

Международный научно-практический
правовой журнал
„ЗАКОН И ЖИЗНЬ”
Издание аккредитовано Высшим советом
по науке и технологическому развитию
АН Молдовы.
Решение №61 от 30.04.09
Категория «С»
ISSN 1810-3081

Учредитель: Министерство
юстиции Республики Молдова

Соучредители:

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

Издается с января 1991 г.
№ 4 (256) 2013 г.

Главный редактор
Л. АРСЕНЕ

Редакционная коллегия

Намик Гасан оглу Алиев, доктор хабилитат права, профессор (Баку), В. Бужор, доктор права, А. Буриан, доктор хабилитат права, М. Георгицэ, доктор хабилитат права, профессор, В. Гуцуляк, доктор права, профессор, Е. Ищенко, доктор юридических наук, профессор (Москва), И. Кайряк, доктор права, Н. Карпов, доктор юридических наук, профессор (Киев), Г. Костаки, доктор хабилитат права, профессор, А. Лончаков, доктор юридических наук, профессор (Хабаровск), В. Наумов, зам. главного редактора, Б. Сосна, доктор права, и.о. профессора, В. Флоря, доктор права, Е. Харитонов, доктор юридических наук, профессор, член кор. НАПрН Украина, Заслуженный деятель науки и техники Украины (Одесса).

Адрес редакции:

2012. Кишинев, ул. Пушкина, 22

Дом печати,

телефон для справок: mov. 067431761;

© Перепечатка материалов только с разрешения
издателя

E-mail: legea_zakon@mail.ru

web страница: www.legeazakon.md

СОДЕРЖАНИЕ

А. НЯГУ, Г. КОСТАКИ. Право на осуществление местного самоуправления	4
В. ЮРЧИШИН. Проблемы планирования и организации работы прокурора в досудебном производстве в новом УПК Украины.	8
А. МОТЛЯХ. Доказательная сущность результатов инструментальной детекции с позиции нового в содержании Уголовного процессуального кодекса Украины	13
В. ЦЕРБАТЮК. Нормативно-правовое регулирование служебных командировок и их оплаты в Республике Молдова	16
П. РАЙЛЯН. Роль конституционного контроля в реализации принципа разделения и взаимодействия властей в Республике Молдова	21
Г. КУРИЛОВ. Особенности выявления преступлений, связанных с незаконным оборотом товаров в Украине	26
Н. ЧЕЧЕЛЬ. Соціально-демографічна характеристика засудженої особи жіночої статі, яка вчиняє злочини в установах виконання покарань України	31
И. ПАСИЧНАЯ. Согласованность при построении модели налоговых правоотношений	35
Ольга СУПРУНОВА. Участие Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека в уголовном производстве.....	39
И. МАМОНОВ. Понятие и юридическая природа ценных бумаг по Налоговому кодексу Украины ...	42
А. ЧЕРНАДЧУК. К вопросу о концептуальных основах бюджетного законодательства Украины...	47
А. ХУТОРЯНСКИЙ. Неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, как форма проявления объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 136 Уголовного кодекса Украины	51
В. КОВРИГИНА. Правові основи управління фінансово-економічними відносинами, ризиками та загрозами	55

Компьютерный набор. Формат 60x84 1/8. Печать офсетная

Усл. п.л. 7,5

Отпечатано SRL „Cetatea de Sus”

г. Кишинэу



ПРАВО НА ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ

А. НЯГУ,

преподаватель Института истории, государства и права Приднестровского государственного университета им. Т. Г. Шевченко

Г. КОСТАКИ,

доктор хабилитат права, профессор, главный научный исследователь
Института истории, государства и права АНМ

RÉSUMÉ

Dans les études russes modernes du droit municipal une attention particulière est accordée aux problèmes liés à la reconnaissance de l'existence du droit d'exercer l'autonomie locale.

Dans une perspective comparative, nos chercheurs, malheureusement, n'analyse pas ce sujet. À notre avis, il est plus que nécessaire dans le contexte actuel, afin de renforcer le mécanisme de protection du gouvernement local comme la base de la démocratie dans le pays.

En conséquence, nous vous proposons une brève analyse du concept et le contenu du droit à l'exercice de l'autonomie locale.

Mots-clés: droit, le droit d'exercer l'autonomie locale, la démocratie, citoyen, communauté locale.

* * *

В современных российских исследованиях муниципального права особое внимание уделено проблеме, связанной с признанием существования права на осуществление местного самоуправления.

В сравнительном аспекте, наши исследователи, к сожалению, не обращают должного внимания данной проблематике. По нашему мнению, это более чем необходимо в нынешних условиях, для того чтобы усилить механизм защиты местного самоуправления как основы демократии в государстве.

Соответственно, предлагаем краткий анализ понятия и содержания права на осуществление местного самоуправления.

Ключевые слова: право, право на осуществление местного самоуправления, демократия, гражданин, местное сообщество.

* * *

În studiile contemporane de drept municipal din Federația Rusă o atenție deosebită se acordă recunoașterii existenței dreptului la exercitarea autoadministrării locale.

Sub aspect comparativ, cercetătorii autohtoni, cu regret, nu acordă atenția cuvenită acestui subiect. În viziunea noastră, aceasta este mai mult decât necesar, mai ales în condițiile actuale, în care este impotantă consolidarea mecanismului de protecție a autoadministrării locale ca fundament al democrației din cadrul statului.

Respectiv, propunem o analiză succintă a noțiunii și conținutului dreptului la exercitarea autoadministrării locale.

Cuvinte-cheie: drept, dreptul la exercitarea autoadministrării locale, democrație, cetățean, colectivitate locală.

Постановка проблемы. *Право граждан на осуществление местного самоуправления является элементом (правомочием) права на участие в управлении делами государства, которое, в свою очередь, является сложным, комплексным по своему содержанию правом. Для того, чтобы выявить сущность и содержание этого права, следует иметь в виду тот факт, что в законодательстве Республики Молдова используется не категория «местное самоуправление», а «местная автономия». Соответственно, следует выяснить если «право на осуществление местного самоуправления» является тождественной с категорией «право на осуществление местной автономии».*

Актуальность темы. В сравнительном аспекте, наши исследователи, к сожалению, не обращают должного внимания данной проблематике. По нашему мнению, это более чем необходимо в нынешних условиях, для того чтобы усилить механизм защиты местного самоуправления как основа демократии в государстве.

Учитывая эти моменты, мы попытались в данной статье раскрыть сущность и содержание права на осуществление местного самоуправления и определить его роль в демократическом государстве.

Изложение основного материала. С самого начала следует уточнить, что основная трудность при рассмотрении предлагаемой про-

блематики состоит в том, что данное право напрямую не названо в числе прав и свобод человека, закрепленных в Конституции Российской Федерации и в Конституции Республики Молдова. Этот факт усложняет нашу задачу, но самое главное не делает ее невозможной.

Еще одним важным моментом является тот факт, что в научной литературе нет однозначного мнения о том, что есть «право на местное самоуправление» и «право на осуществление местного самоуправления», и соответственно, являются ли эти понятия тождественными.

Так, В. И. Васильев полагает, что «право на местное самоуправление» как субъективное право не существует. Местное самоуправление является обязательным институтом конституционного строя, и его присутствие на территории всего государства не

зависит от воли отдельных граждан или их коллективов. Оно учреждено в системе публичной власти общей волей всего народа и нормативно объективировано в соответствующих положениях Конституции. В отличие от него «право на осуществление местного самоуправления» является субъективным правом, содержание которого не связано с учреждением или упразднением местного самоуправления как токового. Игнорирование этого различия может привести не только к ошибочным выводам в теории, но и к усложнению практики местного самоуправления [1].

В свою очередь, А. Р. Еремин выделяет «право на местное самоуправление», «право на осуществление местного самоуправления» и «право на участие в местном самоуправлении». По его мнению, «право на местное самоуправление» – это комплексное право, включающее в себя общепризнанные и конституционно закрепленные права и свободы, но реализуемые в пределах муниципального образования и имеющие своей целью организацию местного самоуправления на демократической основе с использованием государственно-правовых институтов.

Под «правом на осуществление местного самоуправления», по его мнению, следует понимать предоставленное конституционными нормами и действующим законодательством право гражданина на самостоятельное решение вопросов местного значения с использованием предусмотренных законодательством и актами местного самоуправления форм своего участия в публичной деятельности, включающей требование предоставления такого права и возможности его реализации в пределах муниципального образования.

Под «правом гражданина на участие в осуществлении местного самоуправления» предлагается понимать реализацию гражданином права на местное самоуправление, что позволяет выявить его индивидуальную волю, в отличие от реализации права гражданина на осуществление местного самоуправления, позволяющего выявить коллективную волю посредством сложения воли индивидов [2].

Несмотря на эти доводы, в литературе «право на местное самоуправ-

ление» и «право на осуществление местного самоуправления» в основном использованы как тождественные.

С другой стороны, спорным является вопрос: является ли «право на осуществление местного самоуправления» коллективным правом или индивидуальным?

Особое мнение у Е. С. Горбатюка, который считает, что «право на осуществление местного самоуправления» (т.е. право населения самостоятельно решать вопросы местного значения) есть категория коллективных прав граждан, таких, которые могут быть реализованы не индивидом, а исключительно сообществом граждан [3].

В. А. Четвернин, комментируя принципы организации власти, определяет право граждан на формирование и осуществление местного самоуправления как коллективное право, которое производно от индивидуального права гражданина на самостоятельное (совместно с другими гражданами) решение вопросов местного значения, т.е. на местное самоуправление. Таким образом, право на местное самоуправление рассматривается и как индивидуальное, и как коллективное [4].

А. В. Битоков тоже считает, что право на осуществление местного самоуправления носит конституционный характер и может выступать и как коллективное, и как индивидуальное право человека и гражданина. Право на осуществление местного самоуправления представляет собой совокупность возможностей по самостоятельному решению населением в целом и каждым отдельным человеком (гражданином) в отдельности вопросов местного значения в целях обеспечения подлинного народовластия на том уровне публичной власти, который является наиболее приближенным к указанным субъектам [5].

По мнению судьи Верховного Суда РФ Б. А. Горохова, права местного самоуправления включают в себя и права граждан, и права органов местного самоуправления (осуществляемые от имени и в интересах граждан) [6].

Схожей позиции придерживается и А. А. Сергеев, который утверждает, что «права местного самоуправления» – это комплексное понятие, объединяющее права муниципаль-

ных образований как субъектов публичных и гражданских отношений, органов и должностных лиц местного самоуправления, а также права граждан на осуществление местного самоуправления [7].

В свою очередь, Н. С. Бондарь отмечает, что право на осуществление местного самоуправления составляет своего рода генетическую основу всей системы муниципальных прав и свобод гражданина, его самоуправленческого статуса [8]. По его мнению, характеристикой права на осуществление местного самоуправления являются отдельные правомочия, которые воплощают в себе те или иные возможности человека участвовать в решении вопросов местного значения, пользоваться социальными благами в рамках взаимоотношений с муниципальной властью. К таким правомочиям относятся:

- права, обеспечивающие участие граждан в формировании представительных органов местного самоуправления, в выборах иных органов и должностных лиц местного самоуправления, – это целый комплекс, система муниципальных избирательных прав граждан; в силу их особой значимости законодательством предусмотрены специальные средства их юридического гарантирования;

- права граждан на участие в местном референдуме и в других формах прямой (непосредственной) муниципальной демократии;

- право на равный для всех граждан доступ к муниципальной службе, что предполагается, хотя напрямую и не закрепляется, в Конституции.

Позже, в другой своей работе Н. С. Бондарь пишет, что права граждан на осуществление местного самоуправления являются элементом (правомочием) права на участие в управлении делами государства, которое, в свою очередь, само по себе является сложным, комплексным по своему содержанию правом, получающим многоуровневую нормативно-правовую регламентацию, начиная с конституционного признания в Основном законе и заканчивая актами местного нормотворчества муниципальных образований [9].

По мнению Ю. А. Дмитриева, содержание конституционного права граждан на осуществление местного



самоуправления, состоит в том, что граждане:

- осуществляют свое право на местное самоуправление в городских, сельских поселениях и других муниципальных образованиях путем референдумов, выборов и иных форм прямой демократии, а также через выборные и другие органы местного самоуправления;

- имеют равные права на осуществление местного самоуправления независимо от пола, расы, национальности, языка и т.д.;

- имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления;

- имеют право на свободу слова, информацию, объединение;

- имеют равный доступ к муниципальной службе;

- имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в органы местного самоуправления и должностным лицам местного самоуправления;

- имеют право инициировать изменение границ и преобразование муниципального образования, выражать свое мнение по данным вопросам; имеют право выступать с правотворческой инициативой, инициативой по вопросам проведения публичных слушаний, участвовать в опросах и т. д. [10]

А. В. Битоков считает, что содержание права на осуществление местного самоуправления можно подразделить на конституционную и отраслевую составляющую. В первой части он выделяет следующие основные слагаемые данного права: право на осуществление местной власти непосредственно, в первую очередь путем референдума и свободных выборов, а также через органы местного самоуправления; право на самостоятельное, в пределах своих полномочий, решение вопросов местного значения; право на самостоятельное определение структуры органов местного самоуправления; право на пользование и распоряжение муниципальной собственностью; право на местный бюджет, право устанавливать местные налоги и сборы; право на судебную защиту и компенсации [11].

С точки зрения Н. А. Игнатюка, А. А. Замотаева и А. В. Павлушкина распространенный взгляд на местное самоуправление как на право

граждан, аналогичное иным правам и свободам человека и гражданина, следует признать некорректным [12].

В рамках дискуссии о том, что есть местное самоуправление - право или обязанность, главным аргументом сторонников отношения к местному самоуправлению как к праву традиционно является ст. 3 *Европейской хартии местного самоуправления* [13], в которой (в редакции официального русского перевода) указывается, что «под местным самоуправлением понимается право и реальная способность органов местного самоуправления регламентировать значительную часть публичных дел...».

Исходя из того, что в Хартии говорится не о праве граждан, а о праве органов местного самоуправления, авторы считают, что с этой точки зрения нельзя приравнивать право на местное самоуправление к личным правам граждан.

Соответственно, право граждан на местное самоуправление можно рассматривать как интегральное право, объединяющее в себе следующие права и свободы граждан:

- участвовать в управлении делами государства непосредственно через участие в местных референдумах, а также не принимать в них участие;

- избирать в органы местного самоуправления, а также не участвовать в муниципальных выборах;

- быть избранным в органы местного самоуправления, а также отказаться от исполнения полномочий выборного лица;

- иметь доступ к муниципальной службе и право увольнения с муниципальной службы;

- обращаться в органы местного самоуправления и получать ответ по существу своего заявления.

Обобщая, авторы отмечают необходимость указать, что право на местное самоуправление это не аналог прав граждан, а элемент квалификации местного самоуправления как одного из проявлений власти народа, т.к. необходимо разделять право граждан на участие в местном самоуправлении и право населения на осуществление местного самоуправления.

Право населения на осуществление местного самоуправления - это одна из составных частей права на

рода на власть. Существом местного самоуправления является решение вопросов местного значения, а также иная деятельность по представлению и защите интересов местных сообществ. Но эта деятельность является не только правом, но и обязанностью решать вопросы местного значения, осуществлять иную деятельность, законодательно отнесенную к ведению местного самоуправления, нести ответственность за законность и целесообразность деятельности представителей населения [14].

Для действительной способности реализации права на самоуправление, по мнению Е. С. Горбатюка, представляется необходимым наличие:

- а) механизмов осуществления права, т. е. наличие органов, создаваемых населением для реализации своих прав в решении местных вопросов, процедур прямого волеизъявления или зависимости от населения создаваемых им органов;

- б) возможности для осуществления права на самоуправление, т. е. наличие финансово-экономической базы для обеспечения реальной самостоятельности и дееспособности создаваемых населением органов;

- в) осознанной воли в осуществлении права, т. е. активное участие в процессе организации местного самоуправления не только государства (через официальные решения его органов и реализацию их должностными лицами), но и населения (через широкое участие в процессе, заинтересованность в его результате).

Все три составляющие находятся в настоящее время в процессе формирования, но именно их неразрывное сочетание приведет к созданию реального эффективно действующего самоуправления, а значит, и обеспечению реализации права на самоуправление и, как следствие, стабильного поступательного развития общества и государства [15].

Рассматривая данное право в контексте нашей правовой системы, отметим, что в правовых актах используется не категория «местное самоуправление», а «местная автономия». Соответственно, следует говорить уже о «праве на осуществление местной автономии».

Более того, согласно *Закону Республики Молдова об административной децентрализации* (ст. 1) [16], **местная автономия** это «право и

реальная способность местных органов публичной власти регулировать и управлять в соответствии с законом под свою ответственность и в интересах местного населения значительной частью общественных дел».

В свою очередь и **местное самоуправление**, согласно Европейской Хартии, определено как «право и реальная способность органов самоуправления регламентировать значительную часть государственных дел и управлять ею, действуя в рамках закона, под свою ответственность и в интересах местного населения» (ст. 3) [17].

Из этих определений следует, что «местное самоуправление» и «местная автономия» тождественные категории, что, с нашей точки зрения, представляется неправильным.

Достаточно ясно это представляется исходя из преамбулы той же Хартии, в которой говорится, что децентрализация власти предполагает «существование местных органов самоуправления, которые наделены уполномоченными для принятия решений органами, созданными демократическим путем, и которые имеют широкую автономию в отношении своей компетенции, порядка ее осуществления и необходимых для этого средств».

Соответственно, различие состоит в том, что по своей сущности местная автономия представляется как **фундаментальный принцип организации и деятельности местного самоуправления**. Под местной автономией понимают:

1) организационную самостоятельность органов местного самоуправления;

2) самостоятельность населения в определении структуры собственных органов местного самоуправления; такая самостоятельность проявляется в том, что население по своему усмотрению не только решает, какие муниципальные органы и должностные лица избираются (назначаются) для решения вопросов местного значения, но и каким образом они взаимодействуют между собой, разграничивают полномочия и отчитываются за их осуществление;

3) самостоятельное решение населением вопросов местного значения. Как предусматривает Европейская Хартия местного самоуправления, «органы местного самоуправления в пределах, установленных законом,

обладают полной свободой действий для осуществления собственных инициатив по любому вопросу, который не исключен из их компетенции и не отнесен к компетенции другого органа власти»;

4) экономическую самостоятельность местного самоуправления, которая обеспечивается наличием муниципальной собственности, правом муниципальных органов от имени населения самостоятельно управлять и распоряжаться таким имуществом;

5) финансовую самостоятельность местного самоуправления, обусловливаемую правом органов местного самоуправления самостоятельно в соответствии с законодательством формировать и исполнять местный бюджет, устанавливать местные налоги и сборы, участвовать в кредитных отношениях.

Согласно вышеназванного *Закона об административной децентрализации*, речь идет об: автономии в принятии решений, организационной автономии, финансовой и бюджетной автономии. Соответственно, именно эти формы автономии нужны для эффективной реализации местного самоуправления.

В заключение, представляются важными следующие выводы:

- «местное самоуправление» и «местная автономия» нетождественные категории; местное самоуправление возможно только на основе местной автономии;

- право на осуществление местного самоуправления является конституционным правом и реализуется местным населением (гражданами) и местными органами публичной власти, а автономия как право принадлежит только местным органам публичной власти;

- право на осуществление местного самоуправления является комплексным правом объединяющее права местных сообществ как субъектов публичных и гражданских отношений, органов и должностных лиц местного самоуправления, а также права граждан на осуществление местного самоуправления.

- в демократическом государстве непризнание существования этого права означает непонимание и непризнание демократии как токовой.

Соответственно, предлагаем его доскональное изучение, для того чтобы научно обосновать соответствующие изменения в законодательстве.

Литература:

1. Васильев В. И. Законодательная основа муниципальной реформы. Москва, 2005. С. 174-175.
2. Еремин А. Р. Реализация права человека и гражданина на местное самоуправление в Российской Федерации: конституционные вопросы: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. Саратов, 2003. С. 23.
3. Горбатюк Е. С. Право на самоуправление в российских условиях // Журнал ПОЛИТЭКС, 2010, №2. <http://www.politex.info/content/view/696/30/>.
4. Конституция Российской Федерации: Проблемный комментарий / отв. Ред. В.А. Четвернин. М.: Центр конституционных исследований Московского общественного научного фонда, 1997. С. 99-100.
5. Битоков А. В. К вопросу о понятии и содержании конституционного права на осуществление местного самоуправления // Современное право, 2007, № 8(1). С. 34.
6. Горохов Б. А. Судебная защита местного самоуправления // Местное право. 2001. № 1. С. 59-71.
7. Сергеев А. А. Доступ к правосудию как гарантия прав местного самоуправления // Государственная власть и местное самоуправление. 2006. № 2. С. 36.
8. Бондарь Н. С. Гражданин и публичная власть: конституционное обеспечение прав и свобод в местном самоуправлении. М., 2004. С. 309-313.
9. Бондарь Н. С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом РФ. М., 2005. С. 401.
10. Дмитриев Ю. А. Право граждан на осуществление местного самоуправления // Муниципальное право: учебник для вузов, изд. 3-е, перераб., доп. / Под ред. Ю. А. Дмитриева. М.: Изд-во Эксмо, 2005. С. 85.
11. Битоков А. В. К вопросу о понятии и содержании конституционного права на осуществление местного самоуправления. // Современное право, 2007, № 8(1). С. 34.
12. Муниципальное право: учебник для вузов / Н. А. Игнатюк, А. А. Замотаев, А. В. Павлушкин; под ред. к.ю.н. Н.А. Игнатюк. Изд. 2-е. Москва: Юстицинформ, 2005. С. 16-17.
13. Европейская Хартия Местного Самоуправления, Страсбург, 15 октября 1985 года. http://www.fes.kiev.ua/Dokument/Schimanke/RU_Charta_msu.pdf.
14. Муниципальное право: учебник для вузов / Н. А. Игнатюк, А. А. Замотаев, А. В. Павлушкин; под ред. к.ю.н. Н.А. Игнатюк. Изд. 2-е, стер. Москва: Юстицинформ, 2005. С. 18.
15. Горбатюк Е. С. Право на самоуправление в российских условиях. // Журнал ПОЛИТЭКС, 2010, №2. <http://www.politex.info/content/view/696/30/>.
16. Закон Республики Молдова об административной децентрализации, № 435-XVI от 28.12.2006 // Мониторул Официал № 29-31/91 от 02.03.2007.
17. Европейская Хартия Местного Самоуправления, Страсбург, 15 октября 1985 года. http://www.fes.kiev.ua/Dokument/Schimanke/RU_Charta_msu.pdf.



ПРОБЛЕМЫ ПЛАНИРОВАНИЯ И ОРГАНИЗАЦИИ РАБОТЫ ПРОКУРОРА В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ В НОВОМ УПК УКРАИНЫ

В. ЮРЧИШИН,

доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин, Черновицкого факультета НУ «ОЮА»,
кандидат юридических наук, старший советник юстиции, почетный работник прокуратуры
Украины,

SUMMARY

In April 2012, the Verkhovna Rada (the highest legislative body) of Ukraine adopted a new Criminal Procedure Code of Ukraine, which significantly altered the procedural powers of attorney. Therefore, in the article the powers of the prosecutor during the pre-trial investigation in the form of procedural guidance. The features of the planning and organization of the prosecutor general, the organization of the departments, each prosecutor.

Keywords: procedural powers of the prosecutor, the organization and planning of the district prosecutor's office, the areas of structural units, each prosecutor.

В апреле 2012 года Верховна Рада (высший законодательный орган) Украины приняла новый Уголовный процессуальный кодекс Украины, в котором существенно изменены процессуальные полномочия прокурора. Поэтому в статье раскрываются полномочия прокурора во время проведения досудебного расследования в форме процессуального руководства. Исследуются особенности планирования и организации работы прокурора в целом, организации работы структурных подразделений, каждого работника прокуратуры.

Ключевые слова: процессуальные полномочия прокурора, организация и планирование работы прокуратуры района, области, структурных подразделений, каждого работника прокуратуры.

***Постановка проблемы.** Новый Уголовный процессуальный кодекс Украины существенно изменил полномочия прокурора на досудебном следствии. Законодатель упразднил стадию возбуждения уголовного дела, уполномочил лично прокурора начинать досудебное расследование путем уведомления лица о подозрении в совершенном правонарушении или с его согласия уведомление о подозрении имеет право огласить физическому лицу следователь органов внутренних дел, органов безопасности, органов осуществляющих контроль за соблюдением налогового законодательства, органов государственного бюро расследований. Кроме того, прокурор, осуществляя надзор за соблюдением законов во время проведения досудебного расследования в форме процессуального руководства, уполномочен принимать иные процессуальные решения, которые обеспечивают быстрое, полное и беспристрастное расследование и судебное разбирательство с тем, чтобы каждый, совершивший уголовное правонарушение, был привлечен к ответственности в меру своей вины. По мере увеличения процессуальных полномочий на работников прокуратуры возросла нагрузка, увеличился объем работы в два-три раза, чем по УПК 1960 года. С целью эффективного использования рабочего времени, руководитель прокуратуры, его подчиненные обязаны большое внимание уделять планированию и организации работы в досудебном производстве*

планировать и организовывать свою работу так, чтобы эффективно осуществлять надзор за досудебным следствием, процессуальные ошибки следователя – устранять, соблюдать законность в целом.

Исследованием отдельных вопросов, касающихся проблем планирования и организации работы прокурора в досудебном производстве, занимались такие ученые, как Ю.П. Аленин, С.А. Альперт, И.В. Вернидубов, Л.М. Давыденко, В.В. Долежан, Н.С. Карпов, П.М. Каркач, О.В. Каплина, Г.К. Кожевников, И.Н. Козьяков, М.В. Косюта, О.П. Кучинская, Л.Н. Лобойко, И.Е. Марочкин, Н.И. Мычко, О.Р. Михайленко, В.П. Пивненко, Н.В. Руденко, Г.П. Серета, О.Г. Шилов, А.Г. Яновская, Н.К. Якимчук и др.

Целью этой статьи является исследование проблемы планирования и организации работы прокурора в досудебном производстве. Особенную роль в исследовании отведено планированию и организации работы районного прокурора, структурных подразделений органов прокуратуры, каждого работника прокуратуры.

Изложение основного материала исследования. Правовой

Актуальность темы исследования заключается в том, что с увеличением объема нагрузок на процессуального руководителя досудебным расследованием возникла проблема планирования и организации работы прокурора в досудебном производстве. Субъектами организации управления в органах прокуратуры является Генеральный прокурор и любой другой выше-

стоящий прокурор по отношению к нижестоящему и подчиненному работнику прокуратуры. Объектами управления в прокуратуре есть нижестоящие и подчиненные органы прокуратуры, подразделения и отдельные должностные лица (работники прокуратуры). С целью выполнения процессуальных полномочий на досудебном производстве работники прокуратуры обязаны



основой организации работы и управления в органах прокуратуры является Конституция Украины [1, с. 49], Закон Украины «О прокуратуре» [2], уголовное, гражданское, административное и хозяйственное процессуальное законодательство, ведомственные подзаконные акты - руководящие документы Генерального прокурора Украины организационно-управленческого характера: приказы [3,4], распоряжения, указания, инструкции, положения и т.п. Правом принятия управленческих решений в форме приказов, указаний и распоряжений в рамках определенной для них компетенции наделены областные и приравненные к ним прокуроры. Спецификой последних является то, что эти акты должны соответствовать как нормам Закона Украины «О прокуратуре», так и нормативно-правовым актам Генерального прокурора Украины. Более того, они должны издаваться только в пределах компетенции указанных прокуроров и только в развитие задач, определенных Генеральным прокурором Украины, с обязательным учетом местных условий и других особенностей региона.

Из глубокого анализа вышеуказанных правовых актов вытекает, что субъектами организации и управления в органах прокуратуры Украины является Генеральный прокурор и любой другой вышестоящий прокурор по отношению к нижестоящего и подчиненному работнику прокуратуры. А это значит, что любой руководитель органов реализует, как функцию организации, так и функцию управления. Объектами управления в прокуратуре есть нижестоящие и подчиненные органы прокуратуры, подразделения и отдельные должностные лица (работники прокуратуры). К предмету управления в прокуратуре относятся все направления прокурорской деятельности, связанные с реализацией внешнеэкономических функциональных целей и задач этого государственного органа [5, с. 163].

Необходимо различать три вида организации работы в прокуратуре:

организация работы прокуратуры в целом, организация работы структурного подразделения прокуратуры (управления, отдела), организация личной работы каждого работника прокуратуры.

Каждый орган прокуратуры является государственным учреждением с соответствующим юридическим статусом. Вид его деятельности, специфика решения целей и задач обуславливают внутреннее построение каждого органа в целом, штатную численность работников и специфику организации их работы. Деятельность конкретного органа прокуратуры в целом обеспечивается организационно-управленческими полномочиями его руководителя (прокурора), который действует на принципах единоначалия.

В прокуратурах вышестоящего уровня образуются структурные подразделения - отделы и управления, которые являются составной частью таких прокуратур и решают задачи локального характера. Содержание работы управлений и отделов, специфика организации их деятельности зависят от того, какое направление прокурорской работы непосредственно закреплено за ними, или какой комплекс вопросов организационного характера по поручению руководителя прокуратуры они решают. Выполнение организационно-управленческих обязанностей возлагается на начальников управлений и отделов, действующих под контролем руководителя прокуратуры.

Своим приказом или распоряжением руководитель любой прокуратуры возлагает на конкретного прокурорского работника выполнения определенного вида прокурорской деятельности, определенным специальным положением о ее характере и объеме. Личная (индивидуальная) работа конкретного прокурорского работника организуется и оптимизируется его собственными усилиями на базе рекомендаций, разработанных наукой управления, которые именуется самоуправлением или самоорганизацией.

Определяющая роль руководителя определяется не только тем, что

это лицо стоит во главе коллектива и направляет его работу, но и тем, что оно наделено властными полномочиями и в силу этого принимает обязательные для подчиненных решения и несет за них ответственность. Справедливо считается, что порядок и беспорядок начинаются с руководителя. Практика знает много примеров, когда слабый руководитель, сам того не желая, разваливает дело, отлаженную многолетним трудом работу других руководителей [6, с. 4]. Существует мнение, что талантливым руководителем необходимо родиться. И это верно, как верно и то, что прекрасным руководителем можно стать, если поставить перед собой такую цель и настойчиво к ней двигаться. Важным шагом на этом пути является глубокое изучение специальной литературы по организации труда и управления в органах прокуратуры Украины. Эта дисциплина должна стать обязательной для юридических факультетов высших учебных заведений Украины, которые занимаются подготовкой специалистов для работы в правоохранительных органах государства. Сегодня с высоко подготовленным молодым специалистом - юристом необходимо еще много работать профессионалам-практикам, чтобы подготовить его к работе с людьми, предоставить ему навыки руководителя-управленца. Это сложная и длительная работа. В связи с этим, высшие учебные заведения образования не должны стоять в стороне от этой чрезвычайно актуальной проблемы.

Осуществлять руководство - значит выполнять организационно-управленческие функции, направленные на объединение усилий всех подчиненных для успешного решения поставленных задач, достижения необходимого результата. В разных сферах организационно-управленческие функции руководителя имеют свои особенности. Специфическими они есть и в сфере прокурорской деятельности. Вместе с тем, каждый руководитель, независимо от сферы деятельности, которой занимается руководимый им коллектив, выполняет следующие



функции: обеспечивает организационный порядок; поддерживает нормальный психологический климат в коллективе, готовит и принимает управленческие решения; организует их исполнение, осуществляет оценку эффективности проделанной работы.

Распределив обязанности между членами прокурорского коллектива с учетом опыта, способностей и других личных качеств каждого прокурорского работника и создав в прокуратуре определенный стереотип труда, прокурор вправе требовать от подчиненных четкого и своевременного выполнения возложенных на них задач. При этом выполнение уголовно-процессуальных функций в досудебном производстве может быть возложено как на одного работника прокуратуры - заместителя прокурора или помощника, так и на нескольких работников (районных, городских и приравненных к ним прокуратурах), или даже на целое среднее управленческое звено - отдел или управление (в прокуратурах вышестоящего уровня). Все это зависит от объема работы и штатной численности прокуратуры.

Чтобы обеспечить качественное и своевременное выполнение своих обязанностей, каждый прокурорский работник, действующий в досудебном производстве, должен правильно организовать собственную (личную) работу в этом производстве. Организация личной работы (самоуправление, самоорганизация) - это задача, решаемая каждым работником самостоятельно, исходя из характера выполняемой работы и индивидуальных качеств. Более того, в организации личной работы нет готовых рецептов. При решении этой проблемы придется руководствоваться лишь общими правилами, произведенных теорией управления и практикой лучших прокуратур.

Самоорганизация нацелена на эффективное выполнение поставленных задач. С этой целью каждый прокурорский работник обязан максимально использовать свои собственные возможности, сознательно управлять выполнением уголовно-

процессуальных функций, преодолевая любые внешние помехи. Если этого не будет и рекомендации по организации личной работы не станут глубокими убеждениями работника, то результаты его деятельности никогда не будут удовлетворительными. Самоорганизация работы прокурорского работника является циклическим процессом, который состоит из нескольких элементов. Основные из них: определение круга обязанностей, анализ затрат и поиск резерва рабочего времени; самоконтроль, самооценка, планирование.

В связи с выполнением широкого круга работ в досудебном производстве прокурорский работник обязан на отдельном листе бумаги сделать исчерпывающий перечень всех этих работ, то есть провести их «инвентаризацию», чтобы не допустить невыполнения какой-либо из них. Если окажется, что в досудебном производстве на него возложены больше обязанностей по сравнению с тем, которые он может выполнить, то необходимо обратиться к прокурору с соответствующим рапортом о предоставлении помощи.

Главным в самоорганизации является экономный расход времени. Неумение даже талантливых работников экономно, рационально распоряжаться временем приводит к потере ими профессионального мастерства и увольнения по непригодности [7]. В связи с этим, поиск путей и способов более рационального расходования времени прокурорский работник обязан осуществлять постоянно, на протяжении всей служебной деятельности. Это обязательный элемент его самоорганизации. Наиболее простым и эффективным методом анализа затрат рабочего времени является самофотографирование трудового дня. Прокурорский работник, выполняющий уголовно-процессуальные функции в досудебном производстве, фиксирует всю работу, проделанную в течение рабочего дня и указывает время, затраченное на выполнение каждого ее вида. Самофотографирование может быть сплошным и выборочным (по отдельным видам работ). Заниматься анализом затрат

рабочего времени необходимо систематически. Сплошное рекомендуется проводить один раз в год, а выборочное - до трех раз в год. Срок проведения каждого самофотографирования - ежедневно в течение двух-трех недель. Анализ затрат рабочего времени позволяет определить точное время, требуемое на выполнение тех или иных прокурорских работ в досудебном производстве, определить время, затрачиваемое на вынужденные паузы; скорректировать затраты рабочего времени по видам работ, выполняемых в досудебном производстве. Самофотографирования, еще и основа для поиска резервов времени, которое можно сэкономить за счет: сокращения совещаний с дознавателями и следователями по оказанию им практической помощи в расследовании; более широкого использования специальной оргтехники; овладение техникой быстрого чтения и т.д.

Следующим элементом самоорганизации личной работы является ее планирование, которое вносит четкость, определенность деятельности, создает рациональный режим рабочего дня, помогает правильно распределить время, облегчает проведение контроля и самоконтроля. Прокурорский работник, действующий в досудебном производстве, должен составлять дневные планы (планирование рабочего дня) и кратковременные планы (планирование на декаду или неделю). Основная часть вопросов дневного плана - определение очередности выполнения работ в рамках рабочего дня с указанием времени, необходимого для их реализации. В краткосрочный план необходимо включать вопросы, связанные с изучением соответствующей научной и методической литературы; повышением личной квалификации, над чем следует сконцентрировать особое внимание и тому подобное. Очень важно обеспечить оптимальную последовательность выполнения намеченных мероприятий, зарезервировать время при появлении возможных осложнений.

Выполнение плана личной работы обеспечивается самоконтролем



со стороны самого исполнителя. Самоконтроль осуществляется на основе плана личной работы, результатов самофотографирования, листка-памятки служебных обязанностей и другой документации.

Самооценка позволяет исполнителю определить эффективность собственной работы в досудебном производстве. Чтобы это сделать, необходимо в рамках каждой уголовно-процессуальной функции сформулировать главные цели исполнителя. Степень достижения этих целей с учетом затраченного времени является показателем эффективности работы. Самооценка эффективности выполненной работы должна проводиться один раз в месяц.

Последним элементом самоорганизации работы прокурорского работника, действующего в досудебном производстве, является правильная организация его рабочего дня. В основе организации рабочего дня лежит дневной план работы прокурорского работника, главным назначением которого является определение очередности работ в рамках рабочего дня. Другие факторы организации рабочего дня - определение приоритетов, согласно которым устанавливаются первоочередные, последующие и другие задачи [8, с. 68]. Планирование рабочего дня по приоритетам позволяет не оставлять невыполненными задачи, которые могут и должны быть выполнены в течение рабочего дня; наилучшим образом достичь поставленных целей, выполнить запланированные мероприятия в определенный срок. План на следующий день необходимо составлять в вечернее время. Утром он может быть скорректирован с учетом изменения ситуации.

Обобщение прокурорской практики свидетельствует, что правильно организовать деятельность в досудебном производстве прокурорским работникам мешают: недостаточное знание методики организации личной работы в досудебном производстве; несвоевременное выявление нарушений закона; запоздалое реагирование на выявленные

нарушения закона. В связи с этим, указанным вопросам необходимо уделять больше внимания как при подготовке молодых специалистов в высших юридических учебных заведениях Украины, так и в Институте повышения квалификации прокурорских работников Национальной академии прокуратуры Украины. Правильная организация личной работы прокурорского работника обеспечивает: четкость в работе прокуратуры, повышение исполнительской дисциплины; качественное и своевременное выполнение поставленных задач; персонификацию ответственности [9, с. 53].

Одним из важных элементов организации работы прокурорского работника, действующего в досудебном производстве, является своевременный и глубокий анализ своей деятельности, который позволяет вычлнить наиболее актуальные проблемы, выяснить, что мешает их успешному решению, определить проведение необходимых мероприятий. Эти проблемы могут иметь связь с любыми аспектами работы прокуратуры. Предметом анализа могут выступать следующие вопросы: своевременность внесения сведений об уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований и начало расследования; соблюдение установленного законом порядка о принятии и регистрации заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях; своевременность направления прокурору письменных уведомлений о начале расследования; обоснованность планирования следствия; применение мер процессуального принуждения; возмещение убытков, обеспечение полноты, объективности и всесторонности расследования, применение научно-технических средств; выяснение причин и условий, способствовавших совершению преступлений, своевременность и полнота мер по их устранению; законность приостановления и закрытия досудебного расследования, учет и хранение вещественных доказательств; соблюдение требований закона об уведомлении о подозрении; соблю-

дение сроков досудебного расследования и т.д. Анализы должны состоять лишь в тех случаях, когда невозможно сделать надлежащий вывод на основании статистических и оперативных данных [10, с. 103]. Для осуществления качественных аналитических разработок важное значение имеет систематическое ведение накопительных данных, которые позволяют сопоставлять сведения об одних и тех же нарушениях закона, допущенные в разное время [11, с. 73].

Успешному выполнению своих служебных обязанностей прокурорскому работнику, непосредственно реализующему прокурорские уголовно-процессуальные функции в досудебном производстве, способствует постоянное углубление им профессиональных знаний, умений и навыков, т.е. повышение квалификации. Это не только служебный долг прокурорского работника, но и один из важнейших элементов организации его собственной (личной) работы. Повышение квалификации должно быть единым процессом углубления профессиональных знаний, что объясняется постоянным ростом требований к профессиональным стандартам прокурорских работников Украины. Этот процесс углубления знаний должно быть непрерывным и обязательно состоять из: самообразования; постоянно действующих семинаров, научно-практических конференций; стажировки в отделах и управлениях соответствующего направления при вышестоящих прокуратурах; учебе с отрывом от основной работы в региональных центрах и Институте повышения квалификации Национальной академии прокуратуры Украины [12, с. 69-72]. Самостоятельное обучение - наиболее результативная форма повышения квалификации. Оно осуществляется по индивидуальному квартальному плану, составленным прокурорским работником, действующим в досудебном производстве, и утвержденным его непосредственным руководителем, с целью изучения: новых законодательных и других нормативных актов; приказов, указаний, распоряже-



ний Генерального прокурора України, рішень колегій, обобщень, інформаційних писем; рішень Конституційного Суду України, Постановлень Пленума Верховного Суду України; нової юридическої літератури.

Таким образом, організація лічної (власної, індивідуальної) роботи прокурорського працівника, вміщення якої визначається характером вказаних на неї обов'язків - це упорядкування і оптимізація її (роботи) власними зусиллями самого виконавця. В принципі від правильно організації лічної роботи залежить успіх справи. В той же час організація лічної роботи прокурорських працівників не регламентується законом і взагалі не регулюється ні одним нормативним актом. В керівних наказах Генерального прокурора України мова йде тільки про організацію роботи конкретного органу прокуратури його структурних підрозділів. Про організацію ж власної (лічної) роботи немає ні слова.

Надлежащее понимание важности правильной организации собственной работы еще не стало и убеждением каждого прокурорского работника, а подавляющее большинство прокуроров - руководителей смирилась с формализмом в этой сфере, считая, что для надлежащего выполнения каждым работником прокуратуры достаточно правильно организованной работы прокуратуры в целом и ее структурных подразделений частности.

Причиной такого положения является недооценка прокурорами-руководителями и самими исполнителями значения организации собственной работы прокурорских работников. Поэтому указанная проблема продолжает оставаться чрезвычайно актуальной для прокурорской системы Украины и ее необходимо решать как можно скорее. Здесь несподіваний край роботи і для вищих керівників прокуратури, і для учених-правознавців, яких турбує ця проблема. Тільки їх спільними зусиллями можна швидко і правильно вирішити

эту чрезвычайно важную задачу. Повышение уровня организации собственной работы прокурорских работников обязательно приведет к значительному повышению результативности прокурорской деятельности на всех направлениях ее функционирования без какого-либо увеличения штатной численности органов прокуратуры.

Организация собственной работы - необходимое условие и действенное средство ввода повседневной деятельности прокурорского работника в определенное осмысленное русло, чтобы достичь наилучших результатов при наименьшей затрате сил и времени. Особенность прокурорской, как и любой другой социальной системы, заключается в том, что в процессе своего функционирования она совершенствуется. При этом следует исходить из того, что развитие прокурорской системы означает не только усовершенствование ее структуры, которая является относительно устойчивым элементом, а, в первую очередь, правовых и организационных средств и методов ее деятельности, теоретической и нормативной базы. Новые задачи, вытекающие для органов из Конституции Украины, нового УПК Украины [13] требуют усовершенствования всего комплекса факторов, которые существенно влияют на характер прокурорской деятельности и степень ее эффективности. К ним не в последнюю очередь относятся организационно-управленческие проблемы.

Список использованных источников

1. Конституція України: офіц. видання. Станом на 8 жовтня. - К.: Центр учбової літератури, 2010. - 80 с.
2. Україна. Закони. Закон України «Про прокуратуру»: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 15 квіт. 2011р.: (офіц. текст). - К.: Паливода А.В., 2011. - 32 с - (Закони України).
3. Наказ Генерального прокурора України «Про організацію роботи і управління в органах прокуратури» від

26 грудня 2011 року із змінами, внесеними наказом Генерального прокурора України, електронний ресурс <http://document.ua/pro-organizaciyu-roboti-i-upravlinnja-v-organah-prokuraturi--doc82202.html>

4. Наказ Генерального прокурора України «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять дізнання та досудове слідство» від 19 вересня 2005 року із змінами, внесеними наказами Генерального прокурора України, електронний ресурс <http://www.uazakon.com/document/spart05/inx05127.htm>

5. Давиденко Л., Каркач П. Питання організації роботи і управління в органах прокуратури / Л. Давиденко, П. Каркач // Вісник прокуратури. - 2002. - № 4. - С. 12-14.

6. Організація роботи в органах прокуратури: Навчально-методичний посібник (за заг. ред. І.Є. Марочкіна, О.М. Толочка). - Х.: Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. - 2002. - 196 с.

7. Зайверт Л. Ваше время - в ваших руках: Советы руководителям, как эффективно использовать рабочее время / Л. Зайверт. - М.: Наука, 1991. - С. 69-72

8. Пособие для руководителя (менеджера). - Донецк: «Донеччина», 1993. - 72 с.

9. Прокурорський нагляд в Україні: Курс лекцій (за ред. В.Т. Нора). К.: Атіка, 2004. - 352 с.

10. Півненко В.П. Прокурорський нагляд в Україні: Навчальний посібник / В.П. Півненко. - Х.: Харків юридичний. - 2008. - 304 с.

11. Середін В. Планування слідчої роботи - не самоціль, а засіб / В. Середін // Вісник академії прокуратури України. - 2006. - № 1. - С. 72-77.

12. Каркач П.М. Організація роботи прокуратури міста, району: Методологічний посібник / П.М. Каркач. - Х.: Право, 2006. - 352 с.

13. Уголовный процессуальный кодекс Украины. / пер. Фокина Л. И. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України». - Х.: Одиссей, 2012. - 384 с.



ДОКАЗАТЕЛЬНАЯ СУЩНОСТЬ РЕЗУЛЬТАТОВ ИНСТРУМЕНТАЛЬНОЙ ДЕТЕКЦИИ С ПОЗИЦИИ НОВОГО В СОДЕРЖАНИИ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

А. МОТЛЯХ,

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и процесса
Юридического института Национального авиационного университета
(Киев, Украина)

SUMMARY

The article deals with the evidentiary value of the results of the instrumental detection using the polygraph in criminal proceedings, with the entry into force of the new Criminal Procedure Code.

Keywords: psychophysiological, instrumental detetsiya, polygraph, secret investigation (investigative) actions.

В статье рассматриваются вопросы, касающиеся доказательного значения результатов использования инструментальной детекции с применением полиграфа в уголовном производстве, с учетом вступления в законную силу нового Уголовного процессуального кодекса Украины.

Ключевые слова: психофизиологические исследования, инструментальная детекция, полиграфолог, негласные

при этом возникает вопрос легитимности и достоверности собранных данных, которые могут служить источником доказательств.

Как показывает отечественная и зарубежная следственно-судебная практика по результатам применения полиграфа в ходе расследования уголовных правонарушений, есть все основания утверждать о возможности, даже в отдельных случаях, необходимости использования этого научно-технического обеспечения. Главное, чтобы были соблюдены законные требования реализации инструментальной детекции, как иницилирующей стороной психофизиологического исследования, так и лицами, которые обеспечивают его проведение (специалистом или экспертом). Следователь, прокурор, адвокат стороны обвинения или защиты должны взвешенно подойти к определению цели проведения исследования. Очертить задачи и сформулировать вопросы, по которым специалист-полиграфолог или эксперт будут строить свои логические обоснованные тесты для потенциального опрашиваемого. На основе всестороннего, полного и объективного проведения такого экспертного исследования полиграфолог в дальнейшем сможет формировать выводы таким образом, чтобы они имели значение как источник доказательств в совокупности с другими источниками, имеющимися в деле уголовного производства. Это и есть один из

В новом Уголовном процессуальном кодексе Украины, принятом 13.04.2012 г. и который вступил в законную силу 20.11.2012 г., законодатель регламентировал отдельной главой 21 Негласные следственные (розыскные) действия. Согласно ч.1 ст. 246 Кодекса, они берутся во внимание как разновидность следственных (розыскных) действий ... а, согласно ч.1 ст. 256 УПК ... результаты применения технических средств, ... могут использоваться в доказывании на тех же основаниях, что и результаты проведения других следственных (розыскных) действий во время досудебного расследования.

Такой подход Законодателя дает возможность вывода результатов применения инструментальной детекции с оперативно-розыскных ориентирующих данных психофизиологических исследований в уголовно-процессуальную деятельность по расследованию зарегистрированных правонарушений.

Результаты тестового опроса лиц, которые подозреваются или обвиняются в совершении преступления, с применением инструментальной детекции являются признанным юридическим фактом и частично находят поддержку среди ученых и практиков исследования этого вопроса. Однако, подходы к активному внедрению этих нетрадиционных методов, в частности в досудебное расследование уголовных правонарушений, не могут однозначно решить ключевой дискуссионный вопрос о доказательственном значении результатов психофизиологического исследования. Это непосредственно относится к практике процессуальной деятельности большинства стран, где встречаются факты применения полиграфа и использование полученных данных в доказывании при расследовании уголовных дел.

Значимым этот вопрос есть и для Украины, с позиции использования результатов инструментальной детекции на основании полиграфа как возможного источника доказательств в уголовном производстве. Следует отметить, что отходит на второй план дискуссия ученых о целесообразности введения в процесс доказывания результатов психофизиологических исследований. Р.С. Белкин, по этому поводу определил, что сегодня нет оснований для возражений против использования полиграфа экспертом-психиатром или психологом [2, с. 54]. Полученная в результате таких экспертиз информация содержит ориентированные оперативные данные для следствия в результате условно-правомерной деятельности по использованию компьютерного аппаратно-программного прибора на этапе уголовного производства. Но



ключевых моментов для уголовно-процессуальной деятельности. Поэтому подходы к решению этих и других невыясненных вопросов следует рассматривать с позиции процессуального закрепления результатов проведенной инструментальной детекции.

Несомненным является факт того, что тестовый опрос с применением данного научно-технического прибора является разновидностью оперативно-розыскных мероприятий. Полученные результаты имеют ориентированный характер и содействуют правоохранительным органам в расследовании преступлений [3, с.87-89]. Хотя, следует признать, возможность проведения такого опроса на основе инструментальной детекции может быть и не связанной с наличием зарегистрированного уголовного преступления в Едином реестре досудебных расследований. Материалы результатов психофизиологического исследования применяются в гражданских, трудовых, административных, хозяйственных правоотношениях, кадровом и профессиональном отборе на занятие должностей и т.п. Поскольку сферой нашего научного интереса выступает уголовно-процессуальная деятельность, в соответствии с ней и будем выстраивать линию исследования.

Стоит отметить, что полученные полиграфологические данные способствуют компетентным органам и лицам, осуществляющим досудебное расследование, правильно сориентироваться в конкретной следственной ситуации и определить направление следствия, особенно на начальном этапе уголовного производства. Поэтому сейчас открытым вопросом остается процессуальное закрепление результатов применения инструментальной детекции с позиции ее законодательного обеспечения. А именно: принятие нового Уголовного процессуального кодекса Украины от 13.04.2012 г. и вступления в законную силу от 20.11.2012 г. дало возможность несколько по иному подойти к определению места собранным данным по результатам проведения оперативно-розыскной деятельности в уголовном производстве. Разделом III Досудебное расследование, главой 21 Негласные следственные (розыскные) действия, в частности ч.1 ст. 246 УПК, признаются разновидностью следственных

(розыскных) действий. Часть 2 этой нормы указывает, что негласные следственные (розыскные) действия проводятся в случаях, если сведения о преступлении и лице, его совершившем, невозможно получить другим способом. Решение об их проведении, согласно ч.3 ст. 246 Кодекса, принимает следователь, прокурор, а в случаях, предусмотренных настоящим УПК, – следственный судья по ходатайству прокурора или по ходатайству следователя, согласованному с прокурором. Проводить негласные следственные (розыскные) действия, изложенные ч. 6 указанной нормы, имеет право следователь, который осуществляет предварительное расследование преступления, или по его поручению – уполномоченные оперативные подразделения органов внутренних дел, органов безопасности, органов, осуществляющих контроль за соблюдением налогового законодательства, органов Государственной пенитенциарной службы Украины, органов Государственной пограничной службы Украины, органов Государственной таможенной службы Украины. По решению следователя или прокурора к проведению негласных следственных (розыскных) действий могут привлекаться также другие лица. Закрепление хода и результатов указанных мероприятий в соответствии с ч.1 ст. 252 УПК должна соответствовать общим правилам фиксации уголовного производства, предусмотренных настоящим Кодексом. По результатам проведения негласных следственных (розыскных) действий составляется протокол, к которому в случае необходимости прилагаются приложения. Также ч.2 этой же статьи регламентирует, что проведение негласных следственных (розыскных) действий можно фиксировать с помощью других технических средств. А ч.1 ст. 256 УПК устанавливает, что проведение негласных следственных (розыскных) действий, аудио- или видеозаписи, фотоснимки, другие результаты, полученные с помощью применения технических средств, изъятые во время их проведения вещи и документы или их копии могут использоваться в доказывании на тех же основаниях, что и результаты проведения других следственных (розыскных) действий во время досудебного расследования [1]. Исходя из указанных норм, регламентированных законодателем,

усматриваем возможность применения полиграфа и его результатов как одной из форм негласных следственных (розыскных) действий, которые в совокупности с другими материалами, добытыми досудебным расследованием, формируют доказательную базу по делу уголовного производства. Более того существуют и другие позиции ученых. Отечественными и зарубежными учеными предложен ряд возможных вариантов процессуальной формы ввода данных инструментальной детекции в уголовно-процессуальное доказывание. Одним из таковых является использование результатов исследования при проведении отдельных следственных (розыскных) действий, а именно допроса, в том числе и одновременного с участием двух и более допрошенных лиц, следственного эксперимента и т.п..

В частности, российский ученый В.И. Комиссаров предложил применять полиграф при допросе, а программу тестирования (использование опросника) и расшифрованную специализированную полиграмму включать в протокол этого следственного действия [4, с. 47].

В противоположность такой позиции Р.С. Белкин предполагает, что если даже допустить применения полиграфа во время допроса, как следственного действия, то результаты его использования не должны иметь доказательственное значение. Они могут учитываться следователем лишь как ориентирующие данные к материалам дела с использованием записей полиграммы проведенного исследования [5, с. 396].

Анализируя взгляды полиграфолога современности, а также мэтра криминалистики советского периода, усматриваем следующее: применение психофизиологического исследования нетрадиционных методов в ходе указанного процессуального мероприятия является необоснованным предложением. Поскольку это уже будет не просто допрос, а другое следственное действие, которое будет олицетворять собой расширенные возможности получения психофизиологических данных исследования в сочетании с самостоятельным процессуальным мероприятием. В нем будет отображаться ряд новых следственных видеоизменяемых черт:

- меняться порядок получения показаний;



- увеличиваться удельный вес специалиста-полиграфолога в получении новых данных, что может влиять на следствие в целом;

- следователь и оперативный работник свою деятельность будут более концентрировать на результаты проверки лица на полиграфе, чем обеспечивать собственную тактику и стратегию досудебного расследования в рамках уголовно-процессуальной деятельности и др.

Предложенный В.И. Комиссаровым подход к допросу, как самостоятельному следственному действию, требует пересмотра и замены положений норм уголовного процесса. С позиции действующего Уголовно-процессуального кодекса Украины в этом: во-первых, нет необходимости и обоснованного логического объяснения, во-вторых, это внесет путаницу в следствие, при каких обстоятельствах досудебного расследования полиграф может быть применен при проведении следственных (розыскных) действий, а при каких нет. Поэтому не считаем целесообразным использование инструментальной детекции в рамках проведения допроса, а именно как части от ее содержания. Вместе с тем согласны, что полученная информация по результатам психофизиологического исследования, как отдельно реализованного мероприятия, может служить дальнейшему расследованию уголовных преступлений, в том числе и проведению по заключению специалиста или эксперта иных процессуальных следственных (розыскных) действий. Одним из путей выхода из сложившейся дискуссии видим создание в Украине судебной психофизиологической экспертизы с применением полиграфа, как самостоятельного процессуального действия в пределах экспертной деятельности. Такая позиция обосновывается научным взглядом определенной части полиграфологов, которые занимаются изучением этого вопроса. Отечественные и ближнезарубежные исследователи полиграфа (Т.Р. Морозова, И.В. Гора, А. И. Мотлях, В.В. Семенов, Л.М. Иванов, Ю.И. Холодный и др.), указывают, что отдельной формой использования специальных знаний этого прибора является назначение и проведение психофизиологической экспертизы как самостоятельного процессуального мероприятия. В унисон изложенной

выше позиции, полиграфологи Р.И. Могутин и М.В. Субботина добавляют, что в РФ в настоящее время введена специальность – судебный эксперт по проведению психофизиологического исследования с применением полиграфа [6, с.35].

Предложенное научное видение ученых продиктовано тем, что при расследовании преступлений бывают случаи, когда досудебное расследование или судебное разбирательство уголовного преступления заинтересовано в использовании материалов психофизиологического исследования при обеспечении доказательств. Как показывает современная практика, подходы к применению психофизиологических исследований с использованием полиграфа изменяются и приобретают новое качественное содержание. Одним из примеров люстрации изложенного есть практика Луганского апелляционного суда (Украина), который при слушании дела о совершенном тяжком преступлении, вывод судебной психофизиологической экспертизы на детекторе, сделанный специалистом украинских Бюро психофизиологических исследований и Безопасности, признан доказательством по уголовному делу в совокупности с другими доказательствами [7].

Это также возможно в ситуации, когда опрошено ранее лицо в дальнейшем оказывается от данных результатов показаний, меняет их, а также категорически отрицает повторное психофизиологическое тестирование с помощью полиграфа. Однако следует отметить, что при отсутствии или недостаточности в деле доказательной базы, наличии противоречий в показаниях допрашиваемых лиц, результаты инструментальной детекции могут стать существенными данными, которые будут способствовать объективизации информационной ситуации при расследовании конкретного уголовного преступления.

Изложенное очередной раз подтверждает правильно выбранное украинскими учеными направление исследования в аспекте интеграции национальных научных достижений в этой сфере деятельности к лучшим европейским образцам изучения данного вопроса. Определяя свой путь, Украина вырабатывает собственную стратегию в подходах к применению инструментальной детекции, исходя

из возможностей законодательного регулирования и потребностей уголовно-процессуальной деятельности. И на этом пути поиска Украина не одна, этот вопрос является значимым для многих стран мира, о чем свидетельствуют эмпирические зарубежные материалы. Хотя в целом неоднозначное отношение к полиграфу и его результатам не говорит о его запрете. Значительная часть стран практикует использование инструментальной детекции в общественных правоотношениях, в том числе и в деятельности правоохранительных органов, не имея законодательного закрепления. Тем и обуславливается, что результаты применения этого компьютерного аппаратно-программного обеспечения в уголовно-процессуальной деятельности, непосредственно как прямое доказательство, не находят своего отражения в большинстве государств пользователей полиграфа. Лишь в некоторых из них: Молдове, Литве, Польше, Румынии, Японии, Канаде, США, Индии они занимают главное место среди доказательств в уголовном процессе. Известны случаи применения данного прибора в качестве доказательства в Южной Африканской Республике. В то время, Хорватия отказалась от подобной практики. Англия и Германия практически не проводят исследований инструментальной детекцией, ссылаясь на нарушение конституционных прав и гарантий своих граждан. Если рассматривать США как страну лидера в вопросах эксплуатации технологий полиграфа, то следует сказать, что общего признания результатов выводов полиграфолога в качестве доказательства не содержит в американском уголовном судопроизводстве системного характера. Однако, Верховным судом США легализована методика психофизиологического исследования с использованием указанного научно-технического прибора [8, с. 139-140].

С позиции взглядов Дж. Рейда и Ф. Инбау: «Полиграф обладает такой степенью точности, равной и даже опережает предоставленные на сегодня виды доказательств, фигурирующих в судах по уголовным и гражданским делам» [9, с. 72].

Вместе с тем, указанные достижения данного технического обеспечения не исчерпывают отдельные несогласованные вопросы практики его применения. В частности, от-



меченное нами выше активное внедрение полиграфа в уголовное производство не уменьшает решения дискуссионного, неоднозначного толкования теоретиков и практиков, касающегося доказательственного значения результатов психофизиологического исследования, а также отнесение инструментальной детекции с применением полиграфа к перечню научно-технических средств, которые призваны содействовать уголовному производству в установлении объективной действительности в расследуемому преступлении.

Список использованной литературы:

1. Уголовный процессуальный кодекс Украины. Закон Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины в связи с принятием Уголовно-процессуального кодекса Украины» по состоянию на 01. 06. 2012 года: (Отвечает офиц. тексту) – К.: Алерта, 2012. – 304 с.
2. Белкин Р.С. Курс криминалистики. В 3 т. – Т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации / Р.С. Белкин – М.: «Юрист», 1997. – 408 с.
3. Манило И.В. Использование полиграфа при раскрытии тяжких преступлений. Уголовно-процессуальные и технические проблемы использования полиграфа / И.В. Манило // Опыт использования полиграфа в профилактике и раскрытии преступлений в ГУВД Краснодарского края (2-я науч.-практ. конф.). [Под ред. А.Г. Сапрунова, С.Л. Николаева]. – Новороссийск. – 1998. – С. 87-89.
4. Комиссаров В. Использование полиграфа в борьбе с преступностью / В. Комиссаров // Законность. – 1995. – № 11. – С. 43-47.
5. Аверьянова Т.В., Криминалистика: Учебник для вузов [Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р.] / Под ред. заслуженного деятеля науки РФ, проф. Р.С. Белкина. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2004. – 992 с.
6. Могутин Р.И. Использование полиграфа в раскрытии и расследовании преступлений / Могутин Р.И., Субботина М.В.: [учеб. пособие] – Волгоград: ВА МВД России, 2005. – 84 с.
7. Впервые детектор лжи в суде помог оправдать невиновного. [Электронный ресурс] // Сайт Украинское Бюро психофизиологических исследований и Безопасности. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/2010/02/09/detektor.html>.
8. Детектор лжи на службе разведорганов США // Уголовное право. – 2004. – № 3. – С. 139-140.
9. Холодный. Ю.И. Применение полиграфа при профилактике, раскрытии и расследовании преступлений (генезис и правовые аспекты) / Ю.И. Холодный [монография] – М.: «Мир безопасности», 2000. – 160 с.

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СЛУЖЕБНЫХ КОМАНДИРОВОК И ИХ ОПЛАТЫ В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА

В. ЩЕРБАТЮК,
доктор экономики, конференциар, Славянский университет

SUMMARY

Covering a wide range of issues of legal regulation of the modern theory and practice of seconding staff and specialists of Moldovan enterprises within the territory of our country and abroad. First economic issues are covered in close coordination with the legal and regulatory framework and makes suggestions for improvements.

Keywords: Labor and Tax Codes, costs seconded employees and their compensation, wages, deductions from wages, State Tax Administration, Supreme Court of the Republic of Moldova.

* * *

Рассматривается широкий круг вопросов нормативно-правового регулирования современной теории и практики командирования работников и специалистов молдавских предприятий в пределах территории нашей страны и за границу. Впервые экономические вопросы освещаются в тесной увязке с нормативно-законодательной базой и вносятся предложения по их совершенствованию.

Ключевые слова: Трудовой и Налоговый кодексы, расходы командированных работников и их компенсация, оплата труда, удержания из заработной платы, государственная налоговая инспекция, Высшая судебная палата Республики Молдова.

Актуальность темы. Сотни тысяч работников различных молдавских предприятий и организаций всех отраслей экономики ежегодно направляются в служебные командировки с целью решения важных социальных и хозяйственно-финансовых задач. Это неизбежно вызывает множество различных вопросов правового и экономического характера. Однако в специальной литературе они или почти полностью игнорируются, или рассмотрены исходя из устаревших нормативных документов, что имеет отрицательные последствия. Данная статья является первой работой по этим вопросам, подготовленной на основе важнейших положений Трудового и Налогового кодексов, а также нового Постановления Правительства Республики Молдова, содержит инновационные положения, что обуславливает актуальность и практическую значимость её темы.

Целью и задачами статьи является комплексное и взаимосвязанное исследование и рассмотрение нормативно-правовых вопросов направления работников молдавских хозяйствующих субъектов в служебные командировки, документального оформления и возмещения расходов по ним. Она представляет интерес для многих научных и практических работников разных специальностей всех отраслей национальной экономики.

Объективной необходимостью современной практики хозяйствования в Республике Молдова являются служебные командировки. Они находят широкое и постоянное применение на многочисленных предприятиях и в организациях, так как имеют важное значение для

успешного решения многих вопросов хозяйственно-финансовой деятельности и обеспечения эффективной конкуренции в условиях рыночной экономики.

Понятие, сроки и документальное оформление служебных командировок, порядок возмещения расходов



по ним и другие вопросы в настоящее время регулируются Трудовым кодексом Республики Молдова, принятым Парламентом 28 марта 2003 г., и Положением об откомандировании работников субъектов Республики Молдова, утверждённым Постановлением Правительства Республики Молдова № 10 от 5 января 2012 г., с последующими изменениями и дополнениями [6, 4].

Служебными командировками признаются поездки работников согласно приказам (распоряжениям, постановлениям) работодателей на определённые сроки для выполнения служебных поручений вне постоянного места работы. Эти сроки не могут превышать 60 календарных дней при командировках в пределах территории нашей страны и двух лет – при командировках за рубеж, не считая времени нахождения работников в пути. Продолжительность командировок рабочих, руководителей и специалистов, направляемых для выполнения монтажных, наладочных и ремонтно-строительных работ, не может быть больше одного года, не считая времени их нахождения в пути.

Нельзя направлять в служебные командировки работников, которым, согласно медицинским заключениям, командировки противопоказаны. Инвалиды I и II групп, беременные женщины, женщины, находящиеся в послеродовом отпуске, одинокие родители, имеющие детей в возрасте до четырнадцати лет, работники, имеющие детей в возрасте до шести лет или детей-инвалидов, лица, совмещающие отпуска по уходу за ребенком с работой, а также работники, ухаживающие за больным членом семьи на основании медицинского заключения, могут быть направлены в служебные командировки только с их письменного согласия.

О командировании работников издаются приказы, в которых отмечаются пункты назначения, наименование предприятий (организаций), куда направляются работники, сроки и цели командировок. На основании этих приказов выписываются командировочные удостоверения. При однодневных командировках, когда работники в тот же день должны возвратиться к месту постоянной рабо-

ты, такие удостоверения могут не выписываться и не выдаваться.

В командировочных удостоверениях отмечаются даты выбытия работников в служебные командировки, которыми считаются дни отправления поездов, автобусов, самолетов, пароходов или других транспортных средств из мест постоянной работы. При отправлении транспорта до 24 часов включительно, днём отъезда считаются текущие сутки, а с 0 часов и позднее – следующие сутки. Если вокзал, автобусная станция, аэропорт, пристань находятся за чертой населённого пункта, то дата выбытия в командировку определяется в вышеуказанном порядке с учётом времени, необходимого для проезда к месту отправления транспорта.

Например, самолёт, на котором работник кишинёвского предприятия «Acons» направляется в командировку, вылетает из г. Кишинёв в 0 часов 40 минут 19 апреля 2013 г. Время для проезда от города до аэропорта – 50 минут. Следовательно, дата выбытия данного работника в командировку – 18 апреля 2013 г., и она должна быть указана в его командировочном удостоверении.

Командировочные удостоверения выдаются работникам, на имя которых они выписаны. Им также следует выдать, мы предлагаем, подробные письменные планы-задания, утверждённые руководителем предприятия, что будет способствовать повышению эффективности служебных командировок.

Для оплаты предстоящих командировочных расходов необходимо выдать аванс в размере, соответствующем действительной потребности, согласно Правилам ведения кассовых операций в народном хозяйстве Республики Молдова, утверждённым Постановлением Правительства Республики Молдова № 764 от 25 ноября 1992 г. [5]. Однако наше исследование показывает, что в хозяйственной практике отечественных предприятий это положение нередко нарушается, что является недопустимым, так как отсутствуют законные основания для направления работников в командировки без предварительной выдачи им денежных средств в подотчёт на возмещение соответствующих расходов.

По прибытии работников на предприятия для выполнения служебных заданий, в их командировочных удостоверениях проставляют даты приезда и отъезда, которые заверяют подписями и печатями. Командированные обязаны строго соблюдать трудовую дисциплину, работать добросовестно и использовать всё своё рабочее время для своевременного и качественного выполнения поставленных задач.

Командированные лица работают и пользуются днями еженедельного отдыха по режиму тех предприятий и организаций, в которые направлены. За дни отдыха, неиспользованные во время командировок, другие дни по возвращении из командировок работникам не предоставляются.

При направлении в служебные командировки специально для работы в выходные или нерабочие праздничные дни компенсации за работу в эти дни производятся в соответствии со статьей 158 Трудового кодекса Республики Молдова. Она предусматривает, в частности, что работа в эти дни оплачивается:

а) работникам со сдельной оплатой труда – не менее чем по двойным сдельным расценкам;

б) работникам, труд которых оплачивается по часовым или дневным ставкам, – в размере не менее двойной часовой или дневной ставки;

в) работникам, получающим месячный оклад, – в размере не менее одинарной часовой или дневной ставки сверх оклада, если работа в выходной или нерабочий праздничный день производилась в пределах месячной нормы рабочего времени, и в размере не менее двойной часовой или дневной ставки сверх оклада, если работа производилась сверх месячной нормы.

По письменным заявлениям работников, работающих в выходные или нерабочие праздничные дни, работодатель может предоставить им другие свободные дни, которые не оплачиваются.

По возвращении работников из командировок в места постоянной работы в командировочных удостоверениях отмечаются фактические даты прибытия работников из командировок. Ими считаются дни



прибытия поездов, автобусов, самолётов, пароходов или других транспортных средств в места постоянной работы командированных с учётом, в необходимых случаях, времени проезда от станций, аэропорта, пристани до населённых пунктов. Далее работники должны своевременно и полностью отчитаться о проделанной работе и расходах за время командировок.

В соответствии с Трудовым кодексом (статьи 175-176) и Положением об откомандировании работников субъектов Республики Молдова командированным лицам за время их нахождения в служебных командировках сохраняются места работы (должности) и средняя заработная плата, а также возмещаются:

- 1) суточные;
- 2) расходы на проезд от мест работы к местам командировок и обратно;
- 3) расходы по найму жилых помещений в местах командировок и пути и др.

Суточные выплачиваются для покрытия дополнительных расходов командированных лиц на питание и различные услуги, вызванных временным проживанием вне мест постоянной работы. Нормы суточных дифференцируются по категориям командированных, цели и характеру служебных заданий, странам и установлены за каждый день командировки. По отдельным странам и населённым пунктам, являющимися наиболее частыми местами служебных командировок работников молдавских предприятий, эти нормы следующие:

- Республика Молдова: муниципий Кишинёва – 100 леев, муниципий Бельц и Тирасполя – 90 леев, другие муниципии и города, сельская местность – 75 леев;
- Российская Федерация: города Москва и Санкт-Петербург, районы Крайнего Севера и Дальнего Востока – 40 евро, остальные населённые пункты – 35 евро;
- Азербайджан, Армения, Беларусь, Грузия, Кыргызстан, Румыния, Словакия, Таджикистан, Туркменистан, Узбекистан, Эстония – 30 евро;
- Болгария, Казахстан, Латвия, Литва, Польша, Португалия, Турция, Украина – 35 евро;

- Венгрия, Греция, Испания, Италия, Сербия, Словения, Чехия – 40 евро;

- Австрия, Германия – 45 евро;
- Франция – 60 евро.

В установленных размерах суточные выплачиваются за все дни пребывания работников в командировке, включая выходные и праздничные дни, а также дни нахождения в пути, в том числе за время вынужденной остановки в пути, если она подтверждена соответствующими документами. За дни выезда в командировку и прибытия из неё суточные выплачиваются в размере 100 процентов от установленных норм. При командировании работников на один день в пределах территории нашей страны суточные не выплачиваются, а при командировании за пределы Республики Молдова суточные выплачиваются в размере 100 процентов от установленной нормы.

Если служебная командировка за пределы нашей страны продолжительностью свыше 30 календарных дней, то норма суточных за каждый день превышения сокращается на 20 процентов, а при превышении 60 календарных дней норма суточных за каждый день превышения сокращается на 30 процентов.

Командированным работникам в две и более страны суточные за день переезда из одной страны в другую выплачиваются в размере 100 процентов в валюте и в соответствии с нормами страны, в которую они направлены.

Расходы на проезд от мест работы к местам командировок и обратно оплачиваются на основании предъявленных документов по тарифу экономического класса предприятий воздушного, железнодорожного, водного и автомобильного транспорта общего пользования (кроме такси). Если по командировкам в пределах территории Республики Молдова проездные билеты не представлены, то проезд в этих случаях оплачивается по минимальному тарифу.

Командированным также возмещаются расходы по проезду на транспорте общего пользования (кроме такси) до станции, аэропорта, пристани и обратно, если они находятся за чертой населённого пункта, куда они были направлены, либо на

такси, при условии, что время прибытия или отправления работников не соответствует графику работы общественного транспорта, согласно представленным проездным билетам.

По служебным командировкам за рубеж возмещаются расходы по проезду от станции, аэропорта, пристани до места проживания и обратно на общественном транспорте или такси, если время прибытия или отправления работников не соответствует графику работы общественного транспорта в стране.

Оплаченные расходы за пользование постельными принадлежностями в поездах возмещаются без предъявления квитанций. Лица, следующие в командировку или возвращающиеся из них не прямым сообщением, а с пересадками, получают компенсации за пользование постельными принадлежностями в каждом поезде.

При использовании командированными служебного или личного автотранспорта разрешается возмещать расходы на горюче-смазочные материалы в необходимом количестве в соответствии с маршрутом и километражем, утвержденными руководителем, если представлены документы (квитанции, чеки), выданные автозаправочными станциями и подтверждающие эти расходы.

Расходы по найму жилых помещений в местах командировок и пути возмещаются в размерах, которые зависят от категории командированных работников и страны командировки, от того, представлены или не представлены счета гостиниц, и др.

При предъявлении оплаченных счетов командированным лицам возмещаются расходы по найму жилых помещений на основании этих документов, но не свыше предельных норм, предусмотренных Положением об откомандировании работников субъектов Республики Молдова. Эти нормы представляют максимальную сумму денежных средств, в пределах которой должны покрываться расходы по найму жилья, в том числе расходы по оплате обязательных гостиничных услуг, и расходы по бронированию мест в гостиницах за каждые сутки.

Предельные нормы возмещения

расходов по найму жилых помещений в отдельных странах и населённых пунктах, куда наиболее часто командированы работники молдавских предприятий, следующие:

- Республика Молдова: муниципий Кишинёва – 315 леев, муниципий Бельц и Тирасполя – 295 леев, другие муниципии и города – 210 леев, сельская местность – 150 леев;

- Российская Федерация: города Москва и Санкт-Петербург – 220 евро, остальные населённые пункты – 150 евро;

- Литва – 80 евро;

- Армения, Кыргызстан, Сербия, Таджикистан, Туркменистан, Узбекистан – 90 евро;

- Грузия, Словакия, Эстония – 100 евро;

- Польша – 110 евро;

- Беларусь, Румыния, Словения – 120 евро;

- Казахстан, Португалия – 130 евро;

- Венгрия, Греция, Испания, Турция, Украина – 140 евро;

- Австрия, Латвия – 150 евро;

- Болгария, Германия, Чехия – 160 евро;

- Италия, Франция – 180 евро;

- Азербайджан – 200 евро.

Если счета гостиниц не представлены, то расходы по найму жилых помещений возмещаются командированным в следующих размерах:

- в пределах территории Республики Молдова – 25 леев;

- за рубеж – 10 процентов от предельной нормы расходов по найму жилья за каждую ночь нахождения в командировке, исключая время нахождения работника в пути.

Оплата расходов по найму жилых помещений производится за всё время служебных командировок, включая выходные и праздничные дни.

Если за время нахождения в пути работники вынуждены делать остановки (например, при пересадках с одного вида транспорта на другой, при ожидании в пути отправления поезда или вылета самолёта и др.) и по этой причине нести расходы по найму жилых помещений, то они, полагаем, должны возмещаться на общих основаниях. Аналогичным образом возмещаются квартирные расходы и при командировках в такие местности, откуда работники

могут ежедневно возвращаться к местам постоянного жительства, но по своему желанию остаются в местах командировок.

Плата за бронирование мест в гостиницах возмещается при предоставлении документов, подтверждающих эти расходы и проживание работников в гостиницах, по фактическому расходу, но не свыше 50 процентов возмещаемой стоимости мест за сутки.

В связи с вышеизложенным считаем необходимым отметить, что одни и те же расходы, оплачиваемые командированным работникам, называются по-разному в Трудовом кодексе и Положении об откомандировании работников субъектов Республики Молдова: соответственно «расходами по найму жилья» и «расходами на проживание». Полагаем, что использование двух разных терминов для обозначения одного и того же объекта в нормативно-законодательных документах является необоснованным, нецелесообразным и недопустимым. И поэтому его нельзя одобрить, так как оно вносит терминологическую путаницу, затрудняющую учебный процесс и практическую экономико-юридическую деятельность.

По возвращении из служебных командировок работники молдавских предприятий обязаны в течение 5 календарных дней составить и представить авансовые отчёты. Составляются эти отчёты в той валюте, которая была выдана для оплаты предстоящих расходов. При этом командировочные расходы указываются в валюте страны командировки, согласно соответствующим первичным документам, и в перерасчете на валюту, в которой был выдан аванс. Перерасчет производится по валютному курсу согласно представленным документам, выданным субъектами, которые осуществляют операции по обмену валют, выписке кредитных карточек или банковского чека, а при их отсутствии – по официальному курсу молдавского лея, действующему на день выдачи аванса.

Правильно составленный авансовый отчёт работник подписывает и представляет своему непосредственному начальнику, который после тщательного изучения всех до-

кументов дает заключение о выполнении командировочного задания и целесообразности произведенных расходов. Затем отчёт со всеми первичными документами представляется в бухгалтерию предприятия, где вначале тщательно проверяют все приложенные документы, а затем и сам отчёт.

В ходе проверки первичных документов, по нашему мнению, требуется установить:

- наличие всех документов, включённых в отчёт, и записаны ли в нём все приложенные документы;

- их подлинность, достоверность и правильность составления;

- соответствие дат и сумм документов периоду и записям в отчёте;

- соблюдение работником срока нахождения в служебной командировке;

- законность, целесообразность и необходимость произведенных расходов, их соответствие назначению аванса и установленным нормам.

Обнаруженные при этом переплаты относятся за счёт работника, а неправильно составленные документы исключаются из авансового отчёта.

Осуществляя проверку самого отчёта, мы считаем, что необходимо выявить:

- полноту заполнения всех реквизитов в отчёте и своевременность его представления;

- соблюдение действующего порядка выдачи денег под отчёт на служебные командировки;

- правильность частных и общих итогов, других арифметических подсчётов в отчёте;

- своевременность возвращения предприятию неизрасходованной части аванса.

Ошибки в авансовом отчёте лично исправляет и подписывает работник, зачеркивая неправильные и надписывая сверху правильные текст или сумму.

Если в течение пяти календарных дней после возвращения из служебной командировки работник не представил авансовый отчёт с оправдательными документами и не возвратил остаток аванса, то предприятие вправе удержать сумму задолженности из заработной платы в порядке, установленном статьей 149 Трудового кодекса Республики Молдова. Она



предусматривает, в частности, что общий размер всех удержаний при каждой выплате заработной платы не может превышать 20 процентов, а в случаях, предусмотренных действующим законодательством, – 50 процентов заработной платы, причитающейся работнику [2].

Проверенный авансовый отчёт затем передается на рассмотрение руководителю предприятия (организации). После утверждения отчёт подвергается дальнейшей обработке и записывается в регистры синтетического и аналитического учёта. При этом руководствуются Законом о бухгалтерском учёте, Планом счетов бухгалтерского учёта хозяйственно-финансовой деятельности предприятий и Методологическими нормами их применения, другими важными нормативно-законодательными документами Республики Молдова [1, 9], которые имеют важное значение для составления достоверной бухгалтерской отчётности в современных условиях управления национальной рыночной экономикой.

Глубокое знание и строгое соблюдение вышеизложенных положений работниками различных хозяйствующих субъектов и контролирующих органов является обязательным условием успешного осуществления предпринимательской деятельности в жесткой рыночной среде. Однако в современной хозяйственной практике нашей страны нередко имеют место факты нарушения этого условия, из-за чего возникают хозяйственные споры и для их правового разрешения предприятия вынуждены обращаться в судебные органы. Так, государственная налоговая инспекция г. Кишинёва не признала к вычету из доходов общества с ограниченной ответственностью расходы на служебные командировки его работников в Россию, Украину и Румынию по причине отсутствия командировочных удостоверений, предусмотренных Положением об откомандировании работников субъектов Республики Молдова [8, с. 88]. Основанием для такого решения послужила статья 24 (10) Налогового кодекса Республики Молдова.

Общество с ограниченной ответственностью опротестовало данное решение. Оно утверждало, что

вычет командировочных расходов был правомерен даже в отсутствие командировочных удостоверений, в которых отмечаются пункты назначения. Это предприятие считает неверным утверждение налоговой инспекции о том, что во время командировок работники должны были просить у экономических агентов подписи и печати на свои командировочные удостоверения. Истец также объясняет, что инспекторы этого контролирующего органа не желали выяснить цели служебных командировок, которые были сугубо деловыми. Поездки в Россию и Украину имели целью исследование рынка изделий из керамики и стройматериалов, а также поиск потенциальных оптовых покупателей. Поэтому никаких конкретных предприятий или пунктов назначения в этих странах не существовало. Командировки в Румынию осуществлялись в свободную экономическую зону Галац, в которой общество с ограниченной ответственностью является резидентом.

Высшая судебная палата Республики Молдова посчитала выводы государственной налоговой инспекции г. Кишинёва необоснованными, так как служебные командировки работников общества с ограниченной ответственностью в действительности имели место, что подтверждается авансовыми отчётами, а отсутствие командировочных удостоверений не является основанием считать, что из-за этого неправомерно увеличены расходы хозяйствующего субъекта. Кроме того, данные командировки были осуществлены в предпринимательских целях, а именно: в России и Украине искались новые рынки сбыта продукции, а в Румынии пунктом назначения было своё же предприятие.

Высшая судебная палата Республики Молдова аннулировала решение государственной налоговой инспекции г. Кишинёва и отметила, что выводы этого контролирующего органа не соответствуют статье 24 (10) Налогового кодекса [3], так как расходы на служебные командировки задокументированы, а некоторые недоработки при этом не приводят к выводу о полном отсутствии документирования расходов. Она также

отметила, что обнаруженные налоговой инспекцией неточности в документах могут быть признаны как нарушение других обязательств, но не могут привести к невычитаемости командировочных расходов, которые являются обычными и необходимыми в ходе предпринимательской деятельности и были обосновано понесены предприятием.

Приведенный пример из судебной практики Республики Молдова является чрезвычайно интересным, поучительным и полезным для многих хозяйствующих субъектов тем, что аргументы, которыми Высшая судебная палата устанавливает истину, могут быть использованы различными налогоплательщиками в спорах с государственными органами финансового контроля нашей страны.

Библиография

1. Закон о бухгалтерском учёте // Официальный монитор Республики Молдова, 2007, № 90-93.
2. Исполнительный кодекс Республики Молдова № 443 от 24 декабря 2004 г. // Официальный монитор Республики Молдова, 2010, № 214-220.
3. Налоговый кодекс № 1163-XIII от 24 апреля 1997 г. с последующими изменениями и дополнениями // Официальный монитор Республики Молдова, 2012, № 190-192.
4. Постановление Правительства Республики Молдова об утверждении Положения об откомандировании работников субъектов Республики Молдова № 10 от 5 января 2012 г. // Официальный монитор Республики Молдова, 2012, № 7-12.
5. Постановление Правительства Республики Молдова об утверждении Правил ведения кассовых операций в народном хозяйстве Республики Молдова № 764 от 25 ноября 1992 г. // Официальный монитор Республики Молдова, 1992, № 11.
6. Трудовой кодекс Республики Молдова № 154 от 28 марта 2003 г. // Официальный монитор Республики Молдова, 2003, № 159-162.
7. Овчинникова О.В. Договор перевозки пассажиров и багажа // Вестник Славянского университета. – Кишинёв: Valinex, 2012.
8. Чиреш Е. Решения Высшей судебной палаты о вычете обычных и необходимых расходов // Бухгалтерские и налоговые консультации, 2012, № 4.
9. Щербатюк В.В. Финансовый учёт подотчётных сумм в рыночной экономике. – Кишинёв: Славян. ун-т, 2012.

РОЛЬ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ В РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ И ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ВЛАСТЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА

П. РАЙЛЯН,
судья Конституционного Суда Республики Молдова

SUMMARY

Le but de cet article est d'analyser les différentes décisions de la Cour constitutionnelle de la République de Moldova pour mettre en évidence sa contribution particulière à l'interprétation officielle du principe constitutionnel de séparation et coopération des pouvoirs et de régler les différends entre les organismes gouvernementales dans la mise en œuvre de ce principe.

Mots clés: le principe de la séparation et coopération des pouvoirs, le contrôle de la constitutionnalité, la Cour constitutionnelle.

* * *

Целью данной статьи является анализ разных постановлений Конституционного суда Республики Молдова для того, чтобы выявить его особенный вклад в официальной интерпретации конституционного принципа разделения и взаимодействия властей и в разрешении разногласий между государственными органами в процессе реализации данного принципа

Ключевые слова: принцип разделения властей, конституционный контроль, Конституционный суд.

* * *

Scopul acestui articol științific constă în studierea diferitor hotărâri ale Curții Constituționale a Republicii Moldova în vederea elucidării aportului deosebit al acestei autorități publice în interpretarea oficială a principiului separației și colaborării puterilor în stat și în soluționarea conflictelor apărute între autoritățile publice în procesul de realizare practică a acestui principiu.

Cuvinte-cheie: principiul separației și colaborării puterilor în stat, controlul constituționalității, Curtea Constituțională.

Постановка проблемы. Главным направлением работы Конституционного суда является осуществление конституционного контроля актов, изданных Парламентом, Президентом и Правительством, в целях обеспечения соблюдения конституционных ценностей в законотворчестве и правоприменительной практике. Исходя из того, что принцип разделения и взаимодействия властей является основой конституционного строя Республики Молдова, особый интерес представляет роль конституционного контроля в его реализации.

В процессе своей деятельности, Конституционный суд Республики Молдова создал собственную юрисдикционную практику по важным конституционным вопросам, в том числе по вопросу о разделении и взаимодействии властей.

Актуальность темы. Проблема реализации принципа разделения и взаимодействия властей является особенно актуальной на сегодняшний день исходя из того, что демократия предполагает четкое разграничение компетенций, взаимное сдерживание всех ветвей власти и эффективное взаимодействие между государственными органами с целью обеспечения нормальных условий для жизни граждан. Более того, только при успешной реализации этого принципа возможно обеспечить гармонию процесса руководства обществом и воспрепятствовать злоупотреблению власти.

Соответственно, целью данной статьи является анализ разных постановлений Конституционного Суда Республики Молдова для того,

чтобы выявить его особенный вклад в официальной интерпретации конституционного принципа разделения и взаимодействия властей и в разрешении разногласий между государственными органами в процессе реализации данного принципа.

Республика Молдова строит правовое государство. Конституция республики, как Основной закон страны, закрепляет и гарантирует принципы развития молдавского государства и общества, выражает стремление народа к интеграции в международное сообщество, к претворению в жизнь международных стандартов по защите основных прав и свобод человека.

В ней закреплены также важные принципы о формировании и взаимодействии органов публичной вла-

сти, уполномоченных осуществлять государственную власть, на основе принципов правового государства.

В соответствии со ст.6 Конституции РМ, законодательная, исполнительная и судебная власти разделены и взаимодействуют, при осуществлении своих прерогатив, в соответствии с положениями Конституции.

Разделение властей выражается в разграничении компетенций, во взаимном контроле, а также в системе сдержек и противовесов, и направлено на то, чтобы всеми правовыми средствами препятствовать возможным злоупотреблениям.

По своей сущности принцип разделения властей является основополагающим принципом правового государства. Соответственно, ни обеспечение верховенства права, ни подлинное народовластие невозможно без разделения властей.

Согласно обоснованному утверждению В. Д. Зорькина, принцип разделения властей реализуется только там, где органы власти осуществляют свои прерогативы в соответствии с положениями Конституции, где закон обладает высшей юридической силой и принимается законодательным органом; исполнительная власть занимается, в основном, исполнением законов и ограничивается подзаконным нормотворчеством и подот-



чётна Парламенту; между законодательной и исполнительной ветвями власти обеспечен баланс полномочий; судебные органы независимы и осуществляют свою компетенцию в соответствии с положениями Конституции и закона; предусмотрены правовые способы взаимного сдерживания всех ветвей власти [1].

Добавим также, что принцип разделения властей характерен для развитой правовой культуры, официально признаваемом везде, где провозглашается правовое государство [2].

И в Молдове, где также провозглашено правовое государство, Конституция закрепила этот фундаментальный принцип основ конституционного строя. И поскольку остальные положения Конституции РМ не могут противоречить основам конституционного строя, значит их следует толковать так, чтобы это не противоречило принципу разделения властей.

По мнению В. Д. Зорькина, органической частью, по осуществлению государственной власти на основе ее разделения на три ветви, является конституционное правосудие, и оно возможно лишь в условиях такого разделения. Конституционное правосудие, в этом случае, становится гарантией удержания властей в рамках их компетенции в соответствии с положениями Конституции и позволяет конституционным способом разрешать возникающие между ними конституционно-правовые споры [3].

С этой точки зрения, следует согласиться с мнением известного конституционалиста, Н. В. Витрука, что Конституционный Суд, по своему статусу, стоит в одном ряду с высшими органами государственной власти, такими как Президент, Парламент и Правительство. Через осуществление конституционного контроля Суд оказывает значительное влияние на их деятельность, отменяя, по существу, противоречащие Конституции законы, другие нормативные акты или их отдельные положения, толкуя конституционные нормы при разрешении конкретных дел, и давая официальное толкование Конституции, обязательное для всех субъектов права [4].

Есть ряд интересных суждений в отношении статуса, полномочий, порядка образования конституционных судов, их места в системе разделения властей, в системе сдержек и противовесов. В качестве примера можно привести рассуждения на эту тему И. Д. Слиденко [5].

Если говорить о Конституционном Суде Республики Молдова, то следует подчеркнуть, что он утвердился как институт с большим потенциалом, способный отстаивать Конституцию. Соответственно, он выступает в роли арбитра властей, а также в роли «негативного законодателя», способствуя своей деятельностью совершенствованию законодательства. Благодаря своим решениям он стал одним из влиятельных государственных институтов.

В соответствии с п. 2 ст. 134 Конституции РМ, Конституционный Суд Республики Молдова является независимым от любой другой публичной власти. При этом, Конституция признаёт лишь три ветви власти: законодательную, исполнительную и судебную [6].

Главным направлением работы Конституционного Суда является осуществление конституционного контроля актов, изданных Парламентом, Президентом и Правительством, в целях обеспечения соблюдения конституционных ценностей в законодательстве и правоприменительной практике.

Анализ полномочий Конституционного Суда РМ, с учётом теории разделения властей, показывает, что этот конституционный орган имеет, с одной стороны, особый статус, отличающий его от системы общих судов, и, в то же время, с другой стороны, имеет такие характерные отличия, которые позволяют считать его особым органом в механизме осуществления публичной власти, и который следует признать, как орган конституционного правосудия. Однако, нельзя согласиться с утверждениями о том, что создалась отдельная ветвь власти – контрольная.

Таким образом, мнения о том, что в системе государственной власти Конституционный Суд следует относить к органам судебной власти, то есть он является органом правосудия, занимающим особое место в судебной системе, обоснованы. И это место определяется не иерархической подчинённостью ему других видов судов, а его компетенцией, характером деятельности, оказывающей существенное влияние на правосудие и правоприменение [7].

В процессе своей деятельности Конституционный Суд создал собственную юрисдикционную практику по важным конституционным вопросам, в том числе по вопросу о разделении и взаимодействии властей.

Многочисленными постановлениями Конституционный Суд добился устранения несоответствий между законодательством и Конституцией. При осуществлении своих полномочий, в вынесенные решения, Суд ссылается как на положения Конституции и нормы международных договоров в области прав человека, так и на юриспруденцию ЕСПЧ.

Конституционный суд принял ряд важнейших решений, способствующих утверждению демократии, защите частной собственности, отмене разного рода ограничений в сфере защиты прав и свобод граждан на свободный доступ к правосудию, и обеспечение разделения и взаимодействия законодательной, исполнительной и судебной властей.

Осуществляя конституционный контроль законодательства Республики Молдова, Конституционный Суд в своих решениях акцентировал, что принцип разделения властей предполагает не только распределение властных полномочий между органами различных ветвей государственной власти, но и недопущение ни для одной из них подчинить себе другие, или сосредоточить функции различных ветвей власти в одном органе (ч.(1) ст.70, ч.(1) ст.99 Конституции).

К примеру, в Постановлении №9 от 08.04.2010 года [8] Конституционный суд отметил, что между органами, осуществляющими исключительным образом прерогативы определенного вида власти, существует функциональное взаимодействие и сотрудничество, призванные обеспечить гармонию процесса руководства обществом и воспрепятствовать злоупотреблению одной власти по отношению к другой.

Рассматривая принцип разделения властей, как механизм взаимоконтроля и обеспечения функционального равновесия между властями, Конституционный суд отметил, что созданная законодательным органом правовая ситуация, в которой некоторые члены Правительства совмещали свои функции с исполнением депутатского мандата на протяжении 6 месяцев, является недопустимой, с точки зрения реализации вышеупомянутого конституционного принципа. Аргументы относительно целесообразности гарантий, предоставленных представителям народа для сохранения статуса депутата, в случае возможных кадровых изменений в составе Правительства, и временного характера совмещения

должностей в центральных органах публичной власти, не могут служить основанием для нарушения Высшего закона. Согласно ст.69 ч.(2) Конституции, в этом случае мандат депутата должен прекращаться.

В сфере разделения и взаимодействия властей роль Конституционного Суда состоит, прежде всего, в урегулировании разногласий и споров, посредством конституционного контроля законов, в обеспечении соблюдения пределов компетенции и практической самостоятельности. В отношениях между Парламентом и Правительством, Парламентом и Высшим Советом Магистратуры – независимым органом, осуществляющим судебное самоуправление, созданным для организации и функционирования судебной системы, Правительством и судебной властью, Конституционный Суд выявляет и констатирует некоторые существенные аспекты режима разделения властей.

Так, например, в Постановлении №5 от 28.02.2006 года [9] Конституционный Суд дал оценку, через призму Высшего закона, изменениям и дополнениям, в соответствии с которыми Парламент, по сути, делегировал Национальной комиссии по ценным бумагам свои исключительные полномочия в области собственности, деятельности по доверительному управлению инвестициями, договорных отношений об учреждении траста.

В своих, ранее вынесенных, Постановлениях №34 от 3 октября 2000 года [10] и №17 от 5 августа 2003 года [11], Конституционный Суд указал на правило соразмерности договоров, означающее, что договор частного права, заключенный по обоюдному согласию сторон, имеющих равные права, может быть расторгнут только с согласия сторон. Лишь судебная инстанция вправе вмешиваться в договорные отношения, по обращению заинтересованных лиц для отмены решения и расторжения договора, при наличии для этого законных оснований.

Суд констатировал, что Парламент, в качестве высшего законодательного органа, не вправе вмешиваться в договорные отношения. Он может регламентировать порядок расторжения договоров, но не может расторгать их, поскольку расторжение договора может быть осуществлено только на основании решения судебной инстанции.

При принятии некоторых изме-

нений и дополнений в Закон о рынке ценных бумаг, Парламент нарушил принцип разделения властей в государстве (ст.6 Конституции), вмешался в полномочия судебной власти, проигнорировал принцип законности, вытекающий из концепции правового государства, и всеобщий принцип соблюдения прав, приобретенных законным путем, а также принципы свободного доступа к правосудию и неприкосновенности инвестиций, закрепленные в ст.1 ч.(3), ст.20, ст.114 и ст.126 ч.(2) п.г) Конституции.

Конституционный Суд затронул в своей практике и вопросы о статусе Президента Республики Молдова, о его роли в системе органов власти, о правовом положении президентских указов.

В соответствии со ст. 94 ч.(1) Конституции при осуществлении своих полномочий Президент издает указы, обязательные для исполнения на всей территории государства, а ч.(2) этой статьи уточняет какие указы, изданные Президентом, контрастируются Премьер-министром.

В Постановлении №14 от 18 марта 1999 года «О толковании некоторых положений ст.94 ч.(2) и ст.102 ч.(3) Конституции» [12] Конституционный Суд подчеркнул, в частности, что указы Президента являются административными актами и они издаются во исполнение закона.

Указы Президента Республики Молдова, в основном, признавались неконституционными из-за нарушения компетенции. Так, Постановлением №23 от 21.07.1997 года [13] Конституционный суд признал Указ Президента Республики Молдова №116.П от 7 апреля 1997 года «О Департаменте по борьбе с организованной преступностью и коррупцией» [14] неконституционным в связи с тем, что Президент, в нарушение ст.6 Конституции, своим указом образовал новый департамент без учета того, что образование департаментов – это прерогатива Парламента, по предложению Премьер-министра.

Постановлением №17 от 12.07.2010 года [15], был также признан неконституционным Указ №376-V от 24 июля 2010 года об объявлении дня 28 июня 1940 года Днем советской оккупации, на основании отсутствия законных полномочий Президента в этой области.

Одновременно, Конституционный Суд выявил очевидную неопределенность относительно процедуры издания указов. Исходя из необходи-

мости установления унифицированных принципов нормотворческой деятельности, в целях обеспечения прозрачности процесса принятия решений и совместимости указов с Конституцией и законодательными актами, Конституционный Суд, в представлении по данному делу, предложил Парламенту урегулировать, на основании ст.88 п.г) Конституции (которая предусматривает общие полномочия Президента), правовое положение указов Президента через принятие закона, аналогичного Закону о законодательных актах и Закону о нормативных актах Правительства и других органов центрального и местного публичного управления, что будет способствовать укреплению буквы и духа Высшего закона, и соблюдению конституционных норм органами государственной власти.

Согласно ст.96 ч.(1) Конституции и ст.1 ч.(1) Закона о Правительстве Республики Молдова, Правительство обеспечивает проведение внутренней и внешней политики государства и осуществляет общее руководство публичным управлением. В своей деятельности Правительство руководствуется Конституцией, другими законами Республики Молдова, указами Президента Республики Молдова и международными договорами, одной из сторон которых является Республика Молдова.

Исполнительный орган наделен правом принимать постановления, ордонансы и распоряжения. Конституция, Закон о Правительстве и Закон о нормативных актах Правительства, и других органов центрального и местного публичного управления устанавливают, что Правительство принимает постановления для организации исполнения законов.

Принятые постановления Правительства, на основании и во исполнение закона, имеют низшую юридическую силу по отношению к закону и не могут противоречить ему, или превышать его.

Осуществляя контроль конституционности постановления Правительства №1322 от 29 ноября 2007 года, утвердившего новый порядок назначения и выплаты пожизненного пособия спортсменам высокого класса, Конституционный Суд отметил, что постановление Правительства могло быть принято только в целях организации исполнения закона.

Предписания постановления Правительства, в соответствии с которыми следует выплачивать и производить перерасчет размера по-



жизненного пособия спортсменам высокого класса, по своему содержанию, являются нормами первичного характера, в связи с чем Правительство превысило свои полномочия.

В вынесенных ранее решениях, по аналогичным правовым проблемам, Конституционный Суд отметил, что постановления Правительства являются подзаконными актами, которые принимаются для уточнения законов, правильного и эффективного их исполнения. Нормы, содержащиеся в постановлениях, не могут иметь первичный характер, не могут вносить изменения в положения, установленные законодательным актом, поскольку Правительство не наделено первичными нормотворческими полномочиями (ПКС №7 от 11.02.1999 г. [16], №46 от 21.09.1999 г. [17], №62 от 23.11.1999 г. [18], №22 от 18.05.2000 г. [19], №6 от 06.02.2001 г. [20], №21 от 18.04.2002 г. [21], №22 от 28.09.2004 г. [22], №18 от 06.10.2005г. [23]).

Приняв Постановление об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев автотранспортных средств и городского электрического транспорта, Правительство установило, что страховое возмещение, подлежащее выплате в результате дорожно-транспортных происшествий, назначается в размере действительного ущерба и ограничивается лимитом в десять тысяч минимальных заработных плат по республике, независимо от количества лиц, виновных или пострадавших в одном и том же дорожно-транспортном происшествии.

Констатируя, что виды, условия и порядок проведения обязательного страхования устанавливаются соответствующими законами, а размер возмещения ущерба, в результате дорожно-транспортного происшествия, законом не ограничивается, Конституционный Суд в своем Постановлении №18 от 06.10.2005г. [24] отметил, что указанные положения Правительства устанавливают первичные правовые нормы обязательного характера и, тем самым, противоречат воле законодателя. Правительство превысило свои конституционные полномочия, вмешалось в деятельность Парламента и, следовательно, нарушило положения Конституции о разделении и взаимодействии властей в государстве.

В качестве основного института по защите демократических принципов Конституционный суд строит свою юриспруденцию таким обра-

зом, чтобы она сочетала в себе динамичный и эволюционный путь развития, совершенствуя, тем самым, гарантируемые Конституцией, механизмы обеспечения основных прав и свобод граждан.

Конституционный суд, обладая исключительным правом, закрепленным в ст.135 ч.(1) п.а) Конституции, осуществлять контроль конституционности всех постановлений Парламента, указов Президента Республики Молдова и постановлений Правительства, создал собственную юриспруденцию относительно актов индивидуального характера, которую впоследствии пересмотрел, исходя из социально-политической, экономической ситуации, из законодательства и обязательной, для государственных участников, юриспруденции ЕСПЧ.

В Постановлении №10 от 16.04.2010 года о пересмотре Постановления Конституционного суда №16 от 28 мая 1998 года «О толковании ст.20 Конституции Республики Молдова», Суд установил, что положения ст.20 ч.(1) Конституции Республики Молдова гарантируют всем лицам свободный доступ к правосудию при разрешении трудовых споров гражданского характера. Данное право не может быть ограничено ни одним законом.

Что касается административных актов индивидуального характера, изданных Парламентом, Президентом Республики Молдова и Правительством в отношении официальных государственных лиц, являющихся выразителями особого общественного интереса, избранных или назначенных на определенный срок полномочий, Конституционный суд установил, что они *могут быть объектом контроля конституционности на предмет формы и процедуры принятия*.

Таким образом, Постановлением о толковании ст.20 Конституции, Конституционный суд создал собственную юриспруденцию о контроле актов индивидуального характера.

В то же время важно подчеркнуть, что современное общество и государство испытывают потребность в такой судебной власти, которая, независимо от политических пристрастий, приоритетов других ветвей «государственного древа», могла бы осуществлять свою деятельность в соответствии с сущностью и государственными целями для достижения и сохранения социального мира правовыми методами,

сдерживать другие ветви власти и контролировать сохранение баланса власти и личности, нахождение самой государственной власти в правовом пространстве.

Конституционный Суд неоднократно рассматривал вопросы, касающиеся судебной власти, судебного процесса, судебной защиты. Несомненно, одной из актуальных является проблема защиты конституционных основ функционирования судебной власти независимости судов в системе разделения властей.

В Постановлении №11 от 27.04.2010 года о контроле конституционности Постановления Парламента №30-XVIII от 4 марта 2010 года «Об освобождении от должности Председателя Высшей судебной палаты» [25] Конституционный Суд отметил, что Председатель Высшей судебной палаты, занимая две государственные должности - судьи и председателя - пользуется несменяемостью, в качестве судьи, до достижения предельного возраста, и гарантиями исполнения полномочий, сроком на 4 года, в качестве Председателя, которые вытекают из принципов деятельности Высшей судебной палаты, закреплённых Конституцией и законом; и провозглашающие гласность, законность, отделение судебной власти от законодательной и исполнительной властей, независимость судебной власти, реализацию своего права на принятие законных, обоснованных и справедливых решений. Соблюдение гарантий исполнения полномочий Председателя суда, сроком на 4 года, является обязательным для органа, наделенного правом назначения на должность, в противном случае – уменьшается суть и значимость этих полномочий.

В целях обеспечения независимости лица, исполняющего государственную должность, конституционные и законодательные нормы предусматривают соблюдение исполнения срока полномочий. При совершении деяния, несовместимого с занимаемой должностью, Председатель Высшей судебной палаты освобождается от должности Парламентом посредством той же процедуры, которая была применена при назначении, т.е., по представлению Высшего совета магистратуры.

Согласно Конституции Республики Молдова и закону, Высший совет магистратуры обеспечивает назначение, перемещение, откомандирование, повышение в должности, применение дисциплинарных мер и

освобождение от должности судей, председателей и заместителей председателей судов.

В Постановлении №9 от 27.05.2003 года о контроле конституционности некоторых положений Закона о статусе судьи и Закона о Высшем совете магистратуры [26], Конституционный Суд подчеркнул, что Президент Республики Молдова не вправе принимать решение о назначении на должность или об освобождении от должности судьи, без соответствующего представления Высшего совета магистратуры. Суд указал, что Высший закон предусматривает такие же требования к Парламенту в случае назначения или освобождения от должности Председателя или заместителей Председателя Высшей судебной палаты.

Процедуры назначения, повышения, перемещения, отставки или освобождения от должности судьи, председателя и заместителя председателя судебной инстанции в демократическом обществе, основанном на принципе разделения властей в государстве, должны гарантировать, с одной стороны, независимость правосудия, а с другой – исключать злоупотребления судебной власти своими полномочиями. Именно по этим соображениям, эти процедуры организованы и реализуются в соответствии с Конституцией Республики Молдова, при участии, в обязательном порядке, Высшего совета магистратуры, как органа судебного самоуправления и органа, представляющего другую ветвь власти – Президента Республики Молдова или, в зависимости от случая, Парламента.

Назначение на должность Председателя Высшей судебной палаты посредством процедуры, в которой участвуют, на равных, два органа, представляющих две ветви государственной власти, является волей конституционного законодателя и направлено на координацию их деятельности, в целях эффективного взаимодействия в осуществлении своих полномочий. Отстранение от должности предполагает такое же взаимодействие государственных органов, целью которого должно быть соблюдение процедуры, предусмотренной или вытекающей из Конституции.

Конституционный Суд определил, что исходя из принципов, на которых основывается независимость правосудия, при осуществлении процедур назначения, повышения, перемещения, отставки или освобождения

от должности судьи, Председателя Высшей судебной палаты, в целях обеспечения разделения и взаимодействия властей в государстве, согласно ст.6 Конституции, Высший совет магистратуры и Парламент являются взаимозависимыми.

По смыслу, приданному конституционным законодателем действительному разделению и взаимодействию властей, Конституционный Суд осуществляет роль посредника этих властей. Положения ст.134 ч.(3) Конституции выделяют Республику Молдова среди других государств, где подобная функция посредника возложена на главу государства.

В завершении подчеркнем, что Конституционный Суд Молдовы, при осуществлении конституционного контроля, руководствуется целью поднять доверие и веру в будущее гражданское общество, в построение правового государства, путём объективного применения конституционных принципов и прогрессивной международной практики, дать правильное направление законодательному и правоприменительным органам на безусловное исполнение конституционных принципов.

Опыт работы единственного органа конституционной юрисдикции Республики Молдова позволяет сделать вывод, что в условиях разделения властей, укрепления государственности и развития демократии, Конституционный Суд нашей страны является необходимым и эффективным институтом правового государства.

Литература:

1. Зорькин В. Д. Актуальные проблемы конституционного правосудия. Конституционное правосудие 2(40) – 3(41)08, стр. 30.
2. Проблемы общей теории права и государства / Под ред. В.С. Нерсесянца / М., 1999, с. 569-581.
3. Зорькин В. Д. Актуальные проблемы конституционного правосудия. Конституционное правосудие 2(40) – 3(41)08, стр. 30.
4. Витрук Н. В. Конституционное правосудие в России (1991-2001 г.г.), с.74.
5. Слиденко И. Д. Относительно влияния размещения специального органа конституционной юстиции в системе разделения властей, при условиях их одновременной фундаментации, на его природу и место в механизме осуществления публичной власти (на примере стран бывшего СССР). Дайджест. Конституцион-

ное правосудие в странах СНГ и Балтии, № 11, 2005, с. 116-121.

6. Конституция Республики Молдова. 29 июля 1994 г.

7. Витрук Н. В. Конституционное правосудие в России (1991-2001 г.г.), с.74.

8. Постановление Конституционного Суда №9 от 08.04.2010 // Monitorul Oficial, 2010 г., №56-57/8.

9. Постановление Конституционного Суда №5 от 28.02.2006 г. // Monitorul Oficial, 2006 г., №39-42/4.

10. Постановление Конституционного Суда №34 от 3 октября 2000 г. // Monitorul Oficial, 2000 г., №130-132/36.

11. Постановление Конституционного Суда №17 от 5 августа 2003 г. // Monitorul Oficial, 2003, 177-181/15.

12. Постановление Конституционного Суда №14 от 18 марта 1999 г. // Monitorul Oficial, 1999 г., №31-32, ст. 24.

13. Постановление Конституционного Суда №23 от 21.07.1997 г. // Monitorul Oficial, №51-52 от 07.08.1997 г.

14. Указ Президента Республики Молдова №116.П от 7 апреля 1997 г. «О Департаменте по борьбе с организованной преступностью и коррупцией» // Monitorul Oficial, №24 от 17.07.1997 г.

15. Постановление Конституционного Суда №17 от 12.07.2010 г. // Monitorul Oficial, 2010 г., №126-128, ст.17

16. Постановление Конституционного Суда №7 от 11.02.1999 г. // Monitorul Oficial, 1999г., №22-23, ст.13.

17. Постановление Конституционного Суда №46 от 21.09.1999 г. // Monitorul Oficial, 1999г., №109-111, ст.56.

18. Постановление Конституционного Суда №62 от 23.11.1999 г. // Monitorul Oficial, 1999г., №135-136, ст.74.

19. Постановление Конституционного Суда №22 от 18.05.2000 г. // Monitorul Oficial, 2000г., №63-64, ст.23.

20. Постановление Конституционного Суда №6 от 06.02.2001 г. // Monitorul Oficial, 2001г., №19-20, ст.5.

21. Постановление Конституционного Суда №21 от 18.04.2002 г. // Monitorul Oficial, 2002г., №62, ст.14.

22. Постановление Конституционного Суда №22 от 28.09.2004 г. // Monitorul Oficial, 2004, №182-185, ст.24.

23. Постановление Конституционного Суда №18 от 06.10.2005г. // Monitorul Oficial, 2005, №135-138, ст.13.

24. Постановление Конституционного Суда №18 от 06.10.2005 г. // Monitorul Oficial, 2005г., №135-138/13.

25. Постановление Парламента №30-XVIII от 4 марта 2010 г. «Об освобождении от должности Председателя Высшей судебной палаты» // Monitorul Oficial, 2010, №68-69/10.

26. Постановление Конституционного Суда №9 от 27.05.2003 г. // Monitorul Oficial, №123-125/11.



ОСОБЕННОСТИ ВЫЯВЛЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ ТОВАРОВ В УКРАИНЕ

Г. КУРИЛОВ,

первый заместитель начальника Управления налоговой милиции Государственной налоговой службы в Полтавской области, полковник налоговой милиции

SUMMARY

The condition of counteraction against illegal turnover of goods and of institutional activity by law enforcement agencies on investigation of crimes concerning illegal turnover of goods are considered in the article. The criminalistics classification of crimes on illegal turnover of goods are proposed. There are objective and subjective factors which influence on efficiency of law enforcement activity on illegal turnover of goods are investigated in the article. The author analyzes the spheres of source information on crimes concerning illegal turnover of goods.

Keywords: falsification, forgery, tracking activity, illegal turnover of goods, discovering criminal offences, tracking activity ensuring.

* * *

В статье проанализировано состояние противодействия незаконному обороту товаров в Украине и организации правоохранительных органов по выявлению и документированию преступной деятельности и расследованию преступлений, связанных с незаконным оборотом товаров. Проведена криминалистическая классификация преступлений, связанных с незаконным оборотом товаров. Проанализированы объективные и субъективные факторы, которые влияют на эффективность организации правоохранительными органами противодействия подделкам и фальсификациям товаров (продукции). Выделены условия, которые способствуют эффективной организации противодействия подделкам и фальсификациям товаров, продукции. Выделены и проанализированы сферы поиска первичной информации о преступной деятельности, связанной с подделкой, фальсификацией товаров (продукции).

Ключевые слова: фальсификация, подделка товаров в Украине; оперативно-розыскная деятельность; незаконный оборот товаров; выявление преступлений; оперативно-розыскное обеспечение.

***Постановка проблемы.** Анализ практики контролирующих и правоохранительных органов Украины свидетельствует о том, что почти у 90 % случаев проверок деятельности субъектов хозяйствования были установлены нарушения правил и стандартов изготовления и реализации продукции, товаров. Потребительский рынок Украины продолжает насыщаться некачественными, фальсифицированными и опасными для потребления товарами, продукцией, в большинстве случаев продуктами питания, алкогольными напитками.*

Актуальность темы исследования заключается в том, что незаконный оборот товаров причиняет значительный ущерб интересам государства: уклонение от уплаты налогов, значительные затраты на лечение людей, которые пострадали от употребления некачественной, сфальсифицированной продукции, невозможность обеспечения равных условий предпринимательской деятельности и др. Значительный ущерб также причиняется интересам легальных производителей товаров продукции, поскольку теряется доверие потребителей до продукции конкретного производителя, уменьшается спрос на продукцию конкретного производителя и соответственно уменьшается производство товаров, продукции.

Изложение основного мате-

риала исследования. Незаконный оборот товаров в Украине является разновидностью правонарушений, ответственность за совершение которых предусмотрена многочисленными статьями как Кодекса Украины об административных правонарушениях, так и Уголовного кодекса Украины. Анализ действующего уголовного законодательства позволил выделить нормы, которые устанавливают уголовную ответственность как непосредственно за совершение незаконных действий, связанных с оборотом товаров, так и других преступлений, которые по-точно касаются незаконного оборота товаров.

В классификационную группу правонарушений, связанных с незаконным оборотом товаров в Украине, могут быть отнесены такие

преступные деяния: 1) нарушение авторского права и смежных прав (ст. 176 УК Украины); 2) нарушение прав на изобретение, полезную модель, промышленный образец, топографию интегральной микросхемы, сорт растений, рационализаторское предложение (ст. 177 УК Украины); 3) контрабанда (ст. 201 УК Украины); 4) незаконный оборот дисков для лазерных систем считывания, матриц, оборудования и сырья для их производства (ст. 203-1 УК Украины); 5) незаконное изготовление, хранение, сбыт или транспортировка с целью сбыта подакцизных товаров (ст. 204 УК Украины); 6) фиктивное предпринимательство (ст. 205 УК Украины); 7) нарушение порядка осуществления операций с металлоломом (ст. 213 УК Украины); 8) незаконное изготовление, подделка, использование или сбыт незаконно изготовленных, полученных или поддельных марок акцизного сбора или контрольных марок (ст. 216 УК Украины); 9) преднамеренное введение в обращение на рынке Украины (выпуск на рынок Украины) опасной продукции (ст. 227 УК Украины);



10) незаконное использование знака для товаров и услуг, фирменного наименования, квалифицированно-го указания происхождения товара (ст. 229 УК Украины); 11) фальсификация лекарственных средств или оборот фальсифицированных лекарственных средств (ст. 321-1 УК Украины).

Преступления, связанные с незаконным оборотом товаров совершаются в условиях неочевидности. Лица, которые их совершают, скрывают содержание преступной деятельности и следы преступлений, поскольку заинтересованы в постоянном продолжении преступной деятельности и получении неконтролируемого дохода от реализации поддельной, сфальсифицированной продукции (товаров).

Содержание преступной деятельности, связанной с незаконным оборотом товаров, имеет целью создания у потребителей товаров (продукции) представления о настоящих, безопасных товарах и пригодных для потребления или использования в повседневном употреблении. Указанное направление преступной деятельности характеризуется высокой степенью латентности, поскольку о фактических масштабах распространения поддельных, сфальсифицированных товаров (продукции) неизвестно ни правоохранительным органам, ни общественности.

До последнего времени вопрос противодействия фальсификациям и подделкам товаров, выявления преступлений, которые связаны с незаконным оборотом товаров фактически не стоял в «повестке дня» правоохранительных и контролирующих органов. На заседании Кабинета Министров Украины 8 сентября в 2010 г., впервые за последние годы, был рассмотрен вопрос относительно возобновления государственной поддержки проведения независимой экспертизы качества товаров. Отсутствие государственного контроля качества товаров создает условия для подделки и фальсификации продуктов питания, лекарственных средств, нефтепродуктов и других товаров. Кабинетом Министров Украины предложено

заинтересованным ведомствам разработать систему мероприятий по предупреждению ситуации, когда на полки магазинов попадает некачественная и опасная продукция, которая угрожает здоровью не только отдельных граждан, а в целом нации [1].

Сложность деятельности правоохранительных органов в установлении фактов преступных деяний, связанных с незаконным оборотом товаров, вызвана, прежде всего, тем, что потерпевшие (потребители некачественной, поддельной, сфальсифицированной продукции) не обращаются в правоохранительные органы с информацией о том, что стали объектом преступного посяательства и приобрели для использования сфальсифицированные, подделанные товары. Такая ситуация является уже привычной для граждан нашего государства и очень часто не вызывает особенную обеспокоенность со стороны потребителей такой продукции. Очень часто потерпевшие, которые фактически потерпели от потребления поддельных, сфальсифицированных товаров (продукции), не подозревают того, что стали потерпевшими от мошеннических действий преступников. Обычно преступная деятельность в сфере незаконного оборота товаров связана с фактами коррупционных проявлений сотрудников правоохранительных, контролирующих органов, органов власти и управления, которые, используя властные полномочия, прикрывают содержание преступной деятельности, не позволяют правоохранительным органам установить и соответствующим образом задокументировать содержание преступной деятельности.

Лица, которые совершают преступления, связанные с незаконным оборотом товаров, создают видимость правомерности и легальности своей предпринимательской (хозяйственной) деятельности. Они легально регистрируются в органах государственной регистрации, территориальных налоговых органах, открывают расчетные счета в банковских учреждениях, арендуют офисные помещения, в отдельных

случаях имеют собственные странички в сети Интернет, где рекламируют изготовленную продукцию.

Для установления фактов подделки, фальсификации товаров (продукции), выявления массового незаконного оборота товаров и дальнейшего их расследования возникает необходимость в проведении комплекса специальных мероприятий правоохранительных и контролирующих органов. Такие мероприятия могут носить разноплановое направления: проведение оперативно-розыскных мероприятий; использование информационно-поисковых ресурсов правоохранительных и контролирующих органов; проведение мероприятий контрольно-проверочной работы (документальные ревизии, документальные проверки); комплекс следственных действий, оперативно-розыскных, организационных мероприятий.

Выявление преступлений является сложным поисковым процессом в деятельности правоохранительных органов. Этот процесс можно рассматривать не только как специальную деятельность оперативно-розыскных подразделений правоохранительных органов. Такая деятельность может быть составной частью хода уголовного расследования и осуществляться как непосредственно следователями, так и совместными действиями сотрудников как следственных, так и оперативно-розыскных подразделений.

Оперативно-розыскная деятельность, должна более широко в практике выявления и раскрытия преступлений использовать теоретические разработки криминалистики относительно криминалистической характеристики преступлений, характеристики способов подготовки, непосредственного совершения и сокрытия преступлений, особенностей преступного поведения, характеристики преступника, типичных следов преступной деятельности и особенностей механизма следообразования.

Сложность в документировании таких преступлений вызвана наличием факторов как объективного,



так и субъективного характера. К объективным факторам относятся: 1) неочевидность преступной деятельности; 2) отсутствие потерпевшей стороны, поскольку о факте противоправных действий не сообщается правоохранительным органам из-за нежелания обращаться к таким органам или не знания о факте потребления подделанной, сфальсифицированной продукции; 3) отсутствие официальной статистики фактов потребления некачественной, поддельной, сфальсифицированной продукции (товаров) и последствий для людей от потребления такой опасной продукции; 4) отсутствие информационного банка данных, доступного для неограниченного доступа граждан с использованием сети Internet, относительно фактов распространения, описания и изображения поддельной и фальсифицированной продукции; 5) неочевидность источников информации об обстоятельствах совершения подделки, фальсификации товаров и лиц, которые участвовали в совершении преступления; 6) использование для совершения преступлений и сокрытия преступной деятельности возможностей предпринимательской деятельности, официально зарегистрированных субъектов хозяйствования; 7) наличие фрагментарной информации у правоохранительных органов о фактах распространения в отдельных регионах сфальсифицированной, подделанной продукции (товаров); 8) отсутствие специальной государственной программы противодействия распространению незаконного оборота товаров, защиты потребителей от распространения подделанной, сфальсифицированной продукции; 9) отсутствие заинтересованности сотрудников правоохранительных органов в выявлении фактов незаконного оборота товаров, поскольку такие преступления не относятся к категории, что актуализируют деятельность правоохранительных органов; 10) отсутствие специального правоохранительного органа, который бы обеспечивал контроль и оперативно-розыскное обеспечение противодействия незаконному обороту товаров в целом (например,

подразделения налоговой милиции обеспечивают деятельность относительно противодействия незаконному обращению лишь подакцизных товаров); 11) отсутствие обобщений практики деятельности правоохранительных органов относительно противодействия незаконному обороту товаров и соответствующих специальных научных исследований в сфере оперативно-розыскного и криминалистического обеспечения такой деятельности; 12) совершение правонарушителями специальных мероприятий относительно сокрытия следов преступной деятельности, использования коррупционных связей для прикрытия содержания преступной деятельности; 13) противодействие деятельности контролирующих и правоохранительных органов относительно установления содержания преступной деятельности; 14) сложности в получении первичной информации о содержании преступной деятельности, связанные с необходимостью соблюдения существующих процедур получения банковской информации, назначения и проведения проверок деятельности субъектов хозяйствования, осуществлением контрольных закупок поддельных, сфальсифицированных товаров, проведением их экспертных исследований; 15) отсутствие специалистов (экспертов) в сфере незаконного оборота товаров, которые могут быть привлечены к проведению экспертных исследований фальсифицированных, подделанных товаров; 16) отсутствие специальной подготовки сотрудников правоохранительных органов относительно противодействия незаконному обороту товаров и соответствующей переподготовки кадров, последиplomного образования; 17) наличие значительного количества потребителей для потребления подделанной, сфальсифицированной продукции (малообеспеченные, пенсионеры, студенты).

К субъективным факторам, которые затрудняют процесс выявления и документирования фактов незаконного оборота товаров и влияют на уровень эффективности деятельности правоохранительных органов, могут быть отнесены: 1) недостаточный уровень профессио-

нальной подготовки сотрудников правоохранительных и контролирующих органов, задействованных в проведении оперативно-розыскных мероприятий, проведении расследования, осуществлении контрольно-проверочной работы; 2) высокий уровень коррумпированности сферы производства товаров и участие отдельных сотрудников правоохранительных, контролирующих органов в сопровождении процесса изготовления, реализации поддельных, сфальсифицированных товаров; 3) отсутствие надлежащего кадрового (профессионального) обеспечения подразделений налоговой милиции, органов внутренних дел.

Перечисленные выше факторы (объективные и субъективные), в совокупности, влияют на показатели эффективности деятельности правоохранительных органов по получению первичной информации о фактах незаконного оборота товаров, создают проблемы для проведения оперативно-розыскных мероприятий и получения конфиденциальной информации и в целом осуществлению оперативно-розыскного обеспечения процесса выявления преступной деятельности, связанной с незаконным оборотом товаров.

Эффективная деятельность правоохранительных органов для установления информации о содержании преступной деятельности возможна при наличии таких условий: 1) осуществление соответствующих организационно-тактических мероприятий по организации деятельности оперативных подразделений правоохранительных органов; 2) определение направлений тактики оперативного поиска признаков преступлений, связанных с незаконным оборотом товаров; 3) соответствующее кадровое обеспечение деятельности оперативных и следственных подразделений; 4) создание специальной информационной базы (банка данных информации), где будет отражаться информация, которая может быть использована в ходе выявления преступлений; 5) усовершенствование процесса обмена информацией между контролирующими, правоохранительными органами и общего согласованного



участия разных правоохранительных, контролирующих органов в ходе выявления, документирования преступной деятельности и проведения расследования преступлений; б) наличие достаточного количества лиц, задействованных в конфиденциальном сотрудничестве для обеспечения оперативного контроля территорий (отдельных субъектов хозяйствования) с целью своевременного получения первичной оперативной информации об обстоятельствах и содержании преступной деятельности, связанной с незаконным оборотом товаров; 7) знание источников информации о фактах преступной деятельности.

Тактика оперативного поиска преступлений, связанных с незаконным оборотом товаров, включает у себя такие составляющие: 1) установление источников первичной оперативно-розыскной информации; 2) получение информации о содержании преступной деятельности или о подготовке к совершению преступлений; 3) установление круга лиц, которые причастны к совершению преступлений и лиц, которые владеют информацией об обстоятельствах совершения преступной деятельности; 4) установление (выявление) предметов, товаров, продукции, которые могут свидетельствовать о содержании и направленности преступной деятельности; 5) установление мест массового изготовления подделанных, сфальсифицированных товаров; 6) установление специального оборудования, которое может быть использовано для массового изготовления поддельных, сфальсифицированных товаров (продукции); 7) установление мест массовой реализации контрафактных товаров; 8) установления лиц, которым причинен ущерб от потребления сфальсифицированной продукции; 9) установление транспортных средств, которые используются для транспортировки поддельных, сфальсифицированных товаров (продукции) к местам массовой реализации и хранения; 10) установление помещений, которые используются для хранения изготовленной поддельной, сфальсифицированной про-

дукции; 11) установление каналов поступления технологического оборудования и сырья, что используются в ходе подделки, фальсификации товаров (продукции); 12) установление субъектов предпринимательства, которые изготавливают специальную упаковку для подделанных товаров (продукции); 13) установление фактов государственной регистрации фиктивных субъектов предпринимательства, которые используются в преступном механизме поставки сырья и производстве поддельной, сфальсифицированной продукции; 14) установление фактов использования фиктивных субъектов предпринимательства для создания видимости поступления товаров (продукции) для реализации; 15) установление фактов злоупотреблений и коррупции сотрудников правоохранительных и контролирующих органов, которые скрывают информацию о содержании преступной деятельности и участвуют в прикрытии содержания преступной деятельности по изготовлению и реализации поддельной, фальсифицированной продукции; 16) выявления документов, которые могут свидетельствовать о незаконном обороте товаров, незаконной государственной регистрации субъектов предпринимательства с признаками фиктивности, выполненных финансово-хозяйственных операциях, перечисленных денежных средствах, внешнеэкономических операциях; 17) установление физических и юридических лиц, которые причастны к реализации поддельных, сфальсифицированных товаров; 18) проведение аналитической разведки с использованием средств сети Интернет и других средств по установлению информации о каналах сбыта нелегальных товаров, мест их изготовления и реализации, лиц, которые приобретают поддельные, сфальсифицированные товары для последующей их реализации потребителям.

Содержание преступной деятельности, связанной с незаконным оборотом товаров, требует от правоохранительных органов применения специфических форм и методов оперативно-розыскной деятельно-

сти, учета особенностей технологического процесса изготовления поддельной, сфальсифицированной продукции. Особенности осуществления оперативно-розыскных мероприятий, тактики поиска и выявления преступной деятельности имеет проявление не только в анализе содержания финансово-хозяйственной деятельности субъектов предпринимательства, а также в анализе технологического процесса изготовления продукции, соблюдения существующих стандартов, технических условий изготовления товаров (продукции).

К сферам поиска информации о преступлениях, связанных с незаконным оборотом товаров в Украине, могут быть отнесены: 1) информационные ресурсы органов государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности – относительно информации о физических и юридических лицах, которые участвовали в государственной регистрации как учредители субъектов хозяйствования; информации об организационно-правовых формах предпринимательства; 2) информационные ресурсы органов государственной налоговой службы Украины (автоматизированные информационно-поисковые системы и автоматизированные рабочие места, банки данных информации), с использованием которых возможно получить данные (информацию) о:

- дате регистрации субъекта хозяйствования в территориальных органах государственной налоговой службы Украины;
- лицах, которые выполняют функции администрации предприятия (директор, главный бухгалтер);
- адресах, где находится офис субъекта хозяйствования;
- адресе проживания лиц, которые руководят деятельностью субъекта хозяйствования;
- налоговой отчетности субъектов хозяйствования и суммах уплаченных налогов за отдельные отчетные периоды;
- открытых расчетных счетах в банковских учреждениях;
- полученных разрешениях и лицензиях на проведения отдельных видов предпринимательской деятельности;



- проведенных проверках деятельности субъектов предпринимательства (документальные проверки, камеральные проверки, оперативные проверки), их результатах и примененных финансовых санкциях по результатам проведенных проверок и данных относительно уплаты таких финансовых санкций;

- наличии в распоряжении субъекта предпринимательства складских помещений и адресах их местонахождения;

- проведенных внешнеэкономических операциях (например, ввоз на таможенную территорию Украины сырья табака или другого сырья, которое может быть использовано для производства поддельной, сфальсифицированной продукции (например, технический спирт) или использовано в изготовлении неучтенной продукции);

- проведенных субъектом предпринимательства внешнеэкономических операциях экспорта товаров (продукции) за пределы таможенной территории Украины;

- информации оперативных подразделений налоговой милиции относительно использования в хозяйственной деятельности возможностей субъектов предпринимательства с признаками фиктивности;

3) информационные ресурсы органов государственной таможенной службы других государств относительно содержания осуществленных операций экспорта и импорта конкретным субъектом предпринимательства (как резидентом Украины, так и нерезидентом);

4) информация банковских учреждений об открытых (закрытых) расчетных счетах и лицах, которые имеют право распоряжаться денежными средствами субъекта предпринимательства; информация относительно полученных и погашенных кредитов, данные об использовании отдаленного доступа к управлению денежными средствами на расчетном счете;

5) информация контролирующих органов (санитарно-эпидемиологическая служба, государственный надзор за соблюдением правил изготовления и эксплуа-

тации емкостей, которые находятся под давлением, газовая служба) об условиях производства продукции (товаров) и соблюдении условий технологического процесса изготовления продукции;

6) данные обмена оперативной информацией между оперативными подразделениями налоговой милиции, органов внутренних дел, Службы безопасности Украины;

7) информация органов досудебного следствия о результатах расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом товаров, выпуска в реализацию некачественных товаров;

8) данные экспертных исследований о соответствии качества товаров (продукции) установленным требованиям, соблюдении технологического процесса изготовления продукции, которые проведены по требованию правоохранительных, контролирующих органов или отдельных граждан;

9) данные информационных ресурсов органов внутренних дел о привлечении конкретных лиц к криминальной ответственности, наличии (погашении) судимости;

10) информация приемных отделений лечебных заведений о массовых отравлениях лиц;

11) материалы прокурорских проверок относительно фактов массового отравления граждан, лиц, которые питались в заведениях общественного питания, массового отравления в столовых школ, лагерей отдыха, интернатах;

13) информация лечебных заведений о летальных случаях в результате потребления недоброкачественной, сфальсифицированной продукции;

14) информация о результатах проверок реализации товаров, осуществленных специально созданными комиссиями органов исполнительной власти;

15) информация территориальных подразделений по делам защиты прав потребителей;

16) информация правоохранительных и контролирующих органов других государств о деятельности субъектов предпринимательства

на их территории;

17) данные Государственной пограничной службы Украины о пересечении границы конкретным лицом, в т.ч. с использованием транспортных средств;

18) информационные ресурсы подразделений Службы безопасности Украины о фактах контрабандной перевозки сырья, оборудования, товаров;

19) информационные ресурсы Государственной таможенной службы Украины о ввозе на таможенную территорию Украины сырья, оборудования, сырья для изготовления упаковочных материалов, тары;

20) информационные ресурсы сети Internet о предложениях по реализации товаров, продукции.

Деятельность правоохранительных органов по выявлению фактов незаконного оборота товаров требует комплексного подхода и соответствующей организации и планирования проведения оперативно-розыскных мероприятий. Направление оперативно-розыскных мероприятий зависит от содержания первичной оперативной информации, способов преступной деятельности, особенностей технологического процесса изготовления поддельных товаров, каналов сбыта, использования возможностей фиктивных субъектов предпринимательства. Документирование преступной деятельности создает условия для использования информации в ходе досудебного следствия как доказательства, при соблюдении соответствующей процедуры их получения.

Список использованной литературы:

1. Уряд відновить державну незалежну експертизу якості товарів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ukrinform.ua/ukr/order/?id=936017>. – Загол. з титул. екрану.

СОЦІАЛЬНО-ДЕМОГРАФІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАСУДЖЕНОЇ ОСОБИ ЖІНОЧОЇ СТАТІ, ЯКА ВЧИНЯЄ ЗЛОЧИНИ В УСТАНОВАХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ УКРАЇНИ

Н. ЧЕЧЕЛЬ,

здобувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії внутрішніх справ (м. Київ)

SUMMARY

In a scientific article the scientific literature, positions and attitudes of leading scientists on the definition of the concept of offender in criminology are analyzed. On this basis the author of this article defined the concept of the person of the criminal and gave the social-demographic characteristics of the convicted women committing crimes in the penal institutions of Ukraine.

Keywords: crime, criminality, criminal personality, socio-demographic characteristics, penal institutions.

У науковій статті проаналізовано наукову літературу, позиції та підходи провідних науковців щодо проблеми визначення поняття особи злочинця у кримінології. Саме на цій основі автором статті сформульоване власне поняття особи злочинця та дається соціально-демографічна характеристика засудженої особи жіночої статі, яка вчиняє злочини в установах виконання покарань України.

Ключові слова: злочин, злочинність, особа злочинця, соціально-демографічна характеристика, установа виконання покарань.

В научной статье автором проанализирована научная литература, позиции и подходы ведущих ученых по проблеме определения понятия личности преступника в криминологии. Именно на этой основе, автором статьи сформулировано собственное понятие личности преступника и дана социально-демографическая характеристика осужденного лица женского пола, совершающего преступления в учреждениях исполнения наказаний Украины.

Ключевые слова: преступление, преступность, личность преступника, социально-демографическая характеристика, учреждение исполнения наказаний.

Актуальність теми. У науці кримінології питання особи злочинця та, зокрема засудженої особи жінки, у наш час набуває особливої актуальності. Необхідність вивчення особи злочинця також пояснюється тим, що як показують офіційні дані, щорічно в установах виконання покарань України (далі – УВП), де утримуються засуджені жінки, відносно них порушуються кримінальні справи. Так, за період 2005 – 2012 рр. у 6 виправних колоніях було порушено 24 кримінальні справи відносно засуджених жінок (з них, зокрема, за ознаками ст. 125 ч.1, ст. 185 ч.2, ст. 185 ч.3, ст. 190 ч.1, ст. 309 ч.2, ст. 390 ч.1, ст. 391, ст. 393 ч.1 Кримінального кодексу України) [1].

Зазначене свідчить про необхідність вивчення особи злочинця-жінки, яка під час відбування покарання вчиняє злочини у певній УВП України. З огляду на це означена проблема дослідження є актуальною.

Ступінь дослідження. Дослідженнями проблем, пов'язаних із визначенням поняття особи злочинця у кримінології у різні часи займалися чимало вчених. Значний внесок у розв'язання цього питання зробили О. А. Алексєєв, Ю. М. Антонян, А. Б. Блага, В. В. Голіна, І. М. Даньшин, Т. М. Денисова, О. М. Джужа, А. Ф. Зелінський, І. І. Карпець, О. Г. Колб, В. П. Коновалов, В. Н. Кудрявцев, С. Ю. Лукашевич, В. О. Меркулова, С. В. Нікітенко, В. І. Полубинський, Г. С. Резніченко, О. Б. Сахаров, А. Х. Степанюк, С. Я. Фаренюк, В. В. Федусик, Ф. Х. Хаткова, Л. М. Щербакова, І. С. Яковець

та інші.

Метою дослідження виступає аналіз наукової літератури, позицій та підходів провідних науковців щодо проблеми визначення поняття і змісту особи злочинця засудженої жінки в УВП та соціально-демографічна характеристика даної особи.

Вклад основного матеріалу. Як свідчить вивчення наукових джерел, в юридичній літературі виділені наступні аспекти вивчення особи злочинця: кримінально-правовий, процесуальний і кримінологічний [2, с.85 – 86].

Зокрема, у кримінальному праві

багато обставин, що характеризують особу (вік, осудність, минула судимість, службове становище і т. ін.) зводяться законодавцем (ст. ст. 18, 19, 20, 22, 66, 67, 364 КК України тощо) у ранг складу злочину. Особа злочинця за конкретною справою – відправний момент при вирішенні питання про ступінь провини й індивідуалізації відповідальності і покарання, більшість пом'якшуючих і обтяжуючих відповідальність обставин, призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, застосування умовного засудження.

У процесуальному відношенні дані про особу злочинця мають важливе значення для правильного визначення напрямку розслідування, побудови і перевірки слідчих версій, для вибору запобіжного заходу, тактики проведення окремих слідчих дій, для з'ясування причин і умов вчинення злочину.

Кримінологічний аспект вивчення особи злочинця припускає різні "рівні" узагальнення цього поняття: конкретна особа, різні категорії злочинців, загальне поняття злочинця і містить у собі вивчення всіх зовнішніх і внутрішніх обставин, що сформували її як особу. У цьому плані



кримінологічний аспект найбільш широкий і містить у собі як кримінально - правовий, так і процесуальний моменти [2, с.85 – 86].

Саме зазначені наукові підходи й визначили вибір змісту дослідження особи засудженої жінки, яка вчиняє злочини в УВП України.

Вивчення наукових джерел засвідчує, що у кримінології існує безліч визначень поняття особи злочинця, у кожному з яких даний феномен трактується по-різному.

В одному випадку особу злочинця визначають як таку, що вчинила суспільно небезпечне діяння, заборонене кримінальним законом, і злочинців об'єднує тільки те, що вони вчинили злочин [3, с.102 – 103].

На думку інших кримінологів, при визначенні даного поняття необхідно зважати на якісні відмінності особи злочинця від особи не злочинця [4, с.84].

Необхідно погодитися з А.Ф. Зелінським, що особа злочинця - альфа й омега кримінальної психології, її наріжний камінь [5, с.9].

Все таки найбільш вдало до визначення даного поняття підійшли деякі вчені (В.І. Курило, О.Є. Михайлов, О.С. Яра), які вважають, що особа злочинця являє собою цілісну систему соціальних і психічних властивостей, що утворюють її суспільну небезпечність, яка детермінує вчинення злочину [2, с.83].

На думку деяких кримінологів (Ю. Ф. Іванов, О. М. Джужа), варто розрізняти суспільну небезпечність типів осіб злочинців і конкретних злочинців. На їх думку, з якою варто погодитися, суспільна небезпечність особи визначається не тільки характером вчиненого, але й місцем, що обіймає злочинна поведінка та його мотивація в усій системі особливих рис і поведінки суб'єкта загалом, співвідношенням між соціально значущими негативними та позитивними характеристиками особистості. Так, вчені визначають поняття «особа злочинця» як сукупність соціально значущих характеристик, ознак, зв'язків і відносин, які характеризують людину, винну в порушенні кримінального закону, в поєднанні з іншими (неособистими) умовами й обставинами, що впливають на її злочинну поведінку. Стосовно ж «особи, що вчинила злочин», то вона не має системи негативних ознак [4, с.85].

Окремі вчені (І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська) децю інакше пропонують розуміти по-

няття « особа злочинця » у кримінології. На їх переконання, особа злочинця — це сукупність істотних і стійких соціальних властивостей і ознак, соціально значущих біопсихологічних особливостей індивіда, які, об'єктивно реалізуючись у конкретному вчиненому злочині, надають вчиненому діянню характеру суспільної небезпечності, а винній у ньому особі — властивості суспільної небезпечності, у зв'язку з чим вона і притягається до відповідальності, передбаченої законом про кримінальну відповідальність [5, с.37].

Неоднозначним є твердження, що про особу злочинця можна говорити лише стосовно особи, винної в злочинній діяльності, тобто особи, що вчинила систему навмисних цілеспрямованих дій, передбачених кримінальним законом, спрямованих на реалізацію загального для них мотиву. Інакше можна було б говорити лише про осіб, які вчинили злочини. Варто визнати умовність пропонованого розподілу на злочинців і осіб, які вчинили злочини. Він логічно бездоганий, тому що злочинна діяльність нерідко кваліфікується як один злочин і, отже, злочинці - це різновид людей, винних у злочинах. Однак з такою неточністю доводиться все-таки змиритися, оскільки дотепер не вироблено відповідної термінології, за допомогою якої можна було б відрізнити випадкових злочинців від «закоренилих», навіть якщо вони відбувають покарання за один злочин. Як вважають Ю. Ф. Іванов та О. М. Джужа, поодинокі одноактне діяння, вчинене з необережності чи навіть умисно (при збігові тяжких обставин у житті особи), не формує особи злочинця [4, с.84].

З цього приводу правильним видається міркування А. Ф. Зелінського, який вважає, що деформація та десоціалізація при цьому відбувається в результаті відбування покарання в місцях позбавлення волі, тобто під впливом діяльності та спілкування в екстремальних умовах [6, с.56].

Як вважає О. Б. Сахаров, анти-суспільні властивості, що характеризують особу злочинця, існують до злочину й зумовлюють його вчинення, проте визнання конкретної особи злочинцем можливе лише після та у зв'язку з вчиненням нею злочину [7, с.13].

Виходячи із зазначених методологічних засад та отриманих результатів даного дослідження, можна вивести наступні основні кримінологічні ознаки особи злочинця-жінки в

УВП України.

Зокрема, особі зазначеного злочинця притаманна система ознак, властивостей, рис, які визначають її як людину, що вчинила злочин. Будучи різновидом особи взагалі, ця особа злочинця має загальні ознаки (стать, вік, фах, освіта, соціальний стан, роль у суспільстві), а також властиві лише особі злочинця специфічні ознаки, що визначають та відображають характер і ступінь її суспільної небезпечності. Так, Ф. Х. Хаткова, досліджуючи жіночу злочинність, у структурі особи злочинця виділяє:

а) демографічні чинники (стать, вік, наявність психічних аномалій);
б) соціальні чинники (соціальний статус, виконувані соціальні функції, етично-психологічні установки) [8, с.35].

Вітчизняні кримінологи (Ю. Ф. Іванов, О. М. Джужа) поділяють ці ознаки на такі основні групи:

а) соціально-демографічні;
б) кримінально-правові;
в) соціальні ролі й статуси;
г) риси правової та моральної свідомості;

г) соціально-психологічні характеристики [4, с.86]. При цьому, як встановлено, ознаки, що характеризують особу злочинця, перебувають у взаємозв'язку та взаємозалежності. Так, соціально-демографічні ознаки особи значною мірою визначали її соціальні ролі й поряд з останніми були вирішальним фактором у формуванні моральних і психологічних характеристик особи. Низка ознак мала альтернативний характер, у зв'язку з чим їх було віднесено до кількох груп (наприклад, освіта – соціально-демографічна ознака, водночас може вказувати на соціальну роль особи в суспільстві) [4, с.87].

Отримані результати даного дослідження, крім цього, дали можливість зробити висновок про те, що комплексне вивчення особи злочинця не повинно обмежуватися встановленням окремих ознак, які часто неповно характеризують особу, а має проводитися з у їх взаємодії, що є гарантією більш повного вивчення чинників генези особи злочинця з метою застосування заходів для її корекції і недопущення вчинення нею нових злочинів.

Соціально-демографічні ознаки особи злочинця-жінки в УВП охоплюють стать, вік, освіту, місце народження та проживання, громадянство, рід занять, стаж роботи,

сімейний стан, належність до певної соціальної групи й інші відомості демографічного характеру. Ці ознаки властиві будь-якій особі й самі по собі не мають кримінологічного значення. Проте у статистичній звітності стосовно осіб, які вчинили злочини, соціально-демографічні ознаки дають важливу інформацію, без якої неможлива повна кримінологічна характеристика особи злочинців [4, с.87].

Узяті у великій сукупності на рівні злочинності взагалі чи на рівні окремого виду злочинів і піддані статистичній обробці в зіставленні з даними офіційної демографічної статистики, соціально-демографічні ознаки містять цінну кримінологічну інформацію про особу злочинця. При такому зіставленні встановлюються зв'язки особи злочинця з типовими характеристиками всього суспільства [4, с.87]. Зіставляючи, приміром, частку чоловічого та жіночого населення, втягнутого в злочинну діяльність, дослідники доходять висновку, що співвідношення між жіночою та чоловічою злочинністю становить у середньому 1:8 [4, с.87 – 88].

Так, аналіз вивчених кримінальних справ, а саме соціально-демографічної характеристики засуджених жінок, які утримувалися в установах кримінально-виконавчої служби станом на 1 січня 2012 року, показав, що найбільша кримінальна активність належить жінкам віком 25-35 років (2363 осіб). Кількість засуджених жінок віком 18-25 років складала 993 особи; у віці 35-45 – 1935 осіб; у віці 45-55 років – 952 особи; 55 та більше років – 359 осіб. Більшість засуджених жінок - громадяни України (6560 осіб); громадяни іншої держави – 119 засуджених; 44 засуджені – особи без громадянства. Сімейний стан є важливим елементом характеристики особи злочинця. Що стосується характеристики жінки як особи злочинця, то з числа засуджених в УВП жінок такими, що ніколи не перебували у шлюбі були 2564 особи, перебували у зареєстрованому шлюбі 1200 осіб; перебували у громадянському шлюбі 1016 осіб; вдовами – 822 засуджені; розлучені – 1042 особи, з них у місцях позбавлення волі – 24 особи; зареєстрували шлюб у місцях позбавлення волі 21 засуджена. Освітня характеристика вказує на залежність злочинної поведінки від рівня освіти й інтелектуального розвитку особи, що значно впливають на потреби й інтереси людини. Так, з числа засуджених жінок

найбільшу кількість склали особи з повною загальною середньою освітою – 3999 осіб; повну вищу освіту мали 308 засуджених; базову вищу – 208; початкову вищу 366 осіб; незакінчену вищу – 141 особа; повну загальну середню - 3999 осіб; разову загальну середню – 1278 осіб; початкову загальну – 378 осіб; не мали початкової освіти 53 особи; неписемні – 45 осіб; навчалися у загальноосвітньому закладі при УВП – 1137 осіб; навчалися у професійно-технічному закладі при УВП – 708 осіб; навчалися заочно (дистанційно) у вищих навчальних закладах – 4 особи; не мали повної загальної, середньої освіти і відвідували школу - 1089 осіб. Відносно трудової зайнятості жінок, що відбували покарання в УВП, то з числа засуджених працевлаштованими на виробництві були 4173 особи; мали професію – 3808 особи; мали робітничу професію – 2641 осіб; виконували норми виробітку – 1784 особи; навчалися в ПТУ – 708 осіб; навчалися на виробництві – 472 особи. З числа засуджених жінок такими, які втратили соціально-корисні зв'язки з рідними були 763 особи; не забезпечені житлом – 411 осіб; не отримували посилок, передач – 1785 осіб; не мали тривалих побачень з рідними – 4287 осіб; мали дітей віком до 6 років – 933 особи; позбавлені батьківських прав – 572 особи; кількість засуджених жінок, діти яких перебували в дитячих будинках, інтернатах складала 680 осіб; мали позови – 1507 осіб, загальна сума позовів складала 35 925 264 грн.

Так, аналіз вивчених кримінальних справ, а саме соціально-демографічної характеристики засуджених жінок, які утримувалися в установах кримінально-виконавчої служби (а саме – у Мелітопольській виховній колонії Запорізької області) станом на 1 січня 2013 року, показав, що найбільша кримінальна активність належить жінкам віком до 18 років (57 осіб), засуджені жінки віком 18-25 років становили 41 особу. Більшість засуджених жінок – громадяни України (97 осіб), громадяни іншої держави - 1 особа.

Сімейний стан є важливим елементом характеристики особи злочинця. Що стосується характеристики жінки як особи злочинця, то з числа засуджених в даній УВП жінок такими, що ніколи не перебували у шлюбі були 97 осіб; перебували у зареєстрованому шлюбі - 1 особа.

Освітня характеристика вказує на залежність злочинної пове-

дінки від рівня освіти й інтелектуального розвитку особи, що значно впливають на потреби й інтереси людини. Так, з числа засуджених жінок найбільшу кількість склали особи, які мали базову загальну середню освіту – 45 осіб; початкову загальну освіту - 30 засуджених; повну загальну середню освіту – 13 осіб; не мали початкової освіти - 9 осіб; неписемні – 1 особа. Навчалися у загальноосвітньому закладі при УВП – 85 осіб; навчалися у професійно-технічному закладі при УВП – 30 осіб; навчалися заочно (дистанційно) у вищих навчальних закладах – 2 особи; не мали повної загальної середньої освіти і відвідували школу - 85 осіб.

Стосовно трудової зайнятості жінок, що відбували покарання в Мелітопольській виховній колонії, то з числа засуджених працевлаштованими на виробництві є 58 осіб; мають професію – 65 особи; мають робітничу професію – 65 осіб; виконують норми виробітку – 53,8 осіб; навчаються в ПТУ – 30 осіб.

З числа засуджених жінок такими, які втратили соціально-корисні зв'язки з рідними були 6 осіб; не забезпечені житлом – 6 осіб; не отримують посилок, передач – 40 осіб; не мають тривалих побачень з рідними – 74 особи; користувалися тривалими побаченнями протягом кварталу – 24 особи; мають дітей віком до 6 років – 2 особи; позбавлені батьківських прав – 1 особа; мали позови – 6 осіб, із них загальна сума позовів складала 48 192 грн.

Стосовно неповнолітніх осіб жіночої статі, які відбувають покарання у Мелітопольській виховній колонії, то у 2005 р. кількість засуджених віком від 14 до 16 років становила 53 особи; від 16 до 17 років – 19; від 17 до 18 років – 50; старші 18 років – 26 осіб.

У 2006 р. кількість засуджених віком від 14 до 15 років становила 12 осіб; 16 років – 27; 17 років – 77; 18 років і старші – 4 особи.

У 2007 р. кількість засуджених віком від 14 до 16 років становила 5 осіб; від 16 до 17 років – 20; від 17 до 18 років – 38; старші 18 років – 41.

У 2008 р. кількість засуджених віком від 14 до 16 років становила 5 осіб; від 16 до 17 років – 17; від 17 до 18 років – 41; старші 18 років – 40 осіб.

У 2009 р. кількість засуджених віком від 14 до 16 років становила 1 особа; від 16 до 17 років – 16; від 17 до 18 років – 27; старші 18 років – 50 осіб.



У 2010 р. кількість засуджених віком від 14 до 16 років становила 3 особи; від 16 до 17 років – 11; від 17 до 18 років – 43; старші 18 років – 41.

У 2011 р. кількість засуджених віком від 14 до 16 років становила 4 особи; від 16 до 17 років – 11; від 17 до 18 років – 27; старші 18 років – 44 особи.

Не змінилися зазначені тенденції й у 2012 – 2013 рр.

Результати дослідження, яке проводилось протягом – 2009 – 2012 рр. у п'яти виправних колоніях України, в яких тримаються засуджені жінки, показало, що вікова категорія 18 – 24 роки засуджених жінок складає 15 %; 25 – 29 років – 25 %; 30 – 35 років – 30 %; 36 – 40 років – 7 %; 41 – 50 років – 15 %; більше 51 року – 8 % опитаних жінок, які відбувають покарання у виді позбавлення волі в УВП України.

У той самий час, в контексті з'ясування причинно-наслідкового механізму вчинення злочинів жінками-рецидивістами в УВП, мають відповідне практичне значення й результати дослідження, яке проводилось протягом – 2009 – 2012 рр. у Мелітопольській виховній колонії, а саме: найбільша кількість засуджених жінок, які відбувають покарання у зазначеній УВП, складає у віці 18 років – 29 % опитаних, 19 років – 23 %, не набагато меншою є вікова група 17 років (20 % опитаних), у віці 15 та 16 років (по 9 %); 20 років – 7 %, 21 рік – 3 %. Основну масу засуджених складають жінки, які мають неповну середню освіту (69 %), середню освіту мають 21 %, не мають освіти, мають початкову або незакінчену вищу освіту – по 3 % опитаних засуджених, найменша кількість засуджених жінок (1 %) мають середню спеціальну освіту.

Не менш важливе значення для характеристики особи злочинця має й сімейний стан засуджених жінок, які відбувають покарання в УВП України. Зокрема, на момент вчинення злочину він у них був таким: перебували у зареєстрованому шлюбі – 20 %; проживали у цивільному шлюбі – 30 %; розлучені (вдови) – 25 %; не були заміжні – 25 % опитаних.

При цьому, на момент проведення опитування (тобто під час відбування покарання в УВП) найбільшу кількість склали незаміжні жінки, вдови, розлучені – 45 %; перебувають у тому ж шлюбі, що й на момент вчинення злочину є 28 % опитаних; сім'я розпалась під час відбування

покарання у 20 % опитаних жінок; вступили у шлюб за час відбування покарання (раніше були розлучені) – 5 %; вступили у шлюб за час відбування покарання (раніше не перебували у шлюбі взагалі) – 1 %; розлучились і вступили в новий шлюб під час відбування покарання – 1 % опитаних жінок.

Проте, сімейний стан засуджених неповнолітніх жінок на момент вчинення злочину характеризується дещо по-іншому: проживали у цивільному шлюбі 12 % від загальної кількості опитаних жінок, перебували у шлюбі (зареєстрованому) – 3 % засуджених, незаміжні – 85 % опитаних. Більш того, на момент проведення опитування (тобто під час відбування покарання у виховній колонії) найбільшу кількість склали незаміжні жінки – 85 %; такими, які перебувають у тому ж шлюбі, що й на момент вчинення злочину є 9 % опитаних; сім'я розпалась під час відбування покарання у 6 % опитаних жінок.

На запитання: «Чи підтримуєте Ви зв'язок із сім'єю у даний час?» відповіді опитаних засуджених жінок розподілились наступним чином: так, постійно – 60 %; так, періодично – 30 %; не підтримую взагалі – 10 %.

На це ж запитання засуджені неповнолітні особи жіночої статі відповіли наступним чином: так, постійно – 62 %; так, періодично – 29 %; не підтримую взагалі – 9 %.

Результати проведеного опитування засуджених жінок показали, що – 30 % опитаних мають по одній дитині; не мають дітей – 28 %; мають дві дитини – 15 %; три – 18 %; більше трьох дітей – 9 % опитаних жінок, які відбувають покарання у виправних колоніях України.

Щодо засуджених неповнолітніх осіб жіночої статі, які відбувають покарання у Мелітопольській виховній колонії, то 88 % опитаних не мають дітей; мають одну дитину – 12 %.

Що стосується матеріально-побутового забезпечення засуджених жінок, які тримаються в УВП, то на запитання: «Скільки приблизно складала середня щомісячна сума прибутку на одного члена Вашої сім'ї до моменту вчинення злочину?» : 65 % опитаних відповіли – до 1000 грн.; 25 % – від 1000 до 3000 грн.; більше 3000 грн. – 10 % опитаних жінок.

Що стосується матеріально-побутового забезпечення засуджених неповнолітніх осіб жіночої статі, то на запитання: « Як Ви оцінюєте своє

матеріальне становище до моменту засудження? » « 32 % опитаних відповіли, що умови проживання були задовільними; 29 % опитаних відповіли, що умови проживання були хорошими; 21 % - проживали у повному достатку; 18 % опитаних вкрай потребували.

Житлові умови у засуджених жінок до моменту відбування покарання у виді позбавлення волі також були різними, а саме: проживали в окремій квартирі 55 % опитаних; у приватному будинку – 35 % опитаних; в гуртожитку – 7 %; інше 3 %.

Житлові умови засуджених неповнолітніх осіб жіночої статі до моменту позбавлення волі були такими: проживали в окремій квартирі 26 % опитаних; у приватному будинку – 62 % опитаних; в гуртожитку – 3 %; інше – 9 %.

Так, одержані у ході даного дослідження відомості свідчать, що на момент пред'явлення обвинувачення більшість засуджених жінок проживали у сільській місцевості – 70 %; у міській місцевості проживали 30 % опитаних. Схожими є відповіді засуджених неповнолітніх осіб жіночої статі, які вказали, що на момент пред'явлення обвинувачення 79 % із них проживали у сільській місцевості; 21 % - були мешканками міст.

Щодо умов виховання засуджених неповнолітніх жінок, то дані, одержані у ході проведеного дослідження свідчать, що 44 % опитаних осіб виховувалися з одним із батьків; 29 % опитаних – у повній сім'ї; 9 % - у дитячих будинках; 3 % - у родичів; 15 % - інше (виховувала бабуся; виховував батько та мачуха; виховувала мати, а потім перебувала в інтернаті; батьки розлучені, тому виховували по черзі).

На запитання: « Як батьки ставилися до Вас у дитинстві? » « 59 % опитаних неповнолітніх осіб жіночої статі зазначили, що батьки проявляли увагу; не проявляли увагу – 17 %; відносились зневажливо – 9 %; відносились жорстоко – 6 %; інше (у т.ч. – погані відносини з вітчимою) – 9 %.

На запитання: « Як Ви ставилися до батьків у дитинстві? » « 82 % опитаних відповіли, що відносились з повагою; 6 % - байдуже; недолюбливали батьків – 12 %.

На запитання: « Чи характерним було застосування насильства у Вашій сім'ї? » « відповіді розподілились наступним чином: 67 % опитаних – ні; 18 % - так, постійно, в основному із застосуванням фізичної сили;

психічне насильство відчувалося постійно – 15 %. При цьому, 37 % опитаних зазначили, що насильство до них застосовувала мати.

Наведені відомості свідчать, що соціально-демографічні ознаки дають істотну інформацію про особу злочинців, котра може бути використана як з науковою, так і прикладною метою, зокрема, при розробці та реалізації заходів запобігання вчиненню злочинів в цілому, та в засудженими жінками, які відбувають покарання в УВП України, зокрема.

Висновки. Виходячи з отриманих результатів дослідження з означеної тематики, варто констатувати, що особа засудженої жінки, що вчиняє злочини в УВП України, має вивчатись у наступних площинах:

1) з урахуванням типових характеристик особи злочинця, що виведені в кримінології;

2) з урахуванням особливостей так званої жіночої злочинності;

3) з урахуванням особливостей відбування покарання жінки в УВП України;

4) з урахуванням особливостей так званої злочинності у місцях позбавлення волі.

Такий підхід дозволить на практиці розробити реальні та ефективні заходи, що спрямовані на запобігання злочинам в УВП України.

Література:

1. Дані Державної пенітенціарної служби України [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://www.kvs.gov.ua>.
2. Кримінологія: Загальна частина. Курс лекцій. / Курило В. І., Михайлов О. Є., Яра О. С. – К.: Кондор, 2006. – 192 с.
2. Карпец И. И. Проблема преступности. / И. И. Карпец. - М.: Юрид. лит., 1969. — 167 с.
3. Кримінологія: Навч. посіб. / Ю. Ф. Іванов, О. М. Джужа. - К.: Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2006. – 264 с.
4. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В. В. Голіни. – 2-ге вид. перероб. і доп. – Х.: Право, 2009. – 288 с.
5. Зелинский А. Ф. Криминальная психология: научно-практическое издание [для студентов высших учебных заведений] / А. Ф. Зелинский. - К: Юринком Интер, 1999. – 240 с.
6. Сахаров А. Б. Актуальные вопросы учения о личности преступника / А. Б. Сахаров // Теоретические проблемы учения о личности преступника. - М., 1979. – 184 с.
7. Хаткова Ф. Х. Виктимологические аспекты женской преступности: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М.: РГБ, 2003. – 116 с.

СОГЛАСОВАННОСТЬ ПРИ ПОСТРОЕНИИ МОДЕЛИ НАЛОГОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

И. ПАСИЧНАЯ,
старший преподаватель кафедры государственного управления и права гуманитарного факультета Полтавского национального технического университета имени Юрия Кондратюка

SUMMARY

One of the principles of the model of tax relations investigated in this article. The principle is that the rules of tax law should be coordinated with each other and with the whole system of law governing related relationships. Suggestions for improvement of the Tax Code of Ukraine concerning liability of tax department for violation of terms of return to taxpayers overpaid tax are based on the analysis of the tax legislation of foreign states.

Key words: rule of law, legal relation, model of legal relation, tax relations, model building, principles, consistency, responsibility, tax law, tax refund.

* * *

В статье исследован один из принципов построения модели налоговых правоотношений, который состоит в том, что нормы налогового права должны быть согласованы между собой, а также со всей системой норм права, регулирующих взаимосвязанные отношения. На основе анализа налогового законодательства иностранных государств разработаны предложения по совершенствованию Налогового кодекса Украины относительно установления ответственности органов государственной налоговой службы за нарушение сроков возврата налогоплательщикам излишне уплаченных сумм налогов.

Ключевые слова: норма права, правоотношение, модель правоотношения, налоговое правоотношение, построение модели, принципы, согласованность, ответственность, налоговое законодательство, возврат налогов.

Постановка проблемы. Нормы налогового права, закрепляющие модель налоговых правоотношений, должны быть согласованы между собой, а также со всей системой правовых норм, регулирующих взаимосвязанные отношения. Причем, согласованность должна иметь место не только в системе норм налогового права, но и граничащих с ним правовых институтов, отраслей права. Нормы налогового права должны быть согласованы с бюджетными и другими нормами финансового права, с нормами административного и уголовного права. Согласованность норм налогового права обуславливает соответствие фактических налоговых отношений их модели.

Актуальность темы исследования заключается в том, что на современном этапе развития государства исследование модели налоговых правоотношений приобретает особое значение. К актуальным вопросам развития правоотношений неоднократно обращались в своих работах не только ученые в области государства и права, но и отраслевых юридических наук. Однако, несмотря на это, исследованию модели развития налоговых правоотношений в современных условиях не уделялось достаточно внимания. В юридической науке некоторые аспекты модели правоотношений рассматривали такие известные ученые, как С.С. Алексеев, Р.И. Халфина, М.В. Карасева, Н.П. Кучерявенко, В.Д. Чернадчук и другие.

Исследование модели налоговых правоотношений позволит сформировать и раскрыть сущность принципов ее построения, что, в свою очередь, поможет разработать предложения по усовершенствованию налогового законодательства.

Целью этой статьи является анализ принципа согласованности при построении модели налоговых правоотношений на основе изучения научных трудов, а также иностран-



ного опыта правового регулирования налоговых отношений.

Развитие налоговых правоотношений, то есть их возникновение, изменение и прекращение, происходит на основе норм налогового права. Норма права воплощается в реальное поведение субъектов налоговых правоотношений путем реализации их прав и обязанностей. Рассматривая соотношение реального поведения с правами и обязанностями участников как элемент структуры правоотношения, Р.И. Халфина утверждает, что наиболее полно это соотношение раскрывается в процессе возникновения и развития правоотношения – в его динамике. Именно здесь выявляется соответствие поведения модели или его отклонение. Отклонения могут быть выявлены не только в момент возникновения отношений, но и в процессе их развития [1, с. 282]. Насколько полно и эффективно реализуется правовая норма в реальных налоговых правоотношениях, настолько и реальное поведение соответствует модели развития налоговых правоотношений.

Модель правоотношения, данная в норме, может не соответствовать содержанию отношений. Такое несоответствие может выразиться в том, что предусмотренные нормой отношения либо не возникнут, либо будут осуществляться не так, как предусмотрено нормой. И чем скорее будет понято несоответствие нормы объективным требованиям, чем скорее будет принят новый вариант, соответствующий данному содержанию, тем эффективнее будет правовое воздействие [1, с. 39]. Правовая норма, как справедливо замечает В.Д. Чернадчук, должна правильно отразить объективные требования, предъявляемые содержанием форме. Если эти требования достаточно познаны, правильно переведены на язык правовых категорий, согласованы с другими взаимосвязанными формами, то правовая норма лишь создает адекватную модель правоотношения [2, с. 22]. Отклонения реальных налоговых правоотношений от модели могут быть вызваны несоответствием модели, созданной нормами налогового права, реальным социально-

экономическим условиям. В процессе нормотворческой деятельности иногда не учитываются реальные условия существования и развития общества, и как следствие, нормы налогового права не определяют необходимые правовые условия осуществления налоговой деятельности. Например, нормами налогового права не устанавливается ответственность субъектов налоговых правоотношений за совершение налогового правонарушения, необоснованно закрепляются завышенные ставки налогов и т.д.

Н.П. Кучерявенко справедливо отмечает о том, что правоотношение может «отставать» от содержания фактического отношения или «опережать» его. В первом случае, закрепление устаревших налоговых механизмов не обеспечит бюджеты необходимыми поступлениями. Скорее наоборот, это сузит сферу налогово-правового регулирования, обеспечит уход налогов «в тень». Вторая тенденция, связанная с опережением правовым осмыслением налоговых механизмов, существующих реально, фактически сложившихся отношений, может иметь те же последствия, что и первая тенденция. В случае отсутствия даже зародившихся тенденций в налогообложении, которые правовая форма могла бы предугадать, спрогнозировать, она превратится в такое же тормоз, как и устаревшая. Если же правоотношения базируется на отражении уже существующих реалий, но предполагает использование наиболее совершенных форм, забегает вперед относительно отдельных тенденций или элементов, предусматривает внедрение совершенных, новых, более прогрессивных видовых форм при сохранении объективной связи с регулируемые родовыми явлениями, то это приведет к логичному динамичному развитию как общественных отношений в целом, так и правового регулирования налогообложения [3, с. 240-241].

Чем точнее сконструирована в норме права модель правоотношения, чем полнее переведены экономические и иные категории на язык юридических понятий прав, обязанностей и их соотношения, тем эф-

фективнее реализация нормы в правоотношении [1, с. 35]. Эффективность модели, действия правовой нормы, и правового регулирования вообще, определяется тем, насколько результативно норма права через закрепленную в ней модель влияет на налоговые правоотношения.

Несогласованность в построении такой модели может приводить к невозможности ее воплощения в налоговую действительность, т.е. превращение нормативной модели в фактическую. Так, например пп. 20.1.40 п. 20.1 ст. 20 Налогового кодекса Украины (далее – НК Украины) предусмотрено право органов государственной налоговой службы обращаться в суд с заявлением об изъятии оригиналов первичных финансово-хозяйственных и бухгалтерских документов в случаях, предусмотренных НК Украины. Вместе с тем п. 85.5 ст. 85 запрещено изъятие оригиналов первичных финансово-хозяйственных, бухгалтерских и других документов за исключением случаев, предусмотренных уголовно-процессуальным законом [4]. Таким образом, органы государственной налоговой службы имеют право обращаться в суд с соответствующим заявлением, несмотря на то, что изъятие оригиналов документов по решению суда возможно только согласно уголовно-процессуальному закону.

Несогласованность в построении модели налоговых правоотношений имеет место и при установлении сроков для предоставления информации налогоплательщиками по налоговому запросу. Согласно п. 73.3 ст. 73 НК Украины налогоплательщики и другие субъекты информационных отношений обязаны подавать информацию, определенную в запросе органа государственной налоговой службы, и ее документальное подтверждение в течение одного месяца со дня, следующего за днем поступления запроса. Но согласно пп. 78.1.1 п. 78.1 ст. 78 НК Украины, если налогоплательщик не предоставит объяснения и их документальные подтверждения на обязательный письменный запрос органа государственной налоговой службы в течение 10 рабочих дней со дня получения запроса, осуществ-



вляется документальная внеплановая выездная проверка [4]. Именно поэтому, во избежание недоразумений со сроками, предлагаем в пп. 78.1.1 п. 78.1 ст. 78 НК Украины слова «в течение 10 рабочих дней» заменить словами «в течение 1 месяца».

Существует также противоречие относительно сроков обжалования налогового уведомления – решения. Так, статьей 102 НК Украины установлено, что контролирующий орган имеет право самостоятельно определить сумму денежных обязательств налогоплательщика в случаях, определенных кодексом, не позднее окончания 1095 дня, следующего за последним днем предельного срока представления налоговой декларации и/или предельного срока уплаты денежных обязательств, начисленных контролирующим органом. В п. 56.18 ст. 56 НК Украины определено, что с учетом сроков давности, установленных статьей 102 кодекса, налогоплательщик имеет право обжаловать в суде налоговое уведомление – решение или другое решение контролирующего органа о начислении денежного обязательства в любой момент после получения такого решения.

При этом в п. 56.19 ст. 56 НК Украины указано, что в случае если до подачи искового заявления проводилась процедура административного обжалования, налогоплательщик имеет право обжаловать в суде налоговое уведомление – решение или другое решение контролирующего органа о начислении денежного обязательства в течение месяца, следующего за днем окончания процедуры административного обжалования [4]. Таким образом, две нормы регулируют одни и те же отношения, и при этом противоречат друг другу. А согласно ст. 99 Кодекса административного судопроизводства Украины, для обращения в административный суд за защитой прав, свобод и интересов лица устанавливается шестимесячный срок, который, если не установлено иное, исчисляется со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своих прав, свобод или интересов [5]. На наш взгляд, отношения обжалования налогоплатель-

щиком решений контролирующего органа в суде должны регулироваться не Налоговым кодексом Украины, а Кодексом административного судопроизводства Украины. Что же касается разногласий и противоречий, то последние толкуются в пользу налогоплательщиков. Так, пп. 4.1.4 п. 4.1 ст. 4 ПК Украины закреплена презумпция правомерности решений налогоплательщика. Этот принцип конкретизируется в п. 56.21 ст. 56 НК Украины: в случае если норма кодекса или другого нормативно-правового акта, изданного на основании кодекса, или когда нормы разных законов или разных нормативно-правовых актов, или когда нормы одного и того же нормативно-правового акта противоречат между собой и допускают неоднозначную (множественную) трактовку прав и обязанностей налогоплательщиков или контролирующих органов, вследствие чего есть возможность принять решение в пользу как налогоплательщика, так и контролирующего органа, решение принимается в пользу налогоплательщика [4].

Построение нормативной модели налоговых правоотношений не всегда основывается на принципе согласованности норм налогового права с нормами других отраслей права. Например, согласно п. 15.1 ст. 15 ПК Украины налогоплательщиками признаются физические лица, юридические лица и их обособленные подразделения, которые имеют, получают (передают) объекты налогообложения или осуществляют деятельность (операции), являющиеся объектом налогообложения, и на которых возложена обязанность по уплате налогов и сборов [4]. Таким образом, НК Украины закрепляет за обособленным подразделением юридического лица правовой статус налогоплательщика. Однако, в пп. 14.1.30 п. 14.1 ст. 14 НК Украины понятие «обособленные подразделения» употребляется в значении, определенном Гражданским кодексом Украины (далее – ГК Украины). Согласно п. 3 ст. 95 ГК Украины филиалы и представительства не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом создавшего их юридического лица, и действу-

ют на основании утвержденного им положения [6]. Несмотря на ссылки на ГК Украины, ПК Украины признает за обособленным подразделением юридического лица право на принадлежащее ему имущество. Так, п. 87.6 ст. 87 НК Украины установлено, что в случае отсутствия у налогоплательщика, являющегося филиалом, обособленным подразделением юридического лица, имущества, достаточного для погашения его денежного обязательства или налогового долга, источником погашения денежного обязательства или налогового долга такого налогоплательщика является имущество такого юридического лица, на которое может быть обращено взыскание [4]. Существующее противоречие между гражданско-правовым статусом и налоговым статусом обособленных подразделений может быть преодолено аналогично налоговому законодательству Российской Федерации. Согласно ст. 19 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) обособленные подразделения не признаются налогоплательщиками, а лишь исполняют обязанности юридических лиц по уплате налогов и сборов на той территории, на которой эти обособленные подразделения осуществляют функции юридических лиц [7].

Модель налоговых правоотношений должна основываться на согласованности норм, устанавливающих ответственность за нарушение налогового законодательства. В частности, НК Украины не определяет ответственность контролирующих органов за невыполнение или ненадлежащее выполнение своих обязанностей. Так, п. 21.2 ст. 21 НК Украины установлено, что за невыполнение или ненадлежащее выполнение своих обязанностей должностные лица контролирующих органов несут ответственность согласно закону [4]. Однако закон, устанавливающий ответственность должностных лиц контролирующих органов, до сих пор не принят. Если ответственность не предусмотрена, то субъект не будет следовать модели налоговых правоотношений, закрепленной в нормах налогового права. Например, согласно п. 70.13 ст. 70 НК Украины документы, свя-



занные с проведением операций, предусмотренных пунктом 70.12 этой статьи, не имеющие регистрационного номера учетной карточки налогоплательщика или серии и номера паспорта, считаются оформленными с нарушением требований законодательства Украины [4]. Последствия такого нарушения законом не предусмотрены. Итак, в случае оформления документов без регистрационного номера учетной карточки налогоплательщика, такие документы не могут быть признаны недействительными, поскольку это не предусмотрено налоговым законодательством.

Исследуя финансово-правовую ответственность государства, А.А. Монаенко, говорит о «существовании ответственности за ущерб, причиненный налогоплательщику излишне уплаченным налогом, несвоевременным возвратом излишне уплаченных денежных обязательств или других сумм бюджетного финансирования» [8, с. 164]. В целом соглашаясь с предложенным положением, заметим, что несмотря на неоднократное указание в НК Украины на ответственность за просрочку возврата государством излишне уплаченных сумм налогов, конкретная сумма пени за такое нарушение законом не определена. Так, согласно пп.17.1.10 п. 17.1 ст. 17 НК Украины налогоплательщик имеет право на зачет или возврат излишне уплаченных, а также излишне взысканных сумм налогов и сборов, пени, штрафов. Абзацем 3 п. 43.5 ст. 43 НК Украины определено, что контролирующий орган несет ответственность по закону за несвоевременность передачи органу, осуществляющего казначейское обслуживание бюджетных средств для выполнения вывода о возвращении соответствующих сумм средств из соответствующего бюджета [4]. Поскольку конкретный размер пени законом не определен, государство не будет нести ответственность за просрочку возврата излишне уплаченных сумм налогов.

Согласно ч. 3 ст. 176 Налогового кодекса Республики Молдова, в случае, когда возмещение переплат и сумм, подлежащих возмещению согласно налоговому законодатель-

ству, не осуществлено в течение срока, предусмотренного налоговым законодательством, налогоплательщику выплачивается процент на эти суммы, равный базисной ставке (округленной до следующего полного процента), установленной Национальным банком Молдовы в ноябре года, предшествующего отчетному налоговому году [9].

Согласно ч. 10 ст. 78 НК РФ предусмотрено, что в случае, если возврат суммы излишне уплаченного налога осуществляется с нарушением срока, налоговым органом на сумму излишне уплаченного налога, которая не возвращена в установленный срок, начисляются проценты, подлежащие уплате налогоплательщику, за каждый календарный день нарушения срока возврата. Процентная ставка принимается равной ставке рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действовавшей в дни нарушения срока возврата [7].

Подводя итог изложенных выше рассуждений, с учетом зарубежного опыта урегулирования отношений возврата государством излишне уплаченных сумм налогов, предлагаем дополнить НК Украины п. 43.5 ст. 43 абзацем следующего содержания:

«В случае, если возврат ошибочно и/или излишне уплаченных денежных обязательств налогоплательщикам осуществляется с нарушением срока, установленного абзацем вторым настоящего пункта, контролирующим органом на сумму ошибочно и/или излишне уплаченных денежных обязательств, не возвращенную в установленный срок, начисляется пеня, подлежащая уплате налогоплательщику, в размере учетной ставки Национального банка Украины, рассчитанной за каждый день просрочки возврата».

Таким образом, можно сделать вывод о том, что построение модели налоговых правоотношений должно основываться на принципе согласованности, заключающегося в том, что нормы налогового права должны быть согласованы между собой, а также со всей системой правовых норм, регулирующих взаимосвязанные отношения.

Список использованной литературы:

1. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении : [монография] / Халфина Р. О. – М. : Юрид. лит., 1974. – 345 с.
2. Чернадчук В. Д. Бюджетні правовідносини в Україні : теорія, практика та перспективи розвитку : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07 / Віктор Дмитрович Чернадчук. – Київ, 2010. – 419 с.
3. Кучерявенко Н. П. Курс налогового права : в 6 т. / Кучерявенко Н. П. – Харьков : Легас, 2002. – _____. – Т. 2 : Введение в теорию налогового права. – 2004. – 600 с.
4. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст. 112.
5. Кодекс адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35, № 35–36, № 37. – Ст. 446.
6. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
7. Налоговый кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ // «Собрание законодательства Российской Федерации» от 3 августа 1998 г. – № 31.
8. Монаенко А. О. Поняття фінансової правосуб'єктності держави / А. О. Монаенко // Вісник академії правових наук України. – 2011. – № 2. – С.157–166.
9. Налоговый кодекс Республики Молдова от 24.04.97 № 1163-XIII [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.law-moldova.com/laws/rus/nalogoviy_codex_ru.txt.

УЧАСТИЕ УПОЛНОМОЧЕННОГО ВЕРХОВНОЙ РАДЫ УКРАИНЫ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Ольга СУПРУНОВА,
соискатель Донецкого юридического института МВД Украины

SUMMARY

The question of the participation of the Verkhovna Rada of Ukraine on Human Rights in criminal proceedings.

Key-words: Commissioner, parliamentary control, members of the criminal proceedings, the right to appeal.

РЕЗЮМЕ

Рассмотрен вопрос об участии Уполномоченного Верховного Совета Украины по правам человека в уголовном процессе.

Ключевые слова: Уполномоченный; парламентский контроль; участник уголовного судопроизводства; право на обжалование.

***Постановка проблемы.** Новый Уголовный процессуальный кодекс Украины существенно изменил порядок уголовного судопроизводства. В процессуальной литературе Украины и стран СНГ проблема участия Уполномоченного по правам человека в уголовном производстве не исследовалась либо исследовались фрагментарно. Те публикации, которые были посвящены данной проблеме, основывались на старое уголовно-процессуальное законодательство. Поэтому возникает проблема в роле Уполномоченного по правам человека в уголовном производстве.*

Актуальность темы заключается в том, что необходимо более эффективно использовать роль Уполномоченного по правам человека в уголовном производстве. Это повысит качество уголовного судопроизводства, поможет устранить процессуальные ошибки и улучшить соблюдение законности в целом. Исследование отдельных вопросов, касающихся данной темы, посвятили свои работы Ю.П. Аленин, С.А. Альперт, Ю.М. Грошевой, Н.С. Карпов, О.П. Кучинская, Л.Н. Лобойко, В.Т. Маляренко, И.Е. Марочкин и т.д.

Целью статьи является исследование проблемы участия Уполномоченного Верховной Раде Украины по правам человека в уголовном производстве, особенно в участии последнего в защите прав и свобод граждан.

Изложение основного материала. Согласно ст. 101 Конституции Украины, парламентский контроль за соблюдением конституционных прав и свобод человека и гражданина осуществляет Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека (далее - Уполномоченный). Положения этой конституционной нормы конкретизированы в Законе от 23 декабря 1997 года «Об Уполномоченном Верховной Рады Украины по правам человека» (далее - Закон)[1].

В соответствии со ст. 13 данного Закона Уполномоченный пользуется

широким кругом полномочий, которые можно направить на обеспечение охраны, защиты и возобновления прав и законных интересов участников уголовного производства. Это и право безотлагательного приема Председателем Верховного Суда Украины, Генеральным прокурором Украины, руководителями государственных органов, в том числе руководителями правоохранительных органов, их должностными и служебными лицами. Это и возможность быть присутствующим в судах всех инстанций, посещать в любое время изоляторы временного держания, следственные изоляторы, опрашивать подозреваемых, обвиняемых, которые там находятся, знакомиться с соответствующими документами.

Проблемные аспекты реализации Уполномоченным своих прав исследованы такими научными работниками, как К.О.Закоморна, О.О.Майданник, О.В.Марцеляк, Н.С.Наулик но др. Однако недостаточно освещенным остается вопрос об участии Уполномоченного в уголовном производстве, рассмотрение которого является целью этой статьи.

Если рассматривать защиту прав участников криминального осуществления, как составляющую контрольной деятельности Уполномоченного, то стоит отметить широкий круг соответствующих возможностей. Однако реальных рычагов влияния не так уж и много. В юридической

литературе верно отмечается, что большинство прав Уполномоченного следует отнести к пассивным - они практически сводятся лишь к призору, опеке, обследованию, наблюдению, и др.[2, с.110]

Во время действия УПК 1960 года некоторые научные работники обращали внимание на необходимость регламентации в УПК вопроса о правах Уполномоченного. Так, например, Н.С.Наулик отмечала такое: «В Украине в соответствии с действующим законодательством, предусмотрено создание «сильной» модели омбудсмена, который является классическим образцом парламентского омбудсмена, что наделенный дополнительными гарантиями независимости, имеет достаточно широкую сферу компетенции и наделенный широким комплексом прав. Но сравнивая статус и компетенцию Уполномоченного с омбудсменами других государств, в которых модель этого института считается «сильной», возникает необходимость расширения возможностей Уполномоченного относительно защиты прав человека в гражданском, административном, уголовном процессах и тому подобное» [3, с.111].

Научный работник выразила подходящее предложение определить в УПК «...возможность обращение к омбудсмену за защитой нарушенных прав на любой стадии процесса; право Уполномоченного на осуществление контроля за соблюдением прав подозреваемого, обвиняемого, подсудимого; право представления кассационной жалобы и в какие сроки; право вступления Уполномоченного в процесс на любой стадии процесса и на правах участника процесса» [4, с.176].

О.В.Марцеляк также предлагала внести изменения и дополнения в процессуальный закон, которые бы предоставляли право Уполномоченному защищать права человека



в уголовном судопроизводстве [5, с.400-401].

Во время пребывания на должности Уполномоченного, Н.И.Карпачева отмечала, что предоставленных прав явно недостаточно, чтобы эффективно осуществлять парламентский контроль за соблюдением прав участников уголовного производства. В 2006 году она в порядке законодательной инициативы подала на рассмотрение парламента проект Закона №2283 от 5 октября 2006 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Украины» [6].

Предлагалось дополнить УПК 1960 года ст.48-1 и внести изменения к другим статьям этого Кодекса с целью, как отмечено в объяснительной записке, на законодательном уровне обеспечить возможность Уполномоченному или его представителю принимать участие в судебном разбирательстве уголовных дел с целью осуществления парламентского контроля за соблюдением конституционных прав и свобод в сфере уголовного судопроизводства.

Этот законопроект был подготовлен с учетом практики деятельности Уполномоченного по реализации своих конституционных полномочий относительно защиты прав граждан. По этому поводу Секретариатом Уполномоченного было распространено заявление, в котором содержалось объяснение внесения данного законопроекта в парламент. Отмечалось, что действующие нормы уголовного-процессуального законодательства не предусматривают осуществления Уполномоченным функции парламентского контроля за соблюдением прав и свобод граждан, которые являются участниками процесса, на досудебной его стадии и в судебном заседании. Однако отсутствие в процессуальном законодательстве нормы, которая бы обеспечивала право Уполномоченного на участие в судебном процессе, суживает содержание и объем его полномочий по осуществлению парламентского контроля, определенных на конституционном уровне, который является недопустимыми в любом правовом государстве. Именно поэтому необходимо создать механизм процессуальной правосубъектности Уполномоченного. «Идет речь о юридических основаниях для участия Уполномоченного в судебном процессе, с правом самостоятельного обжалования незаконных и необоснованных судебных решений.

Таким образом, Уполномоченный получит право приобщиться к судебному разбирательству уголовного дела на любой его стадии и предоставлять вывод о состоянии соблюдения конституционных прав и свобод по конкретному делу» [7, с.39].

Указанный законопроект был рассмотрен специалистами Главного научно-экспертного управления Верховной Рады Украины, которые предложили вернуть его на доработку [8]. Уполномоченный Н.И. Карпачева после снятия из обсуждения законопроекта в выступлениях на представленных в Верховной Раде Украины ежегодных докладов о состоянии соблюдения и защиты прав и свобод человека у Украины продолжала отмечала необходимость его принятия [9, с.15,65].

По нашему убеждению, необходимо вернуться к идее правовой регламентации участия Уполномоченного в уголовном процессе. Объясняется это тем, что новый УПК, как и УПК 1960 года, не предусматривает осуществления Уполномоченным функции парламентского контроля за соблюдением прав и свобод участников уголовного производства.

Представляется, что общие положения об участии Уполномоченного в уголовном производстве должны найти свое отображение в общей части УПК. В частности, в главе из этого Кодекса «Суд, стороны и другие участники уголовного производства», следует предусмотреть статью «Участие Уполномоченного по правам человека в уголовном производстве». В данной статье необходимо предусмотреть основания и порядок вступления Уполномоченного в уголовный процесс, а также его права. Кроме того, УПК целесообразно дополнить статьей, которая бы определяла, кто из участников уголовного производства и в каком порядке может обратиться к Уполномоченному.

Нужно отметить, что Уполномоченный может осуществлять контроль за соблюдением прав участников уголовного процесса во время осуществления судебного производства. К такому выводу можно прийти, выходя из анализа п.5 ст.13 Закона, в котором установлено, что Уполномоченный имеет право присутствовать на заседаниях судов всех инстанций. Необходимо подчеркнуть, что идет речь именно о его присутствии на заседаниях, а не об участии. Однако данное положение касается только уголовного производства.

По гражданскому делу Уполно-

моченный имеет право принимать участие в соответствии с ч.1 ст.45 Гражданского процессуального кодекса Украины [9]. Он также имеет право принимать участие в административном судопроизводстве. У ст.60 Кодекса административного судопроизводства Украины установлено, что в случаях, установленных законом, Уполномоченный может обращаться в административный суд с административными исками о защите прав, свобод и интересов других лиц, и принимать участие в этих делах [11]. Уполномоченный, как и другие лица, которые принимают участие по делу, имеет общие процессуальные права и обязанности, закрепленные в ст.49 этого Кодекса.

Возникает вопрос, почему в гражданском и административном судопроизводстве Уполномоченный может принимать участие по делу, а в уголовном процессе он является лишь наблюдателем за отправлением правосудия. По нашему убеждению, ему необходимо предоставить процессуальные права, реализовывая которые он сможет активно участвовать в уголовном производстве с целью защиты прав, законных интересов его участников.

Какие же процессуальные права необходимо предоставить Уполномоченному. Нами разделяется предложение Н.Наулик о предоставлении ему права подавать кассационную жалобу [4, С.176]. Целесообразно дополнить ч.1 ст.425 УПК нормой, что Уполномоченный имеет право подать кассационную жалобу на приговор и другие судебные решения, которые набрали законной силы.

В связи с рассмотрением данного вопроса следует отметить, что в Российской Федерации вопроса о предоставлении Уполномоченному права на обжалование судебных решений, которые набрали законной силы, рассматривалось высшей судебной инстанцией этой страны.

Длительное время Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации В.П.Лукин пытался обжаловать приговоры и другие судебные решения в кассационном порядке. При этом он ссылался на п.3 ч.1 ст.29 Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека у Российской Федерации», которая наделяет Уполномоченного правом за результатами рассмотрения жалобы обращаться в суд с ходатайством о проверке приговора, постановления или постановления суда, или постановлениях

судьи, которые вступили в законную силу[12]. Однако суды оставляли такие жалобы без рассмотрения, мотивируя свое решение отсутствием соответствующей нормы в УПК, что предоставляет Уполномоченному такое право.

Уполномоченный по правам человека обратился в 2009 году до Председателя Верховного Суда Российской Федерации за разъяснениями, имеет ли он право на обжалование судебных решений, которые вступили в законную силу. К сведению судей была доказанная информация, что Уполномоченный по правам человека вправе выступать как самостоятельный субъект обжалования судебных решений, которые вступили в законную силу. При этом его ходатайство подлежит рассмотрению в порядке, установленном процессуальным законодательством[13].

В последующем, а именно 29 февраля 2012 года Пленум Верховного Суда Российской Федерации внес дополнение в постановление №1 от 11 января 2007 года «О применении судами норм главы 48 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, что регламентируют осуществление в суде наблюдательной инстанции»[14]. В п.1 этого постановления разъяснено, что приговор, решение, постановление суда, которые набрали законной силы, могут быть обжалованы в порядке Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации.

Считаем, что Уполномоченному необходимо предоставить право подавать заявление о пересмотре судебного решения за нововыявленными обстоятельствами. Аргументирование этого предложения таково. В соответствии с ч.3 ст.21 Закона лицо, лишенное воле, имеет право обратиться к Уполномоченному. В письменном обращении могут быть приведенные факты, которые подтверждают невиновность осужденного или совершение им менее тяжелого преступления. Однако если Уполномоченный подаст заявление о пересмотре приговора за нововыявленными обстоятельствами, она останется без рассмотрения. Объясняется это тем, что в ст.460 УПК определено, что право подать такое заявление имеют лишь участники судебного производства.

УПК 1960 года по другому регулировал вопросы о субъектах, которые имели право подавать прокурору заявление о пересмотре уголовного дела. Согласно ч.1 ст.400-8

этого Кодекса, данное право принадлежало заинтересованным лицам, предприятиям, учреждениям, организациям и должностным лицам. Некоторые научные работники верно отмечали то, что обращаться к прокурору с заявлением о пересмотре судебного решения за нововыявленными обстоятельствами имеет право и Уполномоченный. Так, например, О.Ю.Татаров писал, что лицо, лишенное свободы, может направить ему письменное обращение. «Таким образом, получив информацию о незаконности осуждения, Уполномоченный проверяет ее и направляет представление к прокуратуре для принятия решения. Это представление будет не что другое, как повод для возобновления осуществления по делу в связи с нововыявленными обстоятельствами» [15, с.44].

По нашему мнению, ст.460 УПК целесообразно дополнить положением, что Уполномоченный имеет право подать заявление о пересмотре за нововыявленными обстоятельствами судебного решения суда любой инстанции, которое набрало законной силы. Реализация этого права позволит Уполномоченному эффективно реагировать на факты незаконных осуждений, о которых ему стало известно.

Как представляется, Уполномоченному также следует предоставить право подавать в Верховный Суд Украины заявление о пересмотре судебного решения из основания, предусмотренной п.1 ч.1 ст.445 этого Кодекса.

Такое право имел Уполномоченный во время действия УПК 1960 года. Необходимо отметить то, что в этом Кодексе прямо не указывалось, что он может инициировать перед Верховным Судом Украины вопроса о пересмотре судебных решений. Однако все же он имел такое право. К такому выводу можно прийти, если проанализировать содержание п. 1 постановления Пленума Высшего специализированного суда Украины из рассмотрения гражданских и криминальных дел № 15 от 23 декабря 2011 года «О практике применения статей 400-11 - 400-18 Уголовно-процессуального кодекса Украины»[16, с.283-293].

В абзаце 2 этого пункта отмечалось такое: «В случаях, установленных законом, с заявлением о пересмотре судебных решений могут обращаться органы и лица, которым предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц

или государственные и общественные интересы, и принимать участие в этих делах. Например, Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека в соответствии со ст.13 Законом Украины от 23 декабря 1997 года №776/97-ВР «Об Уполномоченном Верховной Рады Украины по правам человека».

Таким образом, в соответствии с УПК 1960 года Уполномоченный имел право обратиться в Верховный Суд Украины с заявлением о пересмотре судебных решений в уголовных делах из оснований неодинакового применения судом кассационной инстанции одних и тех же норм уголовного закона относительно подобных общественно опасных деяний (кроме вопросов наказания, освобождения, от наказания и от уголовной ответственности), что потянуло принятие разных по содержанию судебных решений.

В п.1 ч.1 ст.445 действующего УПК идет речь об аналогичном основании для пересмотра судебных решений. Учитывая вышеприведенное разъяснение Пленума Высшего специализированного суда Украины из рассмотрения гражданских и криминальных дел, считаем, что и за этим Кодексом Уполномоченный может обратиться в Верховный Суд Украины с заявлением о пересмотре указанных судебных решений. Вместе с тем, чтобы не возникало никаких сомнений по этому поводу, предлагаем дополнить ст.446 КПК нормой такого содержания: «Заявление о пересмотре судебных решений из основания, предусмотренного пунктом 1 части 1 статьи 445 этого Кодекса, вправе подать Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека».

Список использованных источников:

1. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23 грудня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. - 1998. - №20. - Ст.99.
2. Альонкін О.А. Діяльність Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини як гаранта забезпечення суб'єктивного права особистості/О.А.Альонкін // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. -2010.-№1. - СЛ07-114.
3. Наулік Н. Інститут омбудсмана в сучасному світі/ Н.Наулік // Вісник прокуратури. - 2003. - №10. - С.107-112.
4. Наулік Н.С. Інститут Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: перспективи розвитку/Н.С.Наулік // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і



політичні науки. Випуск 34. — К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. - 2006. - С.171-177.

5. Марценюк О.В. Інститут омбудсмена: теорія і практика/ О.В.Марценюк монографія].- Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. - 450с.

6. Про внесення змін та доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України, Проект Закону від 5 жовтня 2006 року №2283. - [Електронний ресурс]/ Режим доступу: <http://zakon.paj.ua/doc/?uid=1066.2006.1>

7. Карпачова Н. Посилення парламентського контролю за дотриманням прав і свобод людини вимагає законодавчого закріплення участі омбудсмена у судовому процесі/Н.Карпачова // Адвокат. - 2006. - №11. - С.39.

8. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України на проект Закону України «Про внесення змін та доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України» (щодо здійснення Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини парламентського контролю за дотриманням конституційних прав і свобод у сфері кримінального судочинства). - [Електронний ресурс]/ Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/>

9. Виступи Уповноваженого з прав людини Ніни Карпачової на представленні у Верховній Раді України щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні (14 січня 2011 року, 7 лютого 2012 року). К., 2012. - 104с.

10. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. - 2004. - №№40 - 41, 42. - Ст.492.

11. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. - 2005. - №35-36, 337. - Ст.446.

12. Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 16 февраля 1998 года // Собрание законодательства Российской Федерации. - 1997- №9. - Ст.1011.

13. Об утверждении обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2009 года: Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 3 июня 2009 года №109 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. - 2009. - №9.

14. О применении судами норм главы 48 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в надзорной инстанции: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2007 года №1. - [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req^doc;base=LAW;n=125976>

15. Татаров О.Ю. Перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами:[навч. посіб.] / О.Ю.Татаров. - К.: КНТ, 2009. - 160с.

16. Про практику застосування статей 400-11 - 400-18 Кримінально-процесуального кодексу України: постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 15 від 23 грудня 2011 року// Судова практика. - 2012. - №1-2. - С.283-293.

ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ЦЕННЫХ БУМАГ ПО НАЛОГОВОМУ КОДЕКСУ УКРАИНЫ

И. МАМОНОВ,

Кафедра финансово-правовых дисциплин. Киевский национальный университет внутренних дел. Соискатель

SUMMARY

The article covers the questions on concept and essence of securities; terms, definitions and functions of Civil Law and Tax Law; functions development of securities in legal regulation of tax relations.

* * *

В статье рассматриваются вопросы понятия и сущности ценных бумаг, определений и функций в гражданском и налоговом праве, развитие функций ценных бумаг в правовом регулировании налоговых отношений.

Постановка проблемы в общем виде и её взаимосвязи с важнейшими научными или практическими вопросами.

Налоговый кодекс Украины (НКУ) широко использует категорию ценных бумаг, основы правового регулирования выпуска и обращения которых установлены Гражданским кодексом Украины и рядом актов действующего законодательства. В налоговых правоотношениях ценные бумаги выступают в особенной роли, формируя базу налогообложения как один из важных источников доходов налогоплательщиков налогов. Вполне естественно, что данная категория и, в частности, её понятие, в гражданском и налоговом праве наполнены несколько различным содержанием. Ценные бумаги, согласно ряду положений НКУ, выступают как товар, источник получения доходов, предмет наследства и др. В связи с этим важным теоретическим и практическим вопросом является исследование особенностей правовой природы ценных бумаг как категории налогового права во взаимосвязи с положениями гражданского права.

Анализ последних исследований, в которых заложено разрешение данной проблемы и на которые опирается автор, выделение не решённых ранее частей общей проблемы, которым посвящается статья. Проблема ценных бумаг - одного из финансовых инструментов фондового рынка Украины, которые являются элементом налоговых правоотношений, рассматривалась в финансово-правовых исследованиях, однако вопросам выяснения их природы как объекта налоговых правоотношений исследователи пока что не уделили должного внимания. С другой стороны, это вполне логично, поскольку развитие исследований финансово-правовых аспектов функционирования фондового рынка происходит по принципу «от общего к частному», то есть сначала исследуются общие вопросы, после чего осуществляется переход и к более частным вопросам, в т. ч. вопросам налогообложения ценных бумаг. Поэтому состояние вещей с исследованием налогообложения ценных бумаг можно оценить

так: тематика налогообложения ценных бумаг находится на стыке таких отраслей правового регулирования, как правовое регулирование рынка ценных бумаг и налогового права; в финансово-правовой литературе вопросам исследования налогообложения ценных бумаг и, в частности, налогово-правового статуса этих инструментов фондового рынка, посвящены разве что немногие работы, например, диссертационное исследование А. О. Приступко [15], а также несколько иных публикаций, в которых лишь косвенно рассматривались вопросы о ценных бумагах как объекте налогово-правового регулирования и их соотношении в этом качестве с положениями норм гражданского права.

Формирование целей статьи (постановка задачи). Задачей данной статьи является анализ взаимосвязей между пониманием ценных бумаг в ГКУ и НКУ, выяснение особенностей этих взаимосвязей и формулирование выводов, направленных на совершенствование правового регулирования как налоговых, так

и гражданских правоотношений.

Изложение основного материала с обобщением полученных результатов.

Ценные бумаги относятся к числу особых феноменов экономической жизни, загадка которого, как и денег, остаётся не в полной мере выясненной. В то же время они являются правовой категорией, основные положения относительно которой зафиксированы в нормах гражданского права. В этом аспекте налоговые отношения предстают как одна из сфер применения понятий, определённых гражданско-правовыми нормами, хотя в целом эти нормы на налоговые отношения не распространяются. Налоговый кодекс Украины исходит из действующего гражданского законодательства в части регламентации ценных бумаг, применяя их соответственно к собственному предмету правового регулирования. Отсюда возникает необходимость анализа понятия ценных бумаг в налоговом праве исходя из их взаимосвязи с положениями норм гражданского права, выяснения общих свойств ценных бумаг, которые перенесены из сферы гражданско-правового регулирования в налоговое, и особенностей этого объекта с точки зрения налогово-правового регулирования. Все эти свойства находят своё проявление в процессе обращения ценных бумаг на рынке и осуществления с ними определённых операций.

Основные акты, регулирующие выпуск и обращение ценных бумаг, - Гражданский кодекс Украины [1], Хозяйственный кодекс Украины [3] и Закон Украины «О ценных бумагах и фондовом рынке» [4], - дают практически идентичные определения ценных бумаг и для выяснения понятия и сущности этой категории вполне достаточно привести дефиницию первого из них: «ценные бумаги - документ установленной формы с соответствующими реквизитами, удостоверяющий денежное или иное имущественное право и определяющий взаимоотношения между лицом, которое его разместило (выдало), и собственником и предусматривает выполнение обязательств согласно с условиями его размещения, а также возможность передачи прав, вытекающих из этого документа, другим лицам» [1, ст. 194]. Практически такое же по содержанию определение содержится и в ч. 2 ст. 163 Хозяйственного кодекса Украины. Такое определение вобра-

ло в себя основные, наиболее существенные черты ценных бумаг, однако в ряде случаев к нему добавляют ещё и такой признак, как необходимость предъявления ценной бумаги для реализации зафиксированного в ней права. Разнообразие взглядов по этим вопросам и неоднозначная природа ценных бумаг не позволяют сформулировать какое-то единое, «универсальное» законодательное и доктринальное определение этого феномена, и в научной литературе по вопросам ценных бумаг отмечается, что во всех странах бывшего СССР, несмотря на единый Модельный законодательный акт [6], встречаются разные определения ценных бумаг, что свидетельствует об отсутствии единого подхода к этому понятию. Такое определение, тем не менее, служит уже много лет и удовлетворяет практические потребности субъектов гражданского оборота. Следует только отметить, что указанные акты несколько отличаются по методологическим позициям: нормы ГКУ рассматривают ценные бумаги как объекты гражданских прав, Хозяйственный кодекс регулирует отношения выпуска, обращения ценных бумаг, предоставления посреднических услуг при осуществлении операций с ценными бумагами в области хозяйствования, а Закон Украины «О ценных бумагах и фондовом рынке» системно регулирует все основные отношения в обозначенной в его названии сфере отношений. В предыдущей же редакции этого Закона ценные бумаги определялись как денежные документы, свидетельствующие право владения или отношения займа, которые определяют взаимоотношения между лицом, выпустившим их, и их собственником и предусматривают, как правило, выплату дохода в виде дивидендов или процентов, а также возможность передачи денежных и иных прав, вытекающих из этих документов, другим лицам [4]. Но такой подход был признан не совсем корректным по ряду причин, в частности, в связи с тем, что понятие «ценные бумаги» не совпадает с понятием «денежные документы». Кроме этого, важным теоретическим вопросом при рассмотрении природы ценных бумаг является их принадлежность к определённой категории объектов гражданских прав.

Тем не менее, в научной литературе в течение продолжительного периода ведутся споры относительно таких и подобных определений.

Из приведённого выше гражданско-правового определения ценных бумаг вытекает, что они являются: а) документом («ценная бумага - документ») и б) который фиксирует определённые имущественные права («ценная бумага - имущественные права»), а такое состояние вещей вызывает вопросы о первичности того или иного элемента. Именно вокруг соотношения этих двух проявлений сущности ценной бумаги среди цивилистов сформировались две позиции, которые не разрешены и по сегодняшний день: что первично - ценная бумага как документ или как совокупность имущественных прав? По этому дискуссионному вопросу в гражданском праве ещё в XIX ст. сформировалась концепция «двойной», дуалистической природы ценных бумаг - как документа и как совокупности имущественных прав, что привело к дискуссиям относительно того, к какому из институтов гражданского права должно быть включено правовое регулирование этого объекта - имущественного права или права собственности. Теория двуединой («двойной») природы ценных бумаг основывается на признании обоих из приведённых элементов указанного определения как главных, таких, которые относятся к сущности ценных бумаг. Согласно же положениям действующего законодательства ценная бумага является вещью (под которой имеется в виду документ) и должна нести в себе информацию о содержании права, выраженного в ценной бумаге.

Эта концепция сосуществует вместе с другой, которая рассматривает ценные бумаги, прежде всего, как совокупность имущественных прав, зафиксированных в определённом документе, т. е. документу отводится не более, как роль формы закрепления, фиксации имущественного права. В то же время за последние годы появились бездокументарные ценные бумаги, юридическая природа которых довольно сложна, но в любом случае они тоже рассматриваются как средство фиксации имущественных прав, несмотря на явное терминологическое несоответствие: если ценные бумаги являются документом, то указанный подвид - бездокументарным документом. В бездокументарной форме существуют только эмиссионные ценные бумаги. По этому поводу существенное значение, на наш взгляд, имеет характеристика Е. В. Агапеевой, которая проанализирова-



ла ценные бумаги как объекты гражданских прав по законодательству России и США: «форма фиксации не является неотъемлемым признаком ценной бумаги и имеет значение лишь для осуществления и защиты засвидетельствованных ценной бумагой прав её собственника. Ценная бумага независимо от носителя информации представляет собой ценность как титул прав, сосредоточения информации о наличии прав и их принадлежности» [7, с. 9 - 10].

В гражданском праве ценные бумаги относятся к категории «вещи». Ст. 177 ГКУ устанавливает, что объектами гражданских прав являются вещи, в том числе ценные бумаги, иное имущество, имущественные права, результаты работ, услуги, результаты интеллектуальной, творческой деятельности, информация, а также материальные и нематериальные блага [1]. В то же время относительно субъектов хозяйствования статьёй 139 Гражданского кодекса Украины установлено, что они являются особым видом имущества субъектов хозяйствования [2]. Правда, в научной литературе этот вопрос оказался дискуссионным, и положение относительно включения ценных бумаг в категорию вещей не выглядит бесспорным (детальнее это освещено, например, в публикации Кологойды О. [13]).

Не рассматривая детально вопросы этой дискуссии, отметим лишь, что понимание ценных бумаг как имущественных прав и имущества в вопросах налогообложения имеет важное содержательное значение. Определение ценных бумаг как документа не даёт их исчерпывающей характеристики, но является необходимым условием для закрепления имущественных прав и других элементов характеристик ценных бумаг. Вполне очевидно, что в любом случае документ является лишь свидетельством, формальным выражением какого-то материального по содержанию явления. Сами по себе ценные бумаги не удовлетворяют потребности людей, а являются, как и деньги, средством его осуществления. По этому поводу Тихомирова Ю. С. отмечает, что документ лишь свидетельствует право на ценность: «ценная бумага рассматривается в качестве своеобразной вещи. Однако в отличие от обычного товара она не способна непосредственно удовлетворять потребности человека. Бумага стаёт объектом права не сама по себе: она выражает право на что-

нибудь, что имеет ценность. В то же время если бы право осуществлялось беспрепятственно без бумаги, то ему не нужно было бы искать воплощения в бумаге. В связи с этим ценной бумагой признаётся только тот документ, который право на ценность ставит в неразрывную связь с бумагой, а не каждый документ, который свидетельствует о праве на ценность» [17, с. 13].

В научной литературе довольно часто обращалось внимание на важность определения ценных бумаг как имущественных прав. На первых этапах развития ценных бумаг в частности, в Германии (на что обращает внимание Агарков М. М. [8]), ценной бумагой называли каждый документ имущественно - правового содержания, однако в дальнейшем под ним начали понимать документ, предъявление которого необходимо для осуществления выраженного в нём имущественного права [8, с. 17]. Шершеневич Г. Ф. определял ценную бумагу как документ, которым определяется субъект воплощённого в нём имущественного права [19, с. 63]. На это же обращает внимание и А. П. Сергеев, когда отмечает, что «бумага (документ) признаётся ценной не в силу присущих ей природных свойств, а потому что он подтверждает права её владельца на определённые материальные или нематериальные блага - вещи, деньги, действия третьих лиц, иные ценные бумаги» [12, с. 231]. Габов А. В. отмечает, что «объектами современного гражданского оборота являются, кроме материальных движимых вещей, также и имущественные права, выраженные в определённой объективной форме - форме документов. К таким объектам принадлежит и ценная бумага» [11, с. 29].

Ценные бумаги тесно связаны с капиталом, инвестирование средств в производство и получением доходов по ним. Следовало бы привести одно из определений, которых есть немало в научной литературе: «ценная бумага - это форма существования капитала, которая отличается от товарной, производственной и денежной форм, которая может передаваться вместо него самого, обращаться на рынке ценных бумаг как товар и приносить доход. Это особая форма существования капитала наряду с его существованием в денежной, производственной и товарной формах, при которой у собственника капитала сам капитал отсутствует, но есть имущественные права на

него, которые и зафиксированы в форме ценной бумаги [16, с. 14; 20, с. 368].

К этому следует только добавить, что каждая из форм капитала имеет собственный кругооборот, а важной чертой ценных бумаг является их ликвидность, т. е. способность превращаться в деньги. Ценные бумаги словно занимают промежуточное положение между реальным капиталом и деньгами, обращением тех и других, выражая в своей форме функционирование реального капитала. Ценные бумаги являются эквивалентом выраженных в них ценностей. Известно, что наиболее точным эквивалентом являются деньги, а ценные бумаги сравнительно с ними такого свойства не имеют. Важно подчеркнуть и другое: ценность ценных бумаг определяется не самим по себе документом, который реально ничего не стоит, а тем имуществом, ценностями, которые стоят за конкретной ценной бумагой (в частности, это было высказано проф. Берзоном Н. И. [9, с. 7]).

Подход к ценным бумагам как к совокупности имущественных прав, закреплённых в ценной бумаге, позволяет, на наш взгляд, расставить окончательно все точки над «и» в вопросе о соотношении ценных бумаг и корпоративных прав. По этому поводу в своё время велась острая борьба между налоговиками и плательщиками налогов в лице их общественных организаций по поводу учёта операций с корпоративными правами при уплате налога на добавленную стоимость. В конце концов в результате этого в действующем законодательстве и подзаконных актах было приведено в соответствие закрепление операций с корпоративными правами и операций с акциями; в Налоговом кодексе сейчас это соответствие выражается формулировкой «акции и другие корпоративные права». Корпоративные права согласно ст. 167 главы 18 Хозяйственного кодекса Украины представляют собой «права лица, частица которой определяется в уставном фонде (имуществе) хозяйственной организации, которые включают правомочности на участие этого лица в управлении хозяйственной организацией, получение определённой части прибыли (дивидендов) данной организации и активов в случае ликвидации последней соответственно закону, а также другие правомочности, предусмотренные законом и уставными

документами [3]. При этом владение корпоративными правами не считается предпринимательством. Но если подходить к ценным бумагам как совокупности имущественных прав, закреплённых в соответствующих документах, то есть, определяя первичность имущественных прав при формулировании природы ценной бумаги, то окажется, что между корпоративными правами лица и правами собственника акций никакой разницы практически нет и, по сути, акции являются также корпоративными правами.

В налоговом праве ценные бумаги обретают особое содержание, обусловленное содержанием регулируемых этим институтом отношений. Налоговый кодекс Украины не даёт собственного определения ценных бумаг, однако трансформирует гражданско-правовую категорию в налогово-правовую. Пп. 14.1.244 Кодекса устанавливает, что товарами являются «материальные и нематериальные активы, в том числе земельные участки, земельные доли (паи), а также ценные бумаги и деривативы, используемые в любых операциях, кроме операций по их выпуску (эмиссии) и погашению» [2]. Это положение стало основой для отнесения ценных бумаг к категории товаров едва ли не во всех случаях. Таким образом, понятие ценных бумаг как документа и как имущественных прав трансформировалось в понятие «товары», что в большей мере соответствует их предназначению в налоговых правоотношениях.

Однако следует обратить внимание, что налогообложению подлежат не сами по себе ценные бумаги как определённый материальный субстрат, а те доходы, которые они приносят или потенциально могут принести. Поэтому ценные бумаги скорее всего выступают как источник доходов плательщика. Такая мысль существенно влияет на то, какое место должны занимать налоги в структуре правоотношения: они прямо не являются объектом налогообложения, однако находясь в его структуре. Представляется, что объект налогообложения является многоуровневой структурой, включающей в себя предмет (ценные бумаги), правовые связи между субъектом и предметом, операции с ценными бумагами и др. Ценные бумаги не называются в Налоговом кодексе Украины в качестве отдельного объекта обложения, но фактически они входят в его структуру в составе нескольких налогов, а также

государственной пошлины, которая сейчас не включена в систему налогов и сборов, предусмотренных кодексом.

При этом следует также отметить, что понятия, которыми оперирует Налоговый кодекс Украины, относятся к сфере экономической жизни общества, но применяются исключительно для регулирования налоговых отношений согласно п. 5.1 НКУ. Ст. 5 НКУ также устанавливает, что «в случае, если понятия, термины, правила и положения других актов противоречат понятиям, терминам, правилам и положениям этого Кодекса, для регулирования отношений налогообложения применяются понятия, термины, правила и положения этого Кодекса» [2, п. 5.2.]; «другие термины, которые применяются в этом Кодексе и не определяются им, используются в значении, установленном другими законами» [2, п. 5.3]. В данном случае понятия ценных бумаг Налоговым кодексом не определяются, но при его применении используются определения из законодательных гражданско-правовых актов.

Таким образом, в налоговом праве ценные бумаги используются только как товар, хотя за ними стоят определённые документы, имущество и совокупность имущественных прав. Имущество принадлежит на праве собственности определённому лицу, а в случае его отчуждения оно превращается в товар. Налогообложение ценных бумаг предусматривает использование именно этой товарной функции ценных бумаг. Такие положения действующего законодательства определяют круг налоговых правоотношений с участием ценных бумаг.

К этому следует добавить, что определение товара в Налоговом кодексе Украины оставляет желать лучшего, поскольку не указывает на главное свойство товара - его способность быть объектом купли-продажи и других видов отчуждения (реализации). Налоговый кодекс Российской Федерации, в отличие от НКУ, зафиксировал такое определение: «товаром для целей данного кодекса признаётся любое имущество, которое реализуется или предназначено для реализации» [21, ст. 38]. Отсутствие в определении НКУ указания на свойство товара как объекта перехода права собственности сближает понятия «товар» и «имущество», хотя товар является имуществом лишь на стадии реализации последнего. Важно подчеркнуть и

то, что: а) имущество любого субъекта стаёт товаром только в случае его реализации не для собственных потребностей; б) ценные бумаги являются товаром в несколько виртуальном понимании, поскольку они сами по себе не удовлетворяют потребностей людей, их ценность состоит в возможности получения по этим документам доходов в будущем. По этому поводу достаточно, например, вспомнить и слова американского экономиста У. Шарпа, который утверждает, что «ценная бумага (security) означает законодательно признанное свидетельство права на получение ожидаемых в будущем доходов при конкретных условиях» [18, с. 1].

Именно момент реализации не для собственных потребностей выделяет товар из имущества и поэтому в число товаров нельзя зачислить ценные бумаги, целью которых не является продажа. Так, акции и другие корпоративные права свидетельствуют право собственности на определённое имущество, но они становятся товаром только в случае их реализации. В случае вложения ценных бумаг в активы собственного товарищества и, как отмечает Панова Л. В., акции закрытых акционерных обществ [14, с. 9], не являются ценными бумагами, предназначенными для обмена, они не должны выступать как товар, поскольку данная операция не является реализацией имущества не для собственных потребностей.

Из изложенного выше вытекает, что ценные бумаги могут быть товаром, но могут ими и не быть, выполняя функции товара, но не на всех этапах движения имущественных ценностей. Кроме этого, следует отметить и то, что объектом налогообложения являются и доходы от владения ценными бумагами, то есть от тех ценных бумаг, которые вообще не подлежат реализации, а используются в соответствии с их конечной целью - получением собственником доходов.

Особого внимания заслуживает другая сторона этого вопроса. Правовое регулирование налоговых отношений состоит не только в изъятии средств налогоплательщиков, но характеризуется и другими элементами, в частности, такими, как льготы по налогообложению. Льготы и освобождения от налогообложения предоставляются не товарам, а инвесторам и эмитентам (которые эмиттируют не товары, а ценные бумаги!) в зависимости от других



факторов, но это не выглядит как освобождение товаров от налогообложения. Методологический подход к ценным бумагам только как к товару лишь снижает регулятивную функцию налогообложения, не даёт полной и всесторонней оценки этого финансового инструмента, который влечёт не только в налоговые правоотношения, но и во все отношения в экономике в целом. Главная, конечная цель функционирования ценных бумаг состоит не в том, чтобы быть реализованными, а в осуществлении инвестиций и в конечном итоге - обеспечении роста производства.

За определением ценных бумаг в налогообложении как товара, на наш взгляд, кроется основное противоречие между налогообложением и развитием рынка ценных бумаг. Взимание налогов с доходов, полученных в результате операций с ценными бумагами, исходит из того, что ценные бумаги являются товаром. Однако это не раскрывает внутреннее содержание и сущность ценных бумаг как свидетельство права собственности или долгового обязательства. Каждый вид ценных бумаг предусматривает операции, вытекающие из предназначения этого вида ценных бумаг. Например, вексель предусматривает, прежде всего, существование долгового обязательства, акция - право собственности и т. д. Поэтому выдача векселя, приобретение акции и др. выступают как операции, внутренне присущие данному виду ценных бумаг. Операции же, например, по их продаже, когда ценная бумага выступает как товар, имеют производный от основного предназначения ценной бумаги характер. В качестве товара ценная бумага имеет лишь количественное выражение цены, по которой он реализовываются, однако это лишь косвенно характеризует его экономическую роль. Однако с целью налогообложения ценные бумаги характеризуются именно в таком качестве - качестве товара, а если быть более точным - в качестве имущества, вещи, выполняющей функции товара. Само по себе это лишь стимулирует спекулятивные операции на рынке ценных бумаг, но это не является целью государственного регулирования их рынка.

С учётом этого важное значение приобретает разграничение ценных бумаг, которые выражают корпоративные права, и ценных бумаг как объекта торговых (спекулятивных) операций. В связи с этим представляется, что необходимо разграничить два вида объектов: те, которые

являются товаром, и те, которые выполняют функцию товара, но по своей сущности являются другими объектами. Ценные бумаги существуют не с целью продажи - возникновение ценных бумаг связано с потребностями инвестиционного порядка или необходимостью в средствах, которая влечёт за собой возникновение долговых обязательств. В этом их высшее общественное предназначение. Продажа (реализация) выступает лишь как средство достижения поставленной цели и не составляет сущность функционирования ценных бумаг (за исключением, конечно, спекулятивных операций). Поэтому за налогообложением ценных бумаг нужно видеть не налогообложение товарных операций, налогообложение инвестиций и долговых обязательств. В свою очередь, это обуславливает другой вывод - в конечном итоге роль налогообложения сводится к налогообложению капитала, основных фондов и долговых обязательств.

Тем временем развитие рынка требует дифференцированного налогообложения, предоставление льгот с целью стимулирования инвесторов на вложения, то есть в этих случаях необходимо обращаться к экономическому содержанию ценных бумаг, а не к выполняемым ими функциям. Следует отметить и то, что налоговые органы в процессе налогообложения вынуждены обращаться к содержанию операций с ценными бумагами, а поэтому ценные бумаги, выступая в качестве товара, представляют собой интерес и с точки зрения их экономического и правового содержания в целом.

В Налоговом кодексе Украины ценные бумаги именуется также инвестиционным активом, что не в полной мере соответствует понятию «товар». В определённой мере соотношение этих терминов в централизованном виде даёт Обобщающая налоговая консультация по учёту товарно-материальных ценностей и ценных бумаг, внесённых в уставной фонд плательщика налога: в соответствии с абзацем б) пп. 14.1.81 и п. 14.1 ст. 14 НК Украины финансовые инвестиции - это хозяйственные операции, предусматривающие приобретение корпоративных прав, ценных бумаг, деривативов и/или других финансовых инструментов; к финансовым инвестициям, в частности, относятся прямые инвестиции - хозяйственные операции, предусматривающие внесение средств или имущества в обмен на

корпоративные права, эмиттированные юридическим лицом при их размещении таким лицом [5]. Следует обратить внимание, что этот документ касается учёта уже внесённых инвестиций, когда инвестиция уже перестала быть товаром.

Здесь можно увидеть другое противоречие - противоречие между функцией обращения, товарной функцией и инвестиционной функцией ценных бумаг. Конечной целью обращения ценных бумаг является не само обращение, а инвестирование в производство и это должно быть конечной целью государственного регулирования рынка ценных бумаг и налогообложения на нём как на стадии нормоустановления, так и в процессе реализации.

Изложенное выше позволяет сделать выводы, что:

ценные бумаги в налоговом праве представляют собой более узкое понятие, чем в гражданском праве, используется лишь их товарная функция, но не имущественные права в целом;

объектом налогообложения являются не столько ценные бумаги, сколько те доходы, которые они приносят; это могут быть как доходы от операций, так и доходы от собственности на ценные бумаги;

существует определённое противоречие между товарной функцией ценных бумаг, функцией обращения, и их функцией как средства инвестирования, а поэтому одной из главных задач законодателя является последовательное регулирование целого комплекса отношений с целью недопущения существования коллизионных норм;

одним из направлений дальнейшего развития правового регулирования рынка ценных бумаг является развитие функций ценных бумаг как средств инвестирования в производство.

Список использованных источников.

1. Гражданский кодекс Украины. Принят Верховной Радой Украины 16 января 2003 года № 435. // Голос Украины. - 13 марта 2003 года № 47 - 48.
2. Налоговый кодекс Украины. Принят Законом Украины от 2 декабря 2010 года N 2755-VI. // Ведомости Верховной Рады Украины, 2011, N 13-14, N 15-16, N 17, ст.112. [Электронный ресурс. - Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=2755-17>
3. Хозяйственный кодекс Украины. Принят Верховной Радой Украины 16 января 2003 года № 436-IV // Ведомости Верховной Рады Украины. - 2003. - № 18-22. - Ст. 144.

4. Закон Украины "О ценных бумагах и фондовом рынке" от 23 февраля 2006 г. № 3480-IV.

5. Приказ Государственной налоговой службы Украины от 5 июля 2012 г. № 573 "Об утверждении Обобщающей налоговой консультации по учёту товарно-материальных ценностей и ценных бумаг, внесённых в уставной фонд плательщика налога" // Официальное издание государственной налоговой службы Украины.

6. О рынке ценных бумаг. Модель: рекомендательный законодательный акт Содружества Независимых Государств: принят на 18-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ, 24 ноября 2001 г. // Информационный бюллетень Межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ (приложение). – 2002. – № 28.

7. Агапеева, Е.В. Ценные бумаги как объекты гражданского оборота по законодательству России и США: Сравнительно-правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е.В. Агапеева. – М., 2006. – 23 с.]

8. Агарков М. М. Основы банковского права: курс лекции; Учение о ценных бумагах: 3-е изд., стер.-М.: Волтерс Клувер, 2005. С. – 171

9. Берзон Н. И., Буянова Е. А., Кожевников М. А., Чаленко А. В. Фондовый рынок: Учеб. пособие для ВУЗов экономического профиля. — 2-е изд. — М.: Вита-Пресс, 1999. — 400 с.: ил.

10. Богустов А.А. Сравнительно-правовой анализ категорий «документарная ценная бумага» и «бездокументарная ценная бумага». // Проблемы гражданского права и процесса: сборник научных статей. – Учреждение образования "Тродненский гос. ун-т им. Я. Купалы"; редкол.: И.Э. Мартыненко, В.Н. Годунов, И.Ю. Кирвель, Н.Г. Станкевич.- Гродно : ГрГУ, 2012. - С.18-40.

11. Габов А. В. Ценные бумаги: вопросы теории и правового регулирования рынка. - М.: Статут, 2011 г. - 1104 с.

12. Гражданское право. Том 1. Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого - М.: ПБОЮЛ Л.В. Рожников, 2001 р.

13. Кологойда О. Понятие и юридическая природа ценных бумаг // Вестник Киевского национального университета. - 2011 г. - № 86. - с. 36 - 39.

14. Панова Л. В. Проблемы правового регулирования рынка ценных бумаг в Украине. – Автореферат дисс. канд. юрид. наук. – Национальная юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого, Харьков, 2002 г. – 19 с.

15. Приступко А. А. Финансово-правовое регулирование фондового рынка Украины: Автореф. дисс... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Институт законодательства Верховной Рады Украины. — К., 2006. — 22 с.

16. Рынок ценных бумаг: Учебник / Под ред. В.А. Галанова, А.И. Басова. 2-е изд., перераб. и доп. М: Финансы и статистика, 2001. - 446 с.

17. Тихомирова Ю. С. Правовое регулирование рынка ценных бумаг: Учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности 021100 "Юриспруденция" /Под ред. проф. И.Ш. Киясханова. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2004. — 208 с.

18. Шарп У., Александер Г., Бейли Дж. Инвестиции: пер. с англ. - М. - с. 1.

19. Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права, Т. II СПб., 1908. - С. 63.

20. Экономика фирмы. Словарь-справочник / под ред. В.К. Скляренко, О.И. Волкова. - М. - 2000. - с. 368.

21. Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть первая. Постатейный комментарий. М.: изд-во "Статут". - 1998 г.

К ВОПРОСУ О КОНЦЕПТУАЛЬНЫХ ОСНОВАХ БЮДЖЕТНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ

А. ЧЕРНАДЧУК,
ассистент кафедры права юридического факультета Сумского государственного университета

SUMMARY

The article is devoted to the actual matters of the budget legislation, the place and the role of the Budget Code of Ukraine in it. The author reveals characteristic features of this code; it was suggested using the model of the conceptual codification with the usage of the mechanic theory of the budget activity in the time of its improvement; it was singled out priority directions of its improvement notably the improvement of the conceptual corpus of the code, the development and consolidation of budget legislation principles in it.

Key words: budget, budget legislation, budget system, the Budget Code of Ukraine, norms-definitions, norms-principles, budget legislation principles.

* * *

Статья посвящена актуальным вопросам бюджетного законодательства, места и роли в нем Бюджетного кодекса Украины. Автором выявлены характерные признаки этого кодекса, предложено при его усовершенствовании использовать модель концептуальной кодификации с использованием механистической теории бюджетной деятельности, а также выделены приоритетные направления совершенствования, которыми являются совершенствование понятийного аппарата кодекса, а также разработка и закрепление в нем принципов бюджетного законодательства.

Ключевые слова: бюджет, бюджетное законодательство, бюджетная система, Бюджетный кодекс Украины, нормы-дефиниции, нормы-принципы, принципы бюджетного законодательства.

Постановка проблемы. Современное бюджетное законодательство Украины нуждается в коренном реформировании с учетом состояния общественных отношений, тенденций в их развитии, а также адаптации к европейскому праву. Такое реформирование должно осуществляться с учетом современных принципов бюджетного законодательства, избранной модели бюджетной деятельности, позитивного мирового опыта, избранного внешнеполитического и внешнеэкономического курса. Все это составляет стратегическую задачу, решаемую в отдаленной перспективе. Вместе с тем, существует ряд проблем бюджетного законодательства, которые необходимо решить в ближайшем будущем и это составляет тактическую задачу реформирования бюджетного законодательства.

Актуальность темы исследования обусловлена необходимостью разработки концептуальных основ (современных принципов) бюджетного законодательства, которые составят основу для разработки современного бюджетного законодательства. Наличие таких научно сформированных положений, их нормативное закрепление и развитие в нормах бюджетного законодательства позволит создать и внедрить аффективную модель бюджетной деятельности, обеспечить реальную независимость бюджетов

всех уровней, а также их финансовую состоятельность.

Проблемы бюджетного законодательства Украины рассматривались в научных работах Л.К. Вороновой, О.П. Гетьманец, И.Б. Заверухи, О.А. Музыки-Стефанчук, А.А. Нечай, П.С. Пацуркивского, Н.Ю. Пришвы, В.Д. Чернадчука, Н.Я. Якимчук.

Целью этой статьи является анализ проблемных вопросов современного состояния бюджетного законодательства Украины, рассмотрение существующих моделей кодификации и теорий бюджетной



деятельности, их осмысление и трансформация в бюджетное законодательство.

Изложение основного материала исследования. Бюджетное законодательство Украины представляет собой систему органически связанных, четко подчиненных законов, предметом регулирования которых является часть общественных отношений, возникающих в связи с установлением и функционированием бюджетной системы, формированием, распределением, перераспределением средств государственного и местных бюджетов, контроля за их исполнением, а также ответственности за нарушение бюджетного законодательства. Главное место в системе бюджетного законодательства принадлежит Бюджетному кодексу Украины, который устанавливает общие принципы организации и функционирования бюджетной системы Украины, правовой статус участников бюджетного процесса, правовые основы бюджетного процесса и контроля, ответственность за нарушения бюджетного законодательства.

Естественно, что Бюджетный кодекс Украины, как и любой другой нормативно-правовой акт, со временем вследствие развития общественных отношений изменяется. Такие изменения являются следствием реагирования законодателя на изменяющуюся внешнюю экономическую, политическую и социальную среду. Для обеспечения соответствия кодекса современному состоянию общественных отношений с учетом возможных тенденций их развития в перспективе, необходимо решить ряд задач, в частности относительно применения соответствующей модели кодификации, воплощения определенной теории бюджетной деятельности с целью правового моделирования бюджетных правоотношений.

Кодекс – это систематизированный законодательный акт, регулирующий однородную сферу общественных отношений. С.С. Алексеев предлагает определение кодекса как единого, сведенного, юридически и логически целостного, внутренне согласованного закона, иного нормативного акта, обеспечивающего полное, обобщенное и системное регулирование данной группы общественных отношений [1, с. 90]. Кодекс является результа-

том особой формы систематизации законодательства, предусматривающей системное упорядочение соответствующих юридических норм в пределах правовых институтов и отраслей законодательства как органически составляющих единую систему законодательства с помощью унификации положений действующих нормативно-правовых актов одинаковой юридической силы и сведение их в единый кодифицированный акт.

Кодификация законодательства обусловлена необходимостью унификации и согласования правовых норм. Кодекс предназначен комплексно и системно урегулировать однородные группы общественных отношений. Значительное количество относительно самостоятельных законов, регулирующих однородные общественные отношения, усложняет правоприменительную деятельность, требует особого внимания, а иногда и вводит в заблуждение субъекта этих отношений, тем самым снижая эффективность правового регулирования. С другой стороны, кодекс в принципе не может быть законченным, то есть содержать все нормы, не требующие детализации и развития. Он требует уточнений и дополнений путем издания специальных законов и подзаконных нормативно-правовых актов, которые принимаются в соответствии с положениями этого кодекса. Кодекс как особый вид закона, имеет раскрывающие его сущность собственные специфические признаки, потому что сущность любого явления, как справедливо обращает внимание В.И. Кирилов, раскрывают его основные признаки, которые делают его тем, чем оно есть на самом деле [2, с. 79-80]. Осуществляя характеристику кодифицированных актов исследователи выделяют их внутренние и внешние признаки [3, с. 37-44]. Вместе с тем, в юридической литературе высказываются и другие точки зрения относительно признаков кодифицированных актов (кодексов). Например, признаками кодифицированных актов, выделяющих их в системе нормативно-правовых актов, считаются вторичный характер формулирования положений кодифицированного акта, повышенная стабильность, базовый характер, относительная завершенность (системность) содержания и другие [4, с. 89].

Анализ научных взглядов на признаки кодекса с учетом особенностей предмета правового регулирования Бюджетного кодекса Украины позволяет считать таковыми его базовый (основополагающий) характер в системе бюджетного законодательства; повышенную стабильность его положений; сложную структуру органически связанных и логически завершенных положений; исключительный, специфический предмет правового регулирования; высокое технико-юридическое качество изложения его положений; завершенность правовых норм и их комплексный характер.

С учетом перечисленных признаков и сферы предмета правового регулирования, представляется, что Бюджетный кодекс Украины можно охарактеризовать как сведенный, упорядоченный, относительно стабильный нормативно-правовой акт в форме кодифицированного закона, который содержит относительно завершенную систему (совокупность) нормативных положений, которые являются базовыми для системного, комплексного регулирования отношений в сфере бюджетной системы и бюджетной деятельности и являющийся главным элементом системы бюджетного законодательства. На значение Бюджетного кодекса Украины, его место в системе бюджетного законодательства справедливо обращает внимание Л.К. Воронова, акцентируя внимание на том, что этот кодекс является основным систематизированным источником среди бюджетных нормативно-правовых актов [5, с. 116].

Подтверждением особого места и значения Бюджетного кодекса Украины, его высшей юридической силы по сравнению с другими нормативно-правовыми актами является принцип приоритета норм этого кодекса перед другими нормативно-правовыми актами. В соответствии с ч. 2 ст. 4 Бюджетного кодекса Украины, бюджетная система Украины устанавливается исключительно этим кодексом. Предусматривая случаи вмешательства в определенную сферу путем издания других нормативно-правовых актов, следствием чего может быть наличие коллизионных норм, кодексом определено, что в случае, если иными нормативно-правовыми актами бюджетные отношения регулируются иначе, нежели это предусмотрено



кодексом, то применяются нормы этого кодекса [6].

В процессе исследования проблем кодификации административно-деликтного законодательства Д.Н. Лукьянец предложил такой вариант систематизации как «модель концептуальной кодификации» [7, с. 94]. Поддерживая такую предложенную модель применительно к Бюджетному кодексу Украины, можно отметить, что концептуальная кодификация имеет целью не объединение в одном нормативно-правовом акте абсолютно всех норм, имеющих отношение к сфере бюджетной деятельности, а создание единой, логической и стабильной нормативной конструкции на основе системы соответствующих принципов. В этом случае, обращает внимание Д.Н. Лукьянец, за основу может быть взят существующий кодекс, но при этом подлежит существенной доработке понятийный аппарат и определены современные принципы бюджетного законодательства [7, с. 95]. Такой подход заслуживает поддержки, поскольку наличие в кодексе принципов бюджетного законодательства позволит в значительной степени устранить существующие на сегодняшний день проблемы, а также упростить разработку бюджетных законов и обеспечить взаимосвязь кодекса с иными нормативно-правовыми актами. Задача усовершенствования терминологии, понятийного аппарата и разработка принципов бюджетного законодательства, на наш взгляд, является производной от избранной государством модели бюджетной деятельности, которая, в свою очередь, представляется воплощением соответствующей теории деятельности, включительно с идеологической составляющей.

Вопрос о цели финансовой деятельности государства имеет идеологический характер, пишет М.В. Карасева, так как зависит от решения вопроса о месте государства в обществе. Наукой предложено две основные теории взаимоотношений государства и общества. Органистическая теория, будучи трансформированной в сферу финансовой деятельности государства проявляется в том, что государство, руководствуясь общим интересом, общим благом, определяет те приоритеты, те цели, на которые направлена его деятельность. Механистическая

теория предусматривает, что цели финансовой деятельности государства определяются потребностями и интересами личности, а государство только служит ей, предоставляя определенные услуги. В связи с этим, основной принцип финансовых взаимоотношений государства и личности выражается формулой «одно вместо другого». Это означает, что лицо платит налоги для того, чтобы взамен получить от государства определенные услуги [8, с. 8-10]. Поэтому главной целью бюджетной деятельности государства, реализующего механистическую теорию, является бюджетное обеспечение расходов на социально заказанные программы, а государства, реализующего органистическую теорию, – обеспечение своих расходов на выполнение задач по реализации социально-экономических, оборонных и других программ.

Проведенный Н.И. Хавронюком и В.Д. Чернадчуком анализ применения принципа справедливости и непредвзятости в сфере бюджетной деятельности позволил сделать вывод о том, что закрепленные в Конституции Украины основополагающие идеи механистической теории бюджетной деятельности не получили достаточного развития в текущем бюджетном законодательстве [9, с. 95-96]. М.В. Карасева, характеризуя финансовое право как политически напряженную отрасль права, делает интересный с научной точки зрения вывод о том, что законодательный финансовый акт является выражением концептуальных экономических требований, скорректированных на реальный баланс интересов политических сил [10, с. 42], что в первую очередь касается Бюджетного кодекса Украины. Несмотря на то, что в Конституции Украины закреплены принципиальные идеи и положения механистической теории, например, Украина провозглашена социальным государством, предусмотрено государственное финансирование здравоохранения и т.д., эти идеи и положения не в полной мере отражены в Бюджетном кодексе Украины. Основными проблемами в сфере бюджетной деятельности являются неэффективное формирование доходов бюджета, непрозрачное распределение и неэффективное использование бюджетных средств, существенная зависимость местных бюджетов от государственного.

Бюджетной системе свойственна чрезмерная централизованность и неэффективная модель распределения средств среди бюджетов. Обращает внимание отсутствие системы публичного финансового контроля за использованием средств местных бюджетов, а также средств государственного бюджета на местах, что достаточно часто приводит к нецелевому и неэффективному использованию бюджетных средств. Поэтому, на наш взгляд, само внедрение идей механистической теории в бюджетное законодательство, в основу разработки современной бюджетной идеологии государства будет способствовать утверждению конституционных положений в жизнь и обеспечению социальной направленности государства.

Поддерживая идею концептуальной кодификации, полагаем, что на первом этапе необходимо осуществить лингвистически правовую унификацию бюджетно-правовой терминологии с приданием терминам современных определений, а также разработать систему принципов построения бюджетного законодательства, закрепить их в Бюджетном кодексе Украины. Эта система принципов и должна стать концептуальной основой построения современного бюджетного законодательства.

Первичное значение норм-дефиниций бюджетного законодательства заключается в том, что они представляют собой ограничения, позволяющие разграничить явления, входящие в содержание бюджетно-правового понятия от других явлений, что позволит субъектам одинаково понимать одно и то же бюджетно-правовое понятие. С научной точки зрения определение понятия является результатом исследования правовой природы определенного явления и описанием его сущности. С практической точки зрения норма-дефиниция должна быть конкретной, краткой и одновременно информационно емкой, содержать понятные для пользователя термины, которые, по возможности, не нуждаются в определении.

Бюджетный кодекс Украины не содержит определения таких понятий как бюджетное законодательство, бюджетный контроль, бюджет развития, средства воздействия, а некоторые определения имеют



обобщенный, описательный характер. Особенностью бюджетного законодательства можно признать и использование специальных терминов, большинство которых не воспринимается или неоднозначно воспринимается на уровне обычного сознания, а их восприятие требует специальных знаний. Как правило это происходит вследствие заимствования экономических категорий, понятий и терминов в сферу бюджетного права. При заимствовании экономических категорий, понятий и терминов необходимо исходить из того, что право регулирует волевые отношения, имеющие юридическое значение и влекущие за собой определенные юридические последствия. Придание определенным экономическим понятиям правового значения сопровождается процессом абстрагирования, обобщения, аксиологической оценки, системных характеристик, а сущностью этого есть формализация, в процессе осуществления которой разнообразным по сущности экономическим явлениям придается исключительно юридическая форма, через которую и передается экономическое содержание. Формализация предусматривает и придание определенным явлениям юридического понятия или термина, зафиксированного в тексте нормативно-правового акта. Преобразовываясь в правовые категории, понятия и термины в дальнейшем, в процессе их применения становятся объектом формально-догматического анализа, что еще больше повышает требования к качеству нормативно-правового акта.

При формулировании норм-дефиниций бюджетного законодательства необходимо учитывать требования практики применения законодательства, а также выработанными формальной логикой, лингвистикой и юридической наукой правилами, что позволит выделить систему принципов построения системы дефиниций бюджетного законодательства, к которым, на наш взгляд, следует отнести принципы оптимальности, экономичности, адекватности.

Концептуальную основу построения бюджетного законодательства составляют принципы. Однако если общим принципам законодательства уделено достаточно внимания в юридической литературе, то спе-

циальные принципы бюджетного законодательства все еще остаются вне научного интереса. Вместе с тем представляется, что разработка системы принципов бюджетного законодательства и их законодательное закрепление обеспечит, с одной стороны, стабильность бюджетного законодательства, позволит избежать коллизий, повысит его эффективность, избежать конфликтности в бюджетных отношениях, а с другой – оперативно реагировать на внешнее и внутренне влияние разных факторов. Законодатель ограничился закреплением на законодательном уровне только принципов бюджетной системы, хотя некоторые из этих принципов могут выступить в качестве составляющих концептуальные основы построения бюджетного законодательства, но при условии соответствующей корректировки их содержания. Например, содержанием принципа самостоятельности законодатель определил как неответственность одного бюджета по обязательствам другого, а также обеспечение соответствующего бюджета закрепленными за ним соответствующими источниками поступлений. На наш взгляд, содержание этого принципа должно заключаться в закреплении за соответствующим бюджетом достаточных источников поступлений для выполнения субъектом органом государственной власти или местного самоуправления возложенных на него задач и функций. Представляется, что закрепление такого содержания принципа позволит обеспечить надлежащую бюджетосостоятельность и реальную финансовую независимость.

Учитывая вышеизложенное, полагаем, что построение современного бюджетного законодательства должно осуществляться на основе модели концептуальной кодификации, при этом за основу может быть взят действующий Бюджетный кодекс Украины с учетом существенной доработки понятийного аппарата и разработки принципов бюджетного законодательства. Такие принципы должны базироваться на положениях механистической теории бюджетной деятельности, в основу которой заложена первичность бюджетного финансирования социально значимых задач и функций. Также необходимо предусмотреть нормы, которые распространяли бы

действие этих норм-принципов на всю сферу бюджетной деятельности без исключений и ограничений. Поскольку в таком концептуальном кодексе будут зафиксированы определяющие принципы бюджетного законодательства, то сам факт их фиксации и последующего использования позволит исключить наличие неопределенностей и пробелов в бюджетном законодательстве, а также позволит упростить разработку в перспективе бюджетных законов, избежать конфликтности в бюджетных отношениях, особенно при принятии закона о государственном бюджете.

Список использованной литературы:

1. Алексеев С. С. Государство и право : учеб. пособие / Алексеев С. С. – М. : Проспект, 2006. – 152 с.
2. Кириллов В. И. Логика познания сущности : [монография] / Кириллов В. И. – М. : Высшая школа, 1980. – 175 с.
3. Рогач О.Я. бисага Ю.М. Кодифікаційні акти в системі законодавства України. С. 37-44
4. Кодифікація законодавства України: теорія, методологія, техніка / [Ю.С. Шемшученко, О.І. Ющик, Л.М. Горбунова та ін.] ; за заг. ред. О.І. Ющика. – К. : Парламентське ауд-во, 2007. – 208 с.
5. Воронова Л. К. Фінансове право України : підручник / Воронова Л. К. – К. : Прецедент; Моя книга, 2006. – 448 с.
6. Бюджетний кодекс України від 21 червня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 37-38. – Ст. 189.
7. Лук'янець Д.М. До проблеми повноти кодифікації адміністративно-деліктного законодавства України / Д.М. Лук'янець // Проблеми систематизації законодавства України про адміністративні правопорушення : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (Сімферополь, 7-8 грудня 2006 р.). – У 2 ч. – Сімферополь, 2006. – Ч. 1. – С. 91-95.
8. Карасева М. В. Финансовое правоотношение / Карасева М. В. – М. : НОРМА, 2001. – 288 с.
9. Хавронюк М. Щодо реалізації в Україні принципу справедливості та неупередженості бюджетної системи або Навіщо така держава / М.І. Хавронюк, В.Д. Чернадчук // Публічне право. – 2012. – № 2 (6). – С. 85-97.
10. Карасева М. В. Бюджетное и налоговое право России (политический аспект) / Карасева М. В. – М. : Юрист, 2003. – 173 с.

НЕОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ ЛИЦУ, НАХОДЯЩЕМУСЯ В ОПАСНОМ ДЛЯ ЖИЗНИ СОСТОЯНИИ, КАК ФОРМА ПРОЯВЛЕНИЯ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 136 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

А. ХУТОРЯНСКИЙ,
адъюнкт кафедры уголовного права Национальной академии внутренних дел

SUMMARY

The essence and legal nature of failure to provide help as one of the alternative forms of the objective side of crime provided for by Article 136 of the Criminal Code of Ukraine were studied. There was proved that failure to provide help by itself did not generate socially injurious consequences but only not prevent occurrence of consequences caused by existence of condition dangerous to life of a person. There was analyzed the division into types and forms of omission in studied article with substantiation that omission-non-intervention had not absolute but relative nature.

* * *

Исследованы сущность и правовая природа неоказания помощи как одна из альтернативных форм объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 136 Уголовного кодекса Украины. Доказано, что неоказание помощи само по себе не порождает наступления общественно опасных последствий, а только не препятствует наступлению последствий, возникновение которых обуславливается существованием опасного для жизни состояния лица. Осуществлен анализ дифференциации видов и форм бездействия исследуемой нормы, обосновано, что бездействие-невмешательство имеет не абсолютный, а относительный характер.

Ключевые слова: неоказание помощи, состав преступления, уголовная ответственность, наступление последствий, состояние, опасное для жизни человека.

Проблема уголовной ответственности за неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, является весьма актуальной и необходимой для исследования. Объясняется это тем, что указанные общественно опасные деяния в последнее время находят все большее распространение, а их общественная опасность, как правило, недооценивается. Однако результаты изучения следственной и судебной практики свидетельствуют о том, что в подавляющем большинстве случаев наступление опасных последствий можно было предупредить, вовремя предоставив пострадавшему необходимую помощь. Поэтому вполне естественно, что уголовная ответственность за неоказание помощи является одной из мер профилактики такого антиморального, равнодушного и одновременно общественно опасного поведения, хотя сама и не порождает наступления последствий в виде смерти или тяжких телесных повреждений, однако не препятствует наступлению этих последствий.

В соответствии с этим, наиболее важными для изучения являются признаки объективной стороны этого преступления как весьма специфические и неоднозначные, что, главным образом, и отличает неоказание помощи от других общественно опасных деяний. Такая специфичность прослеживается прежде всего в характере общественно опасных деяний и роли взаимосвязи между деяниями и последствиями. Это объясняется тем, что неоказание помощи само по себе не порождает наступления общественно опасных последствий, но и не препятствует наступлению последствий, возникновение которых обуславливается

существованием состояния, опасного для жизни лица. Таким образом, особенно актуальным представляется исследование сущности и правовой природы непосредственно тех общественно опасных деяний, в которых и проявляется неоказание помощи.

Отдельные аспекты уголовной ответственности за неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, исследованы в работах В.В. Бабаниной, С.Р. Багирова, И.И. Горелика, А.Ю. Кошелевой, В.Б. Малинина, А.А. Музыки, П.И. Орлова, А.В. Савченко, М.И. Хавронюка, Н.М. Ярмыш и др. Впрочем, неоказание помощи как особая форма объективной стороны состава

преступления, предусмотренного ст. 136 Уголовного кодекса (УК) Украины, не было рассмотрено.

Целью публикации является исследование сущности и правовой природы неоказания помощи как одной из форм объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 136 УК Украины. При этом важно, что неоказание помощи, несмотря на название ст. 136 УК Украины, является только одной из альтернативных форм объективной стороны этого преступного деяния.

Так, объективная сторона неоказания помощи в диспозиции ч. 1 ст. 136 УК Украины описывается как: «неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, при возможности оказать такую помощь или несообщение о таком состоянии лица надлежащим учреждениям или лицам, если это повлекло тяжкие телесные повреждения». Из этого следует, что объективная сторона состава преступления, предусмотренного ст. 136 УК Украины, может проявляться в одной из двух форм: 1) неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии; 2) несообщение о таком состоянии лица надлежащим учреждениям или лицам. Такие формы проявления объективной стороны состава преступления являются аль-



тернативными и достаточно наличие хотя бы одной из них, т.е., с объективной стороны, достаточным есть совершение или неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, или несообщение о таком состоянии лица надлежащим учреждениям или лицам.

Таким образом, название ст. 136 УК Украины является неполным, поскольку касается только одной из двух альтернативных форм объективной стороны этого состава преступления. Поэтому целесообразно, на наш взгляд, уточнить название указанной статьи и отразить в ней и другую форму проявления объективной стороны (несообщение об опасном для жизни лица состоянии надлежащим учреждениям или лицам). Однако этот вопрос несколько выходит за рамки нашего исследования, поскольку касается непосредственно не самого неоказания помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, а несообщения о таком состоянии лица надлежащим учреждениям или лицам.

Исследование каждой из перечисленных форм показывает, что объективная сторона этого состава преступления, по сути, заключается только в бездействии. Поэтому при исследовании неоказания помощи как формы проявления объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 136 УК Украины, следует обратить внимание, прежде всего, на дифференциацию видов бездействия.

Наиболее приемлемой в аспекте исследования неоказания помощи является дифференциация бездействия на бездействие, которая создает конкретную опасность и бездействие-невмешательство. Бездействие, которое создает конкретную опасность, может иметь место при существовании таких условий: 1) опасность до момента бездействия не существовала; 2) на лицо, которое бездействует, возлагается обязанность действовать, чтобы предупредить опасность; 3) при бездействии лица ситуация развивается до возникновения опасности. В то же время бездействие-невмешательство возникает при отсутствии непосредственного долга предотвратить опасную ситуацию, которая возникает независимо от поведения виновного.

При этом, как отмечает И.И. Горелик, общественная опасность бездействия, которая создает конкретную опасность, фактически приравнивается к общественной опасности действий, тогда как общественная опасность бездействия-невмешательства ниже, а само бездействие-невмешательство образует состав преступления только тогда, когда существует специальная уголовно-правовая норма [6, с. 7–8; 3, с. 20–21].

Таким образом, неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, по своей сути проявляется именно в бездействии-невмешательстве, ведь такая бездействие имеет место после возникновения опасного для жизни состояния, а обязанность лица действовать касается не предупреждения возникновения опасного для жизни состояния, а предупреждения наступления общественно опасных последствий.

Характерно, что подобная дифференциация бездействия также широко используется и в современной уголовно-правовой науке [1, с. 11, 14; 2, с. 12; 8, с. 7; 9, с. 9; 14, с. 8, 26–27, 30].

При этом отметим, что бездействие в аспекте неоказания помощи следует рассматривать не как абсолютную бездействие, а как бездействие по своему характеру (главным содержанием). Как отмечает Н.М. Ярмыш: «Физический смысл поведения человека, который не выполнил обязанность действовать – активное оно или пассивное в тот момент, когда существовала необходимость совершить необходимое действие, – никакого правового значения не имеет. Тем более, что сама «пассивность» не абсолютная, а относительная. Какой бы вид не имела внешняя сторона так называемого «бездействия», – на самом деле оно всегда является действием, менее внутренним» [14, с. 25]. Таким образом, объективная сторона неоказания помощи, хотя и характеризуется бездействием, однако бездействие в этом случае следует воспринимать как относительно пассивное поведение лица, которое должно было действовать и не совершило необходимых действий, независимо от того, активной или пассивной было его поведение в целом.

Следовательно, неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, по своей сути заключается не просто в бездействии, а в бездействии-невмешательстве, и такая бездействие имеет не абсолютный, а относительный характер.

В свою очередь, понятие «не предоставление» в украинском языке определяется как отрицание слова «предоставление» (предоставлять, предоставить), которое трактуется как: 1) дать что-нибудь в каком-то количестве или в несколько заходов; 2) причинить вред кому-нибудь, победить кого-то; 3) отправлять, передавать что-то кому-нибудь; 4) давать возможность иметь что-то, пользоваться чем-то; 5) присваивать, присуждать звание (ученую степень и т.п.); 6) добавлять, добавлять какое-нибудь качество, свойство; 7) наделять какими-либо чертами, делать каким-то на вид; 8) заставлять кого-то осуществлять какое-то движение или переходить к какому-то состоянию [13, с. 60]. В связи с этим, «не предоставление» трактуется, как не дать что-нибудь, в каком-то количестве или в несколько заходов: не причинить вред кому-нибудь, не победить кого-то; не отправлять, не посыпать что-то кому-нибудь; не давать возможность иметь что-то, пользоваться чем-то; не присваивать, не присуждать звания и т.п.; не добавлять, не добавлять какое-нибудь качество, свойство; не наделять какими-либо чертами, не делать какую-либо видимость; не заставлять кого-то что-нибудь осуществлять, или делать какое-то движение, переходить к какому-то состоянию. Что же касается понятия «не предоставление» в контексте неоказания помощи, то оно может быть определено, как давать что-либо (оказывать помощь) в каком-то количестве или в несколько заходов.

Слово «помощь» в украинском языке трактуется как содействие, поддержка в чем-либо, защита, спасение в беде, содействие в лечении, облегчение страданий [12, с. 374].

Таким образом, неоказание помощи буквально трактуется, как не оказывать помощь, не способствовать, не поддерживать лицо, не спасать его, не способствовать его лечению или облегчению его страданий.

Похожим на это является определение понятия «неоказание помощи» и в науке уголовного права. В частности, В.К. Гришук отмечает, что неоказание помощи является юридическим синонимом оставления в опасности и определяется как неосуществление лицом мер, необходимых для устранения опасности для жизни пострадавшего [10, с. 311, 314]. М.И. Коржанский под неоказанием помощи понимал невыполнение установленной законом обязанности оказать помощь лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии [7, с. 217].

Поэтому можно констатировать, что неоказание помощи заключается в не содействии, не поддержании, не спасении лица, нуждающегося в помощи. Очевидно, что по своей правовой природе неоказание помощи является достаточно близким к оставлению в опасности, однако полностью не совпадает с ним. Так, хотя диспозиция ч. 1 ст. 135 УК Украины и определяет, что оставление в опасности заключается в оставлении без помощи лица, находящегося в опасном для жизни состоянии и лишенного возможности принять меры к самосохранению вследствие малолетства, старости, болезни или другого беспомощного состояния. Однако, несмотря на такое сходство объективной стороны этих составов преступлений, отличительной чертой остается правовая природа обязанности оказать пострадавшему соответствующую помощь. Статья 135 УК Украины предусматривает ответственность за нарушение обязанности оказания помощи лицом, которое обязано было заботиться о потерпевшем, или лицом, которое способствовало тому, что потерпевший оказался в опасном для жизни состоянии. В то же время ст. 136 УК Украины предусматривает ответственность за нарушение общей обязанности (обязанности любого лица) оказать помощь тому, кто в этом нуждается, при условии, что существовала возможность оказания такой помощи. Впрочем, сам характер бездействия, в котором выражаются преступления, предусмотренные ст. ст. 135, 136 УК Украины, является по сути одинаковым и заключается в неоказании помощи, не содействии, не спасении лица, нуждающегося в

этом. Как отмечает В.В. Бабанина, бездействие оставления в опасности бывает двух видов и заключается в бездействии-невмешательстве и бездеятельности, вызванной предвзвешенными действиями виновного лица [1, с. 11, 14]. В этом аспекте бездействие-невмешательство заключается в неоказании помощи лицу, в не содействии ему, в не спасении его. Это очередной раз подтверждает одинаковую сущность бездеятельности, в которой проявляется объективная сторона преступлений, предусмотренных ст. ст. 135 и 136 УК Украины.

В связи с этим, следует детально проанализировать конкретные проявления неоказания помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии. Исходя из буквального понимания понятия «неоказание помощи», последняя может проявляться в: 1) непосредственном неоказании помощи (не предоставлении медицинской, физической или иной помощи для сохранения жизни человека); 2) не предоставлении средств для оказания помощи; 3) не содействии лицу преодолеть угрозу для его жизни. Безусловно, перечисленные виды проявления, хотя и являются наиболее распространенными, однако это единственные проявления данной формы объективной стороны анализируемого состава преступления.

В соответствии с этим, исследование неоказания помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, как формы проявления объективной стороны, главным образом, должно охватывать исследование именно перечисленных проявлений.

Под непосредственным не предоставлением помощи, на наш взгляд, необходимо понимать неоказание медицинской, физической или иной помощи для обеспечения сохранения жизни человека. Эта форма проявления характеризуется тем, что виновный не предоставляет необходимую медицинскую (искусственное дыхание, прижимание открытой раны и др.), физическую (эвакуация лица из опасного места, перенос к автомобилю, доставка в учреждения здравоохранения и т.п.) или другую помощь лицу, которое в этом нуждается. Определяющим в этом аспекте

остается то, что помощь должна характеризоваться непосредственным участием виновного и его влиянием на потерпевшего.

Например, случаи предоставления необходимой первой медицинской помощи или перемещение в безопасное место лица, потерявшего сознание на железнодорожных путях. При таких условиях субъект непосредственно оказывает помощь, воздействуя на потерпевшего.

Не предоставление средств для оказания помощи заключается в том, что субъект не предоставляет необходимые и надлежащие ему средства для оказания помощи в момент, когда жизни пострадавшего угрожает реальная опасность. Не предоставление средств охватывает как не предоставление средств самому потерпевшему, так и не предоставление средств лицам, которые оказывают помощь пострадавшему. Однако такое проявление неоказания помощи обязательно должно характеризоваться следующими признаками: 1) моментом острой опасности для жизни пострадавшего; 2) невозможностью или значительной затрудненностью оказать помощь без наличия соответствующих средств.

Безусловно, к этому проявлению неоказания помощи не может быть отнесено не предоставление денег, имущества или средств, необходимых для спасения тяжело больного человека, если при этом не было реальной острой (одномоментной) потребности в такой помощи. И.И. Горелик констатирует, что неоказание помощи взаимосвязано со временем состояния лица, опасного для жизни [4, с. 56]. Например, случаи не предоставления средств связи для вызова помощи, не предоставление транспортных средств для доставки пострадавшего в учреждения здравоохранения и т.п.

Следующим проявлением неоказания помощи является не содействие лицу в преодолении угрозы для его жизни. Это проявление характеризуется тем, что виновный не способствует потерпевшему (другим лицам, которые оказывают ему помощь) в устранении угрозы для его жизни. От первого проявления неоказания помощи отличается ролью самого субъекта. Так, в первом



случае угроза для жизни человека устраняется под влиянием действий самого субъекта. Тогда как в другом случае субъект только способствует самому потерпевшему или другим лицам устранить угрозу, возникшую для жизни человека. Таким образом, роль субъекта и его действия имеют не основной характер, а только способствуют действиям потерпевшего или других лиц по устранению опасности, возникшей для его (их) жизни.

Например, случаи, когда лицо помогает инвалиду подняться отойти с железнодорожных путей, осознавая при этом, что такой инвалид может двигаться частично, но подняться и уйти с путей, а затем устранить угрозу для своей жизни, для него будет очень трудно или вообще невозможно. Таким образом, помогая инвалиду подняться и отойти с железнодорожных путей, лицо фактически способствует ему в устранении опасности для его жизни, однако самостоятельно не устраняет эту опасность.

Отметим, что этим проявлением неоказания помощи охватывается как не содействие самому пострадавшему устранить угрозу для его жизни, так и не содействие другим лицам, которые пытаются оказать помощь пострадавшему.

Приведенный пример проявления неоказания помощи заключается в неоказании соответствующего влияния на самого потерпевшего, других лиц, предметы или средства для того, чтобы способствовать устранению угрозы для жизни пострадавшего.

В связи с этим, отличным от второго проявления неоказания помощи есть то, что поведение лица касается не конкретного средства (не предоставление средства для устранения угрозы жизни человека), а заключается в отсутствии воздействия на потерпевшего, других лиц, предметы или средства, что способствовало бы устранению угрозы для жизни пострадавшего.

Для такого проявления неоказания помощи, как и для предыдущих, важен одномоментный характер необходимого содействия для устранения опасного состояния.

В то же время упомянутые проявления неоказания помощи должны осуществляться в обстановке, харак-

теризующейся реальной необходимостью оказания такой помощи и реальной возможностью виновного лица ее оказать [11, с. 46; 5, с. 16; 4, с. 56, 58]. При отсутствии этой обстановки все перечисленные проявления никоим образом не могут признаваться неоказанием помощи и квалифицироваться по ст. 136 УК Украины.

В соответствии с этим, можем сформулировать следующие обобщения.

Во-первых, неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, является одной из двух альтернативных форм проявления объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 136 УК Украины.

Во-вторых, неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, вместе с другой формой проявления объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 136 УК Украины (несообщение об опасном для жизни состоянии лица надлежащим учреждениям или лицам), характеризуются бездействием-невмешательством, и такая бездейственность имеет не абсолютный, а относительный характер.

В-третьих, неоказание помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, как правило, выражается в: 1) непосредственном неоказании помощи (не предоставлении медицинской, физической или иной помощи для сохранения жизни человека); 2) не предоставлении средств для оказания помощи; 3) не содействии лицу в преодолении угрозы для его жизни.

Список литературы:

1. Бабанина В. В. Уголовная ответственность за оставление в опасности : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / В. В. Бабанина. – К., 2010. – 20 с.
2. Берзин П. С. Преступные последствия в механизме уголовно-правового регулирования : автореф. дис. на соискание ученой степени доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право та криминология; уголовно-исполнительное право» / П. С. Берзин. – К., 2010. – 33 с.

3. Горелик И. И. Квалификация преступлений, опасных для жизни и здоровья / Горелик И. И. – Минск : Вышш. шк., 1973. – 318 с.

4. Горелик И. И. Конституция СССР и охрана личности / Горелик И. И. – Минск : Беларусь, 1970. – 96 с.

5. Горелик И. И. Ответственность за оставление в опасности по советскому уголовному праву / Горелик И. И. – М. : Государственное изд-во юрид. лит., 1960. – 72 с.

6. Горелик И. И. Преступления, опасные для жизни и здоровья (оставление в опасность и оставление в опасности : автореферат дис. на соискание ученой степени д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / И. И. Горелик. – Л., 1965. – 37 с.

7. Коржанский М. И. Научный комментарий Уголовного кодекса Украины / М. И. Коржанский. – К. : Атика, Академия, Эльга-Н, 2001. – 656 с.

8. Кошелева А. Ю. Особенности причинной связи в составах преступлений, совершаемых путем бездействия : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / А. Ю. Кошелева. – Екатеринбург, 2005. – 27 с.

9. Малинин В. Б. Причинная связь в уголовном праве (Вопросы теории и практики) : автореф. дис. на соискание ученой степени д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / В. Б. Малинин. – СПб., 1999. – 36 с.

10. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины / [Бойко А. М., Брич Л. П., Гришук В. К. и др.] ; под ред. М. И. Мельника, М. И. Хавронюка. – [5-е изд., перераб. та доп.]. – К. : Юрид. думка, 2008. – 1216 с.

11. Орлов П. И. Уголовная ответственность за оставление в опасности потерпевшего при автопроисшествии : учеб. пособие / Орлов П. И. – Х. : Юрид. ин-т, 1982. – 91 с.

12. Словарь украинского языка : в 10 т. – К. : Наук. думка, 1970–1979. – . – Т. II : Г–Ж. – 1971. – 550 с.

13. Словарь украинского языка : в 10 т. – К. : Наук. думка, 1970–1979. – . – Т. 5 : Н–О. – 1974. – 840 с.

14. Ярмыш Н. М. Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве (философско-правовой анализ) : автореф. дис. на соискание ученой степени доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Н. М. Ярмыш. – Харьков, 2003. – 37 с.



ПРАВОВІ ОСНОВИ УПРАВЛІННЯ ФІНАНСОВО-ЕКОНОМІЧНИМИ ВІДНОСИНАМИ, РИЗИКАМИ ТА ЗАГРОЗАМИ

В. КОВРИГІНА,
здобувач Національної академії внутрішніх справ.

SUMMARY

It is maintained that theoretical researches in risks sphere enrich science only when they are truly connected with real life solving problems based on gnosiological and ontological aspects consolidation. This has unique significance for science and finally intended for economical activity development and achieving production goals. That is why research of risk management problems nowadays in modern market conditions is very important.

It is proved that economical and financial risk management in the state is regulated by law. But in the scientific works in this sphere economical processes existing in law form are more often considered independently.

Key words: law; management; method; principle; regulation; financial risks; economic risks.

* * *

В статье утверждается, что теоретические исследования в отрасли рисков обогащают науку лишь тогда, когда они связаны с решением проблем реальной жизни, основываясь на соединении гносеологических и онтологических аспектов, имеющих особое значение для науки и в конечном счете призванных способствовать развитию экономической деятельности и поставленных производственных целей. Именно поэтому так важно исследовать проблемы управления рисками в современных условиях.

Доказано, что управление финансовыми и экономическими рисками в государстве регулируется правом. Однако в работах, посвященных этой сфере управления, экономические процессы, которые существуют в правовой форме чаще рассматриваются вне зависимости от этой формы.

Ключевые слова: право; управление; метод; принцип; регулирование; финансовые риски; экономические риски.

Стверджується, що теоретичні дослідження в галузі ризиків збагачують науку лише тоді, коли вони пов'язані з вирішенням проблем реального життя на основі поєднання гносеологічних і онтологічних аспектів, що має особливе значення для науки та у кінцевому рахунку покликано сприяти розвитку економічної діяльності, поставлених виробничих цілей. Осць чому так важливе дослідження проблем управління ризиками в сучасних ринкових умовах.

Доведено, що управління економічними і фінансовими ризиками в державі регулюється правом. Однак у роботах, присвячених цій сфері управління, економічні процеси, що реально існують у правовій формі, частіше розглядаються незалежно від цієї форми. [1,2,3,4]

Ключові слова: право; управління; метод; принцип; регулювання; фінансові ризики; економічні ризики.

Постановка проблеми. Підприємницька діяльність сьогодні здійснюється в умовах постійних і різноманітних ризиків, найбільш загрозливими серед яких є фінансово-економічні. Вони вирішальним чином впливають на кінцеві результати виробничої і бізнесової діяльності. А тому потребують поглибленого вивчення, дослідження динаміки, яка постійно змінюється.

Останнім часом люба діяльність стикається із ризиками виникла ціла теорія ризиків, яка розглядає їх походження, дію, наслідки. Але проблема полягає в тому, що ризики, як і загрози носять суто індивідуальний характер, в різних умовах проявляють себе по-різному. Тому не можливо виробити єдиного рецепту протидії їм. Тут важливо відпрацювати єдиний методологічний підхід, на основі якого можна було б відібрати відповідні методи управління цими загрозливими явищами.

Актуальність теми дослідження полягає в тім, що попри наявність численних наукових досліджень в галузі ризиків і загроз, не значна частина їх стосується управління ризиками, а ще менша – правових основ цього управління, які по-суті складають ядро управлінської діяльності і без дослідження цих основ неможливо сформулювати єдину управ-

лінську систему. А відтак виникає необхідність розробки на правовій основі ефективної системи управління фінансово-економічними відносинами, ризиками та загрозами.

Дослідженням окремих питань управління фінансово-економічними ризиками та загрозами займалися такі вчені як Боді Зві, Вен Турі, О.Ковалюк, Мертон

Роберт, В.Сіврук, Л.Стрельбицька, Г.Чернова, Л.Шаткін, Р.Халфіна та ін.

Метою статті є дослідження закономірностей управління фінансово-економічними відносинами, ризиками та загрозами, а також ролі у цьому процесі правових основ та методів.

Викладення основного матеріалу дослідження. При зміні суспільно-економічних формацій на початку 90-х років відбулась підміна понять та функцій – замість забезпечення нормативно-правового регулювання процесом формування ринкової економіки було взято курс на стихійне запровадження корумпованого ринку. Ринкову економіку неможливо побудувати без нормальної системи законів, без поваги до них. Були взяті на озброєння найгірші сторони капіталізму – злочинність, корупція, проігноровано вітчизняні досягнення. Протириччя



між органами місцевого самоврядування та виконавчої влади, як правило, полягають в протилежних підходах, котрі, неправильно відображаючи об'єктивний стан речей, виключають одне одного. Конфлікти і фінансові ризики є наслідком сутічки протилежних інтересів та прагнень. [5, с.234]

Обов'язковим принципом повинна стати відповідність актів, прийнятих на різних рівнях управління, законам і нормативним актам більш високого рівня. Необхідно також істотно обмежити коло органів, що мають право видання нормативних актів. У нормативних актах не повинно допускатися обмеження прав підлеглих організацій. З цією метою застосовуються метод фінансово-правового регулювання, державно-нормативний та локальний методи.

Метод фінансово-правового регулювання - це сукупність засобів впливу на учасників фінансово-правових відносин, які характеризуються юридичними фактами, з якими пов'язується виникнення фінансових правовідносин, правовим статусом їх суб'єктів та розподілом прав і обов'язків між ними, видами санкцій за порушення приписів держави і порядком їх застосування.

Державно-нормативний метод виражається в тому, що держава розробляє і приймає закони та інші форми нормативних актів, які спрямовані на здійснення всієї системи державного управління суспільством, економікою.

Локальний метод правового регулювання проявляється переважно у формі договору. Для прийняття локальних актів використовуються також рекомендаційні норми, за допомогою яких держава пропонує сторонам самим урегулювати певні відносини. Ці норми для сторін не є обов'язковими.

Правознавці стверджують, що «під методом слід розуміти спосіб, спеціальний правовий процес, за допомогою якого право впливає на суспільні відносини, встановлюються права та обов'язки, характер взаємовідносин суб'єктів, правові засоби впливу в разі порушення прав і обов'язків».

Зовнішньою формою права ви-

ступає правова норма, законодавство. Нормотворча діяльність становить необхідну сполучну ланку між фактичними суспільними відносинами, умовами суспільного життя, з одного боку, і правом - з іншого. Без волі держави не могли б з'явитися правові норми або будь-які інші форми нормативних актів. Реальна регулююча місія права по упорядкуванню найбільш важливих суспільних відносин своєю логікою веде до пошуків у праві власних устоїв як суспільного явища». [6, с. 201]

Окрім цього, фінансове право виділяє метод фінансово-правового регулювання як «сукупність засобів впливу на учасників фінансово-правових відносин, які характеризуються юридичними фактами, з якими пов'язуються виникнення фінансових правовідносин, правовим статусом їх суб'єктів та розподілом прав і обов'язків між ними, видами санкцій за порушення приписів держави і порядком їх застосування. Ці юридичні ознаки властиві методам регулювання всіх галузей права. Фінансовому праву, як і іншим публічним галузям, наприклад, адміністративному, властивий метод власних приписів, метод субординації». [5 с.29] Фінансові правовідносини можуть виникати тільки на основі правових актів, обсягу прав і обов'язків, що встановлюються державою. У фінансових правовідносинах права та обов'язки визначені законодавством, а санкції фінансово-правових норм завжди мають каральний фінансовий характер.

Система господарських зв'язків повинна перейти в правову форму договору. Унаслідок специфіки відносин ця форма впливає на реальні відносини. Однак можливості, укладені, реалізувалися недостатньо. Одна з причин полягає в тому, що не дотримуються належні пропорції між адміністративною ієрархічною оцінкою діяльності підприємців, державних підприємств і оцінкою інтересів споживача.

За допомогою закріплення у відповідних правових нормах правочинності і юридичних обов'язків фіксуються такі первинні способи впливу на поведінку людей, як дозвіл, наказ, заборона й рекомендація. Дозвіл дає широку можливість

сторонам самим встановлювати для себе суб'єктивні права і брати обов'язки щодо виконання певних фінансових повноважень. Наказ містить у собі імперативні засади, що є обов'язковими для обох сторін фінансових правовідносин.

Залежно від способу впливу на поведінку людей визначається два методи правового регулювання: державно-нормативний і колективно-договірний (локальний). Державно-нормативний метод виражається в тому, що, держава розробляє і приймає закони та інші форми нормативних актів, які спрямовані на здійснення всієї системи державного управління суспільством.

Суттєва роль у нормативно-правовому регулюванні фінансового механізму належить фінансовому праву.

«Фінансове право - це сукупність правових норм, що регулюють процес мобілізації, розподілу та використання централізованих і децентралізованих грошових ресурсів з метою забезпечення використання завдань і функцій держави та інших економічних суб'єктів. Фінансове право регулює відносини, пов'язані з певними повноваженнями управлінської сфери, а також бюджетний процес, процес кредитування й валютну систему, інститут страхування і податкову систему» [7. с. 180]

Предмет фінансового права складають суспільні відносини, що виникають у процесі фінансової діяльності.

Основою фінансового законодавства є Конституція України, у якій широко регламентована організаційна та фінансова діяльність. У статтях 85, 95, 96 Конституції передбачено, що лише Верховна Рада України має повноваження затверджувати Державний бюджет і вносити зміни до нього, контролювати його виконання, призначати та звільняти половину складу Ради НБУ. Іншу половину - Президент України (ст. 106).

Згідно із Конституцією, бюджетна система України будується на засадах справедливої і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами й територіальними громадянами. Закон про Державний бюджет визначає будь-

які видатки держави па загально-суспільні потреби, а також розмір і цільове спрямування цих видатків.

Участь Кабінету Міністрів, Рахункової палати і Національного банку України у фінансовій діяльності закріплена в статтях 96-98, 99, 100, 116, 143 Конституції України. Ними також визначається національна грошова одиниця; закріплюється за Кабінетом Міністрів України проведення фінансової, цінової, інвестиційної політики; участь органів місцевого самоврядування, територіальних громад у проведенні фінансової діяльності.

Елементами правового забезпечення є: Конституція, Закони України; укази Президента України; постанови Верховної Ради; постанови Кабінету Міністрів; накази міністерства фінансів; постанови Національного банку; статuti юридичних осіб; договори між суб'єктами кредитно-грошових стосунків.

Умовою успішного фінансового функціонування є прогресивні фінансово-правові норми. Фінансово-правові норми – «це обов'язкові розпорядження державних органів з приводу мобілізації, розподілу й використання централізованих і децентралізованих фондів, виражені в категоричній формі і забезпечені примусовою силою закону. Фінансово-правові норми визначені на підставі законодавчих актів. Вони мають обов'язковий, імперативний характер. Ці норми за змістом визначають характер фінансової діяльності, її методи та прийом» [5, с. 193].

Фінансово-правові норми поділяються на такі види: норми, що зобов'язують, у випадку їх невиконання, застосовувати примусові заходи у вигляді санкцій; норми, що забороняють (заборонено зберігати готівку в касах понад ліміт тощо); норми, що уповноважують [5, с. 193].

Серед принципів функціонування фінансового механізму виділяють такі.

Плановість. Фінансові плани: держави (бюджет), підприємства (баланс доходів і видатків, бізнес-план), міністерства (зведений баланс доходів і видатків), установ і організацій (кошторис доходів і

видатків), банків (кредитний план і касовий план).

Облік і контроль. Для юридичних і фізичних осіб установлено єдині правила обліку.

Контроль. Від імені держави його здійснюють Верховна Рада, Державна податкова служба, Казначейство, органи місцевого самоврядування, Контрольно-ревізійна служба України, Рахункова Палата України. Рівноправність національностей і національних меншин. Участь населення в управлінні справами держави, через обраних депутатів.

Законність - дотримання фінансової дисципліни.

Останній принцип передбачає обов'язкове покарання за невиконання певних законів та інших фінансово-правових норм [7, с. 194].

Кожен закон України, який регламентує «фінансову діяльність, передбачає відповідні санкції за невиконання його статей. Порушення певних Інструкцій, положень інших нормативних актів зумовлює покарання згідно з Адміністративним або Кримінальним кодексами України. Сучасна фінансова політика держави і новий зміст фінансових взаємовідносин між суб'єктами впроваджуються у життя через фінансове законодавство, до якого входять як загальні, так і спеціальні нормативні акти, що регулюють фінансові відносини, пов'язані з переходом до ринкової економіки, що докорінно змінює характер самих норм.

Важливого значення набуває наукове обґрунтування методів і нормативів фінансового регулювання, яке в такому разі стає важливою підсистемою фінансового механізму.

Усі його елементи у господарській практиці можна розділити на дві підсистеми: фінансове забезпечення; фінансове регулювання.

До фінансового забезпечення належать: самофінансування; кредитування; бюджетне асигнування. Якщо коштів у підприємств немає, їх можна узяти як кредити в комерційних банках, кредитних спілках, використовувати сучасні форми непрямого кредитування - лізинг чи факторинг.

Фінансове регулювання - це заснований на певних принципах та

правовому регламентуванні процес організації фінансових потоків у суспільстві між органами державного управління і підприємствами. Фінансові методи регулювання, по суті, є методами розподілу. Відомі такі два методи розподільних відносин: сальдовий і нормативний [9, с. 198].

Сальдовий метод передбачає виділення підсумкового (сальдового) елемента в розподілі доходів.

Одним з видів фінансових важелів впливу є норми і нормативи, які посідають найважливіше місце в системі управління фінансовим механізмом.

«Нормативи - це абсолютні та відносні величини, які застосовуються для регулювання фінансових відносин; вони виражають загальні вимоги до затрат і результатів виробництва, обміну та розподілу. Нормативи є розрахунковими величинами затрат, тому їх застосовують як показник співвідношення різних показників або для розрахунку деяких показників.

Норми - це узаконені або визнані обов'язковими для використання як певна міра величини показників або поведінки» [7, с. 199].

У правовому забезпеченні фінансового механізму нормативи є одним з основних засобів регулювання грошових потоків. Закон або інша правова норма, що стосується формування доходів, їхнього розподілу, кредитування, обчислення витрат тощо опирається па певні економічні нормативи або норми.

До таких нормативів відносяться: облікові ставки НБУ; нормативи обов'язкового резервування депозитів комерційних банків; податкові ставки; розміри статутних фондів комерційних банків тощо.

На підставі норм і нормативів здійснюється фінансовий контроль.

Зокрема, розмір облікової ставки Національного банку України є вагомим інструментом грошово-кредитної політики держави, сприяє збільшенню обсягу інвестицій у виробництво або може зменшити їх; впливати на інфляцію, формування цін.

Законодавче закріплені нормативи та норми є обов'язковими, тому визначення їхньої величини є від-



повідальною справою. Наприклад, багато критичних зауважень останнім часом поступає щодо нормативів оподаткування. Високі ставки податків (на 1 гривню заробітної плати - 80-90 копійок податків) призводять до приховування прибутків і доходів, переходу у тіньову економіку. Це викликає необхідність реформування податкового законодавства.

Як свідчить досвід, ухвалення законів Верховною Радою України пов'язане нерідко з політичною кон'юктурою різноманітних партій, блоків, за якими стоять представники бізнесу і впливають на положення чи норми, які мають відповідати їхнім інтересам.

Доповненням до відповідних законів, інструкцій, які детально регламентують необхідні операції, дають змогу виконувати відповідні положення закону.

Інструкції видаються органами державного управління і контролю. Вони пояснюють певні положення закону; визначають методику розрахунків; регламентують форми звітності.

Суб'єктами регулювання фінансових послуг є також комерційні банки, інститути спільного інвестування, довірчі товариства, страхові компанії, пенсійні фонди, емітент фінансових інструментів, депозитарії. Вони не підпорядковані державним органам, а створені для отримання прибутку.

Нормативно-правове регулювання банківської діяльності, у тому числі валютні операції, здійснюється Національним банком України (НБУ) відповідно до Конституції, законів України «Про Національний банк України» та «Про банки і банківську діяльність». НБУ як методологічний, емісійний та технологічний центр створив систему регулювання, забезпечуючи стабільність гривні. Ця система включає: нормативне регулювання; систему ліцензування; моніторинг за діяльністю банків.

Регулювання на ринку цінних паперів провадить Державна комісія з цінних паперів і фондового ринку згідно із Законом України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні».

Таким чином, нормування - це методика і техніка фінансової діяльності, наукова обґрунтованість нормативів та методик. Нормативне забезпечення фінансового механізму включає в себе: економічні нормативи і норми, які використовують для розрахунків або порівняння; інструкції щодо методики чи послідовності фінансових операцій; облік, звітність, розрахунки. Фінансове право України, інші чинні нормативно-правові акти мають забезпечувати успішне функціонування фінансового механізму.

На ефективність управління фінансово-економічними відносинами, ризиками та загрозами впливає безліч факторів, найважливішими із яких науковці визначають такі: 1) об'єктивний стан і тенденції розвитку національної економіки; 2) економічна, бюджетно-фінансова і грошово-кредитна політика держави; 3) ступінь самостійності Національного банку України; 4) об'єктивний стан і тенденції розвитку грошового господарства країни, стійкість національної грошової одиниці; 5) якість цивільного і кримінального законодавства, а також практика їхнього застосування; 6) рівень правопорядку в суспільстві, економіці, банківській сфері; 7) якість банківського законодавства і практика його використання; 8) рівень монополізації в банківському секторі; 9) якість підзаконних нормативних актів численних державних органів управління; 10) якість нормативних актів Національного банку України і його стосунків з комерційними банками [8, с.108].

Управління фінансово-економічними відносинами і ризиками є досить динамічним, оскільки охоплює різні процеси, операції, угоди, які постійно міняються. Особливе місце у цій системі посідає фінансовий контроль, тобто контроль державних та громадських органів за дотриманням фінансово-економічного законодавства при формуванні і використанні грошей.

Із викладеного необхідно зробити наступні висновки. В основі управління фінансово-економічними відносинами, ризиками та загрозами лежать правові методи, оскільки право виступає елементом надбудо-

ви над економічним базисом, створює загальну нормативну систему, а також саму систему управління, таким чином впливаючи на формування управлінських рішень, регулюючи не лише економічні та фінансові відносини, але і ризики і загрози. На підставі цього формується модель управління, яка має відповідати певній стадії управлінського циклу - дескриптивній, прескриптивній або ретроспективній стадії. З цією метою застосовуються відповідні методи фінансово-правового регулювання, державно-нормативний та локальний.

Перспективи подальших розвідок у цьому напрямку пов'язані із розробкою і запровадженням нормативів нормативно-правовими актами, що регулюються страхування і запобігання ризиків та загроз, забезпеченням успішного функціонування фінансового механізму і контролю.

Список використаної літератури:

1. Чернова Г. В. Практика управління ризиками на рівні підприємства. - СПб.: Пітер, 2000. - 175с.
2. Шапкин Л. С., Шапкин В. Л. Теория риска и моделирование рискованных ситуаций: Учебник. - 2-е изд. - М: Изд. Торг. корпорация «Дашков и К°», 2007.- 880с.
3. Севрук В. Т. Банковские риски. - М.: «Дело ЛТД», 1995. - 72с.
4. Боді Зві, Мертона Роберт. Фінанси / Пер. з англ. - М: Видавничий дом «Вільямс», 2000. - 350 с.
5. Стрельбицька Л. М., Стрельбицький М. П. Основи безпеки банківської системи України та банківської діяльності: Монографія / За ред. М.П. Стрельбицького. - К.: Кондор, 2004. 600 с.
6. Халфина Р. О. Право как средство социального управления. - М., Наука, 1988.-256с.
7. Фінансове право: Навч. посібн. для студентів юрид. вузів та факультетів. -К.: Вен турі, 1995. - 272 с.
8. Ковалюк О. М. Фінансовий механізм організації економіки України (проблеми теорії і практики): Монографія. - Львів: Видавничий центр Львівського національного університету імені Івана Франка, 2002.- 396 с.