закономерным результатом деформаций личности, патопсихологических, патопсихических ее состояний. При этом речь идет не только и не столько о лицах с антиобщественной направленностью, сколько о ситуативном совершении преступлений лицами с суицидальными наклонностями. Для таких лиц даже незначительные внешние раздражители способны стать мощным катализатором для совершения преступления.

Таким образом, личностные черты суицидента приобретают непосредственное криминогенное значения. Здесь стоит вспомнить наиболее ис-

пользуемую в науке классификацию суицидов, предложенную Э. Дюркгеймом, а именно: аномийные, эгоистичные и альтруистические суициды [3, с. 52]. В основе первых, как известно, находится фрустрация и социальная дезорганизация; вторых – стремление уйти от жизненных проблем, отношение к себе – выше общественных ценностей; третьих – самопожертвование ради других лиц или определенных социально значимых идеалов. Исходя из этого можно выделить три соответствующих обобщенных типа суицидентов: а) условно маргинализованные лица, переживающие социально-психологическое отчуждение из-за потери жизненных ценностных ориентиров, их крах; б) нигилисты-эгоцентрики, для которых социальная нормативность не интегрирована должным образом в личностные подструктуры диспозиций, установок; в) идеалисты-романтики, доминантой в поведении которых является подчинение социальным целям, идеям (светским, религиозным, субкультурным т. д.). Каждый из этих типов суицидентов способен в той или иной степени криминализироваться под влиянием неблагоприятной жизненной ситуации.

Касательно последней – справедливым представляется мнение В.Н. Кудрявцева, который в контексте анализа особенностей суицидального поведения отмечает, что она характеризуется, по меньшей мере, тремя отличительными чертами. Первая заключается в том, что неблагоприятные жизненные ситуации для суицидентов обычно отличаются длительностью, а иногда переходят в образ жизни (постоянные ссоры в семье, неудовлетворенность семейной жизнью и ближайшим бытовым окружением и т. д.). Вторая черта выражается в ощущении личностью реальной или ложной безысходности. Третья – формирование иллюзорных путей разрешения конфликтов [4, с. 179].

Полагаем, есть смысл согласиться с указанными особенностями. Однако добавим, что они в большей степени присущи ситуациям анемического и эгоистического суицидов. Так или иначе, но даже поверхностный анализ позволяет убедиться в том, что указанные черты вполне могут приобретать криминогенный характер. Продолжитель-



ность микросоциального конфликта, неудовлетворенность базовых потребностей (в частности, в самоактуализации, принадлежности и т. д.), фрустрация, комплекс иллюзий, который (согласно академику А.Н. Костенко) порождает произвол – все это элементы: а) деформации сдерживающих механизмов в структуре личности на пути к демонстрации ею девиантных форм поведения, в том числе и преступлений; б) механизмов инициирования агрессивных действий, в частности по типу замещения объекта деструкции. Особенно рискованным в этом аспекте является поведение лиц, дополнительно отягощенных психическими, эмоциональными, психосоматическими расстройствами.

Итак, суицидальная активность в ряде случаев способна выступать личностным фактором индивидуального преступного поведения. Суицидальные мысли, планы, особые психические состояния, порожденные нарушением экзистенциального равновесия, могут влиять как на формирование соответствующей мотивации, так и на принятие решения о совершении преступления, его реализацию.

3. Суицид как посткриминальное поведение. Структурно этот криминологически значимый аспект суицидального поведения является логическим дополнением и продолжением выше описанного, но характеризуется некоторыми особенностями.

Посткриминальное поведение в научной литературе рассматривается, как правило, в качестве завершающего этапа механизма единичного преступления. Одни ученые вкладывают в его содержание «непреступное поведение субъекта после совершения им какого-либо преступления» [5, с. 8]. Другие, конкретизируя такие действия, – относят к посткриминальному поведению анализ преступником совершенного, уничтожение следов преступления, распоряжение имуществом, полученным преступным путем (в том числе и легализация (отмывание) доходов, полученных аналогичным путем), противодействие расследованию [6, с. 64], а также активизацию системы психологической защиты, выработка защитных мотивов [7, с. 52]. В контексте определения роли суицидального поведения на этой стадии значение имеет, прежде

всего, именно психологическая составляющая формирования защитных мотивов.

Указанные мотивы, по сути, имеют те же источники, что и побудительные, коренятся они в одних и тех же личностных характеристиках [8, с. 65]. Поэтому случаи совершения самоубийства на посткриминальной стадии являются симптоматическими в том смысле, что само преступление в ряде случаев может быть: а) частью суицидального поведения; б) фактором «давления» на личность – опосредованно, постфактум: страх перед наказанием или результат рефлексии, действия совести, морального осуждения. В первом случае механизм самоубийства является понятием более широким во временном, деятельностном и сугубо субъективном (психологическом) измерении, чем механизм преступления, и поглощает его. Во втором – преступный акт становится толчком к активизации суицидального поведения.

Вторая типичная ситуация криминологически значимого сочетание элементов механизмов преступного и суицидального поведения, в частности, когда личность преступника и суицидента не совпадают, может быть описана через такие два момента.

1. Суицидальное поведение как элемент криминогенной ситуации в механизме индивидуального преступного поведения. В этом контексте следует, прежде всего, выделить виктимное поведение суицидента вследствие присущих ему качеств в состоянии обострения фрустрации, депривации. Эти качества могут быть разделены на три условные группы:

а) внешняя виктимность суицидента, связанная с ослаблением или полной элиминацией контроля за принадлежащим ему имуществом из-за особых психоэмоциональных суицидальных состояний. Например, оставление входной двери в квартиру незапертой, чем пользуются посторонние лица для проникновения и совершения кражи (грабежа, разбоя) как до, так и после самоубийства;

б) внутренняя виктимность суицидента. Как отмечает Д.А. Шестаков, внутренняя виктимность заключается в комплексе взглядов, стереотипов, психологических установок, затрудняющих общение с окружающими, что

при неблагоприятных обстоятельствах может провоцировать опасную реакцию окружения. Среди прочих параметров этой разновидности виктимности можно отметить мазохистский синдром, проявляющийся в наслаждении оскорблением, в поиске новых поводов для него, в демонстрации своего ничтожного, жертвенного положения. Подобная внутренняя позиция усиливает психологическое напряжение в процессе общения, может привести к срыву, в том числе и преступному [8, с. 223]. Этот тип виктимности вполне укладывается в логику развертывания индивидуального преступного поведения, при которой суицидент и его личностные характеристики, поведение рассматриваются как составляющие криминогенной ситуации. В таком ракурсе суицидальное поведение может рассматриваться как фактор внешней среды, способствующий формированию личной неприязни со стороны потенциального преступника по отношению к суициденту, а отсюда – и к формированию соответствующего мотива и системы уголовно наказуемых действий.

Следует отметить, что указанные качества суицидента, его соответствующая деятельность могут приобретать детерминирующие значения и на более поздних этапах развертывания индивидуального преступного поведения, выступать элементом внешней среды, выполнять скорее инструментальную, чем мотивационно образующую функцию при выборе конкретной жертвы, способа, места совершения преступления и т. п.

Кроме виктимного аспекта, в механизме индивидуального преступного поведения суицид может играть роль существенного фактора детерминации преступной активности, направленной на «третьих лиц». Речь, в частности, идет о мести со стороны близких суициденту лиц по отношению к тем, кого они считают виновными в самоубийстве.

2. Суицид как результат преступления. Самоубийство может быть как основным желанным для виновного, так и сопутствующим результатом, «побочным эффектом» преступления. В этом контексте суицид можно рассматривать или как общественно опасное последствие преступления, или как отдаленный результат преступного по-



ведения, не охватывающийся объективной стороной состава преступления.

Суицид, как общественно опасное последствие в конструкции состава преступления, присутствует при доведении до самоубийства (ст. 120 УК Украины), изнасиловании (ч. 4 ст. 152 УК Украины по признаку причинения особо тяжких последствий), ненадлежащем исполнении обязанностей по охране жизни и здоровья детей (ч. 2 ст. 137 УК Украины), ненадлежащем исполнении профессиональных обязанностей медицинским или фармацевтическим работником (ч. 2 ст. 140 УК Украины по признаку причинения тяжких последствий несовершеннолетнему) и некоторых других преступлений. За исключением ст. 120 УК Украины, где самоубийство или покушение на самоубийство является обязательным признаком состава преступления, в остальных случаях суицид является факультативным признаком.

Если виновный действует с умыслом относительно самоубийства потерпевшего, то последнее выступает ведущим фактором криминальной активности на всех ее стадиях: при формировании мотивации, целеполагании, планировании и реализации (совершении) преступления. Посткриминальное поведение при этом характеризуется прямым или косвенным использованием результатов самоубийства в правовом и исключительно социальном аспекте: получение наследства, безраздельное пользование жилой площадью, устранение необходимости ухода, выполнение других обязанностей, которые связывались с жизнью жертвы.

В тех же преступлениях, в которых самоубийство выступает факультативным признаком их состава (закрепленной как тяжкие или особо тяжкие последствия) или вообще им не охватывается (то есть, является удаленным его социальным результатом), уместно говорить о преемственности (сменяемости) во времени преступного и суицидального поведения. В этой связи преступление является стимулом к развертыванию суицидальной реакции (прежде всего, на психологическом уровне с последующей реализацией и физически). Поэтому распространенность последних в типовых ситуациях может свидетельствовать о распространенности преступлений (в частности,

латентных) в конкретных сферах общественных отношений. Их анализ на систематической основе способен выполнять сигнальную функцию в соответствующих системах (подсистемах) криминологического мониторинга.

Выводы. Моделирование проекции составляющих механизма суицидального поведения на элементы механизма индивидуального преступного поведения дало возможность выделить две ситуации их криминологически значимого сочетания: 1) личность преступника и суицидента совпадают; 2) личность преступника и суицидента не совпадают.

В первой модельной ситуации выделены, описаны и проанализированы такие аспекты сочетания элементов двух указанных механизмов: а) «идеальная совокупность» суицида и преступления; б) суицидальная активность, как личностный фактор индивидуального преступного поведения; в) суицид, как посткриминальное поведение.

Во второй модельной ситуации выделены следующие криминологически значимые аспекты: а) суицидальное поведение, как элемент криминогенной ситуации в механизме индивидуального преступного поведения; б) суицид, как результат преступления: как общественно опасное его последствие или как отдаленный результат преступного поведения, не охватывающийся объективной стороной состава преступления.

Список использованной литературы:

1. Второй пилот A320 умышленно увеличил скорость аэробуса во время снижения. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.unian.ua/world/1063290-drugiy-pilot-a320-umisno-zbilshiv-shvidkist-aerobusu-pidchas-znijennya-dani-chornoji-skrinki.html>.
2. Пилот Airbus A320 лечился не менее чем у пяти врачей. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.unian.ua/world/1063478-pilot-airbus-a320-likuvavsya-ne-mensh-nij-u-pyati-likariv.html>.
3. Дюркгейм Э. Самоубийство: социологический этюд / Э. Дюркгейм /

Пер. с фр. с сокр.; под ред. В.А. Базарова. – М. : Мысль, 1994. – 399 с.

4. Социальные отклонения / С.В. Бородин, В.Н. Кудрявцев, В.С. Нерсесянц. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрид. лит., 1989. – 368 с.

5. Сабитов Р.А. Посткриминальное поведение / Р.А. Сабитов; под ред. Р.Р. Галиакбаров – Томск : изд-во Том. ун-та, 1985. – 192 с.

6. Криминология : учебник для вузов / Под общ. ред. А.И. Долговой. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма, 2002. – 848 с.

7. Ратинов А.Р. Психологическая защита и самооправдание в генезисе преступного поведения / А.Р. Ратинов, Г.Х. Ефремова // Личность преступника как объект психологического исследования. Сборник научных трудов. – М. : Изд-во Всесоюзного ин-та по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1979. – С. 44–62.8. / Шестаков Д.А. Криминология: Новые подходы к преступлению и преступности : Криминогенные законы и криминологическое законодательство. Противостояние преступности в изменяющемся мире: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. / Д.А. Шестаков / предисл. В.П. Сальникова. – СПб. : изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 561 с.



ДЛЯ ЗАМЕТОК



ДЛЯ ЗАМЕТОК