

МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ
**«ЮРИДИЧНІ НАУКИ:
ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ»**
(6-7 грудня 2013 року)

УДК 34(063)
ББК 67.0я43
Ю 70

Ю 70 Юридичні науки: проблеми та перспективи. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Острог, 6-7 грудня 2013 року). – Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2013. – 120 с.

ISBN 978-617-7041-53-1

У збірнику представлені матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Юридичні науки: проблеми та перспективи». Розглядаються загальні питання історії й теорії держави та права, філософії права, конституційного, муніципального, міжнародного публічного, приватного права, цивільного права та процесу тощо, а також питання кримінології, кримінального процесу, криміналістики, судової експертизи та інше.

Збірник призначений для науковців, викладачів, аспірантів та студентів, які цікавляться юридичною наукою, а також для широкого кола читачів.

УДК 34(063)
ББК 67.0я43

ISBN 978-617-7041-53-1

© Колектив авторів, 2013
© Видавничий дім «Гельветика», 2013

ЗМІСТ

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Бедрій М.М.

ДО ПИТАННЯ ПРО ІСТОРІЮ ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА ЕФІОПІЇ6

Холодницький Н.І.

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ВІЙСЬКОВОЇ
ПРОКУРАТУРИ СПОЛУЧЕНИХ ШТАТІВ АМЕРИКИ9

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Люшина Т.В.

ПРОБЛЕМАТИКА ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ УЧАСТІ
ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У ФОРМУВАННІ МІСЦЕВОЇ
ПОЛІТИКИ ТА ОСНОВНІ ШЛЯХИ ЙОГО РЕФОРМУВАННЯ13

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО

Столярський О.В.

ГЕНЕЗИС МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА
У БОРОТБІ З ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОЮ ОРГАНІЗОВАНОЮ
ЗЛОЧИННІСТЮ В ПЕРІОДИ РАБОВЛАСНИЦТВА,
ФЕОДАЛІЗМУ ТА КАПІТАЛІЗМУ17

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Бобуйок І.А.

ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЇ СПОРІВ, ЯКІ ВИНИКАЮТЬ
З ДОГОВОРІВ ПОРУКИ.....21

Колядіна Н.Г.

СПЕЦІАЛЬНІ ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА
НА ПОЗОВ В УКРАЇНІ.....25

Левчун А.В.

ДЕЯКІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ВІДШКОДУВАННЯ
МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ.....28

Софронкова Н.О.

ПРО ВИЗНАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЯК СПОСОБУ
ЗАХИСТУ ПРАВ КРЕДИТОРА ТА БОРЖНИКА
В ПОЗИКОВИХ ВІДНОСИНАХ, ЗАБЕЗПЕЧЕНИХ ІПОТЕКОЮ.....32

Черевко С.П.

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ
ЗАВДАНОЇ ЗЛОЧИНОМ (ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ)36

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

| | |
|--|----|
| Колюшко Ю.С. МІСЦЕ КОЛЕКТИВНОЇ ВЛАСНОСТІ У ВІТЧИЗНЯНОМУ ПРАВІ..... | 40 |
| Михальська Н.В. ІНСТИТУТ ЦИВІЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ: ЗМІСТ, МІСЦЕ ТА ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ СИСТЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ..... | 44 |
| Присянюк О.В. ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО БУТИ УЧАСНИКОМ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ | 48 |
| Чеголя Є.О. ЗАХОДИ ПРИМУСУ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬСЯ ПРИ ВИКОНАННІ РІШЕНЬ ГОСПОДАРСЬКИХ СУДІВ..... | 53 |

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

| | |
|--|----|
| Андрощук О.П. ПОДВІЙНЕ ОПОДАТКУВАННЯ НА ДЕРЖАВНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ РІВНІ..... | 56 |
| Березовська С.В. НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В СФЕРІ КОНТРОЛЮ ЗА ЇХ ФІНАНСОВОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ..... | 60 |
| Петренко Д.О. ПОДАТКОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ ЇЇ ПРІОРІТЕТНІ ЗАВДАННЯ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ..... | 63 |

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

| | |
|---|----|
| Вітенко К.А. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОВЕДЕННЯ ДО САМОГУБСТВА | 67 |
| Гончар Т.І. ПРОФІЛАКТИКА ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ЯК ВАЖЛИВИЙ КОМПОНЕНТ ЄДИНОЇ СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ..... | 71 |
| Катушонок О.В. МЕРЫ КУЛЬТУРНО-ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ХАРАКТЕРА В СИСТЕМЕ ОБЩЕСОЦИАЛЬНЫХ МЕР ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ НАСИЛИЯ В СЕМЬЕ | 73 |
| Коваль О.М. РОЛЬ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ ДЛЯ ВИПРАВДАННЯ ОСОБИ... | 77 |

| | |
|--|-----|
| Курдюкова Я.А. ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ І ВИДИ УМИСЛУ | 81 |
| Лобашова Л.М. КВАЛІФІКАЦІЯ ПРЕДМЕТА ВЗЯТКИ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ | 84 |
| Перепелиця Д.І. СОЦІАЛЬНО-ПСИХОЛОГІЧНЕ ВІДЧУЖЕННЯ ТА СТИГМАТИЗАЦІЯ ЯК ЕЛЕМЕНТИ МЕХАНІЗМУ ПРИЗОНІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ | 88 |
| Чижаєв В.І. ЗВІЛЬНЕННЯ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З ДІЙОВИМ КАЯТТЯМ: УМОВИ ТА ЕЛЕМЕНТИ..... | 92 |
| КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ, СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА, СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ | |
| Абушов Теймур Аловсат огли ОБШУК ЯК СПОСІБ ОДЕРЖАННЯ МАТЕРІАЛЬНОЇ ДОКАЗОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ | 97 |
| Зейналова В.А. ПСИХОЛОГІЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ОЧНОЙ СТАВКИ | 101 |
| Кошляк В.Ю. МОДЕЛЮВАННЯ ЯК МЕТА ВИКОРИСТАННЯ ДОКАЗІВ | 104 |
| Лисяний О.А. ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ ПРОЦЕСУ ПІЗНАННЯ І ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ..... | 108 |
| Романенко О.В. ТАКТИЧНІ ПРИЙОМИ ВИКОРИСТАННЯ ПОВІДОМЛЕНЬ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ | 111 |
| Сердюк В.А. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПОРУШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН ПІД ЧАС ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ..... | 115 |
| Уразовський В.І. ТИПОВІ СПОСОБИ ВЧИНЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ СЛУЖБОВИХ ЗЛОЧИНІВ, ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ | 119 |

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Бедрій М.М.

*кандидат юридичних наук,
асистент кафедри основ права України,
Львівський національний університет імені Івана Франка*

ДО ПИТАННЯ ПРО ІСТОРІЮ ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА ЕФІОПІЇ

Актуальні проблеми українського державотворення пробуджують жвавий інтерес до різних напрямків юридичної науки. Серед них важливе місце займає пізнання історії права, причому не лише вітчизняної, але й світової також. Становлення європейських держав та їх правових систем є достатньо відомими українській науці, в які присутні дані також по деяких державах інших континентів. Натомість для сучасних правознавців питання історії африканського права продовжує бути маловідомим аспектом правового розвитку людства. Відтак представлена доповідь покликана певною мірою зменшити цей контраст, подавши деякі нові знання про історію правової системи Ефіопії, основу якої здавна становило звичаєве право.

Ефіопія (її також називають Абіссинія) належить до когорти найбільш давніх держав Африки та знаходиться у її північно-східній частині. Перша держава (Аксум) на ефіопських землях була створена в I ст. н. е. династією Соломонидів. У IV ст. християнство стало її державною релігією. На початку XII ст. династія Соломонидів втратила владу, а країною почали правити царі династії Загве. У 1260 р. Соломониди повернули собі владу на більшості території Ефіопії, однак певна її частина залишилася у розпорядженні мусульманських володарів [1]. Цей релігійний контраст в Ефіопії існує навіть у сьогоденні.

Хоча в Ефіопії традиційно жили християнські етнічні групи – амахара, тигре, галла, звичаєве право було важливим регулятором суспільних відносин на її території навіть у XX ст. Звісно, сфера його регулювання істотно звузилася після перекладу з арабської мови на мову гиз в XVI ст. єгипетського номоканону XIII ст. В

Ефіопії він отримав наву Фета Нагаст (правосуддя царів). Це спонукнуло імператора Хайле Селасіє I скласти звід писаного права, який істотно реформував існуючі на той час звичаєво-правові норми. У другій половині XX ст. в Ефіопії сформувалася актуальна й сьогодні практика, за якою правовий звичай, який не мав релігійного підтвердження, не був обов'язковим для виконання і не враховувався судами [2, с. 382]. Ця історико-правова розвідка спрямована, насамперед, на пізнання історії звичаєвого права Ефіопії, тому зосередимо свою увагу на таких правових звичаях: громадське судочинство, шлюбний договір, порука, і «вайюу».

Громадське судочинство. Від найдавніших часів питання здійснення судочинства були одними з найбільш цікавих для суспільства Ефіопії. Абсолютна більшість її населення добре знали особливості судової процедури та процесуально-правові звичаї свого народу. Цьому сприяли добре розвинені традиції громадського судочинства, а більшість судових справ в Ефіопії розглядалися публічно непрофесійними авторитетними суддями в присутності чисельної громадськості. Судовий розгляд зазвичай відбувався у вихідний день у відкритій місцевості (найчастіше біля церкви чи на ринку). В центрі розташовувалися громадські судді, позивач (обвинувач) – праворуч, а відповідач (підсудний) – ліворуч. Судовий процес міг також розпочатися спонтанно. Наприклад, якщо кредитор зустрів свого боржника на дорозі та почав пред'являти претензії. Тим часом збирався натовп і шемогіле (старійшини), які приступали до вирішення цього спору на місці.

Дискусії між сторонами процесу зазвичай були емоційними з використанням спеціальної звичаєво-правової термінології та закладом на певні майнові цінності (мула, коня тощо). Якщо місцевий суд не мав можливості вирішити справу, він передавав її на розгляд вамбару – вищому судді, а той у свою чергу – чилоту (провінційному зібранню вамбарів). Цікаво, що особа, невдоволена рішенням вамбара, могла його оскаржити, додержуючись певної звичаєво-правової процедури. Вона клала собі на голову дошки та каміння, ставши при воротах губернатора. Помітивши її, губернатор міг підійти до неї та сказати «приходь у день зібрання чилоту», призначивши йому бальдабара (судового представника) [3, с. 89-92].

Шлюбний договір. Хоча більшість населення Ефіопії сповідують християнську релігію, церковний шлюб не мав на цих землях значної поширеності. Поясненням цьому була канонічна нерозривність церковного шлюбу та недопустимість церковних розлучень. Відтак,

навіть ефіопські священики переконували молодих людей не поспішати з укладенням церковного шлюбу. Значно поширенішим варіантом створення сім'ї був шлюбний договір. Він укладався між батьками нареченого та нареченої в присутності судді та свідків, як й інші цивільні договори. Згода нареченої та нареченого в таких договорах була факультативною умовою. Більше того, у багатьох випадках дівчата, яких проти їх волі видали в такий спосіб заміж, чинили опір проти своїх чоловіків, а ті мали право навіть їх згвалтувати, щоб цей опір подолати [3, с. 78-79]. Переговори щодо укладення шлюбного договору вели між собою старійшини родів, з яких походили наречений і наречена [4, р. 34].

Порука була основним засобом забезпечення виконання зобов'язання за звичаєвим правом Ефіопії. Норми, які регулювали її застосування, згодом були продубльовані у законодавчому збірнику «80 грошових зобов'язань». При укладенні договору (насамперед, позики) порука обов'язково супроводжувалася присягою. У разі невиконання договору боржником поручитель опинявся під загрозою сплати великого штрафу чи навіть позбавлення волі. Попри такі несприятливі умови для поручителя, в Ефіопії відмова від поруки за родича чи члена братства (махаббара) вважалася негідним вчинком, тому знайти поручителя зазвичай не становило значної проблеми [3, с. 92-93]. Такий суспільно-правовий підхід до забезпечення виконання зобов'язань істотно обмежив потребу у використанні інших засобів – завдатку, застави тощо.

«*Вайюу*». Забороняючі норми звичаєвого права Ефіопії здавна базувалися на принципі «вайюу», тобто містичній забороні певних вчинків, яка значною мірою відповідала принципу «табу» інших народів світу. Первинними «вайюу» були Бог і небо, що зумовило недопустимість поганих висловлювань про них. Чимало «вайюу» встановлено і щодо жінок: заміжніх, незайманих, вагітних тощо. Для того, щоб чоловік знав, що жінка є заміжньою, вона носила зі собою палицю («сіінкі»), яку отримувала в день укладення шлюбу. «Вайюу» передбачається також для дітей стосовно їх матерів. Концепція «вайюу» полягає не тільки у недопустимості фізичного насилля (насамперед, побиття чи згвалтування), але й психологічного також [4, р. 43].

Таким чином, історико-правовий аналіз окремих правових звичаїв Ефіопії засвідчує автентичність її правової системи, в якій питання про чинність звичаєво-правової норми було поставлено у пряму залежність від релігійного світогляду населення. Значні

відмінності звичаєвого права Ефіопії порівняно з іншими африканськими державами можна пояснити етногенезом її народу, значну частину якого становлять семітські племена, які прийшли на ці землі з Азії. Особливості звичаєвого права Ефіопії протягом багатьох століть визначали вектори її суспільного розвитку та заклали базу правової культури цього народу в сучасності.

Список використаних джерел

1. Лесицко К. Краткая история Ефиопии / Кирилл Лесицко [Электронный ресурс] // Режим доступа – http://www.africana.ru/lands/Ethiopia/history_Lesicko.htm
2. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози – М.: Международные отношения, 1999. – 400 с.
3. Бакстон Д. Абиссинцы. Потомки царя Соломона / Дэвид Бакстон; пер. с англ. Н. А. Зотиной. – М.: Центрполиграф, 2002. – 232 с.
4. Assefa A. G. Customary laws in Ethiopia: a need of better recognition? / Ayalew Getachew Assefa. – Copenhagen: Danish Institute of human rights, 2012. – 68 p.

Холодницький Н.І.

*аспірант кафедри історії держави, права
та політико-правових учень,*

Львівський національний університет імені Івана Франка

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ВІЙСЬКОВОЇ ПРОКУРАТУРИ СПОЛУЧЕНИХ ШТАТІВ АМЕРИКИ

Хоча основу прокурорської системи США становлять федеральна прокуратура та прокуратури штатів як дві автономні підсистеми, крім них існують деякі органи публічного обвинувачення, що перебувають поза їх межами. Більше того, вони не є підпорядкованими ні реально, ні формально генеральному прокуророві США чи Міністерству юстиції. Особливий статус цих органів прокуратури можна пояснити їх порівняно недавнім утворенням (друга половина ХХ ст.), зумовленим новими потребами американського суспільства. Такими органами публічного обвинувачення є військові та незалежні прокурори.

Відокремлену від Міністерства юстиції ланку в прокурорській системі США становить військова прокуратура, яка

підпорядковується Міністерству оборони [1, с. 319]. Хоча цей інститут є відносно новим і був уповадженим в правову систему США лише в середині ХХ ст., його зародкові форми були присутніми і в ХІХ ст. Під час громадянської війни 1861-1865 р. держава потребувала правознавців, наділених спеціальними знаннями для пред'явлення обвинувачення військовим злочинцям. Якщо на низовому рівні, ця проблема вирішувалася шляхом розширення компетенції місцевих прокурорів і прокурорів штатів, то на вищому щаблі державної влади були призначені соліситор міністерства оборони, його помічник, соліситора військово-морського флоту, а також соліситор департаменту поштової служби [2, р. 460].

Після завершення війни потреба в таких посадових особах істотно знизилася, тому після утворення міністерства юстиції в 1870 р. ці посади були ліквідовані, а їх повноваження перейшли до органів загальної прокуратури. Оскільки військові злочини були порушенням, насамперед, загальнодержавного законодавства, то такими справами зазвичай займалася федеральна прокуратура. Наприклад, у 1942 р. міністерство військово-морського флоту США та федеральна прокуратура відкрили кримінальну справу за звинуваченням у допомозі ворогові проти репортера газети «Чікаго Трібун» С. Джонстона, який випадково дізнався про задуми американської армії щодо битви з Японією біля атола Мідуей, а потім опублікував про це у своїй статті. Під час розгляду справи в суді прокурорам не вдалося довести те, що дії С. Джонстона мали ознаки саме цього складу злочину, і присяжні винесли вердикт про його невинуватість [3].

Саме після другої світової війни у Сполучених Штатах Америки почали лунати пропозиції щодо створення окремої ланки спеціалізованої юстиції – військового судочинства, яке в той час активно практикувалося у Європі. 5 травня 1950 р. Конгрес США прийняв кодекс військової юстиції, який визначив особливості провадження у справах військовослужбовців. Згодом його підписав президент Г. Трумен, а 31 травня 1951 р. він набув чинності [4, р. 439]. Відтак держава потребувала нової ланки судової та прокурорської систем, якими стали відповідно військові суди та військові прокуратури. Першим було утворено в 1951 р. Апеляційний суд у збройних силах, який повинен був розглядати скарги на рішення військових судів. Система військових судів першої інстації була створена в 1968 р., в 1988 р. був створений

Апеляційний суд США у справах ветеранів [5, с. 98-99]. Загалом військові суди поділялися на загальні та спеціальні (польові). При кожному органі військового судочинства були формувалися відповідні органи військової прокуратури.

Відповідно до ст. 38 кодексу військової юстиції США 1951 р. військовий прокурор в загальному або спеціальному військовому суді повинен виступати в судовій справі від імені Сполучених Штатів, і повинен, при вказівці суду, підготувати звіт про роботу. Рішення про участь військового прокурора в справі приймає відповідний суд. При певних умовах підсудний може вимагати відвід військового прокурора. Помічник військового прокурора може виступати в суді, коли він має адвокатську ліцензію. Такий помічник прокурора військового суду може виконувати будь-які обов'язки прокурора на судовому розгляді [6].

Ст. 27 кодексу військової юстиції США 1951 р. передбачає кожному військовому суду право встановлювати деталізовані посадові інструкції для відповідного військового прокурора та його помічників. Нагляд за додержанням положень цих посадових інструкцій військовими прокурорами та їхніми помічниками здійснює секретаріат військових судів. Особа не має права бути в майбутньому слідчим, суддею чи адвокатом у справі, в якій вона виступала як військовий прокурор. Також колишні військові судді, адвокати та слідчі в певній справі не мають можливості бути згодом у ній прокурорами.

Виступати у військовому суді як обвинувач має право лише випускник юридичного навчального закладу, що отримав акредитацію для підготовки військових юристів. Також військовим прокурором може стати член адвокатської колегії при федеральному суді чи верховному суді штату. Обов'язковою умовою для зайняття посади військового прокурора чи його помічника є й перебування на службі того підрозділу збройних сил США, в якому діє відповідний військовий суд. У разі відсутності осіб, які відповідають зазначеним вимогам, та необхідності термінового заміщення вакантної посади військового прокурора військовий суд уповноважений дозволити іншим кваліфікованим правознавцям з адвокатською ліцензією тимчасово виконувати повноваження військового прокурора, попередньо повідомивши про це в Міністерство оборони США [7].

Попри поширену та небезпідставну думку про реакційний і недемократичний характер військового судочинства загалом і військової прокуратури зокрема, слід відзначити, що в США вона

набула дещо іншої форми, ніж, наприклад, у європейських державах ХХ ст. Цей інститут правової системи США мав цілком об'єктивний і гуманний зміст. Доказом такого висновку може послужити те, що востаннє за наслідком рішення військового суду смертна кара була застосована в далекому 1961 р., коли військовий прокурор обгрунтовано довів беззаперечну вину американського військовослужбовця у згвалтуванні та замаху на вбивство громадянки Австрії [8].

Таким чином, військова прокуратура Сполучених Штатів Америки у другій половині ХХ ст. стала важливою частиною її правоохоронної системи. Актуальність військової прокуратури співпала із розвитком збройних сил США й участю американського військового контингенту у миротворчих операціях в різних частинах світу. Відтак забезпечення законності в лавах армії США було покладено в тому числі на військову прокуратуру, що діє відповідно до принципів верховенства права, національної безпеки та пріоритету прав людини.

Список використаних джерел:

1. Мичко М. І. Прокуратура та інші органи обвинувачення в країнах світу / М. І. – Донецьк: ДЮІ, 2010. – 417 с.
2. Learned H. B. The attorney-general and the Cabinet / Henry Barret Learned // Political science quarterly. – Vol. 24. – № 3. – 1909. – P. 444-467
3. Мамонов Р. У рядового Менінга знайшовся попередник часів другої світової / Роман Мамонов [Електронний ресурс] // Режим доступу – http://newsradio.com.ua/2013_08_09/119368208/
4. Manual for courts-martial United States (2012 edition) / Joint service committee of military justice. – Washington, 2012. – 841 p.
5. Ригіна О. М. Історія держави і права Сполучених Штатів Америки: Новітній час (1914-2008 pp.) / О. М. Ригіна. – Дрогобич: Коло, 2011. – 326 с.
6. Uniform Code of military justice. Art 38. Duties of trial counsel and defense counsel [Електронний ресурс] // Режим доступу – <http://usmilitary.about.com/library/milinfo/ucmj/blart-38.htm>
7. Uniform Code of military justice. Art 27. Detail of trial counsel and defense counsel [Електронний ресурс] // Режим доступу – <http://usmilitary.about.com/library/milinfo/ucmj/blart-27.htm>
8. Военная прокуратура США вновь предъявила обвинение подозреваемым по делу об 11 сентября [Электронный ресурс] // Режим доступа – <http://www.trend.az/regions/world/usa/1884453.html>

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Ілюшина Т.В.

студентка,

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова

ПРОБЛЕМАТИКА ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ УЧАСТІ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У ФОРМУВАННІ МІСЦЕВОЇ ПОЛІТИКИ ТА ОСНОВНІ ШЛЯХИ ЙОГО РЕФОРМУВАННЯ

Аналізуючи процес втілення місцевої політики у різних напрямках розвитку, можна відзначити, що існує ряд суттєвих недоліків, які спричиненні малим ступенем залучення громадян до комплексного формування політики розвитку регіонів на місцевому рівні та складання відповідних економічних та соціальних стратегій. До таких недоліків можна віднести прогалини та колії законодавства, які безпосередньо стосуються порядку проведення місцевих референдумів, загальних зборів мешканців громад, консультативних форм участі мешканців територіальних громад у здійсненні місцевого самоврядування, проведення громадської експертизи діяльності місцевих рад тощо. Зазначені недоліки можуть призвести до неефективності здійснення місцевої політики у різних галузях, значного подовження строків досягнення стратегічних цілей та загального зниження рівня життя населення. Вдосконалення законодавства у зазначеній сфері і розробка комплексної системи заходів заохочення громадян до активної участі у місцевому розвитку буде сприяти підвищенню забезпеченості місцевих мешканців.

Ухвалення Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергових заходів щодо її реалізації Указом Президента України від 24 березня 2012 р. стало переконливим визнанням з боку держави необхідності підвищення ролі громадянського суспільства в політичному процесі [1]. Аналіз даного документу демонструє підвищену зацікавленість держави у залученні громадян до процесу формування шляхів розвитку місцевої політики. Для досягнення цієї мети у Стратегії

передбачається ряд заходів щодо удосконалення законодавства, а саме:

1) прийняття законів про місцевий референдум (реєстр. № 7082), про громадські організації (реєстр. № 7262-1) та про внесення змін до деяких законів України щодо участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики, вирішенні питань місцевого значення (реєстр. № 3654);

2) підготовка та подання в установленому порядку законопроектів:

- про внесення змін до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» щодо вдосконалення механізму забезпечення гарантій залучення громадськості до прийняття рішень органами місцевого самоврядування;

- про внесення змін до Закону України «Про органи самоорганізації населення» (нова редакція), в якому пропонується, зокрема, удосконалити правове регулювання процедур проведення загальних зборів (конференцій) жителів територіальної громади за місцем проживання та встановити додаткові гарантії діяльності органів самоорганізації населення.

Необхідно визначити окремі не доопрацювання та недоліки у процесі громадської участі.

До найбільш суттєвих вад Закону України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» від 3.07.1991 р. необхідно віднести створення можливостей адміністративного тиску на суб'єктів цього процесу та відсутність юридичних механізмів імплементації результатів місцевого референдуму. Надання головам відповідних місцевих рад права відмовляти ініціативним групам у їх реєстрації без зазначення конкретних підстав практично унеможливує проведення місцевих референдумів за ініціативою членів територіальної громади, особливо, коли предметом такого референдуму є дострокове припинення повноважень відповідної ради та її голови або скасування рішень місцевих рад [2, с. 81]. Також необхідно виділити такі проблемні питання:

- невизначеність положення щодо права органів місцевого самоврядування брати участь у формуванні персонального складу дільничних комісій;

- положення законопроекту щодо проведення консультативного референдуму обмежує можливості мешканців територіальної громади. По-перше, питання ініціювання консультативного місцевого референдуму віднесено виключно до відання відповідної

місцевої ради. По-друге, на консультативний референдум не можуть вноситися питання, що стосуються місцевого бюджету, місцевих податків і зборів, встановлення тарифів на житлово-комунальні послуги;

- відсутність норм про максимальну кількість питань, які можуть одночасно вноситися на місцевий референдум;

- спільність предметів імперативного та консультативного референдуму. У проекті предметом обох видів місцевого референдуму визначено питання місцевого значення із встановленням деяких обмежень щодо окремих питань;

- встановлення складних процедур ініціювання місцевих референдумів на вимогу мешканців громад. У проекті передбачається такі стадії ініціювання референдуму: скликання загальних зборів громадян з ініціювання проведення місцевого референдуму, утворення ініціативної групи, реєстрація ініціативної групи територіальною комісією, збирання підписів учасників місцевого референдуму під вимогою про проведення місцевого референдуму, передача ініціативною групою з місцевого референдуму підписних листів, прийняття територіальною комісією рішення про результати висування ініціативи щодо проведення місцевого референдуму;

- неоднозначність положень щодо правових наслідків місцевих референдумів;

- неузгодженість положень законопроекту про фінансування місцевих референдумів із нормами Бюджетного кодексу. Законопроект пропонує витрати на підготовку і проведення місцевого референдуму здійснювати з коштів резервного фонду місцевого бюджету, створення якого відповідно до Бюджетного кодексу України не є обов'язковим [3].

Щодо консультаційної діяльності громадян та їх відповідної участі у формуванні місцевої політики існує ряд нормативних документів: Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики і Типове положення про громадські ради при центральних і місцевих органах виконавчої влади затверджено Постановою Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 р. № 996 «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики». Слід відзначити, що вони мають суто рекомендаційний характер і на практиці їх положення регулярно порушуються. До того ж спостерігається тенденція ігнорування пропозицій громадян,

відсутність контролю їх боку у цій сфері, немає єдиного та організованого консультативно-дорадчого органу.

Також існує низка проблем у сфері правового регулювання загальних зборів членів територіальної громади за місцем проживання: неналежна регламентація процесуальних аспектів скликання зборів, питання імплементації та реалізації рішень зборів, обмеженість кола суб'єктів, які мають право скликати збори.

До засобів усунення зазначених негативних факторів можна включити такі напрями:

- впровадження чіткої типологізації місцевих референдумів та визначення їх предметів;
- уточнення кола та статусу суб'єктів ініціювання місцевих референдумів, інших учасників місцевих референдумів;
- мінімізація можливостей адміністративного тиску на суб'єктів місцевого референдуму;
- створення механізмів імплементації результатів імперативних референдумів [3].

Таким чином, затвердження нових нормативно-правових законодавчих актів, які б конкретизували питання участі громадськості у формуванні місцевої політики та розробка нових засобів залучення до такої участі громадян дозволить досягнути стабільності у такій реалізації, дозволить підвищити загальний добробут населення та прискорить процес інтеграції України до прогресивної європейської спільноти.

Список використаних джерел:

1. Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації: Указ Президента України від 24 березня 2012 року № 212/2012. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/ru/documents/14621.html>
2. П'ята всеукраїнська науково-практична конференція з питань самоорганізації населення «Удосконалення законодавства України щодо проведення загальних зборів за місцем проживання. Збірник матеріалів». Вінниця, 15-16 травня 2010 року. / Під ред. О.С. Орловського, А.С. Крупника, Н.В. Мішиної. – Одеса: ХОББІТ ПЛЮС, 2010. – С. 80-97
3. Пеліванова Н. Аналітична записка «Правове регулювання участі громадськості у формуванні місцевої політики: проблеми та напрями реформування». Аналітична записка. Травень 2012. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua/articles/815/> .

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО

Столярський О.В.

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права,
Львівський національний університет імені Івана Франка*

ГЕНЕЗИС МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У БОРОТБІ З ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОЮ ОРГАНІЗОВАНОЮ ЗЛОЧИННІСТЮ В ПЕРІОДИ РАБОВЛАСНИЦТВА, ФЕОДАЛІЗМУ ТА КАПІТАЛІЗМУ

Сучасне бачення актуальності досліджуваної проблеми обумовлене необхідністю вивчення та запровадження історичного досвіду становлення та розвитку основних форм міжнародного співробітництва у боротьбі з транснаціональною організованою злочинністю для вдосконалення сучасної концепції протидії зазначеній злочинності.

Транснаціональна організована злочинність, для протидії якої потрібно застосовувати спеціальні заходи, як явище виникла в рабовласницьку епоху з її специфічним державним апаратом і відповідною сукупністю правових норм, що забезпечували панівне становище класу рабовласників. Внутрідержавні засоби відігравали вирішальну роль, однак починали зароджуватися деякі міжнародні погодження і впорядковані дії держав у боротьбі зі злочинністю. Виникає така форма міжнародного співробітництва, як правова взаємодопомога у кримінальних справах (наприклад, у розшуку злочинців) і інститут екстрадиції (видачі злочинців) [1, с. 71].

Так, російський юрист-міжнародник Д. П. Нікольський говорить про договори між грецькими містами-державами, у яких дотримувалися положень про видачу злочинців. Він згадує також про факти застосування інституту видачі до швидких рабів Римської імперії й Греції [6, с. 44].

Радянський юрист-міжнародник Р. М. Валєєв пише: «Договори рабовласницьких держав засвідчують, наскільки інститут видачі злочинців мав яскраво виражений класовий характер, що захищав інтереси панівних класів» [4, с. 12]. Видачі в той час підлягали й

злочинці, що, наприклад порушили недоторканність послів, і раби, що висловлювали протест проти наявних у суспільстві відносин.

У зв'язку з тим, що кримінальне покарання було не стільки методом упорядкування відносин у суспільстві, скільки політичним знаряддям класу рабовласників, воно відрізнялося значним ступенем жорстокості. Так, міжнародні угоди, що містили положення про видачу злочинців, сприяли проведенню в життя погодженої каральної політики договірних держав [6, с. 45].

Відзначимо, однак, що з огляду на роз'єднаність й суперництво держав а також необмежені можливості держави розпоряджатися як своїми громадянами, так і втікачами (перетворити в раба, вигнати, стратити й т.п.), інститут видачі був недосконалий, тому його застосовували рідко.

В епоху феодалізму збільшується кількість договорів екстрадиції, в яких конкретизується коло осіб, що підлягають видачі, визначають її підстави. Отже, інститут екстрадиції продовжує вдосконалюватися. Його застосовує в цей період Росія (наприклад, у взаєминах з Візантією), Англією й Францією [4, с. 13]. Однак, як і в епоху рабовласництва, до кримінальних злочинців інститут видачі застосовують рідко.

У період феодалізму розширилося не тільки коло учасників міжнародного спілкування, але й сама сфера співробітництва в боротьбі зі злочинністю. Водночас церква активно підтримує співробітництво держав у боротьбі з конкретними видами злочинів, що посягають на спільні інтереси держав, наприклад з морським піратством. Навіть ті країни, які, в боротьбі за панування на морі таємно споряджали й підтримували «джентльменів удачі», офіційно змушені були визнати їх ворогами роду людського (*hostis humoni generis*) [3, с. 9].

Таким чином, при феодалізмі зародилася така форма міжнародного співробітництва в боротьбі зі злочинністю, як договірно-правова координація боротьби зі злочинами, що посягають на інтереси декількох держав. Продовжує розвиватися інститут видачі. Зароджуються і основи інституту права притулку [5, с. 17].

Для капіталістичного суспільства всіх часів був характерний постійний ріст злочинності, що пояснюється, і убогістю й безправ'ям експлуатованих мас, а ще – погонею представників панівних класів за максимальним прибутком. Правлячі кола були змушені приділяти все більшу увагу боротьбі зі злочинністю, а

разом з тим і міжнародному співробітництву у боротьбі з нею, тим паче, що з колосальним розширенням міжнародних зв'язків зросла кількість злочинів з «іноземним елементом», тобто транснаціональних злочинів.

Після революції 1917 року й появи Радянської держави – першого суспільства, вільного від експлуатації, багато питань, які стосувалися боротьби зі злочинністю й міжнародного співробітництва у цій сфері набули особливого ідеологічного звучання [2, с. 4].

Спостерігається еволюція як нових, так і «старих» форм співробітництва тісно пов'язана зі становленням міжнародного права, таких галузей національного права, як кримінальне, кримінально-пенітенціарне й ін., з появою відповідних наук, включаючи криминологію [3, с. 10].

Розвивається і така форма міжнародного співробітництва, як видача злочинців і правова допомога у кримінальних справах. З ініціативи Франції інститут екстрадиції поповнюється наважливішим положенням, відповідно до якого особи, переслідувані за політичними мотивами і змушені у зв'язку із цим залишити батьківщину, видачі не підлягають. Поступово утверджується принцип видачі лише осіб, що скоїли загальнокримінальні злочини [4, с. 15].

Під приводом боротьби з кримінальними транснаціональними злочинами намагалися виробити єдину політику, а також укласти міжнародні угоди у боротьбі з масовими політичними й визвольними рухами. Таким прикладом можна вважати рух щодо уніфікації кримінального права капіталістичних країн, що мало самотійний організаційний характер і структурно що не відносився до системи існуючих міжнародних кримінальних організацій [7, с. 47].

Таким чином, беручи до уваги вищезазначене, можна зробити наступні висновки. В рабовласницьку епоху розвиток міжнародного співробітництва у боротьбі з транснаціональною злочинністю відбувається в умовах роз'єднаності й постійного військового суперництва держав, при низькому рівні розвитку міжнародних відносин і міжнародного права, проте видача злочинців отримує міжнародне договірне оформлення. Особливістю епохи феодалізму, було те, що клас, який править не міняє свого відношення ні до ролі права в суспільстві, ні до кримінальних законів. Особливо це помітно в пізньофеодальний період розвитку суспільства, коли, з

одного боку, кримінальна злочинність набула масового характеру, даючи поштовх до розроблення й застосування національних і міжнародних форм боротьби з нею, з іншого боку – розширилося міжнародне співробітництво. Особливістю є те, що при феодализмі зародилася така форма міжнародного співробітництва в боротьбі зі злочинністю, як договірно-правова координація боротьби зі злочинами, що посягають на інтереси декількох держав, тобто транснаціональними організованими злочинами. Специфікою, капіталістичного періоду було те, що поступово розширювалися сфери співробітництва: крім властиво питань боротьби з транснаціональною злочинністю, розглядали проблеми причин і тенденцій злочинності, заходи щодо її попередження, питання ресоціалізації правопорушників і діяльності пенітенціарних систем. З'являються й швидко розвиваються нові напрямки й форми міжнародного співробітництва в боротьбі з транснаціональною організованою злочинністю. Розвивається і така форма міжнародного співробітництва, як видача злочинців і правова допомога у кримінальних справах.

Список використаних джерел:

1. Бастрыкин А.И. Формы и направления сотрудничества государств в борьбе с преступностью / А.И. Бастрыкин // Вестн. ЛГУ. Сер. 6. – 1989. – Вып. 3. – С. 68-75.
2. Блатова Н.Т. Основные направления и формы борьбы с преступностью в международном праве / Н.Т. Блатова // Актуальные вопросы теории современного международного права. – М.: ВЮЗИ. – 1985. – С. 3-18.
3. Богатырев А.Г. Международное сотрудничество государств по борьбе с преступностью / А.Г. Богатырев. – М. – Моск. ВШМ МВД СССР. – 1989. – 61 с.
4. Валеев Р. М. Выдача преступников в современном международном праве / Р. М. Валеев – Казань. – 1976. – 126 с.
5. Галенская Л. Н. Право убежища / Л. Н Галенская – М. – 1968. – 128 с.
6. Никольский Д. П. О выдаче преступников по началам международного права / Д. П. Никольский // СПб. – 1884. – С. 44-49.
7. Шаргородский М.Д. Выдача преступников и право убежища в международном уголовном праве / М.Д. Шаргородский // Вестн. ЛГУ. – 1947. № 8. – С. 44-59.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Бобуйок І.А.

суддя,

Малиновський районний суд м. Одеса

ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЇ СПОРІВ, ЯКІ ВИНИКАЮТЬ З ДОГОВОРІВ ПОРУКИ

Питання розмежування юрисдикції завжди було проблемним питанням для судової практики. Причин тому багато, до цього питання звертались як науковці так і практики, проте остаточного свого вирішення на сьогодні воно так і не знайшло, навіть рішення конституційного суду України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів «а», «б», «в», «г» статті 12 Земельного кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України за № 10-рп/2010 від 01.04.2010 року не поставило крапку в визначенні юрисдикцій окремих категорій спорів. Проте одними земельними спорами юрисдикційні проблеми не завершуються. В якості приклада баталій, які тривають навколо питання про юрисдикцію, можна навести кредитні спори, виконання за якими було забезпечено порукою. Власно кажучи, йдеться про випадки коли або в основному або в додатковому зобов'язанні виступають фізичні та юридичні особи. Так, якщо кредитором виступає завжди банк, то на стороні боржника або його поручителя можуть виступати як фізичні, так і юридичні особи, при цьому одночасно.

Невиконання основного зобов'язання призводить до пред'явлення вимог до боржника та його поручителя і якщо вони відповідно фізична та юридична особа, то починається традиційна для нашої практики чехарда. Одні судді розглядають такі вимоги у одному цивільному провадженні, інші при розгляді справи в порядку цивільного судочинства закривають провадження відносно юридичних осіб, роз'яснюючи право на звернення з відповідною вимогою до господарського суду.

Слід зауважити, що питання розмежування юрисдикції було предметом роз'яснення Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ, який у п. 2 Постанови Пленуму від 30 березня 2012 року, «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин», роз'яснив, що оскільки у спорах, що виникають із кредитних правовідносин, сторонами є як юридичні, так і фізичні особи та з урахуванням вимог статей 15–16 і ч. 2 ст. 118 ЦПК України, при визначенні судової юрисдикції суди мають виходити з того, що такі справи підлягають розгляду в порядку цивільного судочинства у разі, якщо однією зі сторін є фізична особа, а вимоги взаємопов'язані між собою і окремих їх розгляд неможливий. Зокрема, це можуть бути позови банку (іншої фінансової установи) до фізичної особи – позичальника і до юридичної особи – поручителя чи навпаки, які виникли з одних і тих самих правовідносин – отримання кредиту.

Практична реалізація цих роз'яснень виявила, що критерій неможливості окремого розгляду вимог сприймається суддями по різному. Так, відповідно до ч. 1 ст. 554 ЦК України поручитель відповідає перед кредитором, за загальним правилом, солідарно із позичальником, якщо договором поруки не встановлено його додаткову (субсидіарну) відповідальність. Проте навіть за умови солідарної відповідальності закон не містить вказівки про обов'язкове пред'явлення вимоги одночасно до двох боржників. До речі саме відсутність такої вказівки породила низьку ситуацій та схем, наслідками яких стала наявність декількох рішень та виконавчих листів на одну і ту ж суму до боржника та поручителя, а також численні зловживання цим з боку кредиторів-банків. Слід зауважити, що частина суддів спостерігаючи таку «практику» займають позицію, щодо неможливості окремого розгляду цих договорів, що пов'язане, зокрема, із визначенням суми заборгованості, способу виконання зобов'язання та іншими умовами договорів. Інша частина суддів посиляється на ст. 16 ЦПК України, згідно з якою не допускається об'єднання в одне провадження вимог, які підлягають розгляду за правилами різних видів судочинства, якщо інше не встановлено законом, а тому вважають, що суд розглядає позов в частині вимог, які належать до цивільної юрисдикції, і відмовляє або закриває помилково порушене провадження щодо вимог, розгляд яких повинен проводитися за правилами іншого судочинства. При цьому посиляються на те, що

оскільки пред'явлення позову до солідарних боржників є правом, а не обов'язком банку чи іншої фінансової установи (ч. 1 ст. 543 ЦК України), у разі пред'явлення позову до кожного з них окремо, суди мають враховувати визначену ЦПК України компетенцію судів щодо розгляду цивільних справ. Зокрема, позов банку (іншої фінансової установи) до юридичної особи – поручителя із залученням фізичної особи – позичальника як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, підлягає розгляду в порядку господарського судочинства.

Не вирішила цієї проблеми остаточно і Постанова Пленуму ВСС України від 1 березня 2013 року «Про деякі питання юрисдикції загальних судів та підсудності розгляду цивільних справ», п. 3 якої роз'яснено, що критеріями відмежування справ цивільної юрисдикції від інших є, по-перше, наявність у них спору про право цивільне (справи за позовами, що виникають із будь-яких правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства), по-друге, суб'єктний склад такого спору (однією зі сторін у спорі є, як правило, фізична особа). Оскільки згідно зі статтею 16 ЦПК України не допускається об'єднання в одне провадження вимог, які підлягають розгляду за правилами різних видів судочинства, якщо інше не встановлено законом, суд відкриває провадження у справі в частині вимог, які належать до цивільної юрисдикції, і відмовляє у відкритті провадження у справі щодо вимог, коли їх розгляд проводиться за правилами іншого виду судочинства. Разом із тим, суд також має врахувати, що в порядку цивільного судочинства підлягають розгляду справи у разі, якщо однією зі сторін є фізична особа, а вимоги взаємопов'язані між собою і окремий їх розгляд неможливий.

На нашу думку, наведена проблема дійсно може бути вирішена як прямою вказівкою в законі, для чого необхідно внести зміни в чинну редакцію ЦК України, та зазначити, що до солідарних боржників завжди одночасно пред'являється позов (процесуальний аспект), або все ж таки слід виходити зі специфіки спірних правовідносин та особливого характеру поруки. Оскільки договір поруки має додатковий (акцесорний) до основного зобов'язання – кредитного договору – характер і укладається саме для забезпечення виконання останнього, то це призведе нас до висновку про тісну пов'язаність боржника та поручителя саме в забезпечених порукою відносинах і тому зніметься питання про юрисдикцію спору,

оскільки якщо вимоги пов'язані нерозривно відпадає «проблема» у вигляді ст.16 ЦПК України. При цьому будь-яке право (мається на увазі кредитора) дійсно реалізовується ним на свій розсуд, але не врахуванням прямої вказівки закону, а виходячи з сутності виниклих між сторонами правовідносин. На користь такого підходу свідчить принцип процесуальної економії, коли пов'язані вимоги будуть одночасно вирішуватися судом, та за якими буде матися спільний виконавчий документ, та і сам процес виконання буде значно прозорішим, тем більше, що відповідно до ст. 556 ЦК України після виконання поручителем зобов'язання, забезпеченого порукою, кредитор повинен вручити йому документи, які підтверджують цей обов'язок боржника. До поручителя, який виконав зобов'язання, забезпечене порукою, переходять усі права кредитора у цьому зобов'язанні, в тому числі й ті, що забезпечували його виконання. До кожного з кількох поручителів, які виконали зобов'язання, забезпечене порукою, переходять права кредитора у розмірі частини обов'язку, що виконана ним. Крім того, доцільно виходити з універсального характеру цивільної юрисдикції, що означає, що якщо спір не підпадає під іншу юрисдикцію, то він підлягає розгляду в порядку ЦПК України. На користь такої позиції можна навести роз'яснення п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 року, «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції», в якому встановлено, що вирішуючи питання про відкриття провадження у справі, суд повинен виходити з того, що згідно зі ст. 124 Конституції України юрисдикція загальних судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі, а за частинами 1, 2 ст. 15 ЦПК України у порядку цивільного судочинства суди розглядають справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також з інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ за ст. 17 КАС України або ст. ст. 1, 12 ГПК України віднесено до компетенції адміністративних чи господарських судів. Законом може бути передбачено розгляд інших справ за правилами цивільного судочинства.

Наведений підхід, на нашу думку, дозволить вирішити актуальне для судовій практиці питання та забезпечити її одноманітність.

Колядіна Н.Г.

*здобувач кафедри цивільного процесу,
Національний університет «Одеська юридична академія»*

СПЕЦІАЛЬНІ ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПОЗОВ В УКРАЇНІ

1. Право громадян на захист прав і свобод від порушень і протиправних посягань (ст. 55 Конституції України) у цивільному судочинстві у справах позовного провадження трансформовано у *право на позов*. Слід відзначити, що питання визначення права на позов в науці цивільного процесуального права протягом тривалого часу було й є дискусійним.

Передумови права на пред'явлення позову це обставини, з наявністю або відсутністю яких закон пов'язує виникнення суб'єктивного права певної особи на пред'явлення позову з конкретної справи. Різні вчені по різному розподіляють передумови права на позов

2. Торкнемося одного з запропонованих правовою доктриною (В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова) розподілів на *загальні (характерні для всіх категорій справ)* та *спеціальні (характерні для окремих категорій справ)* [1, с. 537]. До загальних передумов реалізації права на позов відносять цивільну процесуальну правоздатність, цивільну юрисдикцію, відсутність рішення суду по даній справі.

3. Що ж до особливих, або «спеціальних» передумов реалізації права на позов, тобто передумов, характерних для окремих категорій справ, доктрина найчастіше виділяє три передумови: процесуальна заінтересованість осіб, правовий характер спору, відсутність провадження по справі.

4. Процесуальна заінтересованість осіб. В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова [1, с. 538] та інші передбачають наявність такої передумови права на пред'явлення позову як юридична заінтересованість особи. Представники даної точки зору вважають, що суб'єктом права на пред'явлення позову можуть бути тільки особи, які виступають на захист свого права або охоронюваного законом інтересу, а також особи, які звертаються за судовим захистом прав та інтересів інших осіб у випадках, коли таке повноваження надане їм законом. Тому під юридичною заінтересованістю необхідно розуміти засноване на законі

очікування від судового процесу певного правового результату, яке може бути особистим, суб'єктивним (наприклад, у сторін, третіх осіб) і державно-правовим (наприклад, у прокурора). Його варто відрізнити від фактичної заінтересованості у вирішенні справи, яка може бути заснована на відносинах споріднення, дружби, підпорядкованості і яка не має значення передумови права на пред'явлення позову.

Так Васильєв С.В. [2, с. 205] вважає, що заінтересованість не може розглядатися ні як передумова, ні юридична умова виникнення права на звернення до суду.

З точки зору формального моменту заінтересованість не є юридичним фактом і, отже, не має правостворювального значення. Заінтересованість не виступає як юридична передумова права на звернення до суду, а відображає потребу відповідного суб'єкта у судовому захисті, виступаючи матеріальною передумовою здійснення такого юридичного факту як звернення до суду. Заявникові немає необхідності доказувати суду потребу у судовому захисті, саме звернення до суду говорить про заінтересованість особи у судовому захисті. У зазначеному аспекті заінтересованість – не юридична, а психологічна категорія і відображає вольовий момент – переконаність особи у необхідності для неї судового захисту. Викликають же заінтересованість у судовому захисті обставини матеріально-правового характеру.

5. Правовий характер спору. Правових характер спору важко визнати окремою передумовою права на позов, бо він лише допомагає при вирішенні питання про юрисдикцію цивільних судів, його скоріш можна назвати допоміжним критерієм такої передумови як цивільна юрисдикція. Правових характер спору дійсно сприяє розмежуванню справ між цивільною, господарською та адміністративною юрисдикціями.

Так, згідно зі ст. 15 ЦК юрисдикція судів (загальної компетенції) поширюється на: спори про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин.

Згідно з ч. 1 ст. 12 ГПК юрисдикція господарських судів поширюється на: 1) справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів, у тому числі щодо приватизації майна, та з інших підстав, крім: спорів про приватизацію державного житлового фонду; спорів, що виникають

при погодженні стандартів та технічних умов; спорів про встановлення цін на продукцію (товари), а також тарифів на послуги (виконання робіт), якщо ці ціни і тарифи відповідно до законодавства не можуть бути встановлені за угодою сторін; спорів, що виникають із публічно-правових відносин та віднесені до компетенції Конституційного Суду України та адміністративних судів; інших спорів, вирішення яких відповідно до законів України та міжнародних договорів України віднесено до відання інших органів; 2) справи про банкрутство;

3) справи за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати з питань, віднесених законодавчими актами до їх компетенції;

4) справи, що виникають із корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, що пов'язані із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів;

5) справи у спорах щодо обліку прав на цінні папери;

6) справи у спорах, що виникають із земельних відносин, в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності, за винятком тих, що віднесено до компетенції адміністративних судів.

Юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема:

1) спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктами владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;

2) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;

3) спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень;

4) спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання не чинними адміністративних договорів;

5) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених Конституцією та законами України;

6) спори щодо правовідносин, пов'язаних із виборчим процесом чи процесом референдуму.

Проте наявність спору про право, а також його характер не дозволяє повною мірою розподілити судові справи між цивільними, господарськими й адміністративними судами, саме тому ми і не виділяємо його як окрему передумову.

6. Відсутність провадження по справі. Відсутність у провадженні цього чи іншого суду справи зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав; Цю передумову виділяє Комаров В.В., вона досить схожа на іншу передумову – відсутність рішення суду по даній справі, на неї розповсюджуються ті ж самі правила щодо тотожності сторін, предмету та підстав. Більшість авторів не виділяють таку передумову, в силу її непрактичності, бо право на позов мають тільки дієздатні особи, які розуміють значення своїх дій, та можуть ними керувати. А звертатися до суду з позовом провадження за яким вже відкрито досить не логічно. Саме тому ми не вважаємо за необхідне виділяти таку обставину як окрему передумову.

Список використаних джерел:

1. Цивільний процес: Навчальний посібник / Васильєв С.В. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2008. – С. 203.
2. Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – С. 537-538.

Левчун А.В.

студентка;

Науковий керівник: Самілик Л.О.

старший викладач,

Національний університет державної податкової служби України

ДЕЯКІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ

На сучасному етапі розвитку суспільства проблема прав і свобод людини є однією з найактуальніших. У даному напрямку видано ряд наукових праць, прийнято велику кількість національних та міжнародних нормативно-правових актів, які визнають людину найвищою цінністю суспільства, а належне забезпечення її прав і свобод являється головним обов'язком демократичної держави.

Слід зазначити, що дослідженням проблем відшкодування моральної шкоди займалися такі вчені, як С.П. Рабінович, Л.В. Корчемна, Є.В. Солодко, В.П. Палиюк, С.А. Беляцкин, В.М. Лапицкий та інші – це свідчить про актуальність даної теми.

Відшкодування моральної шкоди, є досить таки новим інститутом, яке закріплене на законодавчому рівні, як спосіб захисту порушених прав та інтересів громадян.

Моральна (немайнова) шкода являє собою втрати немайнового характеру внаслідок моральних та фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Правом на відшкодування моральної шкоди наділена фізична особа честь, гідність та ділова репутація якої принижена, або юридична особа у зв'язку з приниженням її ділової репутації.

Моральна шкода проявляється:

1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;

2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів;

3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна;

4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [1].

У законодавстві передбачено такі поняття як «моральна шкода» і «немайнова шкода». Але вони відрізняються між собою за змістом, оскільки поняття «моральної шкоди» відноситься тільки до фізичних осіб, а «немайнова шкода» – до юридичних осіб.

Зобов'язання щодо відшкодування моральної шкоди може виникнути за умов та підстав, які передбачені законом, а саме: наявність шкоди у потерпілого; дії або бездіяльність винної особи; причинний зв'язок між поведінкою винного і заподіяною шкодою; винна заподіювача.

Отже, саме за таких підстав потерпіла особа має право звернутися до суду за захистом свого порушеного права. Потерпіла особа в такому разі подає позовну заяву, яку оформляє відповідно до вимог статті 119 Цивільно процесуального кодексу, де саме зазначає предмет, підстави та зміст позову [2].

Щодо предмету у позовній заяві про відшкодування моральної шкоди, то слід говорити про вимогу до суду з метою припинення,

ліквідації правопорушення, відновлення стану потерпілої особи. Підставами позову будуть взаємопов'язані обставини, які свідчать про факт правопорушення, а також негативні моральні наслідки, спричинені правопорушенням. У змісті позовних вимог слід зазначити конкретні вимоги позивача до відповідача, які потерпілий вимагає задовольнити в судовому рішенні, тобто тут повинні бути встановлені не тільки способи ліквідації правопорушення, а й конкретні цифри відшкодування завданої моральної шкоди [3, с. 420-421].

На практиці все частіше виникає велика кількість проблем з доказами, доводами та їхнім аналізом, формуванням предмета доказування, а також із визначенням суб'єктного складу осіб, які беруть участь у справах про відшкодування моральної шкоди, та в кінцевому підсумку із виконанням рішення суду по справі.

Деякі проблеми виникають щодо сприймання положення про душевні страждання, які фізична особа може отримати як щодо неї самої, так і щодо її членів сім'ї чи близьких родичів. В такому випадку позивачу або його захисникові по справі прийдеться доводити факт впливу правопорушення на членів його сім'ї чи близьких родичів. Для того, щоб підтвердити такий вплив позивач повинен надати відповідні докази і довести наявність причинного зв'язку між станом позивача і правопорушення та його наслідком щодо членів його сім'ї чи близьких родичів, оскільки в такому разі позивач отримує додаткову душевну травму через хвилювання за близьких. Також позивач зобов'язаний надати суду докази, які будуть підтверджувати факт його родинних та сімейних стосунків з особами, які постраждали від правопорушення.

При визначенні тяжкості страждань, яких завданно та розміру відшкодування мають враховуватися індивідуальні особливості особи (наприклад, тривала робота в певній сфері діяльності тощо).

Суд при розгляді справ про відшкодування моральної шкоди також має враховувати матеріальний стан особи, яка заподіяла шкоду [4, с. 3-4]. Так, як для заможної особи, наприклад відшкодування моральної шкоди у розмірі 250 гривень буде досить таки непомітним, виникне уява вседозволеності і це вже не зупить таку особу при вчиненні повторного або іншого правопорушення.

Щодо розміру відшкодування моральної шкоди, то позивач повинен в позовній заяві зазначити суму коштів відшкодування, для відновлення його порушеного права. Але в кінцевому результаті

лише за судом залишається право присуджувати винній особі такий розмір компенсації чи ні, виходячи із обставин конкретної справи.

Отже, дослідивши аспекти відшкодування моральної шкоди, слід зазначити, що дана сфера має ряд проблем, які потрібно вирішувати.

Вирішувати проблеми у справах про відшкодування моральної шкоди пропоную судовою практикою, а саме застосуванням судового прецеденту. Наприклад, шляхом видання збірників судових рішень вищих судових інстанцій України, це певною мірою зближить позиції суддів. Дана пропозиція вирішення проблем є досить таки поверхневою, оскільки не потрібно забувати про те, що кожний суддя має власне бачення, власні думки на ту чи іншу ситуацію, тому така різноманітність думок суддів у межах правової системи може спричинити юридичний плюралізм.

Для подальших напрямків вдосконалення розгляду даної категорії справ повинно сприяти застосування судової практики та поглиблене дослідження окремих критеріїв, які впливають на розмір відшкодування моральної шкоди, що дасть змогу більш точно встановити її розмір.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – С. 356
2. Цивільно-процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV (Редакція станом на 11.08.2013) // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – С. 492
3. Цивільний процес України: академічний курс: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / Ред. С.Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2009. – С. 848
4. Сліпченко О.І. Докази та доказування в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. / О.І. Сліпченко. – Харків, 2011. – С. 78

Софронкова Н.О.

адвокат, здобувач,

Науково-дослідний інститут приватного права і підприємства

імені академіка Ф.Г. Бурчака

Національної академії правових наук України

ПРО ВИЗНАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЯК СПОСОБУ ЗАХИСТУ ПРАВ КРЕДИТОРА ТА БОРЖНИКА В ПОЗИКОВИХ ВІДНОСИНАХ, ЗАБЕЗПЕЧЕНИХ ІПОТЕКОЮ

Сучасна судова практика характеризується суттєвими коливаннями при розгляді окремих категорій цивільних справ. Причин для цього багато, проте всі вони мають різне походження, серед яких окремо слід виділити намагання швидко захистити свої права у разі їх порушення через невиконання контрагентом прийнятих на себе зобов'язань. Незважаючи на те, що чинне цивільне законодавство України передбачає значну кількість способів забезпечення виконання зобов'язання, нехтування арсеналом передбаченим законом призводило до «винаходів» на практиці таких «схем», які крім того, що суперечили вимогам закону, так ще і в остаточному підсумку залишали кредитора без очікуваного економічного ефекту від застосування такої «захисної схеми». Так, достатньо часто в практиці зустрічались позови про визнання права власності на нерухоме майно, яке фігурувало в розписках про зобов'язання повернути позичені кошти до певного строку, з формулюванням «зобов'язуюсь передати у власність у разі неповернення грошових коштів до вказаного числа». Значна кількість позовів за такими підставами та наступне скасування прийнятих по справам рішень про визнання права власності на квартири, будинки певним чином дискредитувало абсолютно легальну та прозору схему забезпечення прав кредитора при позиченні значної суми грошових коштів – укладення договорів іпотеки з правом звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом передачі іпотекодержателю права власності на нього. Крім того, незважаючи на те, що ст. 37 Закону України «Про іпотеку» [1] передбачено можливість іпотекодержателя задовольнити забезпечену іпотекою вимогу, шляхом набуття права власності на предмет іпотеки, в тому числі шляхом укладення між іпотекодавцем та іпотекодержателем договору про задоволення вимог іпотекодержателя в її застосуванні виникли різні підходи. Буквальне

тлумачення вказаної статті призводить до висновку, що перехід права власності здійснюється лише на підставі договору про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання.

Разом з тим, як роз'яснив ВССУ в п.39 Постанови №5 від 30 березня 2012 року [2], суди мають виходити з того, що з урахуванням цих норм права не виключається можливість звернення стягнення на предмет іпотеки в такий спосіб і набуття іпотекодержателем права власності на нього за рішенням суду, оскільки цими нормами передбачено задоволення вимог іпотекодержателя шляхом набуття права власності на предмет іпотеки, яке ототожнюється зі способом звернення стягнення, якщо його передбачено договором. Тому в разі встановлення такого способу звернення стягнення на предмет іпотеки, в договорі іпотекодержатель на підставі ч.2 ст.16 ЦК України має право вимагати застосування його судом.

З цього приводу вже склалась відповідна судова практика. Наприклад, заочним рішенням Приморського районного суду м.Одеси від 07.12.2011 р. по справі № 2/1522/8962/11, було задоволено позовну заяву Г.І.В. до М.П.О. про звернення стягнення на предмет іпотеки, визнання права власності на квартиру та стягнення судових витрат. Судом було встановлено, що 07 листопада 2008 року сторони уклали договір позики, за умовами якого у власність М.П.О. було передано грошові кошти в сумі 289950 грн.. Договір було посвідчено приватним нотаріусом. Сума позики була отримана М.П.О. до моменту підписання договору. 07 листопада 2008 року, сторони уклали договір іпотеки, який також було посвідчено приватним нотаріусом. Відповідно до п. 1.1. вказаного договору, він забезпечує виконання зобов'язання, що виникло у М.П.О. за договором позики. В іпотеку було передано квартиру, що належить М.П.О на підставі Договору дарування. М.П.О не виконав зобов'язань, прийнятих на себе відповідно до договору позики. На підставі ст. 37 Закону України «Про іпотеку» та п. 5 іпотечного договору від 07.11.2008 року, який передбачав можливість звернення стягнення на предмет іпотеки саме шляхом передачі іпотекодержателю права власності на нього, позов було

задоволено. Вказане рішення було залишено без змін ухвалою апеляційного суду Одеської області від 14.09.2012 року [4].

З аналогічних позицій виходив Іллічівський міський суд Одеської області приймаючи рішення від 3 березня 2012 р. по справі № 2-441/11, яке було залишено в частині визнання права власності на предмет іпотеки без змін рішенням від 06.09.2012 р. апеляційного суду Одеської області [5]. Мотивуючи прийняте рішення суд першої інстанції посилався на те, що відповідно до ч.1 ст.37 Закону України «Про іпотеку» іпотекодержатель може задовольнити забезпечену іпотекою вимогу шляхом набуття права власності на предмет іпотеки. Правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателю на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки, є договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання. Разом із тим, ч.3 ст.33 Закону України «Про іпотеку» передбачено звернення стягнення на предмет іпотеки на підставі: 1) рішення суду, 2) виконавчого напису нотаріуса або 3) згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя (тобто шляхом позасудового врегулювання). При цьому правовою підставою для передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання є договір про задоволення вимог іпотекодержателя (або застереження в іпотечному договорі). Згідно п. 14. Іпотечного договору зазначено, що у разі невиконання іпотекодавцем зобов'язання, забезпеченого іпотекою, договір передбачає передачу права власності на заставлену квартиру іпотекодержателю. Згідно ст. 589 Цивільного кодексу України, ст. 7 Закону України «Про іпотеку» за рахунок предмета іпотеки іпотекодержатель має право задовольнити свою вимогу за основним зобов'язанням на час виконання цієї вимоги, включаючи сплату процентів, неустойки, основної суми боргу. Якщо вимога за основним зобов'язанням підлягає виконанню у грошовій формі, розмір цієї вимоги визначається на підставі іпотечного договору або договору, що обумовлює основне зобов'язання, у чітко встановленій сумі чи шляхом надання критеріїв, які дозволяють встановити розмір цієї вимоги на конкретний час протягом строку дії основного зобов'язання. Іпотекою також забезпечуються вимоги іпотекодержателя щодо відшкодування витрат, пов'язаних з

пред'явленням вимоги за основним зобов'язанням і зверненням стягнення на предмет іпотеки; збитків, завданих порушенням основного зобов'язання чи умов Іпотечного договору. Згідно ст.590 Цивільного кодексу України, ст.33 Закону України «Про іпотеку» звернення стягнення на предмет застави здійснюється за рішенням суду. Заставодержатель набуває право звернення стягнення на предмет застави в разі, коли зобов'язання не буде виконано у встановлений строк (термін).

З аналогічних правових підстав було визнано право власності за позивачем у справі № 2/1522/8407/11 рішенням Приморського районного суду м. Одеси від 29.06.2011 р. [3].

Аналіз вказаної судової практики застосування положень норм договірної права та цивільного законодавства свідчить, що реалізація договірної норми про звернення стягнення на майно через спрямування ВССУ практики на визнання права власності в судовому порядку більш відповідає інтересам боржника, а ніж кредитора, оскільки останній за наявності відповідної вказівки в договорі повинен набувати право власності на предмет іпотеки у разі невиконання боржником забезпеченого зобов'язання виключно на підставі договору та в порядку ним передбаченим. Така позиція судової ланки, незважаючи на певне обмеження договірної права є справедливим вирішенням проблеми забезпечення прав і інтересів учасників спірних правовідносин за умови дотримання судами розумних строків при розгляді відповідної категорії справ.

Список використаних джерел:

1. Закону України «Про іпотеку» [Електронний ресурс]. – [Режим доступу] :<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/898-15>
2. Постанова ВССУ №5 від 30 березня 2012 року «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин» [Електронний ресурс]. – [Режим доступу] : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-12>
3. Рішенням Приморського районного суду м. Одеси № 2/1522/8407/11 [Електронний ресурс]. – [Режим доступу] : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/17021734>
4. Ухвала апеляційного суду Одеської області №22ц/1590/6698/12 [Електронний ресурс]. – [Режим доступу] : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/27419130>
5. Ухвала апеляційного суду Одеської області №22ц/1590/5430/12 [Електронний ресурс]. – [Режим доступу] : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/27569890>

Черевко С.П.

суддя,

Малиновський районний суд м. Одеса

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ ЗАВДАНОЇ ЗЛОЧИНОМ (ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ)

Важливою особливістю відшкодування шкоди, заподіяної злочином, є те, що держава, виконуючи свої публічні функції, в окремих випадках покладає на себе обов'язок відшкодування майнової шкоди, заподіяної майну фізичної особи внаслідок злочину. Зокрема згідно з ч. 1 ст. 1177 ЦК України майнова шкода, завдана майну фізичної особи внаслідок злочину, відшкодовується державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною. І тут слід звернути увагу на вказівку закону – що для держави йдеться не про відповідальність, а про обов'язок відшкодувати завдану шкоду з наявності певних юридичних фактів, тобто вина, на відсутність якої традиційно посилаються представники казначейства, правового значення для обов'язку відшкодувати шкоду не має. Інше питання, що не має спеціального закону, який би регламентував таку процедуру, а саме відшкодування здійснюється в межах відповідних видатків з бюджету. Тобто якщо не має відповідних видатків, то не здійснюється і відшкодування. І все це на фоні того, що відсутність коштів в бюджеті не звільняє державу від обов'язку виплат, на чому неодноразово наголошував Європейський суд в своїх рішеннях, в тому числі проти України.

Досить докладно проблеми відшкодування державою шкоди, завданої злочином, розглянув у своїй роботі Д.Ф. Плачков[1]. Разом з тим, на окремі процесуальні аспекти вказаної категорії справ хотілось би звернути увагу.

Наведена норма про обов'язок держави має особливе соціальне значення, особливо для випадків коли злочином завдана шкода здоров'ю потерпілого або навіть смерть. В таких випадках встановлення особи, яка скоїла злочин, через його матеріальний стан, не в змозі анулювати навіть частину матеріально-правових наслідків скоєного злочину та завданої ним шкоди.

При цьому, як слушно зазначалось в літературі, неспростовним є той факт, що ізоляція злочинця від суспільства через реалізацію такого виду покарання, як позбавлення волі, практично позбавляє

потерпілого можливості отримати таке відшкодування, якого він особисто прагне. Парадокс цієї ситуації проявляється ще й у тому, що можливість отримати відшкодування шкоди у потерпілого зменшується пропорційно до збільшення строку позбавлення волі [2, с. 38].

За аналогічних обставин, тобто коли не буде встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо така особа є неплатоспроможною, держава бере на себе обов'язок відшкодувати шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину відповідно до ч. 1 ст. 1207 ЦК України.

В останньому випадку право на відшкодування шкоди в такий спосіб має потерпілий, а в разі його смерті відповідно до ст. 1200 ЦК України – непрацездатні особи, які були на його утриманні або мали на день його смерті право на одержання від нього утримання, а також дитина потерпілого, народжена після його смерті. Шкода відшкодовується: 1) дитині – до досягнення нею вісімнадцяти років (учню, студенту – до закінчення навчання, але не більш як до досягнення ним двадцяти трьох років); 2) чоловікові, дружині, батькам (усиновлювачам), які досягли пенсійного віку, встановленого законом, – довічно; 3) інвалідам – на строк їх інвалідності; 4) одному з батьків (усиновлювачів) або другому з подружжя чи іншому членові сім'ї незалежно від віку і працездатності, якщо вони не працюють і здійснюють догляд за: дітьми, братами, сестрами, внуками померлого, – до досягнення ними чотирнадцяти років; 5) іншим непрацездатним особам, які були на утриманні потерпілого, – протягом п'яти років після його смерті. Специфіка кримінально-правового делікту полягає в особливому порядку права зворотної вимоги до особи, яка заподіяла шкоди внаслідок злочину.

Вказані норми матеріального права мають важливе процесуальне значення, зокрема з точки зору визначення суб'єктного складу. Наприклад, особа, яка скоїла злочин може заявити про свою неплатоспроможність, що є підставою для покладання обов'язку щодо компенсації шкоди на державу. Головним питанням при цьому є визначення стану неплатоспроможності відповідача – особи, яка скоїла злочин. Зрозуміло, що звичайної заяви не достатньо. Вказана обставина повинна бути доведена на загальних підставах. З іншого боку приймати рішення суду та видавати виконавчий лист для того, щоб в процесі його виконання встановити, що майна та коштів у

божника не має та повернути лист стягувачу вважаємо не гуманним щодо потерпілої особи, оскільки їй і без цього було завдано матеріальну шкоду. Незважаючи на те, що теоретично рішення про стягнення компенсації завданої шкоди повинно бути виконано ДВС протягом двох місяців, вважаємо, що і в процесі розгляду справи про відшкодування шкоди завданої злочином може бути встановлена неплатоспроможність боржника. На нашу думку в такому випадку слід притягувати до участі в розгляді справи управлінні державного казначейства в Одеської області у якості співвідповідача. При цьому виходячи з принципу процесуальної економії, цілком логічно вирішувати спір по суті, встановивши майновий стан боржника.

Так само слід приймати до уваги наступне.

Держава відповідає за своїми зобов'язаннями своїм майном, крім майна, на яке відповідно до закону не може бути звернено стягнення (ч. 1 ст.174 ЦК України). Відповідно до ст. 176 ЦК України юридичні особи, створені державою, не відповідають за зобов'язаннями держави.

Згідно зі ст. 48 Бюджетного кодексу України розпорядники бюджетних коштів беруть бюджетні зобов'язання та здійснюють платежі тільки в межах бюджетних асигнувань, встановлених кошторисами, враховуючи необхідність виконання бюджетних зобов'язань минулих років, узятих на облік органами, що здійснюють казначейське обслуговування бюджетних коштів.

Відповідно до п. 8 ст. 7 Бюджетного кодексу України встановлений принцип цільового використання бюджетних коштів. Пунктами 1, 2 ст. 23 цього ж кодексу визначено, що бюджетні кошти використовуються тільки на цілі, визначені бюджетними призначеннями та бюджетними асигнуваннями. Бюджетні кошти використовуються тільки на цілі, визначені бюджетними призначеннями, які встановлюються Законом України «Про Державний бюджет України».

Частиною 3 статті 10 Бюджетного кодексу України встановлено, що відомча класифікація видатків та кредитування бюджету містить перелік головних розпорядників бюджетних коштів для систематизації видатків та кредитування бюджету за ознакою головного розпорядника бюджетних коштів. На основі відомчої класифікації видатків та кредитування бюджету центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів, складає та веде

єдиний реєстр розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів. Головні розпорядники бюджетних коштів визначають мережу розпорядників бюджетних коштів нижчого рівня та одержувачів бюджетних коштів з урахуванням вимог щодо формування єдиного реєстру розпорядників бюджетних коштів і одержувачів бюджетних коштів та даних такого реєстру.

Отже, при встановленні неплатоспроможності боржника стягнення компенсації шкоди, завданої злочином повинно проводитися з держави за рахунок коштів Державного бюджету України шляхом списання коштів з спеціально визначеного для цього рахунку центрального органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів, а формулювання рішення повинно мати визначення «Стягнути з держави за рахунок коштів Державного бюджету України на користь...». Внесені пропозиції спрямовані на оптимізацію процесу розгляду справ про відшкодування шкоди та посиленню захисту прав потерпілої від злочину особи.

Список використаних джерел:

1. Плачков Д.Ф. Відшкодування шкоди фізичній особі, що потерпіла від злочину, за цивільним законодавством. [Текст] : автореф. дис... канд. наук: 12.00.03 / Дмитро Федорович Плачков. – Одеса, 2008. – 19 с.
2. Присяжнюк Т.І. Потерпілий від злочину: проблеми правового захисту [Текст] : монографія / Т.І. Присяжнюк . – К., 2007. – 240 с.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Колюшко Ю.С.

студентка,

Міжрегіональна академія управління персоналом

МІСЦЕ КОЛЕКТИВНОЇ ВЛАСНОСТІ У ВІТЧИЗНЯНОМУ ПРАВІ

Власність – основа більшості відносин сьогодення. Відносини власності завжди були вихідними при формуванні організаційно-правових форм господарювання. З огляду на це хотілось би звернути увагу на одну із проблем правового регулювання права власності – визначення місця колективної власності у вітчизняному праві.

В Україні право власності передусім регулюється Цивільним кодексом України (далі – ЦК України) від 16.01.2003 року. Порівняно із втраченими чинність Цивільним кодексом УРСР від 18.07.1963 року та Законом України «Про власність» (далі – ЗУ «Про власність») від 7.02.1991 року, ЦК України втілює собою новий підхід до регулювання відносин власності [6; 7]. Відтак у ньому не вживаються ні поняття форма власності, ні поняття види власності (крім речення стосовно права довірчої власності)[1]. Крім того, ЦК України не передбачає колективної власності, яка «згадується» у нормах Господарського кодексу України [2] і тлумачиться частиною науковців, наприклад В.К. Мамутов, В.С. Щербина як власність трудового колективу [11, с. 112].

Частина 1 ст. 11 ЗУ «Про власність» встановлювала, що суб'єктами права приватної власності в Україні є громадяни, а ч. 1 ст. 20 ЗУ «Про власність» – що суб'єктами права колективної власності є трудові колективи державних підприємств, колективи орендарів, колективні підприємства, кооперативи, господарські товариства, господарські об'єднання, професійні спілки, політичні партії, інші громадські об'єднання, релігійні та інші організації, що є юридичними особами [7]. Натомість, ч. 1 ст. 325 ЦК України визначає, що суб'єктами права приватної власності є фізичні та юридичні особи [1].

Тобто ЗУ «Про власність» як суб'єкта права приватної власності вбачав фізичну особу, оскільки громадянство – особливий зв'язок

людини та держави [4], а значить, громадянином може бути лише людина; ЦК України як суб'єкта права приватної власності вбачає і юридичну особу [1]. Юридичні особи, відповідно до ЗУ «Про власність» були суб'єктами права колективної власності.

Віднесення до суб'єктів колективної власності юридичних осіб, засновниками (учасниками) яких є не одна особа було не дуже доречним. Деякі так звані «суб'єкти колективної власності» суперечать ідеї колективної власності, яка, до речі, виникла як наслідок реалізації фактичної рівності, запропонованої соціалістами-утопістами (Т. Мор, Т. Компанелла) та розвинутої у працях соціалістів-асоціоністів (Ш. Фур'є, Р. Оуен) [13]. Реалізуючи фактичну рівність, суб'єкти колективної власності володіють та користуються рівною мірою об'єктом власності, який є неподільним та спільним для них усіх. Розпорядження цим об'єктом власності здійснюється на основі спільного рішення суб'єктів. Засновники (учасники) юридичної особи колективної власності беруть участь у діяльності створеної ними юридичної особи на рівних засадах, не маючи визначених в установчому документі переваг [9, с. 151] та у своїй діяльності керуються не тільки власними інтересами, а і інтересами суспільства.

Прикладом юридичної особи, яка повною мірою не відповідає суті юридичної особи колективної власності є господарське товариство, адже його статутний фонд поділено на частки між учасниками, а засновники (учасники) у процесі управління товариством, реалізуючи своє право голосу здійснюють це не за принципом – одна особа – один голос: вони мають кількість голосів, пропорційну розміру їх часток у статутному капіталі, а значить, вони мають і переваги над тими, чий вклад у статутний капітал є меншим. [1; 5]

Отже, господарські товариства, інші юридичні особи, які засновуються та управляються подібно до них не є суб'єктами колективної власності, внаслідок чого виникає питання, хто ж є суб'єктом права колективної власності.

Найбільше, на мою думку, колективній власності, щоправда із деякими «але», відповідає власність кооперативів. Це полягає у тому, що по-перше, у власності членів кооперативу є неподільне майно - неподільний фонд кооперативу, який відповідно до ч. 3 ст 20 Закону України «Про кооперацію» [3] (далі – ЗУ «Про кооперацію») не може бути розподілений між засновниками (учасниками) кооперативу навіть при його ліквідації. По-друге,

кооперативи та кооперація в ст. 3 ЗУ «Про кооперацію» [3] в цілому мають соціальне спрямування: діяльність кооперативу, крім задоволення потреб його членів має бути спрямована на створення системи економічної і соціальної самопомоги населення та суб'єктів господарювання, підвищення трудової і соціальної активності населення. Крім того, майно неподільного фонду кооперативу, який ліквідується передається іншій кооперативній організації, що також свідчить про його соціальний (публічний) характер. По-третє, при управлінні кооперативом жоден його член не має переваг над іншими, що забезпечується тим, що згідно із ст. 15 ЗУ «Про кооперацію» [3], кожен член кооперативу має лише один голос. Його вплив не залежить від його майнового внеску до фондів кооперативу.

Частина науковців, наприклад А.С. Довгерт, В.Л. Мусіяка, С.П. Головатий пропонує відмовитись від терміну «право колективної власності», спираючись на те, що колектив становить сукупність осіб, між якими можуть виникнути відносини спільної часткової або спільної сумісної власності, але ніяк не єдиною цілісністю, яка може виразити себе як суб'єкта права власності інакше, ніж як юридична особа. [9, с. 15]

Дійсно, колектив як суб'єкт права власності може розглядатись або як певна сукупність фізичних осіб, або як юридична особа. Але, разом з тим не можна говорити про те, що нам не потрібна колективна власність. Такий висновок можна одержати, якщо розглядати колективну власність як власність трудового колективу певного підприємства, а не на спільну власність певного кола осіб, які реалізують свої права власника щодо неподільного об'єкта власності на рівних засадах, враховуючи як власні інтереси так і інтереси суспільства, якою колективна власність є по своїй природі.

Крім того, особливу увагу слід приділити співвідношенню права спільної власності та колективної власності. Спільна власність буває двох видів: спільна часткова та спільна сумісна. Спільна сумісна власність схожа на колективну: її об'єкт перебуває у власності двох і більше осіб; він (об'єкт) неподільний; право розпорядження об'єктом власності реалізується лише за спільною згодою власників. Але спільна сумісна власність не передбачає врахування інтересів суспільства. Це означає, що зникає суспільна (публічна) складова характеру колективної власності, а колективна власність прирівнюється, наприклад, із власністю подружжя, яке є по суті приватною власністю двох осіб.

Якщо виходити із поділу власності на приватну та суспільну (публічну) і співвіднести з ними колективну власність, можна дійти цікавих висновків. Приватна власність проявляється у зосередженні елементів права власності щодо об'єкта власності або його частини в руках конкретної особи. Тут завжди матиме місце приватне присвоєння, переслідування приватного інтересу. Суспільна або ж публічна власність полягає у спільному володінні, користуванні та розпорядженні об'єктом власності певної частини суспільства (групи людей) або ж суспільства вцілому. На перший план у суспільній власності висуваються інтереси суспільства (його частини) Приватна власність протистоїть суспільній, і навпаки, суспільна власність протистоїть приватній. [10; 12, с. 31]

Коли ж крізь призму цих двох різних за характером присвоєння, за інтересом, який домінує та за призначенням типів, форм або ж видів власності розглянути колективну власність, можна дійти висновку висновку, що колективна власність певної групи є приватною відносно іншої частини суспільства і в той же час, вона виявляється суспільною, тобто спільною відносно членів цієї групи. Таким чином, колективної власності по суті є конструкцію, яка поєднує приватну і публічну власність, приватні та публічні інтереси.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
2. Господарський кодекс України № 436-IV від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
3. Закон України «Про кооперацію» № 1087-IV від 10.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
4. Закон України «Про громадянство України» № 2235-III від 18 січня 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
5. Закон України «Про господарські товариства» № 1576-XII від 19.09.1991 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
6. Цивільний Кодекс УРСР № 1540 від 18.07.1963 р. [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1540-06>.
7. Закон України «Про власність» № 697-XII від 7 лютого 1991 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
8. Головатий С., Довгерт А., Підоригора О., Пушкін О., Боброва Д., Кузнецова Н., Луць В., Мусіяка В., Сібільов М., Шевченко Я. Передмова до проекту Цивільного кодексу України // Українське право 1(11)'1999. – С. 8-30.

9. Господарське право / за ред. О.П. Подцерковного. – Х.: Одиссей, 2010. – 640 с.

10. Єщенко П.С., Палкін Ю.І. Сучасна економіка. – навч. посібник, 2005. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://library.if.ua/books/64.html>.

11. Науково-практичний коментар до Господарського кодексу України / за заг. ред. В.К. Мамутова. – К., Юрінком Інтер, 2004. – 688 с.

12. Основы предпринимательской деятельности / Под ред. проф. М.В. Власовой. – М.: Финансы и статистика, 1995. – 400 с.

13. Основы теории и история потребительской кооперации. – учебное пособие по дисциплине «Теория и история кооперативного движения». [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.sibuk.nsk.su/Public/Chairs/c_cooper/TeorCoop/History.html.

Михальська Н.В.

*ад'юнкт кафедри цивільного права і процесу,
Національна академія внутрішніх справ*

ІНСТИТУТ ЦИВІЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ: ЗМІСТ, МІСЦЕ ТА ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ СИСТЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Зміст інституту цивільної юрисдикції складають норми законодавства України, відповідно до яких певні юрисдикційні органи мають повноваження здійснювати правосуддя у цивільних справах.

Зокрема, така позиція законодавця закріплена у ст. 15 ЦПК України, ухваленого у 2004 р., із прийняттям якого і пов'язують вітчизняні дослідження інституту цивільної юрисдикції, виконані С.С. Бичковою, С.Я. Фурсою, Ю.С. Червоним, Д.М. Шадурою, О.Г. Лук'яною та ін.

На відміну від чинного цивільного процесуального законодавства, попереднє процесуальне законодавство послуговувалося суміжним терміном «підвідомчість», а проблеми підвідомчості як інституту процесуального права досліджувались такими вченими, як: В.П. Воложанін, М.М. Губенко, С.П. Дружков, В.В. Комаров, В.В. Лазарєв, Ю.К. Осипов.

Сьогодні вагомого значення набувають дослідження інституту цивільної юрисдикції у зв'язку із виникненням низки проблем теоретичного та практичного характеру.

По-перше, сучасні наукові дослідження відзначаються недостатнім рівнем висвітлення цієї тематики, у зв'язку із чим деякі науковці ототожнюють поняття підвідомчості та цивільної юрисдикції, досліджуючи підвідомчість як цивільну юрисдикцію [7, с. 190].

По-друге, Цивільний процесуальний кодекс України потребує внесення деяких удосконалень, зокрема повноцінного визначення поняття цивільної юрисдикції і відмежування її від підвідомчості, уніфікації термінології, що використовується в процесуальних кодексах України, а також норм, що складають основу судового процесу в межах різних юрисдикцій.

Змістовно, єдиний підхід застосовується лише в ст. 124 Конституції України, згідно з якою юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Тоді як в науці цивільного процесуального права, юрисдикція і підвідомчість за своєю суттю різні поняття, що описують різні площини правового явища одного порядку [6, с. 19].

Зважаючи на актуальність цієї тематики в межах цивільного процесуального права, метою нашої наукової розвідки є системний аналіз цивільної юрисдикції саме як інституту права.

В умовах сучасного становлення цивільного процесуального законодавства України відправною точкою для розуміння цивільної юрисдикції в системі цивільного процесуального права є визначення поняття та місця цивільної юрисдикції як інституту права, визначення і закріплення на законодавчому рівні отриманих результатів.

Так, система цивільного процесуального права в інституціональному розрізі складається із низки інститутів, які мають складну правову структуру і суттєво відрізняються від інститутів інших галузей права предметом правового регулювання [1, с. 49].

Розглядаючи інститути цивільного процесуального права в контексті галузі права, погоджуємося із С.С. Алексеєвим, який зазначає, що за своїм змістом інститут права є єдиним комплексом пов'язаних між собою юридичних норм, які належать до однієї галузі права і регулюють певний вид суспільних відносин [1, с. 120].

Тоді будь-який інститут процесуального права (у тому числі – цивільної юрисдикції) містить норми, гіпотеза яких передбачає наявність окремих умов реалізації процесуальних норм у вигляді юридичних фактів.

Останнє пов'язується із тим, що структура права є однорідною системою, якій характерна впорядкованість, певний порядок розташування і зв'язків її елементів, а кожній галузі права притаманні основні властивості права в цілому [5, с. 10]. Наприклад, загальним для всіх галузей процесуального права є «процедурний» порядок, завдяки якому стає можливим захист порушених невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, а відмінність полягає у юридичних фактах, яким притаманні особливий порядок встановлення та інструменти доказування тощо.

Вбачається, що нормам процесуального права характерний особливий процесуально-правовий механізм, дослідження якого дозволить глибоко проаналізувати суть процесуально-правового інституту як явища в контексті його законодавчого втілення [2, с. 157].

Разом із тим, відмінність галузей процесуального права за предметом процесуально-правового регулювання дозволяє застосовувати певні інструменти для аналізу певної справи із урахуванням її основних властивостей і віднесенням її до певної категорії справ, що підлягає розгляду в порядку, який характерний саме для таких правовідносин.

Таким чином, у разі необхідності вирішення конкретної цивільної справи застосовується процесуально-правовий механізм цивільної юрисдикції, який складається із норм процесуального права, юридичних фактів, що опосередковують процесуальні відносини, процесуальних правовідносин [2, с. 165].

Так, відповідно до ч. 1 ст. 15 ЦПК України, підставою для звернення до суду в порядку цивільного судочинства є наявність порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів. При прийнятті рішення щодо відкриття провадження у справі перед судом стоїть завдання з'ясувати: наявність права звернення до суду, наявність спору про право (у цивільному процесуальному законодавстві – також можливість звернення в порядку наказного чи окремого провадження), а також підвідомчість цієї справи суду, її підсудність саме цьому суду, що дозволить суду реалізувати свою компетенцію в порядку ст. 15 ЦПК України.

За інших обставин суд зобов'язаний застосувати наслідки порушення правил цивільної юрисдикції позивачем або під час прийняття рішення про відкриття провадження у справі (п. 2 ч. 2 ст. 122 ЦПК України), або під час судового розгляду справи (п. 1 ч. 1 ст. 205 ЦПК України).

Норми ст. 15 ЦПК України конкретизують і регламентують порядок реалізації повноважень суду щодо розгляду та вирішення цивільних справ шляхом виокремлення компетенції суду як одного із юрисдикційних органів, яка поширюється на цивільні, житлові, земельні, сімейні, трудові та інші правовідносини [4, с. 8].

За таких обставин цивільну юрисдикцію неможливо розглядати окремо від підвідомчості, яка є складовою інституту цивільної юрисдикції, оскільки зі свого боку визначає властивість цивільних справ підпадати під цивільну юрисдикцію різних юрисдикційних органів [3, с. 26].

І тільки за умови підвідомчості конкретної цивільної справи суду, останній зможе реалізувати свою компетенцію як один із юрисдикційних органів. Тобто, інститут цивільної юрисдикції – це сукупність норм «процедурного» характеру, реалізація яких в межах цивільного судочинства дозволить дотримуватися порядку розгляду цивільної справи за встановленими правилами.

Отже, з точки зору системи законодавства інститут цивільної юрисдикції становлять складні за правовою природою юридичні норми, що пов'язано із особливим взаємозв'язком матеріальних та процесуальних норм, наявністю певних процесуальних форм, в порядку яких суди розглядають справи (позовне, наказне та окреме провадження).

Підсумовуючи викладене, варто наголосити на такому:

а) інститут цивільної юрисдикції є одним із базових інститутів в системі цивільного процесуального права, оскільки зміст його норм, визначає компетенцію (повноваження) юрисдикційних органів, зокрема суду, щодо розгляду і вирішення цивільних справ. Норми, які регулюють цивільну юрисдикцію, відображають особливості галузі, в контексті якої вони застосовуються;

б) сучасні дослідження цивільної юрисдикції знаходяться на стадії постановки основних проблем, які виникають під час практичного застосування норм цивільного процесуального законодавства України, і, в першу чергу, тих, які можуть бути вирішені тільки в межах розгляду цивільної юрисдикції як інституту права;

в) з точки зору внутрішньої організації системи права інститут цивільної юрисдикції – складна система норм, яка розглядається в контексті всієї системи цивільного процесуального права;

г) аналізуючи цивільну юрисдикцію з точки зору сукупності норм права та їх властивостей, необхідно застосувати структурний

аналіз процесуальних норм та системно-функціональний аналіз змісту інституту цивільної юрисдикції, що надасть можливість закласти підвалини для подолання практичних проблем, пов'язаних із застосуванням норм права на практиці, сприятиме подальшому удосконаленню цивільного процесуального законодавства України.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Структура права / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1975. – 246 с.
2. Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права / Е.Г. Лукьянова. – М.: Изд-во «Норма», 2003. – 240 с.
3. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, В.І. Бірюков та ін.; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К.: Атіка, 2008. – 840 с.
4. Цивільний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 22.09.2010 р. (відпов. оф. текстові). – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 144 с.
5. Черданцев А.Ф. Системообразующие связи права / А.Ф. Черданцев // Советское государство и право. – 1974. – № 8. – С. 10-17.
6. Чудиновских К.А. Подведомственность в системе гражданского и арбитражного процессуального права / К.А. Чудиновских. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 306 с.
7. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс: Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / М.Й. Штефан. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 624 с.

Просянюк О.В.

аспірант,

Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО БУТИ УЧАСНИКОМ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

В нинішніх умовах бурхливого розвитку економіки суб'єкти цивільного права беруть участь в широкому колі різноманітних правовідносин, що відображає свободу участі в житті суспільства. Винятком не є сфера корпоративних відносин, пов'язаних з функціонуванням товариства з обмеженою відповідальністю. На сьогодні надзвичайно важливим залишається питання про можливість участі у згаданій організаційно-правовій формі

підприємницьких товариств різних за правовою природою учасників цивільних правовідносин.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про господарські товариства» засновниками та учасниками товариства можуть бути підприємства, установи, організації, а також громадяни, крім випадків, передбачених законодавчими актами України. За цією статтею право виступати засновниками та учасниками господарських товариств надане також іноземним громадянам, особам без громадянства, іноземним юридичним особам, а також міжнародним організаціям, крім випадків, встановлених законодавчими актами України. Подібним чином визначає можливих учасників господарських товариств також Цивільний кодекс (надалі за текстом – «ЦК») України, вказуючи у ст. 114, що ним може бути фізична або юридична особа. В свою чергу, згідно ч. 2 ст. 79 Господарського кодексу (надалі за текстом – «ГК») України, засновниками і учасниками товариства можуть бути суб'єкти господарювання, інші учасники господарських відносин, зазначені у статті 2 цього Кодексу, а також громадяни, які не є суб'єктами господарювання. Якщо звернутись до ст. 2 ГК України, учасниками господарських відносин (відносин у сфері господарювання) в ній визнаються суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

Зазначені положення законодавства відіграють ключову роль при визначенні переліку осіб, які можуть виступати засновниками та учасниками товариств з обмеженою відповідальністю, однак у вищевикладених положеннях відсутня вказівка на те, що засновником (учасником) товариства з обмеженою відповідальністю можуть бути такі визначені ст. 2 ЦК України учасники цивільних відносин як держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальна громада та інші суб'єкти публічного права. При цьому, названі в ст. 2 ГК України органи державної влади та органи місцевого самоврядування вступають у відповідні правовідносини як юридичні особи публічного права, тобто є окремими учасниками цивільних відносин і можуть виступати від свого імені, у зв'язку з чим ототожнення держави чи територіальної громади з такими юридичними особами публічного права як відповідні органи є

необґрунтованим [1, 189]. Наділення юридичної особи публічними функціями або, навпаки, надання статусу юридичної особи державним органам не змінює сутності юридичної особи, яка полягає, зокрема, у майновій відокремленості та поширенні на ці юридичні особи загальних положень ЦК України про юридичні особи [1, 155]. Самостійність в цивільному обороті – це підсумкова ознака юридичної особи і одночасно та мета, заради якої вона створюється [3, 120]. Водночас, ці обставини не слід приймати як доказ відсутності у держави або територіальної громади можливості бути учасником (засновником) господарських товариств виходячи з наступних підстав.

В ч. 2 ст. 2 Закону України «Про місцеве самоврядування» передбачено, що місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст. Територіальна громада при цьому вважається первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень. Крім того, право держави, територіальної громади, Автономної Республіки Крим виступати засновником (учасником) товариств з обмеженою відповідальністю випливає зі змісту ст.ст. 167-169 ЦК України, де за вказаними суб'єктами визнано право створювати юридичні особи приватного права (підприємницькі товариства тощо). У зв'язку з цим, з метою узгодження ст. 114 ЦК України зі ст.ст. 167-169 слід внести зміни до ст. 114 ЦК України, передбачивши, що учасником господарського товариства можуть бути не тільки фізичні та юридичні особи, але й інші учасники цивільних відносин відповідно до ст. 2 ЦК України.

З огляду на наведене, потребує додаткового тлумачення ч. 3 ст. 13 Закону України «Про господарські товариства», у відповідності до якої забороняється використовувати для формування статутного (складеного) капіталу бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит та під заставу, крім випадків, встановлених законом для банків та інших фінансових установ, а також випадків, передбачених Законом України «Про першочергові заходи щодо запобігання негативним наслідкам фінансової кризи та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» протягом строку його дії. На нашу думку, невірним є таке тлумачення цієї статті, за якого використання бюджетних коштів для формування статутного фонду

підприємницьких товариств забороняється в будь-якому випадку, оскільки таке розуміння суперечить не тільки ст.ст. 167-169 ЦК України, але й п. 1 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про управління об'єктами державної власності», згідно якого уповноважені органи управління відповідно до покладених на них завдань приймають рішення про створення, реорганізацію і ліквідацію підприємств, установ та організацій, заснованих на державній власності. Відтак, пропонується розглядати вказану в ч. 3 ст. 13 Закону України «Про господарські товариства» заборону використання бюджетних коштів як таку, що стосується виключно тих учасників цивільних відносин, які не мають повноважень на створення юридичних осіб державної форми власності. Разом з тим, враховуючи ту обставину, що юридична особа публічного права може діяти як від свого імені, так і від імені та в інтересах іншого суб'єкта публічного права (держава, територіальна громада тощо), необхідно встановити, хто є засновником юридичної особи: сама юридична особа публічного права чи інший суб'єкт публічного права. На думку Н.С. Глусь, державна установа може бути суб'єктом корпоративного права, якщо таке право передбачене її установчими документами [2, 15]. З таким баченням погоджуються також деякі інші науковці і в розвиток зазначеного підходу пропонують вважати: якщо державна установа або організація, крім бюджетного фінансування, має інші доходи, то за рахунок таких доходів може формуватися статутний фонд господарських товариств [5, 102]. З цього приводу слід зауважити, що в такому випадку засновником (учасником) новоствореного господарського товариства слід вважати саме юридичну особу публічного права, що діяла в своїх інтересах та за свій рахунок, а не державу чи іншого суб'єкта публічного права. В свою чергу, з точки зору Ю.М.Дзери, держава, будучи учасником цивільних правовідносин, нездатна самотійно брати в них участь, у зв'язку з чим автор схильний розглядати дві форми участі держави у цивільних правовідносинах: 1) безпосередня участь – за допомогою органів державної влади; 2) опосередкована участь – за допомогою державних установ, державних унітарних підприємств та акціонерних товариств [4, 10-11]. Останній згаданий підхід не слугує спростуванням думці про можливість юридичних осіб публічного права брати участь в цивільних правовідносинах, а лише направлений на обґрунтування концепції участі держави у цивільних правовідносинах, а тому існують підстави стверджувати про подвійний функціональний статус юридичних осіб публічного

права: 1) з одного боку, вони є самостійними учасниками цивільних правовідносин з відповідним обсягом правосуб'єктності; 2) з другого боку, держава створює вказаних осіб з метою реалізації останніми функцій держави у певній сфері економіки або суспільного життя та виявляє через них свою волю.

Таким чином, з урахуванням вищевикладених положень, можна зробити висновок про те, що до можливих учасників (засновників) товариств з обмеженою відповідальністю слід віднести фізичних осіб, юридичних осіб приватного та публічного права (в тому числі іноземних), державу, територіальну громаду, Автономну Республіку Крим та інших суб'єктів публічного права, яким законом не заборонено бути засновником (учасником) товариств з обмеженою відповідальністю.

Список використаних джерел:

1. Альманах цивілістики: Сборник статей. Вып. 3 / Под ред. Р.А. Майданика – К.: Алерта; КНТ; Центр учебной литературы, 2010. – 332 с.
2. Глусь Н.С. Корпорації та корпоративне право: поняття, основні ознаки та особливості захисту: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 2000. – 23 с.
3. Гражданское право. Учебн. / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – Ч. 1. – СПб, 1998. – 632 с.
4. Дзера Ю.М. Держава як учасник цивільних правовідносин: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 2000. – 20 с.
5. Корпоративне право України: підручник / В.В. Луць, В.А. Васильєва, О.Р. Кібенко, І.В. Спасибо-Фатєєва [та ін.]; за заг. ред. В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 384 с.

Чеголя Є.О.

здобувач,

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова;

секретар суду,

Одеський апеляційний господарський суд

ЗАХОДИ ПРИМУСУ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬСЯ ПРИ ВИКОНАННІ РІШЕНЬ ГОСПОДАРСЬКИХ СУДІВ

Господарський суд при відправленні правосуддя у господарських справах уповноважений виносити рішення, ухвали та постанови, які у силу загальних положень Конституції України наділено усіма ознаками загальнообов'язковості. Зокрема, відповідно до ст. 115 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК) рішення, ухвали та постанови господарського суду, що набрали законної сили, є обов'язковими для виконання на всій території України.

Необхідно відмітити, що після вступу рішення господарського суду в законну силу видається судовий наказ. Так, як саме виконання рішень господарських судів провадиться на підставі виданого ним наказу, який є виконавчим документом відповідно до вимог ст. 116 ГПК України. Наказ видається стягувачеві або надсилається йому рекомендованим чи цінним листом після набрання судовим рішенням законної сили [1, с. 50-57].

І тому після отримання судового наказу господарського суду, який є виконавчим документом, державний виконавець на підставі ст. ст. 3, 18 Закону України «Про виконавче провадження» в старій редакції, а в новій редакції ст. 19 відповідно до Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» та який набуває чинності з 21 березня 2011 р. відкриває виконавче провадження по примусовому виконанню судового наказу господарського суду [3, Ст. 529].

Після відкриття виконавчого провадження та у разі невиконання рішення господарського суду державний виконавець вживає заходи примусового характеру відповідно до вимог ст. 4 Закону України «Про виконавче провадження» в старій редакції, а в новій редакції ст. 32 вказаного Закону.

А саме звернення стягнення на грошові кошти боржника юридичної особи (готівку в національній та іноземній валюті, яка знаходиться в касах або інших сховищах боржника-юридичної особи) за судовим наказом господарського суду державною виконавчою службою проводяться такі примусові заходи, а саме на зазначене майно накладають арешт та реалізують таким чином:

- у *першу чергу* – майно, яке безпосередньо не використовується інших рахунках боржника, валютні цінності, легковий авто транспорт, предмети дизайну офісів та інше майно, готова продукція (товари);

- у *другу чергу* – інші матеріальні цінності, які безпосередньо не використовуються у виробництві;

- у *третю чергу* – об'єкти нерухомого майна, верстати, обладнання, інші основні засоби, а також сировина і матеріали, призначені для здійснення виробництва [2, Ст. 207].

У разі накладення арешту на майно третьої черги, що належить боржникові-юридичній особі, державний виконавець у 3-денний строк повідомляє власника або уповноважений ним орган, до сфери управління якого належить майно, та у разі необхідності Фонд державного майна України, про накладення арешту на майно боржника-юридичної особи, а також дані про склад і вартість майна, на яке накладено арешт, і про розмір вимог стягувача.

Але на практиці, як правило деякі примусові заходи, які проводить державна виконавча служба при примусовому виконанні наказу господарського суду на підставі ухваленого рішення господарського суду є не ефективними, так як на пропозицію відповідного органу управління чи Фонду державного майна України державний виконавець повинен за рахунок коштів на фінансування ДВС публікувати у пресі повідомлення про звернення стягнення на майно боржника-юридичної особи [4, с. 111-112].

Враховуючи те, що на сьогоднішній день державна виконавча служба не фінансується в повному обсязі, як це повинно бути, тому публікувати у пресі повідомлення про звернення стягнення на майно боржника-юридичної особи у державної виконавчої служби не має можливостей.

І це ускладнює сам процес виконання виконавчого документу – судового наказу на підставі ухваленого рішення господарського суду [5, с. 134-138].

Нажаль внесені зміни до Закону України «Про виконавче провадження» відповідно до Закону України Про внесення змін до

Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» законодавцем чітко не закріплено порядок фінансування органів державної виконавчої служби на потреби, які пов'язані з діяльністю примусового виконання судових рішень у господарських справах.

Отже виникла нагальним потреба про вдосконалення положень Закону України «Про виконавче провадження», щоб у законі чітко закріплювався обсяг фінансування органів державної виконавчої служби на потреби своєчасного та повного виконання не тільки рішень господарських судів, а усіх рішень судів, які підлягають згідно з законом примусовому виконанню на всій території України.

Список використаних джерел:

1. Господарський процесуальний кодекс України. – Х: ТОВ «Одіссей», 2011. – 80 с.
2. Закон України «Про виконавче провадження» // Відомості Верховної Ради України, 1999. – № 24, Ст.207.
3. Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) // Відомості Верховної Ради України, 2010. – № 2511-VI (2511-17), Ст. 529.
4. Чеголя Є.О. Порівняльна характеристика виконання судових рішень в господарських та адміністративних справах // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення», м. Запоріжжя, 27-28 травня 2010 р. Частина II, с. 111-112.
5. Білоусов Ю.В. Виконавче провадження: Навчальний посібник. – К.: Прецедент, 2005. – 192 с.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Андрощук О.П.

студентка,

Національний університет державної податкової служби України

ПОДВІЙНЕ ОПОДАТКУВАННЯ НА ДЕРЖАВНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ РІВНІ

Подвійне оподаткування є негативним фактором для розвитку діяльності учасників податкових правовідносин, а тому питанню подвійного оподаткування приділяється значна увага науковцями.

Зважаючи на те, що податки в першу чергу є важелем, за допомогою якого можна впливати на міжнародну торгівлю, рух інвестицій, здійснення інших міждержавних взаємин, саме податкові фактори в міжнародних відносинах підлягають особливому регулюванню.

Так, виходячи із принципу податкового суверенітету, національне законодавство встановлює оподаткування сукупного доходу власних резидентів та доходів і майна нерезидентів, що існують на території цієї держави. У випадку здійснення суб'єктом господарської діяльності на території кількох держав виникають обставини, за яких податок на прибуток, майнові та інші види податків повинні сплачуватися в кількох державах відповідно до законодавства кожної з них [1, с. 460]. Дане явище має назву подвійне оподаткування, тобто оподаткування одного об'єкта податку окремого платника податків одним і тим же (аналогічним) податком за один і той же проміжок часу або оподаткування у різних осіб однієї і тієї ж податкової бази співставними податками [3, с. 261].

На сьогодні існує декілька видів подвійного оподаткування, зокрема внутрішнє, коли в рамках однієї країни той самий податок стягується на рівні різних адміністративно-територіальних одиниць та зовнішнє або міжнародне, коли визначення об'єкта оподаткування або платника податку схоже трактуються в національних законодавствах, внаслідок чого виникає двох-або багаторазовість його оподаткування [4, с. 264].

В свою чергу внутрішнє поділяється на вертикальне та горизонтальне. При вертикальному оподаткуванню однаковий податок сплачується на місцевому і державному рівнях [4, с. 268]. Прикладом такого оподаткування може слугувати Швеції сплачують як місцевий, так і державний податок на доходи. Причому ця ситуація не відноситься до розряду правових колізій. Вона використовується головним чином для мобілізації додаткових фінансових ресурсів і свідомо планується державою. Горизонтальне оподаткування виникає на одному адміністративному рівні за рахунок різниці у визначенні об'єкта оподаткування [4, с. 270]. Наприклад, законодавство США по податкам на доходи відрізняється суттєвими відмінностями у визначенні об'єкта оподаткування у різних штатах. Так, в одних штатах об'єктом оподаткування є доходи громадян, які отримані в його межах; в інших – тільки ті доходи, які виникли за межами штату; в третіх – оподатковуються всі доходи осіб, які проживають чи працюють в штаті і отримані ними як в самому штаті, так і за його межами.

В Україні теж присутнє дане явище, так до внутрішнього подвійного оподаткування можна віднести одночасне оподаткування юридичних осіб та їх акціонерів; або ж одночасне справляння збору за провадження деяких видів підприємницької діяльності («мінімальний податок на прибуток») та податку на прибуток [2, с. 16].

Причини виникнення різних видів оподаткування різняться за своїм характером. Так оподаткування в рамках національної системи податків та зборів пов'язане з причинами внутрішнього та зовнішньоекономічного, а також політичного характеру. Причинами виникнення міжнародного подвійного оподаткування є суперечності між податковими законодавствами двох і більше держав та наявність певних економічних передумов, а саме:

- значне поширення міжнародної економічної діяльності та інвестування закордоном;
- ріст ставок податку на доходи до такого рівня, що подвійне оподаткування стає значною перепорою для господарського обороту [6, с. 57].

Так, правовик О.Ю. Дубовик розглядає два варіанта способів усунення подвійного оподаткування – шляхом зміни національного податкового законодавства (при внутрішній формі) та на основі складання міжнародних угод, шляхом приведення в певну

відповідність національних податкових законодавств (при зовнішній формі) [5, с. 178].

Хоча чинне законодавство і містить певні положення з приводу даного питання, а саме у згідно ст. 103 Податкового кодексу України [7] застосування правил міжнародного договору України здійснюється шляхом звільнення від оподаткування доходів із джерелом їх походження з України, зменшення ставки податку або шляхом повернення різниці між сплаченою сумою податку і сумою, яку нерезиденту необхідно сплатити відповідно до міжнародного договору України, проте податковий агент має право застосувати дані положення, якщо такий нерезидент є фактичним отримувачем (власником) доходу і є резидентом країни, з якою укладено міжнародний договір України [7].

Подвійне оподаткування впливає не тільки на податкові відносини, а й на економіку держави в цілому, що створюється шляхом наявності певних передумов: значне поширення міжнародної економічної діяльності та інвестування закордоном; ріст ставок податку на доходи до такого рівня, що подвійне оподаткування стає значною перепорою для господарського обороту; суперечності між податковими законодавствами однієї чи декількох держав.

Враховуючи проаналізований матеріал та міжнародну практику, до механізму врегулювання подвійного оподаткування пропонуємо віднести наступні заходи:

1. Укладення міжнародних податкових договорів держав між собою (як приклад – пільгові умови для підприємців, які не діють в офшорних зонах);

2. Запровадження інституту постійного представництва (визначення активної діяльності юридичної особи не резидента, в результаті якого держава має право встановлювати необмежений правовий зв'язок щодо такої діяльності);

3. Гармонізація національного податкового законодавства із законодавством Європейського Союзу з урахуванням перспективи поглиблення економічної інтеграції з ЄС.

Адже недосконалість податкового законодавства в першу чергу породжує конфліктні ситуації між суб'єктами як внутрішніх так і зовнішніх податкових правовідносин, тому вдосконалення податкового адміністрування та досвід міжнародної співпраці позитивно впливатимуть на процес боротьби з мінімізацією та ухиленням від сплати податків, а також виступатимуть як

стимулюючий фактор припливу інвестицій в українську економіку зокрема.

Список використаних джерел:

1. Ю.Г. Думянчук, Особливості статусу постійного представництва в режимі міжнародного подвійного оподаткування, Науковий вісник Львівського державного фінансового університету, 1.2011, УДК 347.73:336.225.676, с. 459-467, [Електронний ресурс]. Режим доступу : http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Nvlduvs/2010_1/dygmpro.pdf.

2. А. М. Путренко, Роль міжнародних договорів в усуненні подвійного оподаткування в Україні, Фінансове право № 2 (16), 2011, від 24.01.2011 р., с. 16-18, [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Fp/2011_2/putrenko.pdf

3. Юхименко П. І., Федосов В. М., Лазебник Л. Л. та ін. Теорія фінансів: Підручник / За ред. проф. В. М. Федосова, С. І. Юрія. – К.: Центр учбової літератури, 2010. – 576 с., [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://pidruchniki.ws/10000210/finansi/teoriya_finansiv_-_fedosov_vm

4. Кучерявенко М.П. Основи податкового права: Навч. посіб. – Харків, «Легас», 2003. – 384 с., [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://pidruchniki.ws/10000210/finansi/teoriya_finansiv_-_fedosov_vm

5. Дубовик О.Ю., Проблеми усунення подвійного оподаткування в Україні, Вісник соціально-економічних досліджень №35,190-196с., УДК 336.225.676(477), [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Vsed/2009_35/35/190-196.pdf

6. Гаруст В.Ю. Зарубіжний досвід здійснення контролю за справами податків та інших обов'язкових платежів: можливість його використання в Україні / В. Ю. Гаруст // Право і безпека. – 2005. – № 1. – С. 57-60.

7. Податковий кодекс України / Верховна Рада України // Кодекс України, Закон, Кодекс від 02.12.2010 № 2755-VI. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>

Березовська С.В.

аспірант,

асистент кафедри адміністративного і фінансового права;

Науковий керівник: Латковська Т.А.

доктор юридичних наук,

професор кафедри адміністративного і фінансового права,

Національний університет «Одеська юридична академія»

НЕДОЛІКИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В СФЕРІ КОНТРОЛЮ ЗА ЇХ ФІНАНСОВОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

Аналіз Конституції України [1], Бюджетного кодексу України [2], Закону України «Про місцеве самоврядування» [3] дозволив нам зробити висновок, що, на сьогоднішній день в сфері законодавчого регулювання повноважень органів місцевого самоврядування в сфері контролю за фінансовою діяльністю таких органів існують певні недоліки та прогалини, що негативно впливають на законність та ефективність такого контролю. Розглянемо ці недоліки та запропонуємо, на нашу думку, можливі шляхи їх вирішення:

1) пункт 2 статті 114 Бюджетного кодексу України вказує на те, що органи місцевого самоврядування мають «інші повноваження, передбачені цим Кодексом та законом про Державний бюджет України та рішення про місцевий бюджет»[2]. Є не зрозумілим, що законодавець мав на увазі під «іншими повноваженнями». Адже контрольні повноваження органів місцевого самоврядування не повністю та не чітко навіть визначені у самих таких нормативно-правових актах, що, на наш погляд, не сприяє належному здійсненню контролю органами місцевого самоврядування за відповідними бюджетами. Тому, пропонуємо чітко визначити ці «інші повноваження», наприклад закріпити в БКУ [2], що сільські, селищні та міські ради здійснюють контроль за дотриманням бюджетного законодавства на кожній стадії бюджетного процесу, повинні заслуховувати звіти розпорядників бюджетних коштів про використання коштів відповідного бюджету, інші. На нашу думку, такі зміни дадуть змогу підвищити ефективність контролю органів місцевого самоврядування за їх фінансовою діяльністю, його дієвість, сприятиме дотриманню бюджетної дисципліни;

2) прогалини та недоліки Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [3], шляхи їх вирішення:

а) в Законі чітко не визначені контрольні повноважень органів місцевого самоврядування щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права комунальної власності. Деякі контрольні повноваження щодо управління комунальною власністю передбачені статтею 29 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» для виконавчих органів відповідних рад, такі як: встановлення порядку та здійснення контролю за використанням прибутків підприємств, установ та організацій комунальної власності; заслуховування звітів про роботу керівників підприємств, установ та організацій комунальної власності; підготовка і внесення на розгляд ради пропозицій щодо порядку та умов відчуження комунального майна, проектів місцевих програм приватизації та переліку об'єктів комунальної власності, які не підлягають приватизації; подання раді письмових звітів про хід та результати відчуження комунального майна тощо [3]. Тобто, Закон чітко не визначає повноваження рад щодо проведення такого контролю, порядок його проведення, але із змісту Закону можна зрозуміти, що отримуючи звіти про хід та результати відчуження комунального майна вони можуть виявити порушення чинного законодавства тощо. У свою чергу доцільність, порядок та умови відчуження об'єктів права комунальної власності визначаються відповідною радою, яка фактично здійснює контроль за надходженням доходів від відчуження цих об'єктів, які зараховуються до відповідних місцевих, хоча порядок та процедура здійснення такого контролю не визначені в законодавстві;

б) не визначений порядок здійснення контролю у випадку передачі вирішення певних питань виконавчими органами сільських, селищних та міських рад, за дорученням відповідних рад, районним і обласним радам;

в) відповідно до Закону до компетенції рад віднесено прийняття рішень щодо випуску місцевих позик, отримання позик з інших джерел, а також щодо передачі коштів з відповідного бюджету [3]. При прийнятті таких рішень ради мають здійснювати контроль за правильністю випуску таких позик, визначати доцільність їх отримання тощо. Також, у Законі зазначається, що рада, або за її рішенням інші органи місцевого самоврядування, відповідно до законодавства можуть випускати лотереї та цінні папери, а також отримувати кредити в банківських установах [3], однак процедура контролю та контрольні повноваження таких органів щодо таких фінансових ресурсів в Законі не визначені;

Вважаємо, за доцільне внести зміни до Закону [3], визначити та закріпити в ньому усі зазначені вище, не визначені, на сьогодні, контрольні повноваження органів місцевого самоврядування, а також визначити порядок здійснення ними контролю в сфері управління комунальної власності, делегованих повноважень та місцевих запозичень. Так, наприклад, закріпити, що контроль за здійсненням запозичень, який мають проводити органи місцевого самоврядування, повинен полягати в тому, такі органи приймають рішення про здійснення запозичень, про випуск облігацій, затверджують звіт про розміщення облігацій внутрішньої та зовнішньої місцевої позики та звіт про погашення облігацій таких місцевих позик, звіт про виконання кредитного договору;

г) в Законі не визначено, яку саме діяльність підзвітних і підконтрольних раді та виконавчому комітету сільської, селищної, міської, районної у місті ради органів можуть постійні комісії відповідних рад. Тому, необхідно визначити такі напрямки діяльності, та закріпити в Законі;

д) постійні комісії сільських, селищних, міських рад попередньо вивчають, розглядають і готують до розгляду будь-які питання що стосуються формування, розподілу і використання фондів коштів відповідного місцевого рівня, адже від правильного прийняття рішення відповідною радою залежить і фінансове становище відповідної адміністративно-територіальної одиниці. Однак, окремої статті в Законі, яка б визначала контрольні повноваження постійних комісій щодо таких фінансових ресурсів не має. Тому, враховуючи такий статус постійних комісій рад, вважаємо за необхідне у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» [3], в окремій статті, визначити їх такі контрольні повноваження та закріпити, що до них відносяться внутрішнього фінансового контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, місцевих державних адміністрацій в частині делегованих обласними і районними радами повноважень у фінансовій сфері;

3) у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» зазначається, що до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать такі делеговані повноваження: здійснення відповідно до закону контролю за дотриманням зобов'язань щодо платежів до місцевого бюджету на підприємствах і в організаціях незалежно від форм власності (п.п. 1 п. б ст. 28 ЗУ) [4]. Вважаємо за доцільне для того, щоб такий контроль був ефективнішим та законним, слід виключити у Законі таке повноваження з повноважень виконавчих органів сільських,

селищних, міських рад, та повноваженням по здійсненню контролю, від імені органів місцевого самоврядування, щодо надходжень коштів до бюджетів місцевого самоврядування та їх використанню наділити територіальні відділення Рахункової палати шляхом внесення змін до Закону України «Про Рахункову палату» [4].

Враховуючи викладене вище вважаємо, що удосконалення організації та порядку здійснення органами місцевого самоврядування контролю за їх фінансовою діяльністю позитивно вплине на його дієвість та підвищить рівень його ефективності, що в свою чергу забезпечить ефективне, раціональне та законне здійснення органами місцевого самоврядування фінансової діяльності, економне, цільове та ефективне управління фінансовими ресурсами, в тому числі бюджетними коштами, відповідно до встановлених напрямів їх використання, а також дозволить зменшити рівень фінансових порушень.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // [Електронний ресурс] – Режим доступу – <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010. – [Електронний ресурс]: – // Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/>.
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р // [Електронний ресурс] – Режим доступу – <http://zakon.rada.gov.ua>.
4. Про Рахункову палату: Закон України від 11 липня 1996 р // [Електронний ресурс] – Режим доступу – <http://zakon.rada.gov.ua>.

Петренко Д.О.

студентка,

Національний університет державної податкової служби України

ПОДАТКОВА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ ЇЇ ПРІОРИТЕТНІ ЗАВДАННЯ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

Питанням удосконалення податкової політики України приділяється чимало уваги з боку як науковців, так і практиків, зокрема керівниками урядових установ.

Актуальність проблеми визначення пріоритетних завдань податкової політики зумовлена тим, що уряд України сьогодні веде

активні дії з удосконалення податкової системи та адаптації податкового законодавства до вимог розвинутих країн світу.

Істотного значення набуває побудова ефективної податкової політики, за якої акумулюються фінансові ресурси для забезпечення суспільних потреб, а також здійснюється регулювання економічних відносин. Вона визначається певним ступенем впливу держави на соціально-економічні процеси і змінюється під впливом тенденції у світовій економіці.

Аналіз норм Кодексу дозволяє зробити висновок, що поряд з позитивними напрямками реформування в ньому є достатньо недоліків, що негативно впливають на податкову поведінку платників податків, формування державного бюджету і його економічний розвиток, рівень добробуту в суспільстві.

Податковий кодекс містить багато прогалин технічного характеру і певні протиріччя, які виходять за рамки простих помилок юридичної техніки.

Таким чином, аналізуючи нововведення Податкового кодексу, треба відмітити, що він містить низку позитивних моментів, являючи собою єдиний кодифікований нормативний акт і оптимізуючи місцеві податки і реформує податок на прибуток для страхових компаній. Однак він не вирішує ключові проблеми податкової політики та адміністрування, тому потребує подальшої обробки, внесення змін і усунення наявних недоліків.

Досі не визначено чіткі концепції побудови системи оподаткування. Це стосується співвідношення підсистем оподаткування юридичних і фізичних осіб, складу податків, співвідношення прямих і непрямих податків, визначення принципів диференціації їх, напрямків та умов надання податкових пільг [2].

Однією із складових реформувань і розвитку економіки України, забезпечення її фінансової стабільності є подальша розробка теоретичних основ податкової політики [1].

З огляду на недоліки української податкової системи, Уряд і Парламент повинні сконцентрувати свої зусилля на швидкому реформуванні та раціоналізації податкової системи.

Сучасна проблема податкової системи полягає у відсутності в Україні достатньої науково-практичного досвіду в стратегічному управлінні податковою політикою, і держава має йти шляхом експериментального пошуку кращих варіантів податкової системи, роблячи багато помилок. З недоліків податкової політики держави є її короткострокове орієнтування, тому необхідність на пряму податкової політики в стратегічному курсі набуває особливої

актуальності, методологічна помилка, яка полягає в тому, що Україна знову підійшла до необхідності реформувати податкову політику без практично розробленої відповідної соціально-економічної доктрини держави [3, с. 364-365].

Податкова реформа в комплексі з перетвореннями щодо структурної перебудови економіки, реформами в інвестиційно-інноваційної політики, інституційними змінами, реформами у системі державного управління, у сферах освіти, охорони здоров'я, правового захисту та в інших напрямках, запропонованих Всеукраїнською спілкою вчених-економістів в рамках розробки Стратегії соціально-економічного розвитку України «Нова економіка», покликана забезпечити інтенсивний економічне зростання, високий рівень життя населення і вивести Україну на передову світової економіки.

Позитивним моментом є: зміна податкової політики дозволила Україні суттєво поліпшити свої позиції в рейтингу Світового банку. Так, за показником «Оподаткування» рейтинг України підвищився на 18 пунктів. Це стало результатом послідовності, виваженості та обдуманості дій української влади в процесі реалізації державних реформ, зокрема, в частині лібералізації податкового законодавства [5].

За словами Олександра Клименка, Міністра доходів і зборів України: «Європейський досвід показав, що успішною буде тільки така податкова політика, в якій функції ідеолога-організатора та виконавця чітко відокремлені одне від одного та покладені на різні установи.

Однак, незважаючи на позитивні досягнення, процес реформування ще не завершений, він постійно вдосконалюється і сьогодні перед Урядом стоїть ряд завдань:

- розроблення та внесення змін до Податкового кодексу України з метою:

- зміни ставок оподаткування, визначених в абсолютних значеннях, з урахуванням індексів споживчих цін, індексів цін виробників промислової продукції щодо деяких податків і зборів;

- адаптації податкового законодавства України до законодавства Європейського Союзу;

- підвищення ефективності адміністрування податків;

- зменшення обсягу податкової звітності;

- інтенсифікацію процесу стягнення податкового боргу;

- своєчасне бюджетне відшкодування податку на додану вартість;

- проведення моніторингу застосування норм Податкового кодексу України та усунення виявлених недоліків;
- удосконалення нормативно-методичної бази з бухгалтерського обліку з метою забезпечення реалізації положень Податкового кодексу України та з урахуванням вимог міжнародних стандартів;
- запровадження інструментарію оцінки ефективності отримання податкових пільг, забезпечення цільового їх використання та відповідальності отримувачів за порушення умов надання таких пільг;
- вжиття комплексу заходів з протидії заниженню митної вартості товарів;
- здійснення методологічно-організаційних заходів щодо належного впровадження з 2012 року податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки;
- покращення адміністрування плати за землю, насамперед шляхом упорядкування міжвідомчого обміну інформацією щодо платників податку та об'єктів оподаткування і відповідного удосконалення автоматизованої інформаційно-аналітичної системи фіскальних органів [4].

Головна мета державних реформ, які сьогодні ведуться в державі – формування сприятливих стимулів в податковому законодавстві для розвитку бізнесу, залучення інвестицій і стабільне економічне зростання України.

Список використаних джерел:

1. Концепція реформування податкової системи України: етапи реформування податкової системи. [Електронний ресурс]. – Спосіб доступу: <http://www/dkrp.gov.ua>
2. Майбуров І.А., Іванов Ю.Б. Теорія і практика податкових реформ: звіряємо позиції // Фінанси України. – 2010. – №9.
3. Трофімова Л.В. Податкова політика і податкова система / Л.В. Трофімова // Форум права – 2010. – №1. – С. 364-370.
4. Міністерство доходів і зборів України. [Електронний ресурс]. – спосіб доступу: <http://minrd.gov.ua/pro-minrd-ukraini/struktura-/aparats/20-koordinatsiyno-monitoringoviy-depa/povidomlennya/byudjetno-podatkova-politik/prioritetni-zavdannya-podat/>
5. Єдиний веб – портал органів виконавчої влади України. [Електронний ресурс]. – спосіб доступу: <http://www.kmu.gov.ua>

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

Вітенко К.А.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОВЕДЕННЯ ДО САМОГУБСТВА

Українська держава головним своїм пріоритетом, найвищою соціальною цінністю визнала людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку [1, с. 3]. Проте нині країна переживає складний перехідний період, у зв'язку з чим посилюються соціальні негаразди в суспільстві і – як їх наслідок – збільшився рівень смертності внаслідок вчинення самогубств (майже на 50% протягом останніх десяти років).

Тепер щогодини в нашій країні внаслідок вчинення самогубства помирає дві людини. Так, якщо в 1989 р. на 100 тис. населення припадало 21 самогубство, то в 1995-1999 рр. цей показник збільшився до 29. Він є значним і для різних (вікових, статевих та інших) груп населення, враховуючи неповнолітніх. Україна увійшла до першої п'ятірки неблагополучних країн з огляду на суїцидні показники [9, с. 56].

Самогубства вчиняються з різних причин (економічних, соціальних, психологічних тощо), а також внаслідок злочинів, зокрема, доведення до самогубства. Разом із тим стабільної позитивної практики соціального реагування як на саме явище самогубства, так і на окремі його вияви в Україні дотепер не випрацьовано, немає належних, науково-обґрунтованих методичних розробок щодо цілої низки складних і актуальних питань реагування на таке негативне соціальне явище і в першу чергу його попередження. Бракує навіть точних кількісних характеристик цього явища [7, с. 287].

Максимально, що робиться при виявленні факту самогубства, так це те, що на підставі незначної кількості документів,

недостатньої інформації виноситься висновок про відсутність як події, так і складу злочину доведення до самогубства [8, с. 154].

Лише в м. Києві щороку внаслідок вчинення самогубства помирає близько 500 осіб. Загалом в Україні щорічно позбавляють себе життя 14-15 тис. чоловік. За такий же період в Україні виносяться лише два вироки щодо винних у доведенні до самогубства [5, с. 216].

Поза тим суспільство, природно, потребує достовірної інформації про масштаби, характер та причини суїцидального феномену, розроблення та здійснення ефективних заходів запобігання самогубствам та доведенню до самогубства, особливо з огляду на значну латентність явища.

Про стан дослідження проблеми самогубства свідчить різноманітність підходів учених різних галузей знання до вивчення, всебічного аналізу та попередження самогубств серед усього населенні та окремих його контингентів.

Дотепер немає єдиного як міжгалузевого, так і правового підходу до феномену самогубства. Триває дискусія з приводу того, чи доцільно взагалі самогубство відносити до елементів предмета кримінології, а отже, – робити об'єктом кримінологічних досліджень.

Життя людини, відповідно до ст. 3 Конституції України, є найвищою соціальною цінністю, а в ст. 27 Основного Закону наголошується, що кожна людина має невід'ємне право на життя і ніхто не може свавільно позбавити людину життя. Тому злочини проти життя становлять велику суспільну небезпеку.

Суїцид – це самогубство. Суїцидальна поведінка може розглядатися як явище, яке має безпосереднє відношення до віктимної поведінки. У своїй сутності суїцид – це окрема форма взаємодії особи із соціальним середовищем.

Доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, примусу до протиправних дій або систематичного приниження її людської гідності, – карається обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк.

Те саме діяння, вчинене щодо особи, яка перебувала в матеріальній або іншій залежності від винуватого, або щодо двох або більше осіб, – карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк.

Діяння, передбачене частинами першою або другою цієї статті, якщо воно було вчинене щодо неповнолітнього, – карається позбавленням волі на строк від семи до десяти років [2, с. 49].

Проте, судячи із максимальної санкції за цей різновид злочинів, держава відносить доведення до самогубства до тяжкого злочину, і це є недостатньо, виходячи з того, що життя людини є найвищою соціальною цінністю.

Кваліфікуючи діяння як доведення до самогубства, дуже важливо відрізнити його від: справжнього самогубства: самогубство за власним бажанням; самогубство через необережність; імітації самогубства: опосередковане вбивство; природної смерті, що має ознаки самогубства з незалежних від померлого причин: смерть у результаті нещасного випадку; справжнього вбивства: вбивство, замасковане під самогубство; вбивство, що має ознаки самогубства з незалежних від вбивці причин [6, с. 303].

Наведена класифікація відображає систему висування різних слідчих версій за справою, пов'язаною із самогубством. У цих випадках призначається судово-психологічна експертиза за фактом смерті.

Але висновки експертизи є тільки вірогідними: адже, експертне дослідження проводиться опосередковано – за матеріалами справи, свідчень свідків, родичів та близьких суїцидента, за текстами, що дають побічну інформацію про особистість та обставини її життя; психологічні стани, сприятливі для самогубства, не завжди призводять до суїциду чи суїцидальної спроби; дії певної особи, які суб'єктивно сприймалися суїцидентом як образливі чи загрозливі, не обов'язково могли бути такими чи досягти рівня певної кваліфікації ст. 120 ККУ. І, нарешті, поведінка суїцидента могла бути неадекватною, конфліктною, що спровокувало неприязнь і агресію з боку третіх осіб.

Оскільки самогубство або замах на нього кримінальної відповідальності не тягне, підбурювання до самогубства і пособництво в самогубстві також не караються законом, що є також значним недоліком. Лише підбурювання до самогубства або пособництво в самогубстві особи, яка через вік або стан психіки не могла усвідомлювати свої дії чи керувати ними, кваліфікується як умисне вбивство за умови, що самогубство мало місце.

Не можуть кваліфікуватися за ст. 120 КК випадки самогубства внаслідок вчинення щодо особи будь-яких законних дій (наприклад, правомірного звільнення з роботи), а також внаслідок повідомлення

хоча й таких, що принижують гідність особи, але достовірних, таких, що відповідають дійсності, відомостей (за умови, що вони повідомлялися не в образливій чи цинічній формі).

Між передбаченою у ст. 120 КК поведінкою винного і самогубством або замахом на самогубство потерпілого повинен бути причинний зв'язок. Відсутність такого зв'язку виключає відповідальність за ст. 120 КК.

З кожним роком проблема самогубств набуває все більш глобального характеру. Вона пов'язана з соціально-економічними, психологічними, деприваційними чинниками (економічна криза, безробіття, «криза сім'ї», відкинутий батьківський досвід як зразок для наслідування, зруйновані ідеали, втрачені кумири, всі варіанти насильства і зневажання інтересів дітей з дитячого віку).

Отже, для реалізації профілактики суїцидів необхідне залучення медичних психологів, соціальних працівників, суспільних і державних організацій і соціальних служб, волонтерів, і створення груп самодопомоги, а також активна участь засобів масової інформації.

Правоохоронним органам потрібно також більше сприяти розслідуванню кримінальних справ у злочинах проти життя та здоров'я особи, зокрема досліджувати версії доведення до самогубства обґрунтовано та досконало.

Слід зазначити, що тільки глибоке розуміння причин самогубства як явища та як окремого вчинку сприятиме їх мінімізації та ефективній профілактиці.

Список використаних джерел:

1. Конституція України, прийнята 28 червня 1996 р. //Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30
2. Кримінальний кодекс України. Кримінально-процесуальний кодекс України. -К.: Юрінком Інтер, 2005. – 478 с.
3. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар /Ред.: Є. Л. Стрельцов. – 5-те вид., перероблене та доповнене. – Харків: Одиссей, 2008. – 800 с.
4. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України/ Ред.: С.С. Яценко, – 4-те вид., перероб. та доп. – К.: А.С.К., 2005. – 841 с.
5. Практика судів України з кримінальних справ 2001-2005/ За заг. ред. В. Т. Маляренка, В. В. Сташиса; Верховний Суд України, Академія правових наук України, Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – К.; Харків: Юрінком Інтер, 2005. – 462 с.

6. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для студентів юридичних вузів і факультетів / За ред. Матишевського П.С., Андрушка П.П., Шапченка С.Д. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 512 с.

7. Образцов В. А., Богомолова С. Н. Криминалистическая психология. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2002 – 447 с.

8. Сулицький В. Соціально-психологічні основи проведення експертизи за фактом самогубства // Соціальна психологія. – 2005. – № 5 (13). – С. 152-159

9. Шестопалова Л. М. Самогубство та доведення до самогубства: заходи протидії. – Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2001. – 237 с.

Гончар Т.І.

студентка,

Національний університет державної податкової служби України

ПРОФІЛАКТИКА ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ЯК ВАЖЛИВИЙ КОМПОНЕНТ ЄДИНОЇ СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ

Профілактика злочинності неповнолітніх має свої особливості, обумовлені певною специфікою даного виду злочинності. Вони насамперед пов'язані з віком злочинців їх соціально-психологічними особливостями та їх статусом у суспільстві.

Попереджувальна діяльність як органів внутрішніх справ, так і спеціальних органів та установ по запобіганню злочинам неповнолітніх є головним напрямком протидії злочинності. Але ця діяльність повинна обов'язково доповнюватися широкою участю громадськості. Тому, що в нинішніх умовах становлення нових суспільно-економічних відносин роль громадськості у протидії злочинності неповнолітніх повинна бути особливо активною.

Форми участі громадськості у напрямку протидії злочинності серед неповнолітніх дуже різноманітні і дають можливість охопити майже всі ланки попереджувальної роботи, починаючи від виявлення та усунення причин і обставин, що сприяють вчиненню злочинів, і закінчуючи виправленням, перевихованням та влаштуванням неповнолітніх правопорушників.

Сьогодні, в умовах, коли заклади освіти майже не займаються запобіжною діяльністю, а кримінальна міліція у справах неповнолітніх зосередила свої головні зусилля на розкритті вже

вчинених злочинів, особливого значення набирають служби у справах неповнолітніх.

Довгий час з ними була пов'язана певна невизначеність: не була належним чином забезпечена правова основа їх діяльності, не вирішеними були питання щодо підпорядкування служб у справах неповнолітніх. Але важливим є те, що на сьогодні зазначені недоліки вдалося подолати. Тому, що прийняті Типові положення про служби у справах неповнолітніх [1, 262-266] та Порядок виявлення та ведення ними обліку неповнолітніх [2, 235-236].

Дані служби сприяють впровадженню нових підходів, форм і напрямків в роботі по подоланню негативних проявів серед дітей, підлітків та молоді, продовжується співпраця з громадськими об'єднаннями, які опікуються захистом прав і інтересів дітей.

Дитячі, молодіжні громадські організації активно долучаються до виконання державних та регіональних соціальних програм стосовно допомоги дітям, які опинилися у складних життєвих обставинах. З метою раннього виявлення неблагополучних сімей та дітей, які в них виховуються.

Служба у справах неповнолітніх надає пропозиції щодо подолання злочинності неповнолітніх.

Система суб'єктів профілактики злочинності неповнолітніх зазнала істотних змін. Раніше профілактикою злочинів підлітків займалися партійні органи, місцеві Ради народних депутатів та їх виконкоми, комсомольські та профспілкові організації, спеціально створені профілактичні органи за місцем проживання, ради учбових і трудових колективів тощо. В цілому їх робота, була досить ефективною, оскільки стримувала підліткову злочинність на більш низькому рівні, ніж той, на якому вона могла б знаходитися [3, 216].

Під час подальшої розбудови системи профілактики злочинів серед неповнолітніх слід враховувати попередній позитивний досвід і разом з тим нові суспільні вимоги. Було б корисно відновити роботу громадських вихователів, які б здійснювали профілактичний вплив на кожного підлітка.

Система профілактики злочинності неповнолітніх у сучасних умовах має поєднувати сили державних, громадських, релігійних та підприємницьких структур у цій діяльності; здійснювати одночасний вплив на особу і мікросередовище неповнолітнього правопорушника [4, 241-244].

В підсумку слід зазначити, що потрібно відпрацювати чітку взаємодію всіх органів у напрямі профілактики злочинності

неповнолітніх. Профілактичні заходи мають здійснюватися суб'єктами запобігання як на рівні видання спеціальних нормативно-правових актів, так і на рівні проведення загально-профілактичної й індивідуальної роботи з підлітком, що потребує відповідного впливу. Зрештою, створення надійної та ефективної системи запобігання злочинам серед неповнолітніх дасть змогу вирішити багато суспільних проблем і насамперед забезпечить зниження злочинності у майбутньому та зміцнення правопорядку в цілому в державі.

Список використаних джерел:

1. Типове положення про службу у справах неповнолітніх обласної, Київської та Севастопольської міської державної адміністрації і Типове положення про службу у справах неповнолітніх, районної у містах Києві та Севастополі державної адміністрації: Затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 25 листопада 1999р./ Збірник нормативно-правових актів у сфері захисту прав дітей. – К. – 2002
2. Порядок виявлення та ведення обліку неповнолітніх службами у справах неповнолітніх: Затверджений наказом Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України від 24 вересня 2001р./ Збірник нормативно-правових актів у сфері захисту прав дітей. – К. – 2002;
3. Криминология : Учеб. / Под. ред. Н.Ф. Кузнецовой. – М. – 1994;
4. Криминологія: Загальна та Особлива частини: (Підручник для студентів юрид. спец. вищ. навч. закладів) / І.М.Данилишин, В.В. Голіна, О.Г. Кальман, О.В. Лисодед; За ред. проф. І.М. Данилишина. – Харків: Право. – 2003.

Катушонок О.В.

аспірант,

Белорусский государственный университет

Научный руководитель: Хомич В.М.

доктор юридичних наук, професор,

Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь

МЕРЫ КУЛЬТУРНО-ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ХАРАКТЕРА В СИСТЕМЕ ОБЩЕСОЦИАЛЬНЫХ МЕР ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ НАСИЛИЯ В СЕМЬЕ

Несмотря на возрастающий в последнее время уровень осведомленности о проблеме семейного насилия, последствия данного негативного явления все еще остаются не всегда

осознанными. Существующая система реагирования на внутрисемейное насилие в основном действует с точки зрения уголовно-правовых мер, то есть на последствия состоявшегося насилия. Между тем, проблемным полем по-прежнему остается система организации профилактики семейного насилия, учитывая социальную автономию семейно-бытовых отношений.

В криминологической науке всю совокупность профилактических мероприятий по их направленности принято подразделять на две большие группы: общесоциальные и специально-криминологические. В системе мер общесоциального предупреждения насилия в семье можно выделять различные меры в зависимости от их характера: меры социального характера, экономического характера; правового характера; нравственно-психологического характера, педагогического характера, культурно-воспитательного характера и др.

Главное средство противостояния насилию – это воспитание, в том числе и духовное. Именно поэтому в Республике Беларусь учреждения образования тесно взаимодействуют с Белорусской Православной Церковью. Благодаря этому сотрудничеству подготовлены и изданы хрестоматии по «православной педагогике», «Духовным основам культуры», «Основам православной культуры» и др. В настоящее время разработана и утверждена Программа сотрудничества Министерства образования Республики Беларусь и Белорусской Православной Церкви на 2011-2014 годы [1]. Данная Программа в определенной степени призвана содействовать развитию в Республике Беларусь института приемной семьи. Так, в ней предусматривается ежегодное проведение цикла обучающих семинаров для приемных родителей «Проблема воспитания ребенка в приемной семье: духовно-нравственный аспект». Отдельно отмечается о необходимости организации работы с прихожанами по профилактике семейного неблагополучия, социального сиротства (во время проведения службы, посещения семей); организация совместной работы социально-педагогических и психологических служб учреждений образования и православных приходов по профилактике девиантного поведения учащейся молодежи, правонарушений и преступлений в молодежной среде.

В этой связи следует согласиться с Е.А.Азаровой, которая отмечает, что подтверждением эффективности семейного воспитания является возрождение позитивных православных традиций народа и государства, когда воспитание проходило в

атмосфере любви и взаимопонимания с раннего детства. Детей приучали к труду, к уважению старших и послушанию им, любви к Родине и ближним [2].

Большое влияние на формирование личности подростка может также иметь и православное просвещение. Введение в школьную программу курсов по православной педагогике, повышение духовного уровня педагогов, а, следовательно, и детей, организация воскресных православных школ, реабилитационных центров обеспечит целостность педагогической профилактики насилия в семье. Так, в Российской Федерации уже предприняты определенные шаги к духовному просвещению школьников. В составе учебного курса «Основы религиозных культур и светской этики», который уже стал обязательным для всех школ, введен предмет «Основы православной культуры».

В дошкольных учреждениях эффективным средством педагогического и правового просвещения является наглядная агитация, включающая использование тематических папок, буклетов и памяток родителям («Защите ребенка», «Каждый имеет право», «Основные формы насилия в семье» и др.), а также создание правового уголка, содержащего основные нормативные правовые документы по защите прав ребенка.

Конечно, многое зависит от профессиональной подготовленности лиц, осуществляющих меры воспитательного характера в профилактике насилия в семье, от их готовности эффективно воздействовать на кризисные ситуации в семье на основе воспроизводства собственного уровня правовой квалификации и культуры. В связи с чем, необходимо оптимизировать подготовку и переподготовку кадров юристов-криминологов, социальных работников, воспитателей и психологов, специализирующихся в области предупреждения семейного насилия по указанным социальным и квалификационным стандартам.

Считаем целесообразным в целях правового просвещения в области семейного насилия, состояния, предупреждения и ответственности за него введение в высших и средних специальных учебных заведениях спецкурса «Основы семейной криминологии».

В Республике Беларусь принимаются меры, направленные на вовлечение молодежи в разрешение общественно-важных вопросов жизнедеятельности белорусского общества. Так, 31 июля 2008 г. Министерством внутренних дел и Генеральной прокуратурой Республики Беларусь по согласованию с «Белорусским

республіканским союзом молодежи» была утверждена Инструкция о порядке взаимодействия органов внутренних дел, прокуратуры и общественного объединения «Белорусский республиканский союз молодежи» при осуществлении профилактики правонарушений среди молодежи, что, безусловно, позитивно влияет на состояние правопорядка.

Органами внутренних дел совместно с учреждениями образования, культуры, спорта и туризма на постоянной основе проводятся информационные дни, творческие конкурсы, массовые спортивные мероприятия по пропаганде и освещению здорового образа жизни, профилактике правонарушений.

Меры общесоциального предупреждения имеют широкий спектр действия и воздействуют практически на все основные детерминанты насилия в семье. Именно поэтому общее предупреждение является основой для адекватного планирования и проведения мероприятий специального предупреждения.

В целом для повышения эффективности предупредительной деятельности государственные и общественные структуры должны комплексно планировать мероприятия, направленные на укрепление семьи, улучшение микроклимата в ней, сочетая при этом меры различного уровня воздействия.

Список использованных источников:

1. Программа сотрудничества между Министерством образования Республики Беларусь и Белорусской Православной Церковью на 2011-2014 гг., 8 апреля 2011 г. – [Электронный вариант]. – Режим доступа: <http://www.church.by/resource/Dir0301/Dir0302/2011/Page3484.html>. – Дата доступа: 14.09.2013.

2. Азарова, Е.А. Педагогическая профилактика насилия над детьми в семье средствами православной культуры: автореф. дисс... канд. юр. наук: 13.00.01 / Е.А.Азарова. – [Электронный вариант]. – Режим доступа: <http://nauka-pedagogika.com/pedagogika-13-00-01/dissertaciya-pedagogicheskaya-profilaktika-nasiliya-nad-detmi-v-semie-sredstvami-pravoslavnoy-kultury>. – Дата доступа: 18.11.2013.

Коваль О.М.

аспірант,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

РОЛЬ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ ДЛЯ ВИПРАВДАННЯ ОСОБИ

У демократичній державі панує гуманне й поважне відношення до людини – держава захищає її права й свободи, честь і гідність. Таким чином, прагнення України стати правовою соціальною державою може бути досягнуто тільки за умови безумовного дотримання прав і законних інтересів людини й громадянина. Особлива роль у досягненні цієї мети належить суду, що вирішує найбільш істотні конфлікти, що виникають в суспільстві, приймаючи загальнообов'язкові рішення про захист права й застосовуючи в необхідних випадках державний примус відносно правопорушників. У сфері кримінального судочинства дане положення має особливе значення, тому що провадження по кримінальним справам пов'язане з обмеженням свободи й недоторканості особи, вторгненням у приватне життя громадян, а ступінь захищеності людини характеризує політичний режим країни, рівень розвитку суспільства й ступінь свобод громадянина.

Становлення інституту виправдання було закономірним результатом зародження й розвитку кримінального судочинства, оскільки неможливо уявити собі правову систему, що допускає лише засудження підсудних. Засудження і виправдання нерозривно пов'язані між собою в процесі реалізації завдань кримінального судочинства й забуття кожної із цих функцій неминуче породить односторонність, ущербність всієї кримінально-процесуальної діяльності.

Сутність виправдання як явища правової дійсності складається в тому, що воно є необхідною властивістю кримінально-процесуальної діяльності, пов'язаною з такою категорією, як справедливість, без якої правосуддя немислимо. Виправдання – акт застосування права, детермінований об'єктивними й суб'єктивними факторами, у ході якого встановлюється істина в справі, засвідчується невстановлена винність (встановлена невинність) особи й відновлюються її порушені права. Зміст виправдання як правового інституту складається в сукупності процесуальних норм, що регулюють підстави, порядок і наслідки винесення

виправдувального вироку (виправдання у вузькому сенсі) і інших кримінально-процесуальних рішень, що констатують невинність особи (виправдання в широкому сенсі). виправдувальний вирок – це акт правосуддя, що володіє певними внутрішніми (законність, обґрунтованість, справедливість) і зовнішніми (винятковість, обов'язковість, незмінність, преюдиціальність) властивостями, що має соціально-політичне, правове, етичне й виховне значення, що ухвалюється судом першої або апеляційної інстанції, який складається у встановленні невинності (з винності) особи в здійсненні злочину по пред'явленому й підтриманому в ході судового розгляду обвинуваченню. Таким чином, виправдання визначає самостійний елемент процесуальної діяльності і виступає первинною процесуальною формою визнання невинності підсудного.

При припиненні судом порушення конституційних прав людини у зв'язку з необґрунтованим кримінальним переслідуванням і визнанням невинності підсудного, виправдання є необхідним засобом досягнення справедливості при відправленні правосуддя. виправдання доцільно розглядати не тільки як факт винесення виправдувального вироку, що відбувся, але і як різновид процесуальної діяльності. Отже, сутність виправдання поєднує в собі порядок здійснення процесуальної діяльності й умови реалізації кримінально-процесуальної під функції по виправданню невинних осіб, а також особливості ухвалення судом виправдувального вироку. виправдання – це судовий порядок встановлення виправдувальних підстав і ухвалення виправдувального вироку, яким від імені держави визнається невинність підсудного.

Дослідження виправдувальної тематики в кримінальному процесі неодмінно стикається із труднощами розгляду питань винності й невинності, процесуального призначення виправдання, теоретичних проблем доведення й ін. Одним із таких питань і є роль презумпції невинуватості в успішному застосуванні інституту виправдання.

Зазначимо, що права й свободи людини – явище юридичне, вони не можуть бути забезпечені в ізоляції від системи правового регулювання. Юридичні гарантії безпосередньо створюють умови й засоби для реалізації, захисту прав людини. Однією з таких гарантій є презумпція невинності.

На теоретичному рівні принцип презумпції невинуватості як такий вперше був сформульований у XVIII ст. Чезаре Беккарія в

трактаті «Про злочини і покарання». Принцип, сформульований Беккаріа, було включено в Декларацію прав людини і громадянина 1789 р. Окремі положення цього принципу було втілено в Наказі Катерини II 1767 р., в Статуті кримінального судочинства Російської Імперії 1864 р. Сьогодні правило про презумпцію невинуватості в різних формах закріплено законодавчими нормами різних держав, наприклад: «обвинувачуваний вважається невинним до остаточного осуду» (Італія).

В основі презумпції невинуватості лежить моральний та політичний принцип, що запроваджує обов'язок суду бути незалежним, захищає свободу суддів в оцінці вини як фундаментальний принцип верховенства права. Відзначимо, що одна із основних вимог і вітчизняного кримінально-процесуального законодавства – жоден невинний не повинен бути покараний. Якщо є сумніви у вчиненні конкретною людиною злочину, то слідчий, прокурор, суд повинні керуватися правилом про тлумачення непереборних сумнівів на користь обвинуваченого. Це необхідно для виконання розпорядження закону і є принципом презумпції невинуватості [4, 368-372]. Ця тема дуже широка, що підтверджується численними зверненнями до неї майже всіх провідних вчених-процесуалістів. Презумпція невинуватості – не підсумок накопичених фактів і життєвого досвіду, а одна із основних вимог правосуддя, вона є як чинником справедливості, так і механізмом, який забезпечує правильність вирішення справи. Презумпція невинуватості також є джерелом низки процесуальних прав і гарантій підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, без забезпечення яких унеможливлується справедливе судочинство; визначає напрям подальшого розвитку права людини на справедливий суд, отже, ефективно втілення цього принципу на всіх стадіях кримінального процесу залишається одним з першочергових завдань вітчизняної правової науки та практики.

Презумпція невинуватості слугує індикатором стану законності і верховенства права в державі. В демократичному суспільстві людина та її гідність визнаються найвищою цінністю (ст. 3 Конституції України), а гарантії презумпції невинуватості є запорукою дотримання прав людини в кримінальному процесі [2]. Презумпція невинуватості є важливою гарантією встановлення істини у кожній кримінальній справі та запобігання необґрунтованому засудженню підсудного.

Визначаючи процесуальне значення презумпції невинуватості для виправдання М. І. Пастухов зазначав, що при недоведеності обвинувачення, презумпція визначає юридичний результат по справі – постановлення виправдувального вироку [5, 9].

Презумпція невинуватості є водночас і важливою гарантією, що підтверджує невинність самим фактом постановлення виправдувального вироку, і недопущенням передчасного визнання винним особи до вступу в законну силу обвинувального вироку.

Таким чином, можна констатувати, що *принцип презумпції невинуватості діє на всіх стадіях кримінального процесу і сприяє повному, безсторонньому, об'єктивному дослідженню всіх обставин справи, що є необхідною умовою обґрунтованого і справедливого винесення судового рішення взагалі, і виправдання невинуватого зокрема*. Порухення даного принципу веде до порушення законності і прав людини.

Список використаних джерел:

1. Алейніков Г.І. Виправдувальний вирок у кримінальному процесі України. – Херсон: Херсонський обласний Фонд милосердя та здоров'я, 2007. – 200 с.
2. Барчук Г.І., Чеханюк П.Ю. Презумпція невинуватості як один із принципів кримінального процесу// Г.Барчук, П.Чеханюк [Електронний ресурс] – Режим доступу до статті: http://www.nbuu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Nvknus/2010_4/barchuk.htm
3. Бернюков А. М., Бігун В. С., Лобода Ю. П., Малишев Б. В., Погребняк С. П., Рабінович С. П.. Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення / В.С. Бігун (відп.ред.). – К.:Знання, 2009. – 316 с.
4. Крижанівський В.В. Принцип презумпції невинуватості в сучасному кримінальному процесі // Наукові записки. Серія «Право». – Острог, 2001. – Вип. 2. – С. 368-372.
5. Пастухов М. И. Процесуально-правові аспекти оправдання подсудимого. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Минск – 1983. – С. 9.

Курдюкова Я.А.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ І ВИДИ УМИСЛУ

Суспільно небезпечні діяння, що вчиняються умисно, становлять абсолютну більшість (понад 80%) складів злочинів серед передбачених нормами Особливої частини Кримінального кодексу. Як свідчать численні дослідження, у реальному житті число умисних злочинів сягає 90-92% загальної кількості вчинених злочинів. Така «питома вага» умислу визначає особливу увагу до його аналізу в процесі досудового слідства та судового розгляду кримінальних справ [1, стор. 189]. Тому визначення форми вини має важливе кримінально – правове значення не лише при дослідженні категорії вини, а й для визначення підстав кримінальної відповідальності, кваліфікації злочинів, призначення покарання та звільнення особи від кримінальної відповідальності. Форма вини відмежовує злочинну поведінку від незлочинної, відіграє головну роль при індивідуалізації покарання та диференціації кримінальної відповідальності, визначає кваліфікацію злочину.

Вина (*culpa*) – психічне ставлення особи до вчиненого нею діяння та його наслідків, виражене у формі умислу або необережності.

Прямий умисел (*dolus directus*) має місце, «якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання» (закріплений в ч.2 ст.24 КК України). Непрямий умисел (*dolus indirectus*) – «якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і хоча не бажала, але свідомо припускала їх настання» (закріплений в ч.3 ст.24 КК України). Такий поділ умислу зафіксований на законодавчому рівні. Проте, в межах прямого та непрямого умислу виділяють їй конкретні їх види, що мають значення при юридичній оцінці та кваліфікації деяких злочинів. Вони характеризуються додатковими розпізнавальними ознаками: часом виникнення, спрямованістю, конкретизацією бажаного наслідку тощо. В більшості підручників з кримінального права України, немає прямого їх розподілу саме в

межах прямого і непрямого умислу, тому це досить дискусійне питання.

Залежно від умов виникнення та формування умисел поділяється на заздалегідь обдуманій на раптовий. Ще у кримінальному праві Російської імперії дожовтневого періоду за цим критерієм виділялись три види умислу: заздалегідь обміркований і холоднокровний (перед умисний); раптовий і холоднокровно реалізований; афектований [1, стор.195]. У більшості випадків кваліфікація злочину не залежить від часу виникнення умислу, проте КК відомі злочини, суб'єктивна сторона і характер суспільної небезпечності яких фактично визначаються умислом, що виник раптово. Це передбачено ст.116 КК України (умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання) або ст.123 (умисне тяжке тілесне ушкодження, заподіяне у стані сильного душевного хвилювання). За заздалегідь обдуманого умислу мотив і мета вчинити злочин і його безпосередня реалізація відокремлені між собою певним проміжком часу, протягом якого винний розробляє план вчинення злочину, обмірковує його деталі, обирає спосіб, час і місце вчинення. Подібні обставини зазвичай свідчать про підвищену анти соціальність суб'єкта. Тому, незважаючи на те, що час виникнення умислу в більшості умисних злочинів не має значення, його необхідно враховувати при призначенні покарання. Тим більше, що заздалегідь обдуманого умислу часто вчиняються такі особливо тяжкі злочини, як вбивство, викрадення людей, розбійні напади, бандитизм, викрадення чужого майна в особливо великих розмірах, контрабанда, вимагання та інші.

Проаналізувавши праці Ф.Г.Гілязева «Соціально-психологічні та кримінально-правові, кримінологічні аспекти вини» та А.Ф.Зелінського «Усвідомлюване та неусвідомлюване в протиправній поведінці» можна дійти висновку, що заздалегідь обдуманій умисел можна віднести як підвид прямого, тому що формування умислу, Ф.Г. Гілязев поділяє на 2 частини: а) формування мотиву, цілі та вибору рішення щодо вчинення злочину; б) вибір знарядь та засобів для виконання умислу [2, стор. 17-21]. Звідси випливає, що ці дві ознаки розділені часом у заздалегідь обдуманому умислу, саме тому формування умислу має місце на ґрунті тільки антисоціальних потреб особи, на особу не справляють потужного впливу, наприклад, переживання, почуття, емоціональна активність та інші елементи свідомості – психічна діяльність людини, які характерні для раптового умислу. Тому я

вважаю, що заздальгідь обдуманий умисел необхідно розглядати як підвид прямого умислу, а раптовий (відповідно й афектований) – непрямого.

В залежності від характеру змісту умисел поділяється на: визначений та невизначений. Визначений умисел характеризується чіткою конкретизацією наслідків діяння в передбаченні винного їх кількісних та якісних показників. Невизначений умисел характеризується відсутністю індивідуально визначеного уявлення про фактичні якості діяння та їх наслідки [4, стор. 46]. Що стосується визначеного та невизначеного умислу, то на мою думку, ці види необхідно відносити як підвиди прямого, тому що дії особи підпадають під законодавче визначення прямого умислу. Навіть за невизначеного умислу, особа бажала настання наслідків, але мала місце фактична помилка в характеристиках умислу. Саме це бажання, дозволяє віднести невизначений умисел саме до підвиду прямого умислу.

Всі види умислу мають велике практичне значення, бо вони впливають або на кваліфікацію злочину, або на ступінь його суспільної небезпеки, а тому враховується при призначенні покарання.

Список використаних джерел:

1. Фріс П.Л. «Кримінальне право України» // П.Л.Фріс. – Київ, «Атіка» – 2009
2. Ф.Г.Гилязев «Социально-психологические, уголовно-правовые и криминологические аспекты вины» // Ф.Г.Гилязев. – Уфа – 1978
3. А.Ф.Зелинский «Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении» // А.Ф.Зелинский. – Харьков, «Вища школа» – 1986
4. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України під редакцією С.С. Яценко. 4-е видання . – Київ, «А.С.К.» – 2006

Лобашова Л.М.

*студентка економіко-правового факультета,
Донецький національний університет*

КВАЛИФИКАЦИЯ ПРЕДМЕТА ВЗЯТКИ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ

Получение взятки – деяние, предусмотренное гл. 17 ст.368 Уголовного кодекса Украины. Данная глава включает статьи, предусматривающие ответственность за преступления в сфере служебной деятельности.

Специфика данных преступлений состоит в их особой опасности. Так, совершая указанные преступления, должностные лица нарушают принцип законности – один из основополагающих принципов деятельности должностных лиц, государственных служащих, служащих органов местного самоуправления, предусмотренный Конституции Украины, причиняя тем самым ущерб правам и законным интересам граждан, обществу и государству. Кроме того, такие действия умаляют авторитет государственных органов, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений в обществе, а также подрывают у граждан уверенность в защищенности их прав, порождают у них недоверие к органам власти [1, с. 27].

Взятничество как одно из распространенных и опасных проявлений коррупции относится к числу наиболее латентных преступлений. В практической деятельности органов дознания и следствия вызывает затруднение не только выявление и пресечение этого преступления, но и его квалификация. Причем особую трудность в ряде случаев представляет установление предмета взятки.

Проблеме определения предмета всегда отводилась значительная роль в уголовном праве. Трудности на практике и разноплановость высказываемых в юридической литературе точек зрения по поводу характеристики предмета взятки приводили к расплывчатости и размытости этого понятия. А между тем данный признак состава преступления является исходным моментом при установлении объекта преступления и квалификации деяния [2, с. 15].

Закон определяет взятку как «деньги, ценные бумаги, иное имущество или выгоды имущественного характера», получаемые должностным лицом лично или через посредника за «действия

(бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее покровительство или попустительство по службе» [3, с. 105].

Уголовную ответственность влечет как явная, так и прикрытая (замаскированная, завуалированная) взятка. Прикрытая взятка дается, например, под видом подарков родственникам. «Если имущественные выгоды в виде денег, иных ценностей, оказания материальных услуг предоставлены родным и близким должностного лица с его согласия либо если он не возражал против этого и использовал свои служебные полномочия в пользу взяткодателя, действия должностного лица следует квалифицировать как получение взятки» .

Прикрытая взятка может выразиться в предоставлении выгодной работы должностному лицу или его родственникам, выплате завышенных авторских гонораров, завышенной оплате лекций, консультаций, проигрыше в азартной игре и т.п. Прикрытые взятки составляют лишь очень незначительную часть выявленных взяток, что указывает не только на их сравнительную редкость, но и на сложность их расследования [4, с. 98].

Рассматривая предмет взятки с позиции правового статуса, его условно можно разделить на две группы.

Одна из них включает в себя деньги, ценные бумаги (выраженные как в украинской, так и иностранной валюте), имущество (любые материальные ценности, обладающие меновой стоимостью, в том числе в виде долговых обязательств, выраженных в иностранной валюте), драгоценные металлы в виде ювелирных изделий или лома этих изделий в любом виде и состоянии и т.д., в целом обладающие общей характеристикой – нахождением в свободном обороте. Противоправное деяние, выраженное в передаче таких ценностей в виде взятки должностному лицу и соответственно в получении их последним лично или через посредника, полностью охватывается диспозициями ст. 368-369 УК Украины.

Вторая группа объединяет в себе то «иное имущество», которое, обладая вышеуказанными характеристиками материальных ценностей, исключает первую. Предмет взятки, относимый ко второй группе, включает в себя те вещи и материальные ценности, оборот которых в Украине запрещен либо ограничен. Это предметы, изъятые из оборота. Использование их в качестве предмета взятки

налагает на правоприменителя обязанность дополнительно квалифицировать взяточничество по совокупности с преступлениями, предусмотренными статьями УК Украины, которыми установлена ответственность за их незаконный оборот. Когда предметом взятки являются предметы, изъятые из оборота, то содеянное квалифицируется по совокупности с преступлением, представляющим собой незаконный оборот соответствующих предметов. Так, если предмет взятки – драгоценные металлы, содеянное следует квалифицировать по ст. 368 и 213, 214 УК Украины. Такая квалификация достаточна при условии, что в обязанности должностного лица не входит осуществление контроля за оборотом вышеназванных предметов. В случаях, если взяткополучатель является должностным лицом, в обязанности которого входит контроль за оборотом предметов, изъятых из оборота, то содеянное необходимо дополнительно квалифицировать по ст. 364 и 365 УК Украины, поскольку взяткодатель совершает еще и злоупотребление должностными полномочиями, и превышение власти [5, с. 123].

Нельзя рассматривать в качестве имущественной выгоды (и взятки) попустительство или продвижение по службе (даже связанное с повышением оклада), отказ от разглашения компрометирующих сведений, положительные характеристики, рекомендации и другие неимущественные блага. Сложным является вопрос о понимании в качестве взятки трудоустройства должностного лица, его родственников, близких, выгодных условий при заключении договоров (например, издательских и др.). Как уже отмечалось, если выгодность условий трудового договора, иных сделок явно завышена – содеянное будет прикрытой взяткой. Например, сын должностного лица устроен на работу, не соответствующую его квалификации, или труд его оплачивается работодателем выше оплаты труда более квалифицированных работников. В практике уже имеются случаи осуждения за такое взяточничество. Очевидно, будет взяткой и предоставление указанных выгод, если работа фактически не выполнялась. Однако нельзя рассматривать в качестве взятки трудоустройство, если труд должностного лица или его близкого оплачивается эквивалентно трудовому вкладу, на тех же условиях, что и труд других работников той же квалификации. Во всяком случае, при расследовании прикрытых взяток необходимо установить то действие (бездействие, общее покровительство или

попустительство) должностного лица, за которое предоставлена имущественная выгода.

В качестве взятки может рассматриваться только такое имущественное предоставление, которое:

1) выступает в качестве вознаграждения должностного лица за уже совершенное действие (бездействие), связанное с использованием им своего служебного положения (взятка-вознаграждение, «благодарность»), либо

2) призвано побудить должностное лицо к совершению такого действия (взятка-подкуп) [6, с. 210].

Таким образом можно сделать вывод, что взятка является не предметом, а средством совершения преступления, т.к. предмет является материальным выражением объекта, а взятка никакого отношения к объекту не имеет.

Список использованных источников:

1. Мельник М. Отримання Хабара: проблемні питання кваліфікації і звільнення від відповідальності // Підприємство господарство і право . – 2009. – №5. – С. 27-29.

2. Завидов Б.Д. Взятничество: Уголовно – правовой анализ получения и дачи взятки (ст.368 и 369 УК Украины): Пособие для юристов, работников правоохран. органов и других правоприменителей. – К.: , 2007. – 32 с.

3. Уголовный кодекс Украины (с изменениями и дополнениями по состоянию на 1 сентября 2008 года). – Х.: « Одиссей», 2008. – 312 с.

4. Мельник М.І. Хабарництво: загальна характеристика, проблема кваліфікації, удосконалення законодавства. – К., 2009. – 255 с.

5. Светлов А.Я. Спорные вопросы квалификации взятничество // Проблемы социалистической законности. – Х., 2008. – Вып.14. – С. 121-127.

6. Кирпичников А.И. Взятка и коррупция в Украине. К.: «Альфа». – 2007. – 356 с.

Перепелиця Д.І.

здобувач,

Харківський національний університет внутрішніх справ

СОЦІАЛЬНО-ПСИХОЛОГІЧНЕ ВІДЧУЖЕННЯ ТА СТИГМАТИЗАЦІЯ ЯК ЕЛЕМЕНТИ МЕХАНІЗМУ ПРИЗОНІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ

Призонізація традиційно розглядається в кримінології як специфічний фактор злочинності. Під нею розуміють масовий, інституційний, комплексний соціальний феномен, що виражається у поширенні адаптивних криміногенних, кримінальних пенітенціарних та постпенітенціарних соціальних практик в середовищі засуджених до позбавлення волі, заарештованих, а також в масовій культурі населення, зумовлений відтворенням на рівні колективної свідомості й діяльності елементів кримінальної субкультури і типових психологічних наслідків режимних обмежень та обтяжень перебування в умовах ізоляції. Разом з тим, малодослідженим залишається індивідуальний механізм адаптації особистості до умов позбавлення волі, режимних обмежень, насильства, кримінально-субкультурних елементів.

В цьому аспекті варто наголосити на тому, що суттєвою складовою механізму призонізації, яка складає її зміст є соціально-психологічне відчуження засудженого, однак, не від колективну ув'язнених, а від «іншого» суспільства – тієї його частини, яка знаходиться на волі. Як зазначає з цього приводу Я. І. Гілінський, пенітенціарні установи наряду з безробіттям, бездомністю, незайнятістю підлітків та молоді множать ряди «виключних» (exclusive) – основний соціальний резерв злочинності, п'янства, наркотизму, проституції, самогубств [1, с. 436]. Реакцію на відчуження є прийняття системи координат життєдіяльності злочинного співтовариства, квінтесенцією якої є кримінальна субкультура. З іншого боку над засудженим тяжіє особливий правовий статус, яки знаходить свій прояв у відносинах з адміністрацією установи виконання покарань та в низці обмежень побутового характеру щодо кількості й частоти побачень, можливостей отримання посилок, особистого заробітку та його витрат на задоволення власних потреб тощо. В цих двох напрямках відбувається формування щонайменше двох специфічних нових для ув'язненого соціальних ролей. А, як відомо, кожна соціальна роль

ґрунтується на діяльності суб'єкта у відповідності до очікувань з боку контрагентів (колективу, суспільства в цілому). Саме така діяльність щодо забезпечення відповідності правовому статусу засудженого (виконання специфічних обов'язків, сприйняття обмежень прав), а також соціальній ролі у колективі ув'язнених й становить предмет (зміст) призонізації. І якщо діяльність, спрямована на відображення правового статусу засудженого у загальних рисах визначається режимними обмеженнями, внутрішнім розпорядком, то сприйняття соціометрично позначеної нової ролі та її реалізація в поведінці з урахуванням нормативно-ціннісної основи кримінальної субкультури характеризується певною специфікою.

Як зазначає О. Б. Демків, закриті спільноти становлять своєрідний самодостатній соціальний всесвіт (самодостатній у тому сенсі, що за відсутності чи низької інтенсивності контактів із зовнішнім світом відбувається пошук заміщувальних практик, цінностей та інститутів, які виконують необхідні для ізольованої спільноти функції). Так виникає тюремна субкультура [2, с. 155]. Одним з її невід'ємних елементів є система соціальних статусів. В роботах Т. О. Паршиної віділяється п'ять рівнів структурної моделі адаптації особистості, в тому числі й до нових соціальних ролей. I – адаптаційний потенціал особистості, який включає такі складові: біоплатстичний, біографічний, психічний, система особистісної регуляції; II – диспозиційна система – базові ситуації; III – соціальної фіксовані установки – атитюди (когнітивні, афективні, поведінкові показники); IV – базові соціальні установки, що формуються у сфері діяльності, в якій особистість задовольняє потреби в активності; V – ціннісні орієнтації [3, с. 100–106]. Таким чином, конфігурації конкретних кримінально-субкультурних соціальних статусів (ролей) залежать від особистісних якостей засудженого (адаптаційного потенціалу, спрямованості і т.п.), зокрема його кримінального стажу, відношення до праці, до взаємодії з персоналом установи покарань та інших правоохоронних органів, знання законів кримінальної субкультури тощо.

Назви та кількість вказаних статусів може варіювати з огляду на місцевість розташування колонії, її контингент.

Однак, як засвідчує аналіз наукової літератури з проблем професійної злочинності, публіцистичних матеріалів, присвячених особливостям кримінальної субкультури, а також результати проведеного нами опитування 470 працівників колоній середнього

та максимального рівня безпеки, а також слідчих ізоляторів Управління ДПтС України у Донецькій, Львівській, Харківській та Херсонській областях, можна вести мову про наявність декількох змістовно усталених ролей, які об'єднуються за трьома групами:

1) так звані «чорні» або «блатні». Ця група охоплює такі статуси, як «зłodії в законі», «авторитети», «фраєри» («козирні фраєри»). За класифікацією засуджених, прийнятих в установи виконання покарань, ці категорії осіб відносяться до засуджених з негативною спрямованістю: вони ухиляються від праці, від прибирання місць загального користування, характеризуються стійкими антисупільними установками. Таки осіб у вправних колоніях середнього рівня безпеки зазвичай не більше 10% від всіх засуджених, а у колонії максимального рівня безпеки – 15-20%;

2) «червоні» або «козли» – так званий актив за класифікацією персоналу установ виконання покарань – особи, які характеризуються підтриманням конструктивних зв'язків з персоналом колонії, приймають активну участь в організації самодіяльності, на виробництві; демонструють ініціативність у навчанні, бажання виправитися та претендувати та умовно-дострокове звільнення від подальшого відбування покарання. Частка таких осіб у вправних колоніях середнього рівня безпеки становить біля 40-50% від всіх засуджених, а у колонії максимального рівня безпеки – 30-40%. До числа членів активу іноді потрапляють засуджені, які порушили кримінально-субкультурні правила, звичаї та, побоюючись застосування щодо них неформальних санкцій з боку ув'язнених, приймають рішення про співробітництво з адміністрацією, персоналом установ виконання покарань;

3) «сірі» – так званий резерв або пасив за класифікацією персоналу установ виконання покарань – особи, які характеризуються нестійкими особистісними криміногенними рисами, не чітко вираженою антисоціальною спрямованістю; залучені до праці, ухиляються від прибирання місць загального користування. Частка таких осіб у вправних колоніях приблизно така ж як і попередньої категорії, тобто «червоних». До них, зокрема, відноситься: а) «мужики» – відносно незалежна від осіб з числа «чорних» група засуджених, які, окрім зазначеного, ухиляються від підтримання добровільних та активних відносин з персоналом колонії та, поряд з цим, визнають цінності та нормативи організації життєдіяльності згідно приписам кримінальної

субкультури; б) «баклани» – особи, засуджені за насильницькі злочини, вчинені на побутовому ґрунті (хуліганство, кримінально каране насильство в сім'ї у виді тих чи інших тілесних ушкоджень тощо) та які не виявляють прагнення до виправлення.

Крім того, з числа «сірих» (або ріже – «червоних») добровільно або вимушено добровільно залучаються особи для забезпечення побутових потреб представників «чорних» – так звані «шістки», які можуть зберігати цей статус і поза місцями ув'язнення.

Окремою відносно ізольованою категорією осіб є «опущені» (або «ображені»). До них відносяться: а) пасивні добровільні гомосексуалісти; б) особи, до яких було застосовано акт насильницького мужолозтва за істотні порушення норм і звичаїв кримінальної субкультури, зокрема за насильницькі статеві злочини та статеві злочини щодо неповнолітніх; в) особи, які були викриті засудженими на порушенні норм і звичаїв кримінальної субкультури та добровільно вирішення прийняти цей статус. В останньому випадку процедура прийняття означеної ролі виражається у добровільному переміщенні особистих речей в місце локації осіб з числа «ображених» у гуртожитках колонії або до санвузла у ПКТ СІЗО.

Отже, процес адаптації до умов ізоляції та неформальної системи правил в колективі засуджених супроводжується відчуженням та стигматизацією. Останні виявляються елементами механізму призонізації та, водночас, її факторами.

Список використаних джерел:

1. Гишинский Я. И. Призонизация по-российски / Я. И. Гишинский // Отечественные записки : Правосудие в России. – 2003. – № 2. – С. 434–441.
2. Демків О. Б. Призонізація свідомості молоді як девіантогенний чинник / О. Б. Демків, М. З. Федевич // Вісник Львівського університету. Серія соціологічна. – 2012. – Вип. 6. – С. 153–163.
3. Паршина Т. О. Структурная модель социально-психологической адаптации человека / Т. О. Паршина // Социс. – 2008. – № 8. – С. 100–106.

Чижаєв В.І.

студент,

Інститут післядипломної освіти

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ЗВІЛЬНЕННЯ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ЗВ'ЯЗКУ З ДІЙОВИМ КАЯТТЯМ: УМОВИ ТА ЕЛЕМЕНТИ

Побудова в Україні демократичної правової держави, формування повноцінного громадянського суспільства, проголошення людини Конституцією України найвищою соціальною цінністю потребують більш активної реалізації відновлювальної функції кримінального права, диверсифікації засобів її виконання. Це зумовлює необхідність створення дієвих правових механізмів, завданням яких є забезпечення прав потерпілих від злочинів осіб та інтересів держави. Одним з елементів цього є використання пом'якшення кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили злочини, за умови їх позитивної посткримінальної поведінки, зокрема, дійовому каятті [2, с. 1].

Дійове каяття як підстава звільнення від кримінальної відповідальності, передбачена ст. 45 Загальної частини і є новелою в новому Кримінальному кодексі України 2001 р. (далі – КК України).

Слід відзначити особливістю даної статті є те, що вона закріплена у КК України і, зокрема, передбачає новий, невідомий КК 1960 р., вид звільнення від кримінальної відповідальності. У КК 1960 р. дійове каяття розглядалося лише як пом'якшуюча обставина [4, с. 118]. Це свідчить про те, що законодавець на перше місце ставить не засудження особи, а саме перевиховання особи. Нерідко після звільнення особи від відповідальності, ці особи стають на правильний шлях, не порушуючи в подальшому закони.

Практичне значення детального вивчення дійового каяття полягає в поширенні даного інституту на всіх осіб, які вчинили злочини, оскільки їх доля залежить від правильного розуміння особами, що застосовують норми права інституту дійового каяття.

Таким чином, вивчення проблем, пов'язаних з інститутом дійового каяття, являється актуальним для науки кримінального права України, має велике значення для подальшого вдосконалення положень КК України і для практики його використання [7, с. 1244].

Так, стаття 45 КК України встановлює: «Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду».

Дійове каяття є формою позитивної посткримінальної поведінки особи, що вчинила злочин. Умовою звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям є: 1) вчинення злочину вперше; 2) злочин повинен бути невеликої тяжкості або необережним середньої тяжкості.

Такою, що вчинила злочин вперше, вважається особа, яка раніше не вчинила злочин або раніше вчинила злочин, що вже втратив правове значення, наприклад, якщо особа була звільнена від кримінальної відповідальності або якщо судимість за цей злочин було погашено або знято (ст. 32 КК України) [5, с. 102].

Відповідно до ч. 2 ст. 12 КК України злочином невеликої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання. Злочином невеликої тяжкості як передумовою застосування ст. 45 КК України визнається не тільки закінчений злочин, а й замах на такий злочин, оскільки згідно зі ст. 16 КК України санкцією незакінченого злочину є санкція відповідної статті Особливої частини КК України, що передбачає закінчений злочин невеликої тяжкості. Разом з тим не може визнаватися зазначеною передумовою приготування до такого злочину, оскільки згідно з ч. 2 ст. 14 КК України готування до злочину невеликої тяжкості не тягне за собою кримінальної відповідальності [3].

Згідно з ч. 3 ст. 12 КК України злочином середньої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років. Законодавець вказує, що злочин середньої тяжкості повинен бути вчинений з необережності (ст. 25 КК України). Дія ст. 45 розповсюджується на осіб, що вчинили одиничний злочин (триваючий, продовжуваний), бо в цьому випадку відсутня множинність.

Підставою звільнення особи від кримінальної відповідальності відповідно до цієї статті є дійове каяття, яке складається з таких елементів у їх поєднанні: 1) щире каяття; 2) активне сприяння розкриттю злочину; 3) повне відшкодування завданих цією особою збитків або усунення заподіяної шкоди. Відсутність одного з

зазначених елементів виключає можливість застосування даної статті. Третя складова – усунення заподіяної шкоди – повинна бути встановлена тільки тоді, коли вчиненим злочином потерпілому були заподіяні збитки. Виключення можуть становити лише випадки вчинення злочину або замаху на нього, внаслідок яких не заподіяний збиток або не нанесена шкода.

Щире каяття означає, що особа визнала факт учинення нею злочину невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, висловила щирий жаль із цього приводу, засуджуючи свою протиправну поведінку, та бажання виправити ситуацію, що склалася [6].

Активне сприяння розкриттю злочину – це добровільні дії особи, яка вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, які свідчать про намір надати правоохоронним органам допомогу з метою сприяння запобіганню суспільно небезпечним наслідкам злочину та встановлення об'єктивної істини у справі (наприклад, виявлення співучасників злочину та припинення їх антигромадської поведінки, виявлення знаряддя та засобів учинення злочину, а також іншого майна, що підлягає поверненню потерпілому тощо).

Повне відшкодування заподіяних збитків або усунення заподіяної шкоди направлене на зменшення або усунення наслідків учиненого особою злочину. Заподіяні збитки можуть бути матеріальними, а заподіяна шкода може бути фізичною або моральною. Під матеріальними збитками розуміють збитки, які були завдані злочином майну фізичної або юридичної особи. Повне відшкодування заподіяних збитків може виражатися у відновленні початкового стану предмета посягання, виправленні ушкодженого майна, поверненні викрадених речей, сплати їх вартості тощо. Усунення заподіяної шкоди може відбуватися шляхом публічного вибачення або надання першої медичної допомоги тощо [5, с. 103].

В контексті ст. 45 КК України зазначений елемент повного відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди є дійсно необхідним для позитивного вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності. Повне відшкодування нанесеного збитку або усунення заподіяної шкоди означає задоволення в повному обсязі розумних претензій потерпілого.

Під відшкодуванням заподіяної шкоди слід розуміти добровільне відновлення, в міру можливостей, тих майнових прав і благ, яких винна особа позбавила потерпілого в результаті вчинення

злочину, а саме: повернення, заміна або компенсація завданого злочином збитку, що має майнове вираження й завжди відповідає певному грошовому або майновому еквіваленту.

Під усуненням заподіяної шкоди в ст. 45 КК України слід розуміти будь-які моральні й фізичні втрати, які понесла потерпіла особа в результаті вчинення злочину [1, с. 13].

Відшкодування збитків або усунення шкоди повинно бути добровільним. Закон прямо вказує на те, що звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям можливе тільки у разі реального відшкодування (усунення) у повному обсязі спричинених злочином втрат фізичного, майнового або морального характеру. З огляду на це, ст. 45 КК України не може бути застосована у випадках, коли обвинувачений (підсудний) лише обіцяє (усно або письмово) відшкодувати завдані ним збитки або усунути заподіяну шкоду у майбутньому [4, с. 119-120].

З огляду на вище зазначене, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям характеризується певними умовами, позитивною посткримінальною поведінкою особи й поєднанням, як правило, невід'ємних один від одного обов'язкових елементів. Отже сутність дійового каяття, як підстави обов'язкового звільнення від кримінальної відповідальності, полягає у тому, що особа, яка вчинила злочин, не лише внутрішньо переживає і словесно розкаюється у вчиненому, а й підтверджує це своїми соціально корисними й активними діями.

Список використаних джерел:

1. Григор'єва М.Є. Звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з її дійовим каяттям: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / М.Є. Григор'єва. – Х., 2007. – 20 с.
2. Житний О.О. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / О.О. Житний. – Х., 2003. – 17 с.
3. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 480 с.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 3-тє вид., переробл. та доповн. – К.: Атіка, 2005. – 1064 с.
5. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Вид. 7-ме, перероб. та доп. / Відп. ред. Є.С. Стрельцов. – Х.: Одиссей, 2011. – 824 с.

6. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р., № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/0012700-05>.

7. Ярош В.В. Дійове каяття як підстава звільнення від кримінальної відповідальності, передбачена загальною частиною Кримінального кодексу України / В.В. Ярош // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 1244-1250 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http. //archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13yvvkku.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2013-1/13yvvkku.pdf).

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ, СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА, СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ

Абушов Теймур Аловсат огли

здобувач,

Національна академія внутрішніх справ України

ОБШУК ЯК СПОСІБ ОДЕРЖАННЯ МАТЕРІАЛЬНОЇ ДОКАЗОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ

На сучасному етапі розвитку суспільства зусилля держави, що спрямовані на посилення правових основ державного й громадського життя, дотримання законності, подальший розвиток й охорону прав і свобод громадян безпосередньо пов'язані з поліпшенням роботи органів внутрішніх справ, прокуратури, судів. Особливе значення в посиленні боротьби зі злочинністю має подальше вдосконалення системи слідчих дій, у якій важливе місце займає обшук.

Відокремлення обшуку як самостійної процесуальної дії, як одного із джерел одержання доказової інформації при розслідуванні кримінальної справи сформувалося тільки до ХІХ століття. В існуючих раніше правових актах обшуку приділялася роль одного із засобів зі збирання доказів, але правила його проведення, і тим більше наукові основи не були розроблені. (Судебник Івана ІІІ.; Судебники 1497 р. і 1550 р.; Соборне укладення 1649 р. Устав карного судочинства 1864 р.)

Теоретичними дослідженням обшуку як слідчої дії, формулюванням на науковій основі поняття обшуку й регламентацією порядку його проведення в законодавчих актах, подальшому їхньому вдосконалюванню, а також розробки відповідних рекомендацій із правильного їх застосування, займалися багато учених криміналістів – Я.І. Баришев – «Підстави кримінального судочинства із застосуванням до російського кримінального судочинства» – 1841 р.; Г. Гросс – «Керівництво для судових слідчих, чинів загальної и жандармської поліції» – 1892 р;

О.Р. Ратінов – «Обшук і виїмка» – 1961 р.; Р.С. Белкін – «Курс радянської криміналістики» – 1977 р; вітчизняні учені В.П. Бахін, А.В. Іщенко, В.О. Коновалова, В.С. Кузьмічов, Л.Д. Удалова, В.Ю. Шепітько та інші.

Закріплення та регламентація слідчої дії в КПК України – обов'язкова умова її проведення. Тому, у наш час обшук є строго регламентованою кримінально-процесуальним законом слідчою дією, що призначена для збирання доказової інформації з конкретної кримінальної справи [1, с. 201].

Діючий у країні з 1961 року кримінально-процесуальний кодекс Української РСР, проект кримінально-процесуального кодексу України № 1233 від 13.12.2007 року, не містять поняття обшуку. Поняття цієї слідчої дії розкривається в юридичній літературі (підручниках, посібниках, статтях тощо). Хоча, доцільно, що саме в законі мають бути викладені чітко і повно, у стислій формі всі ознаки цієї складної слідчої дії.

Норми, що регламентують проведення обшуку як слідчої дії, відособлені в главі 16 КПК України. З ними тісно пов'язано багато норм, що містяться в інших главах КПК, зокрема, що встановлюють принципи кримінального процесу й процесуальний статус його учасників.

Для більш чіткого і повного визначення цієї слідчої дії, необхідно, урахувати його особливості, до яких можливо віднести:

1. Примусовий характер. Разом з тим, слід відмітити, що примусовий характер властивий і іншим слідчим діям, наприклад, допиту свідка. Згідно зі статтями 166, 167 КПК України свідок викликається на допит, і зобов'язується розповісти все відоме йому в справі.

2. Пошуковий характер. Пошуковий характер властивий слідчому огляду, при проведенні якого здійснюється обстеження місцевості, приміщень та інших об'єктів з метою виявлення, фіксації та вилучення різних матеріальних джерел криміналістичної інформації.

3. Наявність відповідного правового статусу у об'єктів, які підлягають обшуку. Ними можуть бути приміщення та ділянки місцевості, транспортні засоби, які знаходяться в постійному або тимчасовому володінні конкретних осіб.

4. Наявність в осіб, які підлягають обшуку, особливого правового статусу громадян України, який визначається їх конституційними правами та обов'язками.

5. Наявність правових механізмів (ст. 186 КПК України) вилучення об'єктів, які можуть мати значення для встановлення істини у справі.

6. Проведення обшуку винятково після порушення кримінальної справи.

У криміналістичній літературі немає єдності у визначенні поняття обшуку, але, безумовно, обшук – це слідча дія, яка здійснюється з метою отримання доказової інформації.

Визначення поняття «обшук», що наведені в криміналістичній літературі в тій або іншій мірі враховують це положення. Так В.Ю. Шепітько вважає, що обшук – це слідча дія, змістом якої є примусове обстеження приміщень і споруд, ділянок місцевості, окремих громадян з метою відшукування, і вилучення предметів, що мають значення в справі, а також виявлення розшукуваних осіб [2, с. 229].

За В.С. Кузьмічовим, обшук – це обґрунтована доказами, що є у справі, слідча дія, суть якої полягає у примусовому обстеженні приміщень і споруд, ділянок місцевості, окремих громадян з метою виявлення злочинців, знарядь злочину, інших предметів і речей, що мають значення для справи [3, с. 212].

Більш стисло визначення дає М.В. Салтевський. Обшук – це процесуальна слідча дія, сутність якої полягає у виявленні, дослідженні і вилученні матеріальних джерел інформації, а також живих осіб, трупів і тварин, що перебувають у розшуку [4, с. 346].

На примусовий характер обшуку указує А.П. Шеремет. Обшук – це обґрунтована доказами слідча дія, суть якої полягає в примусовому обстеженні окремих громадян, приміщень, ділянок місцевості, робочих місць з метою виявлення злочинців, знарядь злочину, речей та цінностей, здобутих злочинним шляхом, а також предметів і документів, які мають значення для встановлення істини у справі [5, с. 283].

Обшук для підозрюваних, обвинувачених, членів їх сімей означає хоча й санкціоноване законом, але небажане втручання чужих людей у їх житло, ознайомлення з матеріальними, особистими, інтимними сторонами життя. Проведення обшуку пов'язано з певними порушеннями прав громадян на недоторканність особи, житла тощо і вимагає дотримання встановлених законом гарантій. Згідно зі ст. 30 Конституції України не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за

вмотивованим рішенням суду. Обшук є невідкладною слідчою дією і у випадках, що не припускають зволікання, він може бути проведений без санкції суду, але з повідомленням його у добовий строк про зроблений обшук (ст. 177 КПК).

Елемент примусу під час обшуку передбачає, що обстеження приміщень чи інших об'єктів може бути здійснено без згоди особи, у розпорядженні якої ці об'єкти перебувають. Слідчий має право розкривати зачинені приміщення і сховища, якщо власник відмовляється їх відчинити.

Доказове значення обшуку визначається тим, що протокол обшуку, що фіксує його позитивні або негативні результати, тобто виявлення, або не виявлення предметів і документів – це самостійний вид доказів. Доказову цінність мають виявлені при обшуку предмети і документи, а також фотознімки, відеозаписи, плани і схеми, зроблені при його проведенні, які повинні бути додані до протоколу. Але відсутність запису про них у протоколі приводить до фактичної втрати їх як доказів.

Тому основною метою обшуку можна вважати збирання доказів, а саме: пошук і фіксація матеріальних джерел інформації про злочин, а також відшукання предметів і цінностей, які можуть бути конфісковані по вироку суду. У результаті обшуку можуть бути виявлені й вилучені тільки матеріальні сліди злочину – знаряддя злочину, розшукувані особи й трупи, предмети, документи, інші носії інформації (комп'ютерні диски, аудіо-, відеозапис), цінності. Обшук передбачає вирішення конкретних завдань з відшукання об'єктів, що в криміналістиці визначаються як «об'єкти пошуку».

Аналіз цілей, завдань, прийомів обшуку як слідчої дії дає можливість зробити висновок про його пристосованість та призначення до отримання й закріплення доказової інформації певного виду – речової (матеріальної) [6, с. 7–17].

Але не менш важлива інша сторона кожної слідчої дії – підпорядкування пізнавальної діяльності строгому правовому регулюванню. Адже учасники слідчої дії – це суб'єкти, що реалізують свої права й обов'язки, а їхні дії утворюють правовідносини. У цілому правова регламентація слідчих дій підпорядковує дії слідчого й інших учасників принципам кримінального процесу, завданням судочинства для того, щоб забезпечити застосування ефективних, і разом із тим законних способів установлення істини в справі що розслідується.

Список використаних джерел:

1. Кузьмічов В.С., Черноус Ю.М. Слідча діяльність: характеристика та напрями удосконалення: Монографія. – К.: ЗАТ «НІЧЛАВА», 2005. – 448 с.
2. В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія. – Х.: Харків юридичний, 2007. – 432 с.
3. Кузьмічов В. С. та Прокопенко Г.І. Криміналістика: Навчальний посібник /М-во освіти і науки України. НАВСУ; Заг. ред. В.Г. Гончаренка, Є.М. Моїсеєва.– Київ: ЮрІнком Інтер, 2001 р.– 360 с.
4. Салтевський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): Підручник. К.: Кондор, 2005. – 588 с., 32 іл.
5. Шеремет А.П. Криміналістика: навч. пос. [для студ. вищ. навч. закл.] / А.П. Шеремет – [2-ге вид.], – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 472 с.
6. Денисюк С.Ф., Шепитько В.Ю. Система тактических приемов обыска (тактические комбинации) // Весы Фемиды. – Симферополь, 2001, – №1(17). – С. 7–17.

Зейналова В.А.

студентка,

Донецкий национальный университет

ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ОЧНОЙ СТАВКИ

Задачи уголовного судопроизводства достигаются в процессе проведения следственных действий, которые являются частью процессуальной деятельности, связанной с выявлением, фиксацией и проверкой доказательств в уголовном деле. На сегодняшний день расследование ни одного уголовного дела не обходится без проведения тех или иных следственных действий [1, 127]. Поэтому исследование в области тактики следственных действий имеет определяющее значение для установления истины по делу.

Одним из важных следственных действий и видов допроса является очная ставка, которая представляет собой одновременный допрос ранее допрошенных лиц об обстоятельствах, относительно которых имеются существенные противоречия в их показаниях. Изучением психологических особенностей проведения очной ставки занимались такие авторы, как Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р., Салтевский М.В. и другие. Однако, по нашему мнению, данный вопрос требует более детального изучения.

Проведение очной ставки регулируется главой 15 Уголовно-процессуального кодекса Украины (далее – УПК) [2, 114]. По сравнению с обычным допросом психологическая атмосфера очной ставки обычно является более сложной, так как её сущность проявляется в «эффекте присутствия», когда обвиняемому нужно давать показания в присутствии лица, которое знает действительные обстоятельства произошедшего события. Допрашиваемые воздействуют друг на друга своим авторитетом, волевыми качествами, жизненным опытом. Однако такое воздействие может быть и негативным, когда авторитет (иногда имеющий преступный характер) недобросовестного участника оказывает влияние на добросовестного. Сложные психологические отношения могут возникать в ходе очной ставки потерпевшего и обвиняемого, особенно если потерпевший испытал вследствие совершенного преступления сильное эмоциональное потрясение. В случае неустойчивости потерпевшего очную ставку проводить не следует [3, 203]. Однако, как отмечает М. Цахло в своих работах, если потерпевший опасается за свою безопасность, то этот вопрос может быть решён двумя основными путями:

- 1) организация очной ставки с использованием технических средств, когда допрашиваемые не видят друг друга;
- 2) замена прямого общения предложением прослушать магнитную запись показаний другого лица и дать по этому поводу свои объяснения [4, 57]. Мы поддерживаем данную позицию, потому как таким образом можно избежать нежелательного влияния одного участника на другого, но возникает ряд других проблем, одна из которых – будет ли проведённое следственное действие очной ставкой.

По сложившейся практике первым показание даёт тот, кто, по мнению следователя, говорит правду. Это тем более целесообразно в случаях, когда нет уверенности, что данное лицо не изменит своих показаний под влиянием другого участника. Очную ставку уместно проводить, во-первых, когда следователь имеет в своём распоряжении данные, которые дают возможность объективно оценить показания её участников, определить, какие из них отвечают действительности; во-вторых, тогда, когда ознакомление недобросовестного участника с показаниями лица, вызванного им на очную ставку, не нарушит общего тактического плана следователя. Однако промедление с проведением очной ставки может привести к тому, что она потеряет характер внезапности, которая содействует

успешному достижению цели. Поэтому иногда рекомендуется заранее не оповещать участников о проведении очной ставки, чтобы использовать фактор внезапности [5, 373].

Участник, дающий ложные показания может настаивать, чтобы его на очной ставке допросили первым. Приводимые мотивы при этом бывают различны, но практика свидетельствует, что в действительности – это намерение оказать своими словами давление на второго участника очной ставки, побудить его изменить показания. Удовлетворить такое ходатайство можно только в тех случаях, когда следователь твёрдо уверен, что второй участник сумеет противостоять давлению. Подобная стойкость может психологически подействовать на недобросовестного участника и побудить его к правдивым показаниям.

Участники очной ставки могут задавать вопросы друг другу с согласия следователя. Однако было бы неправильно допускать, что допрашиваемые воспользовались этим для препирательства, оскорблений и упрёков, а уж тем более для сговора с целью дачи согласованных ложных показаний [6, 596].

Таким образом, по нашему мнению, проведение очной ставки имеет большее значение для уголовного дела, если следователь уверен, что один из участников не поддастся негативному влиянию другого участника и намерен говорить правду. Тактически правильно проведённая очная ставка призвана оказать на недобросовестного участника психологическое влияние и расшатать его установку на лживые показания, а также обозначить новые пути раскрытия уголовного дела.

Список использованных источников:

1. Борець Т. Поняття та основні ознаки слідчих дій // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 4. – С. 125-127.
2. Уголовно-процессуальный кодекс – Х.: «Одиссей», 2010. – 264 с.
3. В.Ю. Шепитько. Криміналістика: Курс лекцій, издание третье. – Х.: «Одиссей», 2006. – 368 с.
4. М. Цахло. Правове положення свідка в кримінальному процесі України // Юридичний журнал. – 2004. – № 11. – С. 107-112.
5. Салтевський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): Підручник. – К.: «Кондор», 2006. – 588 с.
6. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. Криміналістика: Учебник для вузов. – 3-е узд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2007. – 944 с.

Кошляк В.Ю.

студентка,

Національний університет державної податкової служби України

МОДЕЛЮВАННЯ ЯК МЕТА ВИКОРИСТАННЯ ДОКАЗІВ

Однією із сфер використання доказів, одержаних в результаті застосування науково-технічних засобів в процесі розслідування злочинів слідчими та іншими правоохоронними органами виступає використання таких доказів для моделювання.

Метою моделювання є можливе відображення з їх допомогою окремих об'єктів, предметів, процесів, явищ, що мають відношення до справи. Використання таких даних з метою моделювання має на меті отримання в результаті вивчення моделі нової інформації, тобто отримана модель може за певних умов розглядатись як джерело інформації і використовуватися в якості доказів в розслідуваній кримінальній справі та виявляти протиправне діяння [1, 5].

Необхідність розглядати з позицій моделювання такі науково-технічні засоби відображення, як фотографування, відео- і звукозапис мови, кінозйомку підкреслювалось в науці кримінального процесу та криміналістики вже давно [2].

Однак необхідно зауважити, що результати застосування не всіх науково-технічних засобів можуть бути залучені у процес моделювання по конкретній кримінальній справі. Безумовно, в першу чергу, це залежить від самого виду науково-технічного засобу. Виходячи з природи моделювання, такими науково-технічними засобами виступають лише науково-технічні засоби фіксації. Науково – технічні засоби, які вдосконалюються протягом усього часу, та здобувають все більшої значущості.

Необхідно зауважити, що фотографуванню, відеозйомці, звукозапису і кінозйомці властива поліфункціональність, тобто отримані результати можуть бути використані і з оперативно-розшуковою, і з кримінально-процесуальною метою. В процесуальному аспекті ці результати пропонується розглядати як похідні речовини доказів або документів. Ці ж об'єкти (фотознімки, кінострічки, магнітні записи, відеозаписи) виконують і функцію моделі, тобто вони виступають аналогами відповідних оригіналів-слідів, відображених на певному технічному носієві.

У криміналістиці вже давно наголошується, що в числі інших форм і засобів фіксації виділяється виготовлення матеріальних моделей (реконструкція, в тому числі макетування і виготовлення відбитків), а також використання фотографічних прийомів і засобів створення матеріальних моделей. Більш того, відомий вчений Р.С.Белкін прямо зазначає, що основою всіх прийомів предметної фіксації доказової інформації, крім вилучення предмета в натурі, виступає метод моделювання [3, 107].

Безумовно, кінострічки, відеозапис і звукозапис, які можуть бути використані як «моделі», цікаві в першу чергу для всього процесу моделювання тим, що відображають не тільки зовнішні ознаки певного явища, предмета, але й динамічні процеси, процеси руху в загальнонауковому розумінні, тобто такі дані використані в процесі моделювання під час розслідування злочинів відображають зміни, що протікають у часі і не можуть інколи бути безпосередньо сприйняті особою.

Сучасні засоби і результати їх застосування, такі як стереофотографія, голографія, дозволяють створювати кольорові трьохвимірні «моделі» відображення певних явищ і предметів. Не менш цікавим виступає і питання того, під час проведення яких саме дій і заходів отримують дані, що можуть бути залучені у процес моделювання під час розслідування кримінальної справи.

Можна стверджувати, що отримані в результаті використання науково-технічних засобів похідні речові докази або документи можуть бути застосовані як моделі певних явищ, предметів і, навпаки, отримані моделі оригіналів ми можемо розглядати, як речові докази похідного характеру. При цьому необхідно зазначити, що такі речові докази у вигляді моделей характеризуються певною особливою властивістю, пов'язаною з самою природою моделювання. Тому необхідно погодитися з точкою зору про те, що дані, отримані в результаті використання науково-технічних засобів в процесі розслідування злочинів і застосовані для досягнення мети процедури моделювання, можуть бути використані в послідовному у кримінальному процесі у вигляді «сумованих» похідних речових доказів [1, 29; 4, 265]. Зміст таких даних залишається незмінним, це є об'єктивна категорія, а от правовий статус таких похідних речових доказів у разі використання в такій якості даних, що застосувалися в процесі моделювання, буде носити вже «сумований» характер. Особливо яскраво така «сумована» природа доказів проявляється у даних, отриманих в результаті застосування комп'ютерної техніки.

Безумовно, як правова система України взагалі, так і така галузь права, як кримінально-процесуальне право, не містять норм, які б регулювали можливість використати дані, отримані від комп'ютера, в кримінальному судочинстві як докази. Однак широке введення в процес провадження судових експертиз комп'ютерної техніки і позитивний іноземний досвід такої діяльності дозволяє впевнено стверджувати про необхідність наукових досліджень, експериментальних перевірок і можливого введення у практичну діяльність таких методів. Сьогодні, однак, необхідно вести мову не тільки про «сумовані» похідні речові докази, але і про «сумовані» документи як певний різновид джерела доказів у кримінальному процесі, одержаного внаслідок моделювання.

Слід зазначити, що моделі також поділяються на уявні і матеріально реалізовані, або предметні. Потім до цих класів моделей додалися логіко-математичні і кібернетичні моделі, при побудові і реалізації яких використовуються логічні та математичні засоби опису зв'язків і відносин між об'єктами матеріального світу, що дозволяють відтворювати структуру, динаміку процесів і явищ, характер зв'язку між елементами досліджуваних об'єктів і інші приховані властивості.

Характерною особливістю будь-яких моделей, що конструюються при доведенні, є те, що всі вони використовують докази, пов'язані з вихідним матеріалом для їх побудови.

Цілями моделювання при доведенні служать:

- Визначення напрямів доведення, вибір оптимальних засобів і методів доведення;
- Виявлення зв'язків між доказами, побудова систем доказів;
- Систематизація і поповнення знань про об'єкти, явища і процеси, що мають значення для справи (про механізм злочину, особи винних, поведінці проходять у справі осіб тощо);
- Створення умов і передумов для проведення слідчих дій і оперативно-розшукових заходів.

Визначення напрямів розслідування отримує своє вираження у слідчих версіях. Базою для побудови версій, крім іншого, служать і наявні до моменту висування версії докази.

На основі вихідних даних будується пояснення факту чи події, тобто їх уявна модель, що містить не тільки уявлення про сутність що пояснюється, а й висновки про ті «опорних пунктах», встановлення яких дозволить підтвердити або спростувати цю уявну модель.

Пізнання і оцінка слідчої ситуації також у кінцевому рахунку дозволяють побудувати її інформаційну уявну модель і вже на її основі приймати те чи інше тактичне рішення. Узагальненої інформаційної моделлю служить і криміналістична характеристика злочину, відповідність елементів якої наявним доказам – передумова її адаптації до обставин конкретної кримінальної справи.

Моделювання – необхідний компонент експертної діяльності, що використовує і предметні, і уявні моделі. З предметними моделями експерт має справу переважно у випадках реконструкції тієї чи іншої речової обстановки на основі готівкових речових доказів та інших фактичних даних, наявних у справі, при відтворенні перебігу різних процесів, що призвели до виникнення слідів, які містять доказову інформацію. Особливо значна роль уявних моделей при встановленні ідентифікованого об'єкта з подією злочину і в багатьох випадках рішення діагностичних експертних завдань.

Побудова уявних моделей – обов'язковий компонент розшукової діяльності слідчого. У цьому випадку вони носять переважно прогностичний характер, бо націлені на передбачення дій ховається особи, місць приховування розшукуваних об'єктів, встановлення справжніх причин безвісної відсутності особи. І тут опорною базою для побудови розшукових версій, як уявних моделей, докази і оперативна інформація.

Збільшення числа доказів, поповнення побудованої системи доказів – логічний підсумок процесу доказування. Побудована уявна модель цієї системи служить системоутворюючим ядром, тою тезою, навколо якої і відбувається накопичення доказів.

Список використаних джерел:

1. Лузгин И.М. Моделирование при расследовании преступлений. М., 1981. – 29 с.
2. Эйсман А.А. Структура и логические свойства норм, регулирующих собиране доказательств на предварительном следствии // Вопросы борьбы с преступностью. – 1973. – №25; 197. – №26.
3. Белкин Р.С. Курс советской криминалистики. Т.2 – М., 1978. – 107 с.
4. Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. – 265-266 с.

Лисяний О.А.

студент,

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова

ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ ПРОЦЕСУ ПІЗНАННЯ І ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Співвідношення процесу пізнання та доказування є основою кримінально-процесуальних правовідносин. Вивчення даного питання завжди буде одним з найактуальніших напрямків наукової діяльності, та як вони складають базис кримінального судочинства.

Кримінально-процесуальні правовідносини – це багаторівневе відображення кримінального процесу взагалі, із визначеними законом учасниками та компетентними органами. Якщо ж дати визначення більш ширше, то це система, яку можна розглядати в декількох напрямках: як систему різноманітних функцій, які належать певним учасникам судочинства; як систему окремих стадій судочинства, механізм яких працює в логічному та послідовному порядку; як систему процесуальних дій, зміст яких спрямований на забезпечення прав та свобод учасників процесу, зібрання доказів, оцінку доказів, захист, обвинувачення, винесення судового рішення тощо.

Необхідно зазначити, що доказування та пізнання є загальнофілософськими категоріями. Вже потім ці поняття були запозичені іншими науками та набули відповідного специфічного значення. Так процес пізнання – це одержання правдивого уявлення про що-небудь, здобуття знань. Кожен крок практичної діяльності пов'язаний з певними знаннями про події, процеси і явища об'єктивного світу. У цьому сенсі знання служать вихідним пунктом, засобом і метою будь-якої діяльності. Процес доказування (в рамках кримінального судочинства) – це формування, перевірка та оцінка доказів і їх процесуальних джерел, обґрунтування висновків з метою встановлення об'єктивної істини і прийняття на її основі правильного, законного, обґрунтованого і справедливого рішення. Процес пізнання у кримінальній справі базується на пізнаних закономірностях у суспільних та природних явищах і спрямован не на подальше поглиблення у сутність об'єкта, а на встановлення істини конкретного факту.

Проте в літературі немає єдиного поняття кримінально-процесуального доказування і кримінально-процесуального

пізнання. Одні автори (М. С. Строгович, М. М. Михеєнко, І. І. Мухін, Ф. Н. Фаткуллін, Ц. М. Каз) вважають, що кримінально-процесуальне доказування і пізнання істини в кримінальному процесі – це те саме. Однак дана точка зору не може бути визнана послідовною, тому що те саме поняття в одних випадках застосовується в одному значенні, а в інших випадках – зовсім в іншому. Така ж непослідовність у застосуванні поняття доказування знайшла своє відображення у чинному кримінально-процесуальному законодавстві. У ст. 22 УПК України термін «дослідження» ототожнюється з терміном «доказування», хоча в даному випадку під «дослідженням» слід було б розуміти з'ясування або встановлення обставини справи, тобто пізнання. У ст. 64 УПК України термін «доказування» застосований в іншому, в своєму істинному значенні як обґрунтування висловлюваних суджень щодо обставин справи.

Нову позицію в питанні розмежування кримінально-процесуального пізнання і доказування в розслідуванні злочинів зайняв І. М. Лузгін, що розглядає розслідування злочинів як пізнавальний процес, що має «дві взає-мообумовлені сторони – пізнання і доказування». Підтримуючи цю позицію Р. Г. Домбровський відзначав, що ця точка зору відмінна від раніше розглянутої тим, що вона характеризує розслідування злочинів у цілому як пізнання, а не як доказування. Пізнання, у свою чергу, має дві сторони: пізнання для себе і пізнання для іншого, або доказування. І. М. Лузгін правильно відзначає, що, розмовляючи з потерпілим або вивчаючи обстановку місця події, слідчий пізнає обставини скоєного злочину для себе, здійснюване ним пізнання робить його власником знань про подію.

Свого часу деякі науковці наполягали, що у кримінальному процесі безпосередньо без доказування можна пізнати збережені наслідки скоєного, залишені продукти протиправної поведінки, виявлені предмети злочинного діяння, засоби, якими були скоєнні злочини, обставини, які відносяться до особи злочинця тощо. У сучасній літературі цю ідею підтримує О. Р. Белкін: «... Низка фактів, які входять як до події злочину, так і до складу предмета доказування доступні для безпосереднього сприйняття слідчим чи судом ... Всі ці факти відносяться до категорії доказів, та визнання можливості їх чуттєвого пізнання має принципове значення, як підтвердження загальності процесу пізнання».

Підводячи висновки, стає зрозуміло, що поняття пізнання і доказування є різнозначними, так як предмет пізнання ширший за предмет доказування; пізнання і доказування різні за обсягом роботи, яку виконує уповноважений суб'єкт у пошуках доказів; пізнання іноді обмежується в'ясненням якоїсь обставини, яка використовується, як знання за межами процесу доказування (наприклад, для орієнтування); доказування ж передбачає і з'ясування факту уповноваженим суб'єктом, і перетворення його з факту «для себе» у доказовий факт. Це призводить до того, що доказування має, крім пізнавальної, неодмінно і засвідчувальну сторону, тобто пізнання, яке здійснюється у кримінальному процесі, вимагає процесуального закріплення і офіційного засвідчення інформації про обставини справи. Отже, доказування становить собою не просто пізнання, яке може здійснюватись з будь-яких джерел і будь-якими засобами, а специфічну пізнавальну діяльність, що здійснюється лише з використанням передбачених законом джерел і засобів.

Список використаних джерел:

1. Коваленко Є. Г., «Теорія доказів у кримінальному процесі України» Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 632 с.
2. Алексеев П. В., Панин А. В. Теория познания и диалектика. – М., 1991. – С. 14.
3. Костенко Р. Соотношение уголовно-процессуального познания и уголовно-процессуального доказывания // Уголовный процесс. – М., 2004. – №3. – С. 90.
4. Шейфер С.А. Собираание доказательств в советском уголовном процессе. – Саратов, 1986. – С. 20.
5. Гончаренко В.И. Использование данных естественных и технических наук в уголовном судопроизводстве (Методологические вопросы) / В.И.Гончаренко. – К.: Вища школа, 1980. – 160 с.
6. Курдюков В.В. Кримінальний процес як двоєдина форма пізнання та доказування у кримінальних справах / В.В. Курдюков // Вісник Академії адвокатури України. – 2008. – Число 3(13). – С. 61-66

Романенко О.В.

студентка,

Національний університет державної податкової служби України

ТАКТИЧНІ ПРИЙОМИ ВИКОРИСТАННЯ ПОВІДОМЛЕНЬ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ

В широкому значенні під тактичним прийомом розуміють найбільш раціональний, найбільш ефективний засіб дії або найбільш раціональну лінію поведінки особи, яка здійснює процесуальні дії [3, 4; 8, 168]. А.О. Філющенко зазначає, що тактичний прийом є результатом розумової діяльності, змістом якої є оцінка конкретної ситуації, вибір найбільш ефективного способу дії з інших варіантів поведінки [15, 6-8].

Не досить чітким до цього часу залишається відмежування тактичного прийому від тактичної рекомендації. Деякі вчені ці поняття не розділяють. Так, О.М. Васильєв зазначає, що всякий тактичний прийом розслідування є рекомендація, застосування якої залежить від слідчого, від його оцінки обстановки, що склалася [9, 276]. В.Ю. Шепітько розділяє ці поняття таким чином. Тактичний прийом – спосіб здійснення процесуальної дії, направлений на досягнення її конкретної цілі; тактична рекомендація – науково обгрунтована і апробована практикою порада, що стосується вибору і застосування засобів, прийомів і форм поведінки [16, 15].

Ряд учених вважають, що тактичні прийоми використовуються слідчим лише при проведенні слідчих дій. Так, зокрема, В.О. Коновалова, А.М. Сербулов відмічають, що тактичний прийом може застосовуватись тільки в межах тих слідчих і судових дій, процедура й порядок здійснення яких визначені кримінально-процесуальним законодавством. Поза цієї діяльності тактичний прийом втрачає свою цінність і якість [7, 19]. З ними погоджується і В.Ю. Шепітько [16, 19]. Таку тенденцію розвитку положень криміналістичної тактики можна пояснити тим, що значна увага вчених приділялась саме розробці тактичних прийомів виявлення, збирання та використання доказів. Таке розуміння тактичного прийому (лише як способу здійснення слідчих дій) значно звужує це поняття й сферу його практичного використання. У зв'язку з цим, в даний час нагальною потребою діяльності органів досудового слідства є необхідність розробки тактичних прийомів проведення не тільки

слідчих дій, але й використання повідомлень ЗМІ при розслідуванні злочинів. І.О. Возгрін залучення ЗМІ до встановлення істини у кримінальних справах відносить до організаційних тактичних прийомів [10, 427].

Однією з окремих завдань криміналістики є постійне відслідковування за новітніми досягненнями наукових дисциплін різних галузей знань. Завдяки їм збільшується та вдосконалюється науковий апарат розслідування [11, 9].

Обов'язковим критерієм допустимості використання тактичного прийому виступає його наукова обґрунтованість, тобто відповідність науковим даним, що лягли в основу його формування [7, 20]. Роль методологічної основи для створення та використання відповідних тактичних засобів розслідування злочинів відіграють теоретичні положення інших наук – логіки, психології, філософії, педагогіки, науки управління, математики, теорії інформації, етики, кібернетики тощо. Р.С. Белкін відмічає, що загальнонаукові тенденції диференціації та інтеграції наукового знання проявляються в криміналістиці з моменту її зародження як науки [1, 34]. Новому баченню стосовно існуючих, а також створенню нових тактико-криміналістичних засобів протидії злочинності можуть допомогти й досягнення наукових дисциплін, які вивчають діяльність ЗМІ – публік рілейшенз, теорія комунікації, пропаганда, реклама, теорія журналістики та ін.

У цьому контексті відмітимо позицію В.О. Коновалової та А.М. Сербулова, які вважають, що така вимога до тактичних прийомів, як їх науковість не обмежується їх розробкою на основі досягнень інших наук. Вимога науковості означає, перш за все, визначення природи тактичного прийому, яку можна розглядати відносно об'єкта, який досліджується, в трьох аспектах: 1) інтерпретація наукових відомостей, даних інших наук, стосовно до завдань криміналістичної тактики; 2) розвиток власне тактичних прийомів, які базуються на теоретичних положеннях тактики; 3) наукове обґрунтування результатів узагальнення слідчої тактики [7, 119].

Велика кількість з існуючих тактичних прийомів проведення слідчих дій виникли спочатку у практичній діяльності органів досудового розслідування. Учені їх систематизували, у ряді випадків доповнили, розвинули, включили в систему наукових рекомендацій [11, 9]. Тому тактичні прийоми використання повідомлень ЗМІ повинні бути теоретично опрацьовані, а криміналістичні

рекомендації по їх здійсненню – залучені до практичного застосування в оперативно-розшуковій та слідчій діяльності.

Серед ознак тактичного прийому, що відмежовують його від інших способів дії слідчого В.Ю. Шепітько відмічає його психологічну направленість та ситуаційну обумовленість [16, 22].

Належна увага має також відводитись можливостям рефлексивного управління, завданням якого є переграти супротивника [2, 23]. В.Ю. Шепітько вважає, що необхідно більш широко використовувати елементи рефлексивного мислення у процесі побудови окремих тактичних прийомів, їх систем, прогнозування можливостей їх ефективної реалізації [16, 39]. Тобто слідчий може використовувати ЗМІ як канал психологічного впливу на учасників кримінального процесу, який здійснюється шляхом передачі значимої для адресата інформації. Тому завданням криміналістики як науки, що покликана сприяти протидії злочинності, є озброєння слідчого належними тактичними прийомами використання повідомлень ЗМІ та криміналістичними рекомендаціями по їх застосуванню.

Відзначимо, що ситуативний характер тактичних прийомів, їх залежність від різних обставин, які виникають у процесі розслідування злочинів, обумовлює необхідність розробки самих різних тактичних прийомів. Використання кожного з них доцільне й ефективне не у всіх випадках, а лише при наявності певної слідчої ситуації та інших обставин [16, 32]. Від характеру слідчої ситуації залежить подальша діяльність слідчого. З усієї сукупності відомих йому прийомів слідчий повинен вибрати найбільш доцільний, той, що відповідає даній ситуації [6, 86].

Іншим тактичним прийомом слід визначити поширення слідчим через ЗМІ повідомлень, що мають на меті активізацію вольових якостей правослухняних громадян, які з тих чи інших причин уникають можливості повідомити слідчому відому їм інформацію, якою вони володіють, і можуть сприяти розкриттю злочину. У цьому контексті згадується запропонований Л.Я. Драпкіним тактичний прийом «встановлення психологічного контакту» [5, 24].

Р.С. Белкін зазначає, що в криміналістиці рефлексія є базою для передбачення поведінки та дій учасників кримінального процесу, протидіючих розслідуванню, а також основою для розробки та вибору тих чи інших тактичних прийомів, визначення напрямків розшуку осіб та предметів [12, 67].

Можливим способом подолання протидії розслідуванню, можна назвати тактичний прийом «дифамація». Дифамацією (від лат. *diffamatio* – ганьблення) називається розголошення свідчень (правдивих чи неправдивих), які ганьблять іншу особу [14, 520]. Використання цього тактичного прийому пов'язане з криміналістичним вивченням особистості підозрюваного (обвинуваченого), інших осіб, здатних чинити протидію розслідуванню. На можливість цілеспрямованого дозованого поміщення в ЗМІ оперативної інформації з метою дискредитації лідерів злочинного світу та їх заступників із числа чиновників владних структур указує С.С. Овчинський [13, 328].

О.М. Васильєв справедливо відмічає, що завдання підвищення ефективності тактичних прийомів може вирішуватись різними способами: розширенням кола тактичних прийомів; їх вдосконаленням; підвищенням дієвості; взаємозв'язком тактичних прийомів в їх застосуванні [4, 7].

Список використаних джерел:

1. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА-М), 2001. – 240 с.
2. Богинский В.Е. Рефлексивное управление при допросе: Учеб. пособие. – Харьков: Харьковский юрид. инст., 1983. – 41 с.
3. Біленчук П.Д., Перкін В.І. Тактичні прийоми, тактичні комбінації та тактичні операції в розслідуванні злочинів: Навч. посібник. – К.: Українська академія внутрішніх справ, 1996. – 32 с.
4. Васильєв А.Н. Тактика отдельных следственных действий (Биб-чка следователя). – М.: Юрид. лит., 1981. – 112 с.
5. Драпкин Л.Я. Тактические приёмы в структуре следственных действий и тактических операций // Научная информация по вопросам борьбы с преступностью. № 76 (Вопросы криминалистики). – М., 1989. – С. 22-24.
6. Комиссаров В.И. Теоретические проблемы следственной тактики. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. – 156 с.
7. Коновалова В.Е., Сербулов А.М. Следственная тактика: принципы и функции. – К.: РИО МВД СССР, 1983. – 86 с.
8. Криминалистика: Учебник для вузов/ А.Ф. Волынский, Т.В. Аверьянова, И.Л. Александрова и др.; Под ред. проф. А.Ф. Волынского. – М.: Закон и право, ЮНИТИ-ДАНА, 1999. – 615 с.
9. Криминалистика: Учебник для юрид. ис-тов и фак. Отв. ред. д-р юрид. наук проф. А.Н. Васильев. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1963. – 619 с.
10. Криминалистика: Учебник / Под ред. И.Ф. Крылова, А.И. Бастрыкина. – М.: Дело, 2001. – 800 с.

11. Криміналістика: Учеб. для вузов / И.Ф. Герасимов, Л.Я. Драпкин, Е.П. Ищенко и др.; Под ред. И.Ф. Герасимова, Л.Я. Драпкина. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Высш. шк., 2000. – 672 с.
12. Криміналістика: Краткая энциклопедия / Авт. сост. Р.С. Белкин. М.: Большая Российская энциклопедия, 1993. – 111 с.
13. Овчинский С.С. Оперативно-розыскная информация / Под ред. Овчинского А.С. и Овчинского В.С. – М.: ИНФРА – М., 2000. – 367 с.
14. Український радянський енциклопедичний словник: У 3-х т. / Відп. ред. А.В. Кудрицький. Т. 1. – К.: Голов. ред. УРЕ, 1986. – 752 с.
15. Филющенко А.А. Предмет и содержание криминалистической тактики // Теоретические проблемы криминалистической тактики. – Свердловск, 1981. – С. 5-9.
16. Шепитько В.Ю. Теория криминалистической тактики: Монография. – Харьков: «Гриф», 2002. – 349 с.

Сердюк В.А.

аспірант,

Інститут держави і права імені В.М. Корецького

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПОРУШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН ПІД ЧАС ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ

Незважаючи на зміну суспільно-політичного устрою після здобуття Україною незалежності, провадження в кримінальних справах ґрунтується на кримінально-процесуальному законі, положення якого значно застаріли і не відповідають сучасному рівню розвитку суспільних відносин в Україні.

Одним з найбільш суттєвих недоліків чинного кримінально-процесуального закону є відсутність чітко визначеної процедури судового контролю за стадією досудового слідства, що неодноразово слугувало підставою для критичних зауважень та статей в засобах масової інформації та на спеціалізованих конференціях.

Незважаючи на визнання окремих положень кримінально-процесуального закону такими, що не відповідають Конституції України, зміни в кримінально-процесуальний закон так і не були внесені, що викликає різне застосування норм права судами України та правоохоронними органами [4; 696].

Так, рішенням Конституційного Суду України від 30.01.03 р. №3-рп/2003 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) було визнано такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України, які унеможливають розгляд судом на стадії досудового слідства скарг на постанови слідчого, прокурора стосовно приводів, підстав і порядку порушення кримінальної справи щодо певної особи [3; 9].

Визнання зазначених положень кримінально-процесуального закону неконституційними дало можливість громадянам України оскаржувати постанови про порушення кримінальної справи до суду. Практика скасування судами таких постанов зайвий раз підкреслила, що навіть на стадії порушення кримінальної справи здійснюється систематичне порушення конституційних прав громадян.

Згодом, процедура та порядок оскарження постанов про порушення кримінальних справ знайшли своє відображення у Кримінально-процесуальному кодексі України проте остаточно не вирішує наявних на практиці проблем, що перешкоджає повноцінному та ефективному захисту конституційних прав громадян на цій стадії кримінального процесу.

Підтвердження фактів таких порушень прав людини майже щоденно з'являються в засобах масової інформації, вони містяться в численних дослідженнях українських та міжнародних організацій.

Нижче наведений невеликий перелік найбільш системних порушень конституційних прав громадян під час порушення кримінальної справи:

З радянських часів загальноприйнятною практикою для правоохоронних органів України стало порушення кримінальних справ за фактом вчинення злочину.

Порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину дає можливість правоохоронним органам практично безконтрольно проводити значну кількість слідчо-оперативних заходів, більшість з яких обмежують конституційні права громадян. При цьому,

реальних та ефективних механізмів оскарження дій правоохоронних органів чинним законодавством не передбачено.

Прокурорський нагляд за цією стадією кримінального процесу виявився неефективним, а у випадку порушення кримінальної справи безпосередньо прокурором чи слідчим прокуратури – взагалі відсутній.

Громадяни, які стають об'єктами процесуальних дій правоохоронних органів змушені чекати закінчення досудового слідства і передачі справи до суду, щоб захистити свої права, що позбавляє їх ефективного засобу захисту. При цьому слід зазначити, що велика кількість кримінальних справ, порушених за фактом вчинення злочину, взагалі, не доходить до суду, що позбавляє зацікавлених громадян можливості захистити свої права.

На цьому підґрунті окремі представники правоохоронних органів свідомо йдуть на незаконне порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину, що дає їм можливість майже безконтрольно обмежувати окремі конституційні права громадян, мотивуючи свої дії розслідуванням злочинів.

Особливо актуальними такі зловживання стали під час зведення особистих рахунків у справах, порушених за фактами вчинення господарських та посадових злочинів.

Сам факт порушення кримінальної справи використовується як засіб вчинення тиску на посадових осіб та співробітників відповідних підприємств, установ, організацій з метою забезпечення прийняття вигідних для «замовника» рішень, змушення конкретної посадової особи звільнитися за власним бажанням, створення перешкод в діяльності відповідної установи тощо.

Судова практика з урахуванням відсутності чіткого законодавчого регулювання також іде різними шляхами. Одні суди скасовують незаконні постанови про порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину, інші відмовляють у задоволенні скарг з формальних підстав.

Таким чином, існує проблема неврегульованості системи контролю за стадією порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину.

Останнім часом почастишали випадки нез'явлення до суду прокурора, який має представляти державне обвинувачення під час розгляду судами скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокуратури про порушення кримінальної справи.

З метою зриву судового розгляду справи почастишали випадки ненадання до суду матеріалів справи під різними, найчастіше надуманими, приводами, в тому числі: у зв'язку з витребуванням матеріалів справи в інший орган, керівником для контролю тощо.

Іншою проблемою є вибіркове надання матеріалів кримінальної справи до суду, вилучення з неї вагомих документів, які підтверджують доводи скаржників, і ненадання їх до суду. У деяких випадках, особливо у випадку «замовних» кримінальних справ, певні документи в кримінальних справах переписуються (заяви про вчинення злочину, пояснення очевидців) таким чином, щоб нівелювати аргументи, викладені в скаргах. При цьому, у даний момент чинним законодавством України не передбачено механізму контролю за зазначеними явищами.

Існують окремі випадки, коли після скасування судом першої інстанції постанови про порушення кримінальної справи зацікавлені особи переписували ряд документів з урахуванням позицій, викладених судом першої інстанції, і надавали в апеляційний суд кримінальну справу з якісно іншим наповненням, що слугувало підставою для скасування постанов суду першої інстанції.

Окремі представники правоохоронних органів замість того, щоб надати кримінальну справу для суду для забезпечення розгляду скарги на постанову про порушення кримінальної справи по суті, затягували її передачу до суду, проводячи при цьому обшуки та виїмки, незаконно вилучаючи при цьому первинні бухгалтерські документи та товарно-матеріальні цінності.

Таким чином, відсутність досконалої процедури судового розгляду скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокуратури про порушення кримінальної справи суттєво знижує ефективність судового захисту порушених конституційних прав громадян.

Крім того, чинне кримінальне законодавство України передбачає кримінальну відповідальність за завідомо незаконне притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 372 Кримінального Кодексу України).

Викладені вище правові позиції не забезпечують дієвої стримуючої системи профілактики незаконного порушення кримінальної справи.

З урахуванням загального зниження рівня кваліфікації та зростання корупції серед співробітників правоохоронних органів виникає нагальна необхідність запровадження спеціальної

відповідальності за завідомо незаконне порушення кримінальної справи.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України // Кодекси України. У 3 кн. Офіційне видання. Книга третя. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – С. 13-166; 3 наступними змінами і доповненнями.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України. – К.: Велес, 2005. – 176 с.
3. Рішення Конституційного Суду України від 30.01.03 р. №3-рп/2003 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України.
4. Грошевий Ю.М. Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2-3. – С. 695.
5. Михеєнко ММ., Шибіко В.П., Дубинський А.Я. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України. К., 1997. – 340 с.

Уразовський В.І.

*здобувач кафедри криміналістики,
Національний університет «Одеська юридична академія»*

ТИПОВІ СПОСОБИ ВЧИНЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ СЛУЖБОВИХ ЗЛОЧИНІВ, ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ

Під способом вчинення злочину у криміналістичній літературі розуміються дії з підготовки, вчинення і приховування злочинів, а також знаряддя та засоби, які були використані при цьому. Методика розслідування окремих категорій злочинів повинна містити опис типових способів злочину.

Так, військові злочини у сфері службової діяльності можуть вчинятися як у вигляді одиничних дій, так і системи злочинної діяльності, що здійснюється протягом тривалого періоду часу. Основою способу вчинення цих злочинів є навмисне вчинення військовослужбовцями дій у виді розпоряджень, наказів, доручень, дозволів, що заподіюють матеріальну, фізичну або моральну шкоду.

Спосіб вчинення військовослужбовцем службового злочину включає в себе дії по підготовці до вчинення злочину, безпосереднього вчинення злочину, приховання злочину та використання результатів злочинної діяльності.

До дій по підготовці до вчинення злочину належать: прийняття рішення про вчинення та мету злочину, вибір та вивчення предмету злочинного посягання, підготовка засобів (збрарядь) та підбір учасників для вчинення злочину, розробка плану вчинення злочину, вибір конкретного способу вчинення злочину, вибір місця та часу вчинення злочину, вивчення обстановки.

Зокрема, зловживання владою або службовим становищем військова службова особа вчиняє шляхом використання свого службового становища всупереч інтересам служби, такі дії вона вчиняє з корисливих мотивів чи іншої особистої зацікавленості або в інтересах третіх осіб, чим заподіює істотну шкоду (спричиняє тяжкі наслідки) державним або суспільним інтересам, правам та інтересам окремих громадян, охоронюваним законом.

При перевищенні влади або службових повноважень військовослужбовець умисно вчиняє дії, які явно виходять за межі наданих йому прав та повноважень, а також заподіює цими діями істотну шкоду (спричиняє тяжкі наслідки).

До найбільш поширених способів вчинення військово-службовцями службових злочинів відносяться:

1. Заволодіння військовою службовою особою військовим майном шляхом зловживання службовим становищем. Службове становище полегшує військовослужбовцю доступ до місць збереження військового майна, використовується ним для заволодіння майном, дозволяє усунути перешкоди. Зазначений спосіб вчинення злочину найчастіше використовується військовослужбовцями, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням адміністративно-господарських обов'язків, наприклад начальниками служб забезпечення (продовольчої, речової, фінансової, паливно-мастильних матеріалів) військової частини або установи.

2. Незаконне використання військовою службовою особою підлеглих військовослужбовців (найчастіше строкової служби) для особистих послуг чи послуг іншим особам може вчинятися шляхом залучення таких військовослужбовців до виконання різноманітних господарських робіт, не пов'язаних з виконанням обов'язків військової служби (вантажно-розвантажувальних, сільсько-господарських, будівництва особистих будинків, ремонту квартир, транспортних засобів та ін.).

Такі роботи виконуються військовослужбовцями як в інтересах самої військової службової особи, так в інтересах третіх осіб –

вищестоящих начальників (командирів), цивільних осіб, у тому числі приватних підприємців. Незаконне залучення підлеглих військовослужбовців до виконання робіт часто супроводжується порушенням вимог охорони праці, правил проведення робіт (у тому числі з підвищеною небезпекою) та незабезпеченням військовослужбовців необхідними для виконання робіт інструментами, що призводить до їх травмування, заподіяння тілесних ушкоджень або смерті.

3. Незаконне використання наданих для службової діяльності транспортних засобів, споруд чи іншого військового майна в особистих інтересах або інтересах третіх осіб. Наведений спосіб вчинення військовослужбовцем службового злочину може виразитися у передачі військовою службовою особою суб'єктам господарювання за винагороду та без укладення будь-яких договорів окремої споруди, комплексу споруд, частини території військового містечка (земельної ділянки) або інших об'єктів військового майна для їх використання в якості складу та для інших потреб.

Зазначені дії призводять до заподіяння державі істотної шкоди або спричиняють тяжкі наслідки, що виражається в неотриманні державою орендної плати за весь час незаконного використання підприємцями переданих їм споруд, будівель, земель оборони та іншого військового майна.

4. Одним із способів вчинення військовою службовою особою зловживання владою або службовим становищем є незаконна відмова (заборона) підлеглим чи іншим особам у використанні їх прав і свобод, надання незаконних переваг особам, які не мають на них права.

5. Організація чи підбурювання військовими начальниками підлеглих до вчинення злочинів або примушування підлеглих до вчинення незаконних дій. У такий спосіб військовою службовою особою вчиняється перевищення влади чи службових повноважень, що може виразитись, наприклад, у відданні військовим начальником матеріально-відповідальній особі явно злочинного наказу (розпорядження) про вилучення з військових складів пально-мастильних матеріалів або речового майна, у тому числі майна недоторканого запасу на випадок військових дій, для його використання в особистих інтересах або з метою реалізації третім особам, що призводить до заподіяння державі істотної шкоди у виді

нестачі зазначеного майна та сприяє підризу боєготовності окремого підрозділу або всієї військової частині.

6. Застосування військовослужбовцем нестатутних заходів впливу або насильства відносно підлеглого по службі, як правило, виражається у намаганні військового начальника провчити підлеглого за неналежне, на його думку, виконання останнім обов'язків військової служби шляхом застосування відносно підлеглого з вказаних мотивів будь-якого фізичного або психічного насильства.

Зазначені способи вчинення військовослужбовцями злочинів, пов'язаних з використанням службових та інших повноважень, є найбільш розповсюдженими, але не вичерпними. Вичерпний перелік можливих способів вчинення військових злочинів у сфері службової діяльності сформулювати складно, у зв'язку з тим, що особи, які їх вчиняють, постійно шукають нові можливості для вчинення злочину. Способи вчинення злочинів постійно змінюються та доповнюються новими.

До способів приховання військових злочинів у сфері службової діяльності відносять:

- внесення завідомо неправдивих відомостей до бухгалтерських, звітних, облікових та інших документів;
- складання та видача завідомо неправдивих офіційних документів;
- підроблення підписів, бланків, штампів, печаток;
- знищення матеріальних слідів злочину (знищення службової документації начебто у зв'язку із закінченням встановлених строків її зберігання);
- здійснення військовим начальником впливу на підлеглого з вимогою не давати працівникам прокуратури правдиві показання про обставини вчинення злочину.

Таким чином, знання найбільш типових способів вчинення військовослужбовцями службових злочинів, а також способів їх приховання має практичне значення. Воно дає слідчому можливість висунути необхідні версії щодо обставин злочину, скласти детальний план розслідування, визначитись з послідовністю первісних слідчих дій та колом осіб, які можуть бути причетні до вчинення злочину, ефективно здійснити пошук доказової інформації.

ДЛЯ НОТАТОК

Наукове видання

**ЮРИДИЧНІ НАУКИ:
ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ
МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ**

Матеріали друкуються в авторській редакції

Дизайн обкладинки: А. Юдашкіна
Верстка: Н. Кузнєцова

Контактна інформація організаційного комітету:
73005 Україна, м. Херсон, а/с 20,
Науковий журнал «Молодий вчений»
Телефон: +38 (0552) 399 530
E-mail: info@molodyvcheny.in.ua
www.molodyvcheny.in.ua

Підписано до друку 10.12.2013. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman. Друк на дуплікаторі.
Умовно-друк. арк. 6,98. Тираж 100. Замовлення № 1012.
Віддруковано з готового оригінал-макета.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.
Телефон +38 (0552) 399 580
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 4392 від 20.08.2012 р.