



**INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL
"SUPREMACY OF LAW"**

**REVISTA ȘTIINȚIFICĂ INTERNAȚIONALĂ
"SUPREMAȚIA DREPTULUI"**

**МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ
«ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА»**

**JOURNAL SCIENTIFIQUE INTERNATIONAL
"SUPRÉMATIE DE DROIT"**

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ
«ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА»**

№ 1-2, 2020

Спеціалізоване
видавництво



Specialized
publishing house

SUPREMAȚIA DREPTULUI

REVISTA ȘTIINȚIFICĂ INTERNAȚIONALĂ

Nr. 1-2, anul 5 (2020)

Revista este înregistrată de către Ministerul Justiției al Republicii Moldova,
Decizia nr. 311 din 12 iulie 2016

Domeniu de cercetare: Științe juridice

REDACTORI-ȘEF: *Spiros FLOGAITIS*, doctor în drept, profesor universitar,
Președinte, Organizația Europeană de Drept Public, Atena, Grecia
José Luis IRIARTE ÁNGEL, doctor, profesor în drept internațional privat,
Universitatea Publică din Navarra, Spania

REDACTOR-ȘEF ADJUNCT: *Alexandr SOSNA*, doctor în drept, Universitatea de Stat din Moldova

Redactare în română și rusă: *Tudor SOROCEANU*. Redactare în engleză: *Lorina AVORNIC*. Redactare în franceză: *Anișoara DUBCOVEȚCHI*.
Asistență computerizată: *Maria BONDARI*

CONSILIUL ȘTIINȚIFIC

Giuliano AMATO, doctor în drept, profesor universitar, Universitatea La Sapienza din Roma, ex-Prim-ministru, Italia
Gheorghe AVORNIC, doctor habilitat în drept, profesor universitar, rector, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”, Republica Moldova
Sergiu CRIJANOVȘCHI, doctor în drept, conferențiar universitar, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”, Republica Moldova
Bogdan CUZA, doctor în drept, doctor în economie, Germania
Talia HABRIEVA, doctor habilitat, profesor universitar, academician, Academia de Științe a Federației Ruse

Nicolai INȘIN, doctor habilitat în drept, profesor universitar, academician, Academia Națională de Științe Juridice, Ucraina
Victor MORARU, doctor habilitat în științe politice, profesor universitar, membru-corespondent, Academia de Științe a Moldovei
Vytautas NEKROSIUS, doctor în drept, profesor universitar, Lituania
Natalia ONIȘCENCO, doctor habilitat în drept, profesor universitar, academician, Institutul Statului și Dreptului „V.M. Koretsky”, Academia Națională de Științe a Ucrainei
Kakha SHENGELIA, doctor, profesor universitar, rector, Universitatea Caucaziană, Tbilisi, Georgia
Andrei TREBKOV, doctor în drept, președintele Uniunii Internaționale a Juriștilor, Federația Rusă

COLEGIUL DE REDACȚIE

Mihail BAIMURATOV, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Institutul Legislației al Radei Supreme, Ucraina
Oleg BALAN, doctor habilitat în drept, profesor universitar, rector, Academia de Administrare Publică, Republica Moldova
Aurel BĂIEȘU, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Universitatea de Stat din Moldova
Violeta COJOCARU, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Universitatea de Stat din Moldova
Ion CRAIOVAN, doctor în drept, profesor universitar, România
Andrian CREȚU, doctor în drept, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”, Republica Moldova
Lucian DINDIRICA, doctor în istorie, conferențiar universitar, România
Mircea DUȚU, doctor în drept, profesor universitar, academician, Academia Română
Ion GUCEAC, doctor habilitat în drept, profesor universitar, academician, Academia de Științe a Moldovei
Ioan HUMĂ, doctor în drept, profesor universitar, România

Anatolii KAPUSTIN, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Institutul Statului și Dreptului, Academia de Științe a Rusiei, Federația Rusă
Nicolai ONIȘCIUC, doctor habilitat în drept, profesor universitar, rector, Școala Națională a Judecătorilor, Ucraina
Anatoly RAPOPORT, doctor în filosofie, profesor universitar, Universitatea Purdue, SUA
Tzvetan SIVKOV, doctor în drept, profesor universitar, Bulgaria
Florin STRETEANU, doctor în drept, profesor universitar, Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, România
Alexandru SURDU, doctor în filosofie, academician, Institutul de Cercetări Socio-Umane, Academia Română
Tudorel TOADER, doctor în drept, profesor universitar, rector, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza”, Iași, România
Alexandru-Virgil VOICU, doctor în drept, profesor universitar, Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, România
Iurii VOLOȘIN, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Universitatea Națională de Aviație, Kiev, Ucraina
Sergei ZAHARIA, doctor în istorie, conferențiar universitar, rector, Universitatea de Stat din Comrat, Republica Moldova

COMISIA DE EXPERTI

Igor ARSENI, doctor în drept, Universitatea de Stat din Comrat, Republica Moldova
Eduard BOIȘTEANU, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Universitatea „Aleco Russo” din Bălți, Republica Moldova
Alexandru BURIAN, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Asociația de Drept Internațional, Republica Moldova
Cristina COPĂCEANU, doctor, conferențiar universitar, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”, Republica Moldova
Valentina COPTILEȚ, doctor în drept, conferențiar universitar, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”, Republica Moldova
Raisa GRECU, doctor habilitat în drept, conferențiar universitar, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”, Republica Moldova
Veaceslav GUSYAKOV, doctor în drept, conferențiar universitar, Universitatea de Stat din Sevastopol, vicepreședinte al Uniunii Internaționale a Juriștilor
Valeriu CUȘNIR, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Institutul de Cercetări Juridice, Politice și Sociologice, Academia de Științe a Moldovei
Marin DOMENTE, doctor în drept, Universitatea Americană din Moldova
Iurie FRUNZĂ, doctor în drept, conferențiar universitar, Institutul de Cercetări Juridice, Politice și Sociologice, Republica Moldova
Nikita KOLOKOLOV, doctor în drept, profesor universitar, Departamentul Putere Judiciară, Aplicarea Legii și Protecția Drepturilor Omului, Universitatea Pedagogică de Stat din Moscova, Federația Rusă

Oleg MARȚELEAC, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Catedra Drept Constituțional, Universitatea Națională „Taras Șevcenco” din Kiev, Ucraina
Pavel MIDRIGAN, doctor în drept, conferențiar universitar, Universitatea Americană din Moldova
Iurie MIHALACHE, doctor habilitat în drept, conferențiar universitar, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”, Republica Moldova
Mihai POALELUNGI, doctor habilitat în drept, conferențiar universitar, ex-președinte al Curții Constituționale, Republica Moldova
Elena RAILEAN, doctor în pedagogie, Universitatea Americană din Moldova
Alexandru ROȘCA, doctor habilitat în filozofie, profesor universitar, academician, Academia de Științe a Moldovei
Diana SCOBIALĂ (SÎRCU), doctor habilitat în drept, profesor universitar, Institutul Național de Justiție, Republica Moldova
Andrei SMOCHINĂ, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Universitatea Liberă Internațională din Moldova, Republica Moldova
Boris SOSNA, doctor în drept, profesor universitar, Universitatea de Stat din Comrat, Republica Moldova
Victor SPINEI, doctor în istorie, profesor universitar, academician, Academia Română
Gheorghe SULT, doctor în drept, conferențiar universitar, Universitatea de Stat din Comrat, Republica Moldova

Versiunea electronică: <http://uspee.md/supremdrept/>; <http://americanuniversity.md/supremdrept/>. Pagina web: www.supremdrept.revistestiintifice.md

Toate articolele sunt recenzate în sistem „double-blind peer review”

Responsabilitatea pentru conținutul textelor aparține, în exclusivitate, autorilor

SUPREMACY OF LAW
INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL

No. 1-2, year 5 (2020)

**The journal is registered by the Ministry of Justice of the Republic of Moldova,
Decision No. 311 of July 12, 2016**

Field of research: Legal sciences

EDITORS- IN -CHIEF: *Spiros FLOGAITIS*, Doctor of Law, University Professor,
President of the European Public Law Organization Greece
Jose Luis IRIARTE ANGEL, PhD, professor of private international law,
Public University of Navarra, Spain

DEPUTY EDITOR-IN-CHIEF: *Alexandr SOSNA*, Doctor of Law, State University of Moldova

Editing in Romanian and Russian: *Tudor SOROCEANU*. Editing in English: *Lorina AVORNIC*. Editing in French: *Anișoara DUBCOVEȚCHI*.
Computerized assistance: *Maria BONDARI*

SCIENTIFIC COUNCIL

Giuliano AMATO, Doctor of Law, university professor, La Sapienza University of Rome, former Prime Minister, Italy
Gheorghe AVORNIC, PhD of Law, university professor, rector, University of European Political and Economic Studies "Constantin Stere", Republic of Moldova
Sergiu CRIJANOVSCI, Doctor of Law, associate professor, University of European Political and Economic Studies "Constantin Stere", Republic of Moldova
Bogdan CUZA, Doctor of Law, Doctor of Economics, Germany
Talia HABRIEVA, PhD, university professor, academician, Russian Academy of Sciences

Nicolai INSIN, PhD of Law, university professor, academician, National Academy of Legal Sciences of Ukraine
Victor MORARU, Doctor in Political Sciences, university professor, corresponding member, Academy of Sciences of Moldova
Vytautas NEKROSIUS, Doctor of Law, university professor, Lithuania
Natalia ONISCENCO, Doctor of Law, university professor, academician, Institute of State and Law "VM Koretsky", National Academy of Sciences of Ukraine
Kakha SHENGELIA, PhD, university professor, Rector, Caucasus University, Tbilisi, Georgia
Andrei TREBKOV, Doctor of Law, President of the International Union of Lawyers, Russian Federation

EDITORIAL BOARD

Mihail BAIMURATOV, PhD of Law, university professor, senior scientific adviser, Institute of Legislation of the Verkhovna Rada of Ukraine
Oleg BALAN, PhD of Law, university professor, rector, Academy of Public Administration, Republic of Moldova
Aurel BAIESU, PhD of Law, university professor, State University of Moldova
Violeta COJOCARU, PhD of Law, university professor, State University of Moldova
Ion CRAIOVAN, Doctor of Law, university professor, Romania
Andrian CRETU, Doctor of Law, University of European Political and Economic Studies "Constantin Stere", Republic of Moldova
Lucian DINDIRICA, Doctor in history, associate professor, Romania
Mircea DUTU, Doctor of Law, university professor, academician, Romanian Academy
Ion GUCEAC, PhD of Law, university professor, academician, Academy of Sciences of Moldova
Ioan HUMA, Doctor of Law, university professor, Romania

Anatoly KAPUSTIN, PhD of Law, university professor, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Russian Federation
Nicolai ONISCUIUC, PhD of Law, university professor, rector, National School of Judges, Ukraine
Anatoly RAPOPORT, PhD, University Professor, Purdue University, USA
Tzvetan SIVKOV, Doctor of Law, university professor, Bulgaria
Florin STRETEANU, Doctor of Law, university professor, Babeș-Bolyai University, Cluj-Napoca, Romania
Alexandru SURDŪ, PhD, academician, Institute of Socio-Human Research, Romanian Academy
Tudorel TOADER, Doctor of Law, university professor, rector, Alexandru Ioan Cuza University of Iași, Romania
Alexandru – Virgil VOICU, Doctor of Law, university professor, Babeș-Bolyai University, Cluj-Napoca, Romania
Iurii VOLOSIN, PhD of Law, university professor, National Aviation University, Kiev, Ukraine
Serghei ZAHARIA, PhD in history, associate professor, rector, Comrat State University, Republic of Moldova

EXPERT COMMITTEE

Igor ARSENI, Doctor of Law, Comrat State University, Republic of Moldova
Eduard BOISTEANU, PhD of Law, university professor, Aleco Russo Balti State University, Republic of Moldova
Alexandru BURIAN, PhD of Law, university professor, International Law Association, Republic of Moldova
Cristina COPACEANU, Doctor, associate professor, University of European Political and Economic Studies "Constantin Stere", Republic of Moldova
Valentina COPTILET, Doctor of Law, associate professor, University of European Political and Economic Studies "Constantin Stere", Republic of Moldova
Raisa GRECU, PhD of Law, associate professor, University of European Political and Economic Studies "Constantin Stere", Republic of Moldova
Veaceslav GUSYAKOV, Doctor of Law, associate professor, Sevastopol State University, Vice-President of the International Association of Lawyers
Valeriu CUSNIR, PhD of Law, university professor, Institute of Legal, Political and Sociological Research, Academy of Sciences of Moldova
Marin DOMENTE, Doctor of Law, American University of Moldova
Iurie FRUNZA, Doctor of Law, associate professor, Institute of Legal, Political and Sociological Research, Republic of Moldova
Nikita KOLOKOLOV, Doctor of Law, university professor, Department of Judiciary, Law Enforcement and Protection of Human Rights, Moscow State Pedagogical University, Russian Federation

Oleg MARTELEAC, PhD of Law, university professor, Department of Constitutional Law, National University of Kiev "Taras Shevchenko", Ukraine
Pavel MIDRIGAN, Doctor of Law, associate professor, American University of Moldova
Iurie MIHALACHE, Doctor of Law, associate professor, University of European Political and Economic Studies "Constantin Stere", Republic of Moldova
Mihai POALELUNGI, PhD of Law, associate professor, former President of the Constitutional Court, Republic of Moldova
Elena RAILEAN, Doctor in pedagogy, American University of Moldova
Alexandru ROSCA, PhD in philosophy, university professor, academician, Academy of Sciences of Moldova
Diana SCOBIOALA (SIRCU), PhD of Law, professor, National Institute of Justice, Republic of Moldova
Andrei SMOCHINA, PhD of Law, university professor, Free International University from Moldova, Republic of Moldova
Boris SOSNA, Doctor of Law, university professor, Comrat State University, Republic of Moldova
Victor SPINEI, Doctor in history, university professor, academician, Romanian Academy
Gheorghe SULT, Doctor of Law, associate professor, Comrat State University, Republic of Moldova

Electronic version: <http://uspee.md/supremdrept/>; <http://americanuniversity.md/supremdrept/>. Web: www.supremdrept.revistestiintifice.md
All articles are double-blind peer reviewed

The responsibility for the texts' content lies exclusively with the authors

© USPEE, UAM, ASJ, 2020

SUPRÉMATIE DE DROIT

JOURNAL SCIENTIFIQUE INTERNATIONAL

N° 1-2, année 5 (2020)

Le journal est enregistré par le Ministère de la Justice de la République de Moldova,
Décision n° 311 du 12 juillet 2016

Domeniu de cercetare: Științe juridice

RÉDACTEURS EN CHEF: *Spyros FLOGAITIS*, docteur en droit, professeur,
Directeur de l'Organisation Européenne de Droit Public, Grèce
José Luis Iriarte ÁNGEL, docteur, professeur en droit international privé,
Université Publique de Navarre, Espagne

RÉDACTEUR EN CHEF ADJOINT: *Alexandru SOSNA*, docteur en droit, Université d'État de Moldova

Rédaction en roumain et russe: *Tudor SOROCEANU*. Rédaction en anglais: *Lorina AVORNIC*. Rédaction en français: *Anisoara DUBCOVEȚCHI*.
Assistance technique: *Maria BONDARI*

COMITÉ SCIENTIFIQUE

Giuliano AMATO, docteur en droit, professeur, Université de La Sapienza à Rome, ex-Premier ministre, Italie

Gheorghe AVORNIC, docteur habilité en droit, professeur, recteur, Université des Sciences Politiques et Economiques Européennes „Constantin Stere”, République de Moldova

Sergiu CRIJANOVSKI, docteur en droit, professeur agrégé, Université des Sciences Politiques et Economiques Européennes, Constantin Stere”, République de Moldova

Bogdan CUZA, docteur en droit, docteur en économie, Allemagne

Talia HABRIEVA, docteur habilité, professeur, académicienne, Académie des Sciences de la Fédération de Russie

Nicolai INSIN, docteur en droit, professeur, académicien, Académie Nationale des Sciences Juridiques d'Ukraine

Victor MORARU, docteur en sciences politiques, professeur, membre correspondant de L'Académie des Sciences de Moldova

Vytautas NEKROSIUS, docteur en droit, professeur univ., Lituanie

Natalia ONISHCHENKO, docteur en droit, professeur, académicien, Institut d'état et du droit "V. M. Koretsky", Académie Nationale des Sciences d'Ukraine

Kakha SHENGELIA, docteur, professeur agrégé, recteur, Université du Caucase, Tbilissi, Georgie

Andrei TREBKOV, docteur en droit, président de l'Union Internationale des Juristes, Fédération de Russie

COMITÉ DE RÉDACTION

Mihail BAIMURATOV, docteur en droit, professeur, Institut de législation de la Verkhovna Rada, Ukraine

Oleg BALAN, docteur habilité en droit, professeur, recteur, Académie d'Administration Publique, République de Moldova

Aurel BAIESU, docteur habilité en droit, professeur, Université d'État de Moldova

Violeta COJOCARU, docteur habilité en droit, professeur, Université d'État de Moldova

Ion CRAIOVAN, docteur en droit, professeur, Roumanie

Andrian CRETU, docteur en droit, Université des Sciences Politiques et Economiques Européennes „Constantin Stere”, République de Moldova

Lucian DINDIRICA, docteur en histoire, professeur, Roumanie

Mircea DUTU, docteur en droit, professeur agrégé, académicien, Académie Roumaine

Ion GUCEAC, docteur habilité en droit, professeur, académicien de l'Académie des Sciences de Moldova

Ioan HUMA, docteur en droit, professeur, Roumanie

Anatoly KAPUSTIN, docteur habilité en droit, professeur, Institut d'état et de droit, Académie des Sciences de la Fédération de Russie

Nikolay ONISHCHUK, docteur habilité en droit, professeur, recteur, École Nationale des Juges, Ukraine

Anatoly RAPOPORT, docteur en philosophie, professeur, Purdue University, États-Unis

Tzvetan SIVKOV, docteur en droit, professeur, Bulgarie

Florin STRETEANU, docteur en droit, professeur, Université Babes-Bolyai, Cluj-Napoca, Roumanie

Alexandru SURDU, docteur en philosophie., professeur, académicien, Institut de recherche en Sciences Socio – Humaines, Académie Roumaine

Tudorel TOADER, docteur en droit, professeur, recteur, Université "Alexandru Ioan Cuza", Iasi, Roumanie

Alexandru-Virgil VOICU, docteur en droit, professeur, Université Babes-Bolyai, Cluj-Napoca, Roumanie

Iurii VOLOSIN, docteur habilité en droit, professeur, Université de l'Aviation, Kiev, Ukraine

Serghei ZAHARIA, docteur en histoire, professeur agrégé, recteur, Université d'État de Comrat, République de Moldova

COMITÉ D'EXPERTS

Igor ARSENI, docteur en droit, chef du département de droit privé à l'Université d'État de Comrat, République de Moldova

Eduard BOISTEANU, docteur habilité en droit, professeur, Université "Aleco Russo" de Balti, République de Moldova

Alexandru BURIAN, docteur habilité en droit, professeur, Association de droit international, République de Moldova

Cristina COPACEANU, PhD, professeur agrégé, Université d'Études Politiques et Economiques Européennes „Constantin Stere", République de Moldova

Valentina COPTILET, docteur en droit, professeur agrégé, Université d'Études Politiques et Economiques Européennes "Constantin Stere", République de Moldova

Raisa GRECU, docteur habilité en droit, professeur agrégé, Université d'Études Politiques et Economiques Européennes "Constantin Stere", République de Moldova

Veaceslav GUSYAKOV, docteur en droit, professeur agrégé, Université d'État de Sévastopol, vice-président de l'Union Internationale des Juristes

Valeriu CUSNIR, docteur habilité en droit, professeur, Institut de recherches juridiques, politiques et sociologiques, Académie de Sciences de Moldova

Marin DOMENTE, docteur en droit, Université Américaine de Moldova

Iurie FRUNZA, docteur en droit, professeur agrégé, Institut de recherches juridiques, politiques et sociologiques, République de Moldova

Nikita KOLOKOLOV, docteur en droit, professeur, chef du département du Pouvoir Judiciaire, l'application de la loi et la protection des droits de l'homme, Université Pédagogique d'État à Moscou, Fédération de Russie

Oleg MARTELEAC, docteur habilité en droit, professeur, Département de droit constitutionnel, Université Nationale de Kiev "Taras Șevcenko", Ukraine

Pavel MIDRIGAN, docteur en droit, professeur agrégé, Faculté de droit, Université Américaine de Moldova

Iurie MIHALACHE, docteur habilité en droit, professeur agrégé, Université d'Études Politiques et Economiques Européennes „Constantin Stere”, République de Moldova

Mihai POALELUNGI, docteur habilité en droit, professeur agrégé, ex-président de la Cour Constitutionnelle, République de Moldova

Elena RAILEAN, docteur en pédagogie, Université Américaine de Moldova

Alexandru ROSCA, docteur habilité en philosophie, professeur, académicien de l'Académie des Sciences de Moldova

Diana SCOBIOALA (SIRCU), docteur habilité en droit, professeur, Institut National de la Justice, République de Moldova

Andrei SMOCHINA, docteur habilité en droit, professeur agrégé, Université Libre Internationale de Moldova, République de Moldova

Boris SOSNA, docteur en droit, professeur, Université d'État de Comrat, République de Moldova,

Victor SPINEI, docteur en histoire, professeur, académicien, Académie Roumaine

Gheorghe SULT, docteur en droit, professeur agrégé, Université d'État de Comrat, République de Moldova

Version électronique: <http://uspee.md/supremdrept/>; <http://americanuniversity.md/supremdrept/>. Web: www.supremdrept.revistestiintifice.md

Tous les articles sont évalués en système „double-blind peer review”

La responsabilité du contenu des textes incombe uniquement aux auteurs

© USPEE, UAM, ASJ, 2020

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

№. 1-2, год 5 (2020)

Журнал зарегистрирован Министерством юстиции Республики Молдова,
Решение № 311 от 12 июля 2016 г.

Область исследования: Юридические науки

ГЛАВНЫЕ РЕДАКТОРЫ: *Спирос ФЛОГАИТИС*, доктор юридических наук, профессор, Президент Европейской Организации Публичного Права, Афины, Греция
Хосе Луис ИРИАРТЕ АНГЕЛ, доктор, профессор международного частного права, Публичный Университет Наварры, Испания

ЗАМЕСТИТЕЛЬ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА: *Александр СОСНА*, доктор права, Молдавский Государственный Университет

Редактирование на румынском и русском: *Тудор СОРОЧАНУ*. Редактирование на английском: *Лорина АВОРНИК*. Редактирование на французском: *Анишоара ДУБКОВЕЦКИ*. Компьютерное сопровождение: *Мария БОНДАРЬ*

НАУЧНЫЙ СОВЕТ

Джулиано АМАТО, доктор юридических наук, профессор, Римский университет Ла Сапиенца (La Sapienza), экс-премьер-министр, Италия
Георге АВОРНИК, доктор хабилитат юридических наук, профессор, ректор, Университет Европейских Политических и Экономических Знаний имени Константина Стере, Республика Молдова
Серджиу КРИЖАНОВСКИ, доктор права, доцент, Университет Европейских Политических и Экономических Знаний имени Константина Стере, Республика Молдова
Богдан КУЗА, доктор права, доктор экономики, Германия
Талия ХАБРИЕВА, доктор наук, профессор, академик, Российская академия наук

Николай ИНШИН, доктор юридических наук, профессор, академик, Национальная академия юридических наук, Украина
Виктор МОРАРУ, доктор хабилитат политических наук, профессор, член-корреспондент, Академия наук Молдовы
Витаутас НЕКРОСИУС, доктор юридических наук, профессор, Литва
Наталья ОНИЩЕНКО, доктор юридических наук, профессор, академик, Институт государства и права имени В.М.Корецкого, Национальная академия наук Украины
Каха ШЕНГЕЛИЯ, доктор, профессор, ректор, Кавказский университет, Тбилиси, Грузия
Андрей ТРЕБКОВ, доктор права, председатель Международного Союза Юристов, Российская Федерация

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Михаил БАЙМУРАТОВ, доктор юридических наук, профессор, Институт законодательства Верховной Рады, Украина
Олег БАЛАН, доктор хабилитат юридических наук, профессор, ректор, Академия публичного управления, Республика Молдова
Аурел БЭЕШУ, доктор хабилитат юридических наук, профессор, Молдавский Государственный Университет
Виолетта КОЖОКАРУ, доктор хабилитат юридических наук, профессор, Молдавский Государственный Университет
Ион КРАЙОВАН, доктор права, профессор, Румыния
Андриан КРЕЦУ, доктор права, Университет Европейских Политических и Экономических Знаний имени Константина Стере, Республика Молдова
Лучиан ДИНДИРИКА, доктор истории, доцент, Румыния
Мирча ДУЦУ, доктор права, профессор, академик, Румынская академия
Ион ГУЧАК, доктор хабилитат юридических наук, профессор, академик, Академия наук Молдовы
Иоан ХУМЭ, доктор права, профессор, Румыния

Анатолій КАПУСТИН, доктор юридических наук, профессор, Институт государства и права, Российская академия наук, Российская Федерация
Николай ОНИЩУК, доктор юридических наук, профессор, ректор, Национальная школа судей, Украина
Анатолій РАПОПОРТ, доктор философии, профессор, Университет Пурдью, США
Цветан СИВКОВ, доктор права, профессор, Болгария
Флорин СТРЕТЯНУ, доктор права, профессор, Университет Бабеш-Болай, Клуж-Напока, Румыния
Александру СУРДУ, доктор философии, академик, Институт социально-гуманитарных исследований, Румынская академия
Тудорел ТОАДЕР, доктор права, профессор, ректор, Университет „Александру Иоан Куза”, Ясы, Румыния
Александру-Вирджил ВОЙКУ, доктор права, профессор, Университет Бабеш-Болай, Клуж-Напока, Румыния
Юрий ВОЛОШИН, доктор юридических наук, профессор, Национальный авиационный университет, Киев, Украина
Сергей ЗАХАРИЯ, доктор истории, доцент, ректор, Комратский государственный университет, Республика Молдова

ЭКСПЕРТНАЯ КОМИССИЯ

Игорь АРСЕНИ, доктор права, Комратский государственный университет, Республика Молдова
Эдуард БОЙШТЯНУ, доктор хабилитат юридических наук, профессор, Бельцкий университет имени Алеко Руссо, Республика Молдова
Александру БУРЬЯН, доктор хабилитат юридических наук, профессор, Ассоциация международного права, Республика Молдова
Кристина КОПЭЧАНУ, доктор, доцент, Университет Европейских Политических и Экономических Знаний имени Константина Стере, Республика Молдова
Валентина КОПТИЛЕЦ, доктор права, доцент, Университет Европейских Политических и Экономических Знаний имени Константина Стере, Республика Молдова
Раиса ГРЕКУ, доктор хабилитат юридических наук, доцент, Университет Европейских Политических и Экономических Знаний имени Константина Стере, Республика Молдова
Вячеслав ГУСЯКОВ, доктор права, доцент, Севастопольский государственный университет, вице-председатель Международного Союза Юристов
Валериу КУШНИР, доктор хабилитат юридических наук, профессор, Институт юридических, политических и социологических исследований, Академия наук Молдовы
Марин ДОМЕНТЕ, доктор права, Американский Университет Молдовы
Юрие ФРУНЗЭ, доктор права, доцент, Институт юридических, политических и социологических исследований, Республика Молдова
Никита КОЛОКОЛОВ, доктор права, профессор, Кафедра судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности, Московский государственный педагогический университет, Российская Федерация

Олег МАРЦЕЛЯК, доктор юридических наук, профессор, Кафедра Конституционного права, Киевский национальный университет имени Т.Г.Шевченко, Украина
Павел МИДРИГАН, доктор права, доцент, Американский Университет Молдовы
Юрие МИХАЛАКЕ, доктор хабилитат юридических наук, доцент, Университет Европейских Политических и Экономических Знаний имени Константина Стере, Республика Молдова
Михай ПОАЛЕЛУНДЖЬ, доктор хабилитат юридических наук, доцент, экс-председатель Конституционного Суда, Республика Молдова
Елена РАИЛЯН, доктор педагогики, Американский Университет Молдовы
Александру РОШКА, доктор хабилитат философских наук, профессор, академик, Академия наук Молдовы
Диана СКОБИОАЛЭ (СЫРКУ), доктор хабилитат юридических наук, профессор, Национальный институт юстиции, Республика Молдова
Андрей СМОКИНЭ, доктор хабилитат юридических наук, профессор, Международный Свободный Университет Молдовы, Республика Молдова
Борис СОСНА, доктор права, профессор, Комратский государственный университет, Республика Молдова
Виктор СПИНЕЙ, доктор истории, профессор, академик, Румынская академия
Георге СУЛТ, доктор права, доцент, Комратский государственный университет, Республика Молдова

Электронная версия: <http://uspee.md/supremdrept/>; <http://americanuniversity.md/supremdrept/>. Сайт: www.supremdrept.revistestiintifice.md

Все статьи рецензируются по системе „double-blind peer review”

Ответственность за содержание текстов несут исключительно авторы

CUPRINS

<i>Andrian CRETU</i> Particularitatea acțiunilor de constatare a contravențiilor ecologice	8
<i>Lilia ȘTEFU, Oleg POPOV</i> Măsuri eficiente pentru eradicarea corupției din organele procuraturii	19
<i>Alexandr AMELIN</i> Unele aspecte juridice privind reglementarea activităților de informare ale parchetelor din Ucraina în contextul reformei acestora	26
<i>Valeria ANTOȘCHINA</i> Interpretarea legii ca proces creativ	35
<i>Olena ARTEMENKO, Natalia LITVIN</i> Analiza comparativă și juridică a responsabilității administrative în domeniul protecției resurselor acvatice din Ucraina și Uniunea Europeană	42
<i>Yaroslav BURYAK</i> Caracteristicile serviciului public în legislația Ucrainei	48
<i>Serghii VINNIK</i> Îmbunătățirea cadrului organizațional pentru controlul și supravegherea activităților antreprenoriale	53
<i>Andrii GABRELEAN</i> Unele lacune ale proiectului de Lege nr. 3139 privind reglementarea prostituției și activității instituțiilor care prestează servicii intime	59
<i>Olexandr DOTENKO</i> Metode administrative și legale de combatere a criminalității organizate în Ucraina	66
<i>Serghei ZAHARIA, Ivan BUZADJI</i> Caracteristica drepturilor de moștenire asociate cu participarea la organizații comerciale	74
<i>Serghei ZAHARIA, Elena COLȚA</i> Esența și suportul juridic al măsurilor statului în procesul de combatere a corupției în Republica Moldova	87
<i>Alexandr SOSNA</i> Perfectionarea mecanismului de protecție a drepturilor și libertăților omului	96
<i>Natalia KVIT</i> Consimțământul informat în relațiile biobăncă-donator: necesitatea elaborării unui regulament propriu pentru Ucraina	105
<i>Galina KRET</i> Sistemul de standarde internaționale pentru formarea unui set suficient de probe	113
<i>Natalia LISHCHUK</i> Statutul, structura și dinamica acțiunilor de violență împotriva femeilor în Ucraina	120
<i>Volodimir OSTAPOVICI</i> Caracteristica juridică a activității profesionale a personalului de management al serviciului de pază al poliției	125
<i>L.V. PEROVA</i> Suportul administrativ și legal a participării Ucrainei la operațiunile ONU de menținere a păcii	133
<i>Marina POLISHCHUK</i> Analiza juridică a sistemului de servituți din Roma antică și Ucraina contemporană	137
<i>Maxim RAIKO</i> Sancțiunile internaționale ca element de reglementare juridică a piețelor financiare	141
<i>Anatolii RAPOPORT</i> Problema aplicării torturii și rolul proiectului Institutului pentru Democrație la contracararea acesteia	146
<i>Mikola SEMENIȘIN</i> Conceptul de persoană care comite crime violente și egoiste	150
<i>Vera MACOVEI</i> Obiectul infracțiunii prevăzute la alin. (1) art. 141 "activitatea mercenarilor" din Codul penal al Republicii Moldova	156
<i>Andrian CRETU</i> Raportul juridic de drept procesual contravențional	165
<i>Elena JENUNCHI</i> Latura subiectivă a infracțiunii de constrângere de a face declarații	171

SUMMARY

<i>Andrian CRETU</i> Peculiarity of the ascertainment actions of ecological contraventions	8
<i>Lilia ȘTEFU, Oleg POPOV</i> Effective measures to eradicate corruption from prosecutor's office bodies	19
<i>Alexandr AMELIN</i> Some legal issues regarding the regulation of information activities of the prosecutor's offices of Ukraine in the context of their reform	26
<i>Valeria ANTOȘCHINA</i> Interpretation of the law as a creative process	35
<i>Olena ARTEMENKO, Natalia LITVIN</i> Comparative and legal analysis of administrative responsibilities in the field of protection of aquatic resources in Ukraine and the European Union	42
<i>Yaroslav BURYAK</i> Characteristics of public service in the legislation of Ukraine	48
<i>Serghii VINNIK</i> Improving the organizational framework for the control and supervision of entrepreneurial activity	53
<i>Andrii GABRELEAN</i> Some gaps of the draft Law no. 3139 on the regulation of prostitution and the activity of institutions that provide sexual services	59
<i>Olexandr DOTENKO</i> Administrative and legal methods to combat organized crime in Ukraine	66
<i>Serghei ZAHARIA, Ivan BUZADJI</i> Particularities of the process of inheritance of rights related to participation in trade organizations	74
<i>Serghei ZAHARIA, Elena COLȚA</i> The essence and legal support of state measures in the process of combating corruption in the Republic of Moldova	87
<i>Alexandr SOSNA</i> Improving the mechanism for the protection of human rights and freedoms	96
<i>Natalia KVIT</i> Informed consent in biobank-donor relations: proper regulation is needed for Ukraine	105
<i>Galina KRET</i> System of international standards for the formation of a sufficient set of evidence	113
<i>Natalia LISHCHUK</i> Status, structure and dynamics of acts of violence against women in Ukraine	120
<i>Volodimir OSTAPOVICI</i> Legal characteristics of the professional activity of the management personnel of the police guard service	125
<i>L.V. PEROVA</i> Administrative and legal insurance of Ukraine's participation in UN peace-maintenance operations	133
<i>Marina POLISHCHUK</i> Legal analysis of the servitium system of ancient Rome and contemporary Ukraine	137
<i>Maxim RAIKO</i> International sanctions as an element of legal regulation of financial markets	141
<i>Anatolii RAPOPORT</i> The problem of the application of torture and the role of the project of the Institute for Democracy in contracting it	146
<i>Mikola SEMENIȘIN</i> The concept of a person who commits violent and selfish crimes	150
<i>Vera MACOVEI</i> Object of the crime provided for in paragraph (1) article 141 "activity of mercenaries" of the criminal Code of the Republic of Moldova	156
<i>Andrian CRETU</i> Legal report of procedural contravenational law	165
<i>Elena JENUNCHI</i> Subjective side of the crime of coercion to make statements	171

TABLE DE MATIÈRES

Andrian CRETU
La particularité des actions pour constater les contraventions écologiques 8
Lilia STEFU, Oleg POPOV
Mesures efficaces pour éliminer la corruption au sein des organes de poursuite 19
Alexandr AMELIN
Certains aspects juridiques de la réglementation des activités d'information des parquets en Ukraine dans le cadre de leur réforme 26
Valeria ANTOSCHINA
Interprétation de la loi en tant que processus créatif 35
Olena ARTEMENKO, Natalia LITVIN
Analyse comparative et juridique de la responsabilité administrative pour la protection des ressources aquatiques en Ukraine et dans l'Union Européenne 42
Yaroslav BURYAK
Caractéristiques de la fonction publique dans la législation de l'Ukraine 48
Sergii VINNIK
Amélioration du cadre organisationnel pour le contrôle et la supervision de l'activité entrepreneuriale 53
Andrii GABRELEAN
Quelques lacunes du projet de loi no 3139 sur la réglementation de la prostitution et de l'activité des institutivons fournissant des services sexuels 59
Olexandr DOTENKO
Méthodes administratives et juridiques de lutte contre le crime organisé en Ukraine 66
Serghei ZAHARIA, Ivan BUZADJI
Particularités du processus d'héritage des droits liés à la participation à des organisations commerciales 74
Serghei ZAHARIA, Elena COLTA
L'essence et le soutien juridique des mesures de l'état dans le processus de lutte contre la corruption en République de Moldova 87
Alexandr SOSNA
Amélioration du mécanisme de protection des droits et des libertés de l'homme 96
Natalia KVIT
Consentement informé dans les relations banques biologiques – donneurs: la nécessité d'un règlement propre pour l'Ukraine 105
Galina KRET
Système de normes internationales pour la formation d'un ensemble suffisant de preuves 113
Natalia LISHCHUK
Statut, structure et dynamique de la violence à l'égard des femmes en Ukraine 120
Volodimir OSTAPOVICI
Caractéristique juridique de l'activité professionnelle du personnel de gestion des services de sécurité de la police *L.V. PEROVA* 125
Assurance administrative et juridique de la participation de l'Ukraine aux opérations de maintien de la paix des Nations Unies 133
Marina POLISHCHUK
Analyse juridique du système de servitude de la Rome antique et de l'Ukraine contemporaine 137
Maxim RAIKO
Les sanctions internationales en tant qu'élément de la réglementation juridique des marchés financiers 141
Anatolii RAPOPORT
Le problème de la torture et le rôle du projet de l'Institut pour la Démocratie dans la lutte contre la torture 146
Mikola SEMENISIN
Le concept d'une personne qui commet des crimes violents et égoïstes 150
Vera MACOVEI
L'objet du crime prévu au par. (1) art. 141 "activité mercenaire" du Code pénal de la République de Moldova 156
Andrian CRETU
Rapport juridique de droit processuel contraventional 165
Elena JENUNCHI
Le côté subjectif du crime de coercition pour faire des déclarations 171

ОГЛАВЛЕНИЕ

Андриан КРЕЦУ
Особенности действий по констатации экологических правонарушений 8
Лилия СТЕФУ, Олег ПОПОВ
Эффективные меры по искоренению коррупции в органах прокуратуры 19
Александр АМЕЛИН
Некоторые правовые аспекты регулирования информационной деятельности органов прокуратуры Украины в контексте их реформирования 26
Валерия АНТОШКИНА
Толкование права как творческого процесса 35
Олена АРТЕМЕНКО, Наталия ЛИТВИН
Сравнительно-правовой анализ административной ответственности в сфере охраны водных ресурсов в Украине и государствах Европейского союза 42
Ярослав БУРЯК
Характеристика общественной службы в законодательстве Украины 48
Сергей ВИННИК
Совершенствование организационных основ осуществления контроля и надзора за предпринимательской деятельностью 53
Андрій ГАБРЕЛЯН
Некоторые пробелы законопроекта № 3139 о регулировании проституции и деятельности учреждений, предоставляющих интимные услуги 59
Олександр ДОЦЕНКО
Административно-правовые методы противодействия организованной преступности в Украине 66
Сергей ЗАХАРИЯ, Иван БУЗАДЖИ
Особенности наследования прав, связанных с участием в коммерческих организациях 74
Сергей ЗАХАРИЯ, Елена КОЛЦА
Сущность и правовое закрепление государственных мер по борьбе с коррупцией в Республике Молдова 87
Александр СОСНА
Совершенствование механизма обращения за защитой нарушенных прав и свобод 96
Наталья КВИТ
Информированное согласие в отношениях биобанк-донор: необходимо собственное регулирование для Украины 105
Галина КРЕТ
Система международных стандартов формирования достаточной совокупности доказательств 113
Наталья ЛИЩУК
Статус, структура и динамика насильственных действий против женщин в Украине 120
Володимир ОСТАПОВИЧ
Правовая характеристика профессиональной деятельности управленческого персонала полиции охраны 125
Л.В. ПЕРОВА
Административная и правовая поддержка участия Украины в миротворческих операциях ООН 133
Марина ПОЛИЩУК
Правовой анализ системы сервитутов Древнего Рима и современной Украины 137
Максим РАЙКО
Международные санкции как элемент правового регулирования финансовых рынков 141
Анатолій РАПОПОРТ
Проблема применения пыток и роль проекта Института Демократии по их противодействию 146
Микола СЕМЕНИШИН
Концепция личности, совершающей корыстно-насильственные преступления 150
Вера МАКОВЕЙ
Предмет преступления, предусмотренного в пункте (1) статьи 141 "деятельность наемников" в УПК Республики Молдова 156
Андриан КРЕЦУ
Правовые отношения в производстве по делам о правонарушениях 165
Елена ЖЕНУНЬК
Субъективная сторона преступления о принуждении к даче показаний 171

CZU 342.9:349.6
DOI 10.5281/zenodo.4159309

PARTICULARITATEA ACȚIUNILOR DE CONSTATARE A CONTRAVENȚIILOR ECOLOGICE

Andrian CREȚU

Doctor în drept, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene ”Constantin Stere”,
Republica Moldova

e-mail: andrian.cretu@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-8144-5233>

Nu se poate de vorbit despre săvârșirea unei contravenții, iar în special, a unei contravenții ecologice atâta timp cât nu sunt desfășurate toate acțiunile necesare de constatare a acesteia. Prin urmare, ținând seama de complexitatea și specificul faptelor contra mediului, acțiunile de constatare a existenței contravenției, necesită o abordare deosebită și multidimensională. Astăzi, când în practica CEDO (Curtea Europeană pentru Drepturile Omului) cauzele în procedura contravențională se examinează prin prisma principiilor și rigorilor procedurii penale, legiuitorul urmează să ajusteze reglementările fundamentale în așa fel, încât procedura contravențională să devină una analogică celei penale. Prin urmare, nu doar cerințele legate de administrarea probelor trebuie să fie identice cu cele din procedura penală, dar și celelalte chestiuni procedurale trebuie să fie analogice procedurii penale. Cu toate acestea, ele trebuie să cunoască o simplitate în administrare și realizare în cadrul procesului contravențional, deoarece după impactul lor social nu sunt atât de periculoase, fapt pentru care nu necesită o investigație detaliată, în contextul în care se săvârșesc pe căi evidente.

Cuvinte-cheie: acțiune, constatare, contravenție, răspundere, probe, obiecte, documente.

PECULIARITY OF THE ASCERTAINMENT ACTIONS OF ECOLOGICAL CONTRAVENTIONS

It is not possible to talk about committing a contravention, and in particular, an ecological contravention, as long as not all the necessary actions to ascertain it are carried out. Therefore, taking into account the complexity and specificity of the facts against the environment, the ascertainment actions of the contravention existence, requires a special and multidimensional approach. Today, when in the practice of the ECHR the cases in the contravention procedure are examined in the light of principles and rigors of the criminal procedure, the legislator has to adjust the fundamental regulations in such a way that the contravention procedure to become an analogue of the criminal one. Therefore, not only the requirements related to the administration of evidence must be identical to those in the criminal procedure, but also the other procedural aspects must be analogous to the criminal procedure. However, they need to know a simplicity in administration and implementation in the contravention proceedings, because according to their social impact they are not so dangerous, for which does not require a detailed investigation, in the context in which they are committed in obvious ways.

Keywords: action, ascertainment, contravention, liability, evidence, objects, documents.

LA PARTICULARITÉ DES ACTIONS POUR CONSTATER LES CONTRAVENTIONS ÉCOLOGIQUES

Il n'est pas possible de parler de la commission d'une contravention, et notamment d'une contravention écologique, tant que toutes les actions nécessaires pour la constater ne sont pas réalisées. Par conséquent, compte tenu de la complexité et de la spécificité des faits par rapport à l'environnement, les actions visant à constater l'existence de la contravention nécessitent une approche spéciale et multidimensionnelle. Aujourd'hui, lorsque dans la pratique de la CEDH les affaires de la procédure d'infraction sont examinées à travers le prisme des principes et des rigueurs de la procédure pénale, le législateur doit adapter les règles fondamentales de telle sorte, que la procédure d'infraction devienne analogique à la procédure pénale. Par conséquent, non seulement les exigences liées à l'administration des preuves doivent être identiques à celles de la procédure pénale, mais les autres questions de procédure doivent également être analogiques à la procédure pénale. Cependant, ils ont besoin de connaître une simplicité d'administration et de mise en œuvre dans le processus de contravention, car, après leur impact social, ils ne sont pas si dangereux, ce qui ne nécessite pas une enquête détaillée, dans le contexte dans lequel ils sont commis de manière évidente.

Mots-clés: action, constatation, contravention, responsabilité, preuves, objets, documents.

ОСОБЕННОСТИ ДЕЙСТВИЙ ПО КОНСТАТАЦИИ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

Невозможно говорить о совершении правонарушения и, в частности, об экологическом правонарушении, если не предпринимаются все необходимые действия для его констатации. Поэтому, принимая во внимание сложность и специфику деяний против окружающей среды, действия по констатации правонарушения требуют особого и многомерного подхода. Сегодня, когда в практике ЕСПЧ (Европейский Суд по Правам Человека) дела о производстве по делам о правонарушениях рассматриваются сквозь призму принципов уголовного судопроизводства, законодатель должен скорректировать основные положения таким образом, чтобы производство о правонарушении стало аналогичным уголовному судопроизводству. Следовательно, не только требования, связанные с предоставлением доказательств, должны быть идентичны требованиям уголовного судопроизводства, но и другие процессуальные вопросы. Однако, они должны быть простыми для использования в производстве о правонарушении, поскольку его социальное воздействие не столь опасно, что не требует детального расследования, учитывая, что оно совершается очевидными способами.

Ключевые слова: действие, констатация, правонарушение, ответственность, доказательства, объекты, документы.

Introducere. Constatarea contravențiilor ecologice presupune realizarea unui șir de acte care au drept scop identificarea prezenței faptei, ilicitului acesteia, precum și consecințelor acesteia. Aceste acțiuni se realizează în cadrul identificării condițiilor prevăzute de articolul 440 al Codului contravențional, și anume de colectare și de administrare a probelor privind existența contravenției. Totodată colectarea și administrarea probelor privind existența contravenției se realizează în condițiile stabilite de articolul 425 al Codului contravențional, potrivit cărora probele sânt elemente de fapt, dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței contravenției, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției și la cunoașterea altor circumstanțe importante pentru justa soluționare a cauzei. În calitate de probe se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace: procesul-verbal cu privire la contravenție, procesul-verbal de ridicare a obiectelor și documentelor, procesul-verbal de percheziție, explicațiile persoanei în a cărei privință a fost pornit proces contravențional, depozițiile victimei, ale martorilor, înscrisurile, înregistrările audio sau video, fotografiile, corpurile delictelor, obiectele și documentele ridicate, constatările tehnico-științifice și medico-legale, raportul de expertiză. Tot același articol 425 al Codului contravențional, aprecierea probelor se face de persoana competentă să soluționeze cauza contravențională, potrivit convingerii sale pe care și-a format-o cercetând toate probele administrate în raport cu circumstanțele constatate ale cauzei și călăuzindu-se de lege. De asemenea, articolul 425 al Codului contravențional, stabilește că procesului contravențional se aplică în mod corespunzător prevederile Codului de procedură pe-

nală cu privire la mijloacele de probă și la procedeele probatorii, cu excepțiile prevăzute de Codul contravențional.

Metodologia de cercetare. În cadrul cercetării subiectului de față, au fost necesare și utilizarea diferitor metode dintre care menționăm: metoda analizei, metoda sintezei, metoda deducției, metoda istorică, metoda sistemică și metoda empirică.

Conținutul de bază al cercetării. Generalizând textul Codului contravențional ne permitem să tragem următoarele expuse mai jos concluzii referitor la procedeele de constatare a contravențiilor în materia actelor de constatare.

Acte de colectare a probelor. În esența acestora, colectarea, așa cum și administrarea probelor reprezintă activitatea de identificare a acelor mijloace materiale și nemateriale care au relevanță asupra tuturor laturilor cauzei contravenționale [9, p. 168].

În calitate de acte de colectare a probelor comiterii contravențiilor ecologice, urmează a fi identificate următoarele categorii de probe prevăzute de articolul 425 al Codului contravențional și anume procesul-verbal cu privire la contravenție, procesul-verbal de ridicare a obiectelor și documentelor, procesul-verbal de percheziție, explicațiile persoanei în a cărei privință a fost pornit proces contravențional, depozițiile victimei, ale martorilor, înscrisurile, înregistrările audio sau video, fotografiile, corpurile delictelor, obiectele și documentele ridicate, constatările tehnico-științifice și medico-legale, raportul de expertiză.

În continuare vom face referință la fiecare din categoriile de acte de colectare a probelor:

Întocmirea procesului-verbal cu privire la contravenție. Potrivit prevederilor Codului contravențional, procesul-verbal cu privire la

contravenție reprezintă actul prin care se finalizează procesul de apreciere a probelor. În acest sens, este necesar de înțeles că procesul verbal cu privire la o anumită contravenție nu poate servi prin sine probă a comiterii anume a aceleiași contravenții. Deși practica judecătorească pe marginea dosarelor contravenționale cunoaște cazuri în care instanța apreciază faptul comiterii contravenției în baza procesului verbal, totuși este necesar să reținem că procesul-verbal propriu-zis nu poate fi apreciat ca probă, deoarece acesta ”încununează” eforturile de administrare și apreciere a probelor. Chiar articolul 425 al Codului contravențional stabilește că ”în calitate de probe se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace - procesul-verbal cu privire la contravenție...”. În acest sens, procesul-verbal cu privire la contravenție reprezintă un mijloc prin care se identifică finalitatea procesului de administrare și evaluare a probelor. Totodată, trebuie să reținem că în calitate de probă poate fi prezentat un alt proces-verbal cu privire la o altă contravenție. Astfel, dacă o altă contravenție comisă prin prisma actului final – procesul-verbal cu privire la contravenție confirmă o anumită împrejurare importantă pentru constatarea cauzei contravenționale examinate, atunci acest proces-verbal cu privire la contravenție poate servi probă a unui fapt deja constatat. Totodată, trebuie să recunoaștem că reglementările existente în ce privește ”procesul-verbal cu privire la contravenție” sunt moștenite din conceptul legislativ sovietic, și anume din Codul cu privire la contravenții sovietic și s-a regăsit în inerție în textul Codului contravențional, denaturând conceptul procedurii contravenționale concepute la crearea noului Cod contravențional. În opinia noastră, legiuitorul a ”abuzat” de statutul unui singur act în procedura contravențională. Totuși, în corespundere cu prevederile articolului 443 al Codului contravențional, legiuitorul identifică procesul-verbal cu privire la contravenție ca un act de finalizare, în care se ”încununează” rezultatul întregii cercetări a cazului contravențional. Legiuitorul indică că procesul-verbal cu privire la contravenție trebuie să cuprindă data (ziua, luna, anul) și locul încheierii; calitatea, numele și prenumele agentului constator, denumirea autorității pe care o reprezintă; numele, prenumele, domiciliul, ocupația contravenientului, datele din buletinul lui de identitate, iar în cazul persoanei juridice, denumirea, sediul, codul ei fiscal, datele persoanei fizice care o reprezintă; fapta contravențională, locul și timpul

săvârșirii ei, circumstanțele cauzei care au importanță pentru stabilirea faptelor și consecințelor lor juridice, evaluarea eventualelor pagube cauzate de contravenție; încadrarea juridică a faptei, norma materială contravențională și indiciile calificative ale elementelor constitutive ale contravenției; aducerea la cunoștința contravenientului și a victimei a drepturilor și obligațiilor lor prevăzute în art.384 și 387; obiecțiile și probele pe care contravenientul le aduce în apărarea sa, precum și obiecțiile și probele victimei. La fel este improprie unui asemenea document consemnarea obiecțiilor victimei și a părții vătămate în procesul-verbal. Pe lângă faptul că acesta reprezintă un act distinct, care se face prin contestația asupra procesului-verbal și a deciziei asupra cazului, obiecțiile în cauză reprezintă actul de voință ale părții în proces, iar procesul-verbal cu privire la contravenție, în esența sa, este actul care reflectă voința agentului constator, ci nu a părților.

În același sens, sunt improprie mențiunile cu privire la probele pe care contravenientul le aduce în apărarea sa, dat fiind faptul că probele pe care le prezintă contravenientul în apărarea sa reprezintă una din categoriile de probe care se administrează în cadrul procesului contravențional și acestea sunt luate în calcul la adoptarea deciziei pe caz, iar prin urmare, consemnarea distinctă a acestor probe nu este una necesară.

Încă un argument la șirul celor că legiuitorul ”abuzează” de statutul procesului-verbal cu privire la contravenție în cadrul procesului contravențional este și faptul că în conținutul articolului 443 al Codului contravențional se stabilește că ”în cazul în care constatarea contravenției este de competența unui organ colegial, procesul-verbal cu privire la contravenție se încheie de către președintele organului colegial sau de către un membru ales cu votul majorității membrilor prezenți la ședința în al cărei cadru are loc constatarea faptei ori desemnat de către președintele acestei ședințe și se semnează de către toți membrii prezenți la ședință”. Astfel, legiuitorul identifică faptul că finalizarea procesului de examinare a contravenției nu are loc prin ”întocmirea” procesului-verbal ci prin actul de ”încheiere”. Astfel, procesul verbal cu privire la contravenție se întocmește ci nu se încheie. Termenul ”încheie” se referă la proces sau la o procedură. Prin urmare, problema principală constă în confundarea procesului-verbal cu privire la contravenție cu procesul contravențional și dosarul contravențional.

În sensul celor expuse mai sus, urmează ca în textul Codului contravențional să fie utilizat termenul de ”proces contravențional” și ”dosar contravențional”.

Ridicarea obiectelor și documentelor. Potrivit prevederilor articolului 429 și 430 ale Codului contravențional, procesul-verbal se încheie în cazul ridicării obiectelor și documentelor, iar copia de pe procesul-verbal se înmânează, contra semnătură, persoanei la care se referă sau reprezentantului ei legal. Agentul constatatator care efectuează ridicarea obiectelor și documentelor încheie un proces-verbal la care anexează, după caz, lista obiectelor și documentelor ridicate. În procesul-verbal cu privire la ridicarea obiectelor și documentelor se consemnează că celor prezenți li s-au explicat drepturile și obligațiile prevăzute de prezentul cod și se înscriu declarațiile făcute de aceste persoane. În procesul-verbal cu privire la ridicarea obiectelor și documentelor se menționează predarea lor benevolă sau ridicarea lor forțată, se indică locul și împrejurările în care au fost descoperite. În procesul-verbal sau în lista anexată la el se enumeră obiectele și documentele ridicate, numărul, măsura, cantitatea, elementele caracteristice și, pe cât este posibil, valoarea lor. Dacă, în timpul ridicării obiectelor și documentelor, persoanele la care se efectuează ridicarea ori alte persoane au încălcat ordinea sau au încercat să distrugă ori să tăinuiască obiectele și documentele căutate, agentul constatatator consemnează faptul în procesul-verbal, indicând și măsurile pe care le-a întreprins. Procesul-verbal cu privire la ridicarea obiectelor și documentelor se aduce la cunoștința tuturor persoanelor care au participat la efectuarea acestor acțiuni procesuale ori au asistat la efectuarea lor și se semnează de fiecare. Copia de pe procesul-verbal se înmânează persoanelor cărora le-au fost aplicate aceste acțiuni procesuale sau reprezentanților lor. Refuzul proprietarului sau posesorului obiectului sau documentului de a semna procesul-verbal, precum și absența acestora se consemnează de martorii asistenți. Obiectele și documentele ridicate vor fi, pe cât este posibil, împachetate și sigilate chiar la locul ridicării, fapt ce se consemnează în procesul-verbal. Pachetele sigilate se semnează de către persoana care a efectuat ridicarea.

Particularitățile aplicării acestor măsuri rezultă din specificul domeniului faptelor poluatorii. Astfel, ridicarea obiectelor are loc de regulă ca urmare a constatării faptului prezenței prejudiciului. Astfel, în cazul constatării exterminării animalului,

agentul constatatator efectuează ridicarea nu doar a armei ca mijloc de comitere a contravenției, ci și a produsului de vânat. În acest caz, agentul constatatator este obligat să consemneze tipul animalului, greutatea, starea și alte caracteristici. Acasta urmează a face având în vedere faptul că Legea regnului animal identifică valoare separată pentru carne și valoare separată pentru alte elemente ale corpului animalului (pielea, blana etc.).

Percheziția. Chestiunea cu privire la percheziție în cadrul procesului contravențional reprezintă un subiect deosebit în discuțiile justițiarilor. Natura faptelor contravenționale, cum de altfel și caracterul pericolului social al acestora ar trebui să indice asupra unor fapte neînsemnate, unde actele de constatare ar trebui să fie deosebit de simple și rapide. În același timp, Codul contravențional în articolul 428 al Codului contravențional stabilește că organul de constatare a contravențiilor este în drept să efectueze percheziție dacă din probele acumulate sau din materialele de investigație operativă rezultă o presupunere rezonabilă că într-o anumită încăpere, la domiciliu ori în alt loc sau la o anumită persoană se pot afla instrumente ce au servit la săvârșirea contravenției, obiecte sau alte valori dobândite din contravenție, precum și obiecte sau documente care pot avea importanță pentru cauză.

Dacă e să comparăm regula prevăzută de articolul 428 al Codului contravențional cu prevederile articolului 125 al Codului de procedură penală, la prima vedere constatăm un conținut identic. Astfel, articolul 125 al Codului de procedură penală stabilește că ”agentul constatatator este în drept să efectueze percheziție dacă din probele acumulate sau din materialele activității speciale de investigații rezultă o presupunere rezonabilă că într-o anumită încăpere ori într-un alt loc sau la o anumită persoană se pot afla instrumente ce au fost destinate pentru a fi folosite sau au servit ca mijloace la săvârșirea contravenției, obiecte și valori dobândite de pe urma contravenției, precum și alte obiecte sau documente care ar putea avea importanță pentru cauza penală și care prin alte procedee probatorii nu pot fi obținute.

În același timp, constatăm în mod paradoxal anumite chestiuni care deosebesc condițiile percheziției în procesul contravențional de cel din procesul penal. Ne referim la:

1) În procesul penal se impune drept condiție a percheziției faptul ca administrarea probelor prin alte procedee să nu fie posibilă decât prin realizarea percheziției. În același timp, pentru proce-

sul contravențional o asemenea condiție nu este indicată. Din acest motiv, realizarea percheziției în procesul contravențional este posibilă chiar și dacă în procesul contravențional administrarea probelor este posibilă și pe alte căi. În acest sens, exprimându-ne dezacordul cu o asemenea situație accentuăm faptul expus în hotărârea explicativă a Curții Supreme de Justiție [3], și anume că decizia de numire a expertizei trebuie să conțină argumentarea privind faptul că imixtiunea agenților statului în viața privată a persoanei fiind prevăzută de lege, este necesară într-o societate democratică, are un scop legitim și corespunde principiului proporționalității. În hotărârea CEDO, *Buck vs Germania*, nr.41604/98 din 28.04.2005, s-a considerat că nu este o măsură proporțională cu situația dispunerea de către agentul constator a efectuării percheziției și sechestrării într-un caz de infracțiune minoră. Nu poate fi considerată ca fiind motivată ordonanța în care se apreciază că sunt necesare într-o societate democratică și au un scop legitim efectuarea percheziției și ridicarea de obiecte, făcându-se referință la “o geantă cu documente și o cutie cu discuri” (*Hotărârea Imakaeva vs Rusia*, din 09.11.2006). Ingerința nu a avut loc în conformitate cu legea și s-a încălcat articolul 8 din Convenție atunci când “au fost confiscate/ridicate toate documentele din birou și anumite obiecte personale ale reclamantului, care nu aveau în mod clar nici o relevanță pentru cazul penal” (*Hotărârea Panteleenco vs Ucraina*, nr.11901/02 din 29.06.2006). În acest sens, pornind de la prevederile articolului 10 al Codului contravențional, potrivit căruia contravenția reprezintă o faptă ilicită, cu un grad de pericol social mai redus decât infracțiunea, săvârșită cu vinovăție, care atentează la valorile sociale ocrotite de lege, este prevăzută de prezentul cod și este pasibilă de sancțiune contravențională, având în vedere faptul că însăși Codul contravențional indică asupra gradului de pericol social mai redus a contravenției decât infracțiunea. Prin urmare, având în vedere aprecierile CEDO, odată ce nu este considerată o măsură proporțională situația dispunerii de către agentul constator a efectuării percheziției și sechestrării într-un caz de infracțiune minoră, cu atât mai disproportională va fi dispunerea unei percheziții în cazul unei contravenții, ca fiind o faptă apriori mai minoră ca cea mai minoră infracțiune. Din aceste considerente, însăși existența unei asemenea căi de administrare (colectare) a probelor în procesul contravențional urmează a fi pusă la îndoială.

2) Articolul 428 al Codului contravențional stabilește că organul de constatare a contravențiilor este în drept să efectueze percheziție dacă din materialele de investigație operativă rezultă o presupunere rezonabilă că într-o anumită încăpere, la domiciliu ori în alt loc sau la o anumită persoană se pot afla instrumente ce au servit la săvârșirea contravenției, obiecte sau alte valori dobândite din contravenție, precum și obiecte sau documente care pot avea importanță pentru cauză. Problema cheie se referă la posibilitatea ca în cadrul procesului contravențional să fie existente “materiale ale investigațiilor operative”. În acest sens, trebuie să reținem că începând cu data de 08.12.2012 Legea cu privire la activitatea operativă de investigații a fost abrogată. Ca urmare a abrogării acestei legi a încetat a mai fi aplicată instituția “materialelor investigațiilor operative”. În același timp, pornind de la prevederile articolului 5 al Codului contravențional, nu poate fi admisă aplicarea prin analogie a prevederilor Legii cu privire la activitatea specială de investigație. Aceasta este inadmisibilă și din punctul de vedere că instituția “activității operative” și instituția “activității speciale de investigații” sunt diferite nu doar ca formulare, dar și din punct de vedere a conținutului, precum și a conținutului aplicării acestor măsuri. Pentru exemplu activitatea operativă în sensul Legii privind activitatea operativă din anul 1994 (abrogată la moment), reprezenta o activitate ce putea fi realizată înafara procesului penal, iar prin urmare și a celui contravențional. Pe de altă parte măsurile de activitate specială de investigații, așa cum stabilește articolul 132/1 al Codului de procedură penală și articolul 27 al Legii cu privire la activitatea specială de investigații, pot fi realizate doar în cadrul procesului de urmărire penală. Legiuitorul stabilește în articolul 429 al Codului contravențional că în cazul contravențiilor aflate în competență, organul de constatare a contravențiilor, dacă există temeiuri de a efectua percheziția corporală sau ridicarea, poate ridica obiectele și documentele care au importanță pentru cauză, care se află în hainele, în alte lucruri ale persoanei sau pe corpul ei. Percheziția corporală și ridicarea obiectelor și documentelor se pot efectua fără ordonanță specială și fără autorizația instanței de judecată în cazul reținerii, precum și în cazul când există motive rezonabile pentru a presupune că una dintre persoanele care se află la locul efectuării percheziției sau ridicării ascunde asupra sa obiecte sau documente care pot avea importanță pentru justa soluționare a cauzei.

Copia de pe procesul-verbal se înmânează, contra semnătură, persoanei la care se referă sau reprezentantului ei legal.

Audierea participanților la proces. Codul contravențional identifică o categorie specifică de depoziții ale participanților la procesul contravențional. Astfel, în articolul 425 al Codului contravențional se identifică următoarele categorii de depoziții ale participanților la procesul contravențional - explicațiile persoanei în a cărei privință a fost pornit proces contravențional, depozițiile victimei, depozițiile martorilor. Codul contravențional nu indică asupra modului și condițiilor de audiere a victimei, a contravenientului și a martorilor. În același timp, articolul 425 al Codului contravențional indică asupra faptului că procesului contravențional se aplică în mod corespunzător prevederile Codului de procedură penală cu privire la mijloacele de probă și la procedeele probatorii. În acest sens, pentru a identifica condițiile și modul de audiere a victimei, martorului și a contravenientului este necesar să facem referință la prevederile articolelor 102-115 și 153 ale Codului de procedură penală.

Astfel, articolul 102 al Codului de procedură penală stabilește că declarații sunt informațiile orale sau scrise, date în cadrul procesului penal de către persoană și care au importanță pentru justa soluționare a cauzei.

Deși articolul 103 face referință la declarațiile bănuितului, învinuitului, inculpatului, totuși aceste reguli în procesul contravențional urmează a fi referite la declarațiile persoanei bănuite în comiterea contravenției, precum și a contravenientului în cadrul procedurii contravenționale, inclusive și în procesul de examinare a recursului. Astfel, declarațiile bănuितului în comiterea contravenției sînt informațiile orale sau scrise, depuse de aceștia la audiere în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă, care este guvernată de următoarele reguli: Bănuitul în comiterea contravenției nu poate fi forțat să mărturisească împotriva sa sau împotriva rudelor sale apropiate ori să-și recunoască vinovăția și nu poate fi tras la răspundere pentru refuzul de a face astfel de declarații; Datele comunicate de bănuitul în comiterea infracțiunii nu pot servi ca probe dacă ele se bazează pe informații a căror sursă nu este cunoscută; Dacă declarațiile bănuितului se bazează pe spusele altor persoane, este necesar ca și aceste persoane să fie audiate; Nemijlocita audiere a bănuितului în comiterea contravenției se face numai în prezența unui apă-

rător ales sau a unui avocat care acordă asistență juridică garantată de stat, imediat după reținerea bănuितului sau, după caz, după punerea sub învinuire, dacă acesta acceptă să fie audiat; Nu se permite audierea bănuितului, învinuitului, inculpatului în stare de oboseală, precum și în timpul nopții, decât doar la cererea persoanei audiate în cazurile ce nu suferă amănare, care vor fi motivate în procesul-verbal al audierii; Persoana care efectuează audierea, înainte de a-l audia pe bănuित, îl întreabă numele, prenumele, data, luna, anul și locul nașterii, precizează cetățenia, studiile, situația militară, situația familială și persoanele pe care le întreține, ocupația, domiciliul și altă informație necesară pentru identificarea persoanei lui în cauza respectivă, îi explică esența bănuirii, învinuirii și dreptul de a tăcea și de a nu da mărturie în defavoarea sa, după aceea îl întreabă dacă el acceptă să facă declarații asupra bănuielii; În cazul în care bănuitul refuză să facă declarații, aceasta se menționează în procesul-verbal al audierii; Dacă bănuitul acceptă să facă declarații, persoana care efectuează audierea îl întreabă dacă recunoaște bănuiala sau învinuirea ce i se impută și îi propune să facă în scris explicații asupra acesteia, iar dacă bănuitul, învinuitul nu poate scrie sau refuză să scrie personal declarația, aceasta se consemnează în procesul-verbal de către persoana care efectuează audierea; Audierea bănuितului nu poate începe cu citirea sau reamintirea declarațiilor pe care acesta le-a depus anterior. Bănuitul nu poate prezenta sau citi o declarație scrisă mai înainte, însă poate utiliza notele sale asupra amănuntelor greu de memorizat; Durata audierii neîntrerupte a bănuितului nu poate depăși 4 ore, iar durata audierii în aceeași zi nu poate depăși 8 ore; Bănuitul are dreptul la o pauză de până la 20 de minute pe durata audierii de 4 ore; În cazul persoanelor grav bolnave, durata audierii se stabilește ținând cont de indicațiile medicului; Fiecare bănuित este audiat separat; Persoana care efectuează audierea trebuie să ia măsuri ca bănuții chemați în aceeași cauză să nu comunice între ei; Declarațiile bănuितului se consemnează în procesul-verbal al audierii, întocmit în conformitate cu prevederile art.260 și 261 ale Codului de procedură penală; În cazul în care bănuitul revine asupra vreuneia din declarațiile sale anterioare sau are de făcut completări, rectificări ori precizări, acestea se consemnează în mod separat; Dacă bănuitul nu are posibilitate de a se prezenta pentru a fi audiat, agentul constator procedează la audierea acestuia la locul aflării lui.

În cazul declarațiilor martorului constatăm următoarele particularități: Declarațiile martorului sânt date orale sau scrise, depuse de acesta în cadrul audierii în condițiile prezentului cod, asupra oricăror circumstanțe care urmează să fie constatate în cauză, inclusiv asupra persoanei bănuțului, părții vătămăte și relațiilor sale cu aceștia; Martorii chemați în aceeași cauză sunt audiați fiecare separat, fără prezența altor martori. Persoana care efectuează examinarea cazului contravențional trebuie să ia măsuri ca martorii chemați în aceeași cauză să nu poată comunica între ei; Înainte de a începe audierea martorului, persoana care efectuează această acțiune procesuală constată identitatea lui (numele, prenumele, vârsta, domiciliul, ocupația). Dacă există dubii în privința identității martorului, aceasta se constată prin alt mijloc de probă; Martorul surdomut este audiat cu participarea interpretului care cunoaște semnele acestuia și poate să comunice prin ele. Participarea interpretului este consemnată în procesul-verbal; În cazul în care martorul suferă de o boală psihică sau de o altă boală gravă, audierea lui se face cu consimțământul medicului și în prezența acestuia; Persoana care efectuează acțiunea procesuală explică martorului drepturile și obligațiile prevăzute în art.90 al Codului de procedură penală și îl previne asupra răspunderii ce o poartă în caz de refuz de a depune declarații, precum și pentru declarații mincinoase, făcute cu bună știință și despre aceasta se face mențiune în procesul-verbal al audierii; În mod obligatoriu, fiecare martor este întebat dacă este soț sau rudă apropiată cu vreuna din părți și în ce relații se află cu părțile. În cazul în care se dovedește a fi soț sau rudă apropiată a bănuțului, martorului i se explică dreptul de a tăcea și este întebat dacă acceptă să facă declarații; La audierea martorului se interzice punerea întebărilor care în mod evident urmăresc insultarea și umilirea persoanei; Martorul se audiază la locul desfășurării examinării cauzei contravenționale sau cercetării judecătorești. În caz de necesitate, martorul poate fi audiat la locul aflării lui; Audierea martorului se face, de regulă, în timpul zilei. În cazuri excepționale, audierea poate fi efectuată în timpul nopții, cu indicarea motivelor în procesul-verbal respectiv; Durata audierii neîntrerupte a martorului nu poate depăși 4 ore, iar durata generală, în aceeași zi, nu poate depăși 8 ore; Martorul poate solicita o pauză de maximum 20 de minute pe durata audierii de 4 ore; Înainte de a fi audiat, martorul în instanța de judecată depune următorul jurământ:

“Jur că voi spune adevărul și că nu voi ascunde nimic din ceea ce știu”; Despre depunerea jurământului sau rostirea formulei și prevenirea privitor la răspunderea penală pentru declarații false se face mențiune în procesul-verbal, martorul semnând pentru conformitate; Martorului i se aduce la cunoștință obiectul cauzei și i se propune să declare despre faptele și circumstanțele pe care le cunoaște și care se referă la cauză; După ce martorul a făcut declarații, lui i se pot pune întebări cu privire la faptele și circumstanțele care trebuie constatate în cauză, precum și în ce mod a luat cunoștință de cele declarate; Nu se admite punerea întebărilor care nu se referă la premisa probelor și care în mod evident urmăresc scopul insultării și umilirii martorului; În cazul în care prezența martorului la judecarea cauzei va fi imposibilă din motivul plecării lui peste hotarele țării sau din alte motive întemeiate, precum și pentru a reduce sau a exclude supunerea martorului unui vădit pericol sau pentru a reduce revictimizarea martorului, agentul constator poate solicita audierea acestuia de către judecătorul de instrucție, cu asigurarea posibilității bănuțului, apărătorului acestuia, părții vătămăte și procurorului de a pune întebări martorului audiat; Bănuțul sau partea vătămăta la fel poate solicita procurorului audierea martorului la judecătorul de instrucție; Consemnarea declarațiilor martorului se efectuează în condițiile art.260 și 261 Cod de procedură penală sau, după caz, în condițiile art.336 și 337 al Codului de procedură penală; Declarațiile și audierea părții vătămăte se efectuează conform dispozițiilor ce se referă la declarațiile și audierea martorilor, fiind aplicate în mod corespunzător; Declarațiile și audierea părții civile și părții civilmente responsabile se fac conform dispozițiilor ce se referă la audierea învinuțului, fiind aplicate în mod corespunzător. Partea civilă și partea civilmente responsabilă dau explicații privitor la acțiunea civilă înaintată; Partea civilă poate fi audiată în calitate de martor privind circumstanțele care au importanță pentru soluționarea cauzei penale, aplicându-se în mod corespunzător dispozițiile ce se referă la audierea martorului.

Particularitățile efectuării confruntării. Astfel, în cazul în care există divergențe între declarațiile persoanelor audiate în aceeași cauză, se procedează la confruntarea acestor persoane, inclusiv cu cele ale căror declarații sunt defavorabile bănuțului dacă este necesar, pentru aflarea adevărului și înlăturarea divergențelor.

Confruntarea se efectuează de către agentul constator din oficiu sau la cererea participanților la proces. Audierea persoanelor confruntate se face cu respectarea dispozițiilor privitoare la audierea martorului sau învinuitului, care se aplică în mod corespunzător, în funcție de calitatea procesuală a persoanelor confruntate. Persoanele confruntate se audiază privitor la relațiile dintre ele, la faptele și circumstanțele în privința cărora declarațiile depuse anterior se contrazic. După audierea declarațiilor, persoanele confruntate pot să-și pună reciproc întrebări și răspund la întrebările persoanei care efectuează acțiunea procesuală. Declarațiile persoanelor confruntate se consemnează într-un proces-verbal întocmit conform prevederilor art.260 și 261 al Codului de procedură penală.

Verificarea declarațiilor la locul comiterii contravenției. Pentru a verifica sau a preciza declarațiile martorului, părții vătămate, bănuitului despre evenimentele contravenției săvârșite într-un loc concret, agentul constator este în drept să se prezinte la locul contravenției împreună cu persoana audiată și, după caz, cu apărătorul, interpretul, specialistul, reprezentantul legal și să propună persoanei audiate să descrie circumstanțele și obiectele despre care a făcut sau poate face și acum declarații. Persoana audiată arată calea spre locul comiterii contravenției, descrie circumstanțele și obiectele despre care anterior a făcut declarații și răspunde la întrebările agentului constator. Dacă, pe parcursul verificării declarațiilor la locul contravenției, vor fi descoperite obiecte și documente ce pot servi ca probe în cauza contravențională, ele se ridică și acest fapt se consemnează în procesul-verbal. Verificarea declarațiilor la locul comiterii contravenției se permite cu condiția de a nu leza demnitatea și onoarea persoanelor care participă la această acțiune procesuală și de a nu pune în pericol sănătatea lor. Despre verificarea declarațiilor la locul contravenției se întocmește un proces-verbal, cu respectarea prevederilor art.260 și 261 ale Codului de procedură penală, în care, suplimentar, se fixează declarațiile persoanei făcute la fața locului. În cadrul efectuării verificării declarațiilor la fața locului pot fi aplicate mijloace tehnice, întocmite schițe, fapt ce se consemnează în procesul-verbal. Fonogramele, casetele audio și video, peliculele fotografice, schițele, documentele și obiectele ridicate se anexează la procesul-verbal.

Înscrierile (mijloacele materiale de probă). Constituie mijloc material de probă documentele

în orice formă (scrisă, audio, video, electronică etc.) care provin de la persoane oficiale fizice sau juridice dacă în ele sunt expuse ori adevărate circumstanțe care au importanță pentru cauză. Documentele se anexează, prin ordonanța agentului constator sau prin încheierea instanței, la materialele dosarului și se păstrează atâta timp cât se păstrează dosarul respectiv. În cazul în care documentele în original sunt necesare pentru evidență, rapoarte sau în alte scopuri legale, acestea pot fi restituite deținătorilor, dacă este posibil fără a afecta cauza, copiile de pe acestea păstrându-se în dosar. Documentele se prezintă de către persoanele fizice și juridice la demersul agentului constator făcut din oficiu sau la cererea altor participanți la proces ori la demersul instanței făcut la cererea părților, precum și de către părți în cadrul urmăririi penale sau în procesul judecării cauzei. În cazurile în care documentele conțin cel puțin unul din elementele menționate în art.158, acestea se recunosc drept corpuri delictive.

Corpurile delictive. Corpuri delictive sunt recunoscute obiectele în cazul în care există temeiuri de a presupune că ele au servit la comiterea contravenției, au păstrat asupra lor urmele acțiunilor ilegale sau au constituit obiectivul acestor acțiuni, precum și bani sau alte valori ori obiecte și documente care pot servi ca mijloace pentru constatarea contravenției, constatarea circumstanțelor acesteia, identificarea persoanelor vinovate sau pentru respingerea învinuirii ori atenuarea răspunderii contravenționale.

Obiectul se recunoaște drept corp delict prin ordonanța agentului constator sau prin încheierea instanței de judecată și se anexează la dosar.

Obiectul poate fi recunoscut drept corp delict în următoarele condiții:

1) dacă, prin descrierea lui detaliată, prin sigilare, precum și prin alte acțiuni întreprinse imediat după depistare, a fost exclusă posibilitatea substituirii sau modificării esențiale a particularităților și semnelor sau a urmelor aflate pe obiect;

2) dacă a fost dobândit prin unul din următoarele procedee probatorii: cercetare la fața locului, percheziție, ridicare de obiecte, precum și prezentat de către participanții la proces, cu ascultarea prealabilă a acestora.

Corpurile delictive se anexează la dosar și se păstrează în dosar sau se păstrează în alt mod prevăzut de lege. Corpurile delictive care, din cauza volumului sau din alte motive, nu pot fi păstrate împreună cu dosarul trebuie fotografiate și fotografiile se anexează

ză la procesul-verbal respectiv. Obiectele voluminoase, după fotografiere, pot fi sigilate și transmise spre păstrare persoanelor juridice sau fizice. În acest caz, în dosar se va face mențiunea respectivă.

Substanțele explozive și alte obiecte care prezintă pericol pentru viața și sănătatea omului și din acest motiv nu pot fi păstrate în calitate de corpuri delictive, fapt confirmat prin concluzia specialiștilor în domeniu, în baza ordonanței agentului constator, autorizate de judecătorul de instrucție, se nimicesc prin metodele respective. În caz de urgență, când există pericol iminent pentru viața oamenilor, substanțele explozive pot fi nimicite, în urma concluziei specialistului, fără autorizarea judecătorului de instrucție, cu prezentarea materialelor respective, în termen de 24 de ore, judecătorului de instrucție pentru efectuarea controlului legalității acestei acțiuni procesuale.

Imediat după ridicare și examinare, metalele prețioase, pietrele prețioase și articolele din ele, numerarul și cecurile în monedă națională și în valută străină, cardurile, alte instrumente de plată, valorile mobiliare, obligațiile, recunoscute drept corpuri delictive, se transmit spre păstrare Inspectoratului Fiscal Principal de Stat conform procedurii stabilite.

Corpurile delictive și alte obiecte ridicate se păstrează până ce soarta lor nu va fi soluționată prin hotărâre definitivă a agentului constator sau a instanței.

În caz de conflict referitor la apartenența obiectului recunoscut corp delict, litigiul se soluționează în ordinea procedurii civile și un asemenea obiect se păstrează până la momentul când hotărârea pronunțată în cauza civilă devine irevocabilă.

La păstrarea corpurilor delictive și a altor obiecte, la transmiterea lor pentru efectuarea expertizei sau a constatării tehnico-științifice sau medico-legale, precum și la transmiterea cauzei altui organ constator (împuțernicit să examineze cauzele contravenționale) sau altei instanțe judecătorești trebuie să fie luate măsuri pentru a preveni pierderea, deteriorarea, alterarea, atingerea între ele sau amestecul corpurilor delictive ori al altor obiecte.

În cazul transmiterii cauzei, în documentul de însoțire, în anexele la el și în informația anexată la rechizitoriu se indică toate corpurile delictive și alte obiecte care au fost anexate la dosar și pe care îl însoțesc, precum și locul lor de păstrare dacă ele nu sunt anexate la dosar.

La transmiterea cauzei în care figurează corpuri delictive, organul care primește cauza verifică pre-

zența obiectelor anexate la dosar în conformitate cu datele menționate în documentul de însoțire a cauzei. Despre rezultatele acestei verificări se face mențiune în documentul de însoțire.

Până la soluționarea cauzei contravenționale organul care examinează cauza contravențională, în faza examinării cauzei, sau, după caz, instanța dispune restituirea către proprietarul sau posesorul legal:

- 1) a produselor ușor alterabile;
- 2) a obiectelor necesare acestuia pentru viața cotidiană;
- 3) a animalelor domestice, pasărilor, altor animale care necesită îngrijire permanentă;
- 4) a automobilului sau a unui alt mijloc de transport, dacă acesta nu a fost sechestrat pentru asigurarea acțiunii civile în cauza penală sau a posibilității confiscării speciale a bunurilor.

Corpurile delictive voluminoase care necesită condiții speciale de păstrare și care nu au pe ele urme ale comiterii contravenției, precum și alte corpuri delictive, cu excepția celor care au servit la comiterea contravenției și care păstrează pe ele urmele faptei ilicite, se transmit instituțiilor fiscale respective pentru a fi utilizate, păstrate, îngrijite sau comercializate.

În cazul în care proprietarul sau posesorul legal al corpurilor delictive voluminoase care necesită condiții speciale de păstrare și care nu au pe ele urmele comiterii contravenției, nu este cunoscut sau dacă restituirea lor este imposibilă din alte motive, ele se predau instituțiilor fiscale respective pentru a se decide utilizarea, păstrarea, îngrijirea sau comercializarea acestora cu transferarea banilor încasați la contul de depozit al procuraturii sau al instanței de judecată respective. Baniile marcați, asupra cărora au fost îndreptate acțiunile criminale, se trec în venitul statului, iar echivalentul lor se restituie proprietarului de la bugetul de stat. La cererea victimei, echivalentul banilor recunoscuți drept corpuri delictive poate fi restituit în temeiul hotărârii judecătorului de instrucție.

În cazul în care organul împuțernicit să examineze cauzele contravenționale dispune încetarea procesului contravențional sau în cazul soluționării cauzei în fond, se hotărăște chestiunea cu privire la corpurile delictive. În acest caz:

- 1) uneltele care au servit la comiterea contravenției vor fi confiscate și predate instituțiilor respective sau nimicite;
- 2) obiectele a căror circulație este interzisă vor fi predate instituțiilor respective sau nimicite;

3) lucrurile care nu prezintă nici o valoare și care nu pot fi utilizate vor fi distruse, iar în cazurile în care sunt cerute de persoane ori instituții interesate, ele pot fi remise acestora;

4) Celelalte obiecte se predau proprietarilor legali, iar dacă aceștia nu sunt identificați, se trec în proprietatea statului. În caz de conflict referitor la apartenența acestor obiecte, litigiul se soluționează în ordinea procedurii civile.

5) documentele care constituie corpuri delictive rămân în dosar pe tot termenul de păstrare a lui sau, la solicitare, se remit persoanelor interesate;

6) obiectele ridicate de agentul constator, dar care nu au fost recunoscute corpuri delictive, se remit persoanelor de la care au fost ridicate.

Valoarea obiectelor alterate, deteriorate sau pierdute în urma efectuării expertizei și a altor acțiuni legale se atribuie la cheltuielile judiciare. Dacă aceste obiecte au aparținut contravenientului sau persoanei civilmente responsabile, contravaloarea acestora nu se restituie. Dacă aceste obiecte au aparținut altor persoane, contravaloarea lor se restituie din bugetul de stat și poate fi încasată de la contravenient sau de la partea civilmente responsabilă.

În caz de anulare a deciziilor agentului constator, contravaloarea obiectelor alterate sau pierdute în cadrul efectuării expertizei sau a altor acțiuni legale se restituie proprietarului sau posesorului legal, indiferent de calitatea lui procesuală, din bugetul de stat.

Înregistrările audio sau foto-video. Înregistrările audio sau video, fotografiile, mijloacele de control tehnic, electronic, magnetic, optic și alți purtători de informație tehnico-electronică, constituie mijloace de probă dacă ele conțin date sau indici temeinici privind pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni și dacă conținutul lor contribuie la aflarea adevărului în cauza respectivă.

Raportul de expertiză și constatările tehnico-științifice și medico-legale. Ca și alte categorii de acte de procedură contravențională, expertiza și constatarea tehnico-științifică și medico-legală își are rolul său deosebit în stabilirea adevărului. Astfel, în cazul în care este necesară explicarea unor fapte sau circumstanțe ale cauzei, agentul constator sau instanța de judecată poate folosi cunoștințele unui specialist, dispunând, la cererea părților, sau din oficiu, efectuarea constatării tehnico-științifice sau medico-legale.

Realizarea acestor acte este posibilă sub guvernarea următoarelor particularități: Agentul

constator sau instanța de judecată care dispune efectuarea constatării tehnico-științifice stabilește obiectul acesteia, formulează întrebările la care trebuie să se răspundă și stabilește termenul în care va fi efectuată lucrarea; Constatarea tehnico-științifică se efectuează asupra materialelor și informației puse la dispoziție sau indicate de către agentul constator sau instanța de judecată. Persoanei căreia îi revine sarcina efectuării constatării nu i se pot delega și nici aceasta nu-și poate însuși atribuții de agent constator sau de organ de control; Dacă specialistul căruia îi revine sarcina efectuării lucrării consideră că materialele puse la dispoziție ori informația indicată sînt insuficiente, el comunică aceasta agentului constator sau instanței în vederea completării lor; În cazul în care este necesară o examinare corporală asupra bănuitului în comiterea contravenției ori părții vătămate pentru a constata pe corpul acestora existența urmelor contravenției, agentul constator dispune efectuarea unei constatări medico-legale și cere organului medico-legal, căruia îi revine competența potrivit legii, să efectueze această constatare; Rezultatele constatării tehnico-științifice sau medico-legale se consemnează într-un raport; Agentul constator, din oficiu sau la cererea părților, precum și instanța de judecată, la cererea oricăreia dintre părți, dacă constată că raportul tehnico-științific ori medico-legal nu este complet sau concluziile acestuia nu sunt precise, dispune efectuarea unei expertize; În cazul participării specialistului la efectuarea procedurilor probatorii de către agentul constator, rezultatele constatărilor tehnico-științifice și medico-legale se includ în procesul-verbal al acțiunii respective; Expertiza se dispune în cazurile în care pentru constatarea, clarificarea sau evaluarea circumstanțelor ce pot avea importanță probatorie pentru cauza penală sunt necesare cunoștințe specializate în domeniul științei, tehnicii, artei, meșteșugului sau în alte domenii. Posedarea unor asemenea cunoștințe specializate de către persoana care efectuează cercetarea contravenției sau de către judecător nu exclude necesitatea dispunerii expertizei. Dispunerea expertizei se face, la cererea părților, de către agentul constator sau de către instanța de judecată, precum și din oficiu de către agentul constator; Părțile, din inițiativă proprie și pe cont propriu, sunt în drept să înainteze cerele despre efectuarea expertizei pentru constatarea circumstanțelor care, în opinia lor, vor putea fi utilizate în apărarea intereselor lor; Raportul expertului care a efectuat expertiza la cererea părților

se prezintă agentului constatatator, se anexează la materialele cauzei penale și urmează a fi apreciat o dată cu alte probe; În calitate de expert poate fi numită orice persoană care posedă cunoștințele necesare pentru a prezenta concluzii care se referă la circumstanțele apărute în legătură cu cauza penală și care pot avea importanță probatorie pentru cauza penală; Fiecare dintre părți are dreptul să recomande un expert pentru a participa cu drepturi depline la efectuarea expertizei, așa cum poate și recuza expertul desemnat.

Colectarea mostrelor pentru cercetare comparativă. Agentul constatatator este în drept să colecteze mostre care reflectă particularitățile omului viu, cadavrului, animalului, substanței, obiectului dacă investigarea lor are importanță pentru cauza contravențională.

Această acțiune de procedură se efectuează în următoarele condiții: Agentul constatatator este în drept să colecteze mostre de la bănuitul în comiterea contravenției. Agentul constatatator, de asemenea, poate dispune colectarea mostrelor de la martori sau partea vătămată, dar numai în cazul în care trebuie să verifice dacă aceste persoane au lăsat urme la locul unde s-a produs evenimentul sau pe corpurile delicate; Pentru colectarea mostrelor necesare pentru cercetarea comparativă, agentul constatatator emite o ordonanță motivată, iar instanța de judecată o încheiere, în care, în special, se indică: persoana care va colecta mostrele, persoana de la care se vor colecta mostrele;

care anume mostre și în ce număr (cantitate) trebuie colectate; când, unde și la cine trebuie să se prezinte persoana de la care vor fi colectate mostrele; când și cui trebuie să fie prezentate mostrele după colectare. Dacă este necesar, colectarea mostrelor pentru cercetare comparativă se face cu participarea specialistului, faptul dat indicându-se în ordonanță.

Bibliografie

1. Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994. În: Monitorul Oficial nr. 1 din 18.08.1994.
2. Codul contravențional al Republicii Moldova nr. 218-XVI din 24.10.2008, MO 3-6/15 din 16.01.2009.
3. Hotărârea Plenului CSJ a RM din 04.07.2005, nr.7 - Cu privire la practica asigurării controlului judecătoresc de către judecătorul de instrucție în procesul urmăririi penale //Buletinul CSJ a RM 11/3, 2005.
4. GUȚULEAC, V. Tratat de drept contravențional. Chișinău, 2009.
5. TROFIMOV, I. Dreptul mediului. Ed. Academia de Poliție „Ștefan cel Mare”. Chișinău, 2002.
6. ZAMFIR, P., TROFIMOV, I. Dreptul Mediului. Chișinău, 1998.
7. MARTÂNCIC, E. «Гарантии прав обвиняемого в суде первой инстанции» (Garanțiile drepturilor învinuitului în prima instanță). Chișinău, 1975.
8. CREȚU, A. Procedura contravențională în cazurile de comiterea a contravențiilor ecologice. Teza de doctor în drept. Chișinău, 2016.
9. DONGOROZ, V., ș.a. Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român. București, 2003.

MĂSURI EFICIENTE PENTRU ERADICAREA CORUPȚIEI DIN ORGANELE PROCURATURII

Lilia STEFU

Doctorand, cercetător științific stagiar, Institutul de științe Juridice, Politice și Sociologice, Chișinău, Republica Moldova
e-mail: liliastefu@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-2208-6453>

Oleg POPOV

Procuror, procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Republica Moldova
e-mail: o.popov-og@mail.ru
<https://orcid.org/0000-0003-2747-3564>

Obiectul prezentului studiu îl constituie reflecțiile personale ale autorilor prin analiza prevenirii și combaterii fenomenului de corupție în organele procuraturii din Republica Moldova. Articolul prezintă o viziune a cercetătorilor în drept și a procurorilor, care, bazându-se pe experiența proprie, încearcă să prezinte o abordare nouă și obiectivă a acestei "probleme" prin expunerea analitică a unor măsuri eficiente în vederea soluționării chestiunii date, inclusiv prin reflectarea etichetei impuse procurorilor drept consecință a aplicării în practică a Legii RM nr.3 din 25.02.2016 cu privire la procuratură.

Cuvinte-cheie: *audient, procuror, Institutul Național al Justiției, prevenire, corupție, etică, deontologie.*

EFFECTIVE MEASURES TO ERADICATE CORRUPTION FROM PROSECUTOR'S OFFICE BODIES

The object of the present study is the personal reflections of the authors through the analysis of preventing and fighting against the phenomenon of corruption in the prosecutor's offices of the Republic of Moldova. The article presents a vision of prosecutors and law researchers, who, based on their own experience, try to present a new and objective approach to this "problem" by analytically presenting effective measures to address this issue, including the reflectance of the label imposed on prosecutors as a consequence of the practical application of the Law of the Republic of Moldova no. 3 of 25.02.2016 on the prosecutor's office.

Keywords: *audience, prosecutor, National Institute of Justice, prevention, corruption, ethics, deontology.*

MESURES EFFICACES POUR ÉLIMINER LA CORRUPTION AU SEIN DES ORGANES DE POURSUITE

L'objet de cette étude est les réflexions personnelles des auteurs à travers l'analyse de la prévention et de la lutte contre le phénomène de la corruption dans les bureaux du procureur de la République de Moldova. L'article présente une vision des chercheurs en droit et des procureurs, qui, sur la base de leur propre expérience, tentent de présenter une approche nouvelle et objective de ce "problème" par l'exposition analytique de mesures efficaces pour résoudre le problème donné, y compris en reflétant l'étiquette imposée aux procureurs à la suite de l'application pratique de la loi de la République de Moldova N° 3 du 25.02.2016 à propos de l'accusation.

Mots-clés: *audience, procureur, Institut National de la Justice, prévention, corruption, éthique, déontologie.*

ЭФФЕКТИВНЫЕ МЕРЫ ПО ИСКОРЕНЕНИЮ КОРРУПЦИИ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРЫ

Объектом настоящего исследования являются личные размышления авторов, анализирующих причины возникновения коррупции в органах прокуратуры Республики Молдова и методы борьбы с ней. В статье представлено видение юристов и прокуроров, которые, основываясь на своем собственном опыте, пытаются проанализировать причины существования коррупции в системе и изложить новые, объективные пути искоренения этой «проблемы», в том числе путем исключения «ярлыка», повешенного на прокуроров в результате применения на практике Закона о прокуратуре № 3 от 25.02.2016 года.

Ключевые слова: *слушания, прокурор, Национальный Институт Юстиции, профилактика, коррупция, этика, деонтология.*

Actualitatea și importanța problemei **A**abordate este determinată de faptul că Republica Moldova se află în perioada de tranziție spre un stat democratic și de drept. Iar, la etapa actuală, când în societate tot mai frecvent se discută necesitatea reformării organelor procuraturii, dar și a întregului sistem judiciar, statul, reprezentat prin organele sale de resort, trebuie să pună accentul nu pe combaterea fenomenului de corupție, dar pe prevenirea acestui flagel.

Baza teoretică și metodologică a studiului o constituie lucrările de referință ale autorilor Borșevski Andrei, Marius Murea, Cristi Danileț și Paula-Andrada Cotovanu, cât și studiile și rapoartele analitice privind fenomenul corupției ale Centrului Național Anticorupție din Republica Moldova, dar și legislația existentă în domeniul dat. Iar metodologia cercetării întreprinse se bazează pe asemenea principii de cercetare precum metoda logică (analiza și sinteza), cea juridică (dogmatică), precum și metoda analizei comparative. Utilizarea metodelor nominalizate și a altor mecanisme investigaționale au determinat studierea complexă și multilaterală a obiectului în cauză.

Scopul și obiectivele studiului constau în cercetarea multilaterală și complexă a problemelor ce țin de prevenirea corupției în organele procuraturii din Republica Moldova, prin a evidenția cauzele care generează manifestările criminale ale unor procurori, a condițiilor care le favorizează, astfel încât acestea să nu aibă loc ori să se producă într-o măsură limitată, socialmente tolerabilă.

Expunerea materialului.

Actualmente, în contextul integrării europene, problematica fenomenului corupției pentru Republica Moldova rămâne a fi una dintre cele mai importante. Or, actuala criză social-economică și din sistemul politic, de rând cu alți factori, este condiționată în mare parte și de nivelul înalt al corupției din țară. În prezent, problema corupției rămâne a fi pentru Republica Moldova una dintre cele mai grave, dacă mai ținem cont și de „furtul miliardului”, catalogat de mulțieconomiști, politicieni și experți ca furtul secolului. Îngrijorările societății față de problema corupției sunt generate nu doar de relevanța acestei probleme, dar și de eficiența politicilor și acțiunilor realizate în scopul prevenirii acestui flagel [16, p.56]. La nivel național, conform sondajelor de opinie, fenomenul corupției este perceput printre principalele probleme cu care se confruntă actualmente Republica Moldova. Datele „Barometrului de Opinie Publică” din aprilie

2015 (dar și ulterioarele – n.n.), realizat de către Institutul de Politici Publice, demonstrează că lupta împotriva corupției este considerată de către respondenți principala acțiune ce necesită a fi efectuată pentru a ameliora situația social-economică din țară [15, p.9]. Potrivit Constituției Republicii Moldova [1] și a Legii cu privire la procuratură din 25.02.2016, procuratura este acea instituție din cadrul autorității judecătorești care, în procedurile penale și în alte proceduri prevăzute de lege, contribuie la respectarea ordinii de drept, efectuarea justiției, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei și ale societății [2]. Rolul procuraturii într-un stat de drept fiind unul fundamental.

De-a lungul timpului, funcția sau calitatea de procuror a fost una nobilă și benefică cu o reputație incontestabilă. În ultima perioadă, spre regret, imaginea procuraturii a fost semnificativ afectată, fapt prin care credibilitatea în această instituție din partea cetățenilor s-a diminuat. Acest lucru se datorează inclusiv și actelor de corupție care mai persistă în rândurile procurorilor, ineficacitatea investigării dosarelor de rezonanță, comportamentul necorespunzător și contrar eticii profesionale în instanțele de judecată și în fața presei etc. [3, p.48].

La etapa actuală imaginea procuraturii urmează a fi vizată de toți procurorii în funcție, dar nu în ultimul rând și de aspiranții la aceste funcții - absolvenții Institutului Național al Justiției. Toți împreună au obligația morală de a depune toate eforturile pentru a redobândi din nou acea încredere de odinioară a simplului cetățean, al justițiabilului, în organele procuraturii.

Corupția a afectat buna desfășurare a activității practice în toate organele judiciare, inclusiv în organele procuraturii. Acest fapt alarmează întreaga societate. De aceea, ține de diligența întregului corp de procurori de a lupta cu acest flagel. O mare speranță în această luptă este pusă pe seama proaspeților absolvenți ai Institutului Național al Justiției. Or, aceștea trebuie să demonstreze perseverență în această luptă de imagine de acum, înainte de a accede în funcția de procuror, pentru ca la etapa corespunzătoare să poată activa în condiții de maximă legalitate și independență în luarea deciziilor.

Corupția reprezintă un fenomen cu valențe multiple, care poate fi analizată din mai multe puncte de vedere, relevându-se numeroase forme, trăsături și moduri de manifestare. Corupția în organele procuraturii reprezintă folosirea abuzivă a puterii publice, în scopul satisfacerii unor interese perso-

nale sau de grup, procuratura fiind privită ca un fel de castă [4, p. 69]. Existența corupției în organele procuraturii se datorează sărăciei, instabilității sociale și politice, inclusiv lipsei eticii profesionale individuale a procurorului.

Prin urmare, la etapa actuală, când sistemul organelor procuraturii iarăși este sub tentația de a fi supus unei noi reformări, statul, reprezentat prin organele sale de resort, trebuie să pună accentul nu pe combaterea fenomenului de corupție, dar pe prevenirea acestui flagel.

Prevenirea corupției în organele procuraturii semnifică înlăturarea cauzelor care generează manifestările criminale ale unor procurori, a condițiilor care le favorizează, astfel încât aceasta să nu aibă loc ori să se producă într-o măsură limitată, socialmente tolerabilă. În acest context, ne exprimăm dezacordul cu devizul „*Toleranță zero față de corupție*”, or ține de obligația statului să stabilească care sunt condițiile acestui fenomen, ce-i determină pe procurori să comită acte coruptibile, din care motive și ce urmează de a fi realizat pentru a soluționa această problemă.

Astfel, în viziunea noastră, pentru a eradică fenomenul de corupție din cadrul organelor procuraturii, sunt necesare o serie de modificări esențiale, care pot fi exprimate prin următorii pași ce urmează a fi întreprinși:

1. Majorarea salariilor lucrătorilor procuraturii.

Oricât nu s-ar vorbi în societate despre salariile majorate ale procurorilor comparativ cu alte categorii de funcționari, salarizarea, totuși, este un aspect al independenței personale a procurorilor. Or, nu poate un procuror să-și desfășoare activitatea în condiții normale când acesta nu este asigurat material de stat. Legea procuraturii din 25.02.2016, în redacția sa inițială prevedea în art.60 (abrogat), că salariul procurorului se stabilea în funcție de salariul judecătorului. Salariul de funcție al procurorului se stabilea în funcție de nivelul procuraturii în care își desfășoară activitatea și de vechimea sa în funcția de procuror, urmând a constitui 90% din salariul judecătorului. Totodată, în baza art.5¹-5² din Legea nr.328 din 23.12.2013 cu privire la salarizarea judecătorilor și procurorilor (abrogată) pentru procurorii care exercitau funcții de conducere, se mai prevedea un spor procentual la salariu în dependență de mai multe criterii [5]. Aici ținem să reiterăm că, atât art. 60 din Legea procuraturii 25.02.2016, cât și Legea nr.328 din 23.12.2013 cu privire la salarizarea judecătorilor și procurorilor la

sfârșitul anului 2018 au fost abrogate. Astfel, Legea nr.328 din 23.12.2013 a fost abrogată prin Legea nr. 270 din 23.11.2018 privind sistemul unitar de salarizare în sectorul bugetar, iar în aceeași zi și art. 60 din Legea procuraturii a fost abrogat prin LP nr.271 din 23.11.2018 (ambele legi în vigoare din 01.12.2018). În această ordine de idei, preliminar calculând, salariul net al unui procuror simplu constituia circa 10-15 mii de lei. Bineînțeles, această sumă este cu mult mai mare decât cea pe care o primeau procurorii în trecut. Iar odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 270 din 23.11.2018 privind sistemul unitar de salarizare în sectorul bugetar salariul procurorilor s-a majorat în jur de 10 procente. Totuși, considerăm că statul ar trebui să majoreze substanțial quantumul acestora, pentru ca procurorii să nu fie tentați de a comite acte coruptibile întru asigurarea bunăstării minime. Concomitent, apreciem ca modificările legislative operate la acest capitol referitor la unificarea salariilor (abrogarea art. 60 din Legea procuraturii și a Legii nr.328 din 23.12.2013) au fost benefice. Or, era lipsită de justificare prevederea care diferenția quantumul salariului judecătorului de cel al unui procuror, deoarece în statele cu o bogată tradiție democratică, precum Italia, Germania, Ungaria, Spania, Belgia, etc. sunt stabilite salarii unice, atât pentru judecători, cât și pentru procurori. Ba mai mult, în unele țări precum Olanda, Franța, Lituania etc., salariile net ale procurorilor sunt mai mari în raport cu salariile judecătorilor [6].

Nu trebuie de omis nici prevederile legale care restricționează posibilitatea procurorului de a desfășura alte activități decât serviciul de bază. Așadar, conform art.14 din Legea Procuraturii, funcția de procuror este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, precum și cu alte activități remunerate sau neremunerate, cu excepția posibilității desfășurării activității didactice și științifice. Prevederi similare se regăsesc și în art.15 din Recomandarea Rec(2000)10 a Comitetului Miniștrilor către statele membre cu privire la codurile de conduită pentru funcționarii publici, 11 mai 2000, dar și, în special, în Avizul nr. 9 (2014) al Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni (CCPE) privind normele și principiile europene referitoare la procurori, adoptat la Strasbourg la 17 decembrie 2014, care la pct.77) stipulează că „*procurorii nu ar trebui să se implice în vreo activitate sau tranzacție, ori să ocupe vreo poziție sau funcție, plătită sau nu, care este incompatibilă sau care afectează îndeplinirea co-*

respunzătoare a atribuțiilor lor” [7]. Specificul acestor restricții legale îi limitează pe procurori doar la funcția de bază, ceea ce denotă imposibilitatea acumulării de mijloace de existență din alte direcții de activitate, unica sursă constituind salariul.

În context, tot în acord cu rigorile legale care reglementează activitatea organelor procuraturii, procurorul trebuie să aibă o ținută vestimentară corespunzătoare, fapt ce presupune că îmbrăcămintea și alte accesorii vestimentare trebuie să fie la un anumit nivel estetic, momente care din nou presupun anumite cheltuieli financiare. De aceea, nivelul remunerației unui procuror, trebuie de fixat în așa fel încât să îi protejeze pe aceștia de presiunile ce eventual ar putea să le influențeze deciziile și în general, comportamentul funcțional, alterându-le astfel independența și imparțialitatea.

Concomitent, ținem să menționăm că, potrivit rapoartelor Comisiei Europene pentru eficiență în Justiție, nivelul de salarizare a procurorilor din Republica Moldova, după Ucraina, este cel mai mic din Europa. În această ordine de idei, reieșind din conținutul prevederilor normative, precum și a situației de facto existente în sfera salarizării procurorilor, raportate la necesitățile minime necesare ale acestora, obiectiv considerăm că salariul de funcție al unui procuror din procuraturile teritoriale fără funcții administrative trebuie să fie nu mai mic de 20-21 mii lei (1000 de euro).

Totodată, în același context, considerăm că statul trebuie să soluționeze problema locativă a procurorilor care nu dispun de un asemenea spațiu, sau eventual să îmbunătățească condițiile de trai prin implementarea unor politici sociale, după modelul reușit inițiat de sistemul judecătoresc. Spre exemplu, în anul 2012, Consiliul Superior al Magistraturii din Republica Moldova a aprobat lista angajaților instanțelor judecătorești din mun. Chișinău și a altor judecători cu domiciliul în mun. Chișinău, precum și a angajaților Consiliului Superior al Magistraturii care necesită îmbunătățirea condițiilor de trai [8]. De menționat, că asemenea proiecte au fost într-un final reușite, iar familiile unor magistrați au fost asigurate cu spații locative.

Deci, în cazul procurorilor, soluția ar fi punerea la dispoziție a unor imobile de protocol (de serviciu sau sociale) sau construcția unor complexe locative, unde procurorii ar putea să achiziționeze aceste locuințe la un preț de sine cost cu posibilita-

tea eșalonării plăților sau oferirea posibilităților de creditare în condiții avantajoase.

2. Formarea aptitudinilor și calităților de procuror la faza incipientă de formare inițială.

Institutul Național al Justiției, fiind instituția publică care realizează instruirea candidaților la funcțiile de judecători și procurori [9], trebuie să selecteze din start doar acele persoane, candidați la funcția de procuror, care sunt integre, dispun de un bagaj vast de cunoștințe în materia dreptului și sunt motivate spiritual de a îmbrățișa o asemenea profesie.

Organele procuraturii, mai ales acum, au nevoie de persoane devotate culturii juridice și profesionalismului, de oameni cu verticalitate care ar face față oricărei tentații în cadrul atribuțiilor de serviciu, dar și oricărei presiuni din partea politicului și societății civile. Potrivit raportului de activitate al Centrului Național Anticorupție (CNA) pe anii 2014-2015, referitor la finalitatea judiciară a dosarelor de corupție instrumentate, în perioada anilor 2014-2015, instanțele judecătorești au examinat în fond 595 dosare instrumentate de Procuratura Anticorupție și CNA, dintre care 258 – în anul 2014 și 266 – în anul 2015 [10, p.26]. În perioada respectivă, din toate aceste cauze penale 8 au fost intentate în privința procurorilor bănuți de comiterea unor acte de corupție. Dintre acestea 6 au fost expediate în instanța de judecată iar 2 cauze penale (în privința a doi procurori) au fost clasate încă la fazele incipiente ale urmăririi penale. Finalitatea examinării unor asemenea categorii de infracțiuni comise de către anumiți subiecți speciali (procurori), prezintă interes sporit pentru întreaga societate, care așteaptă justiție echitabilă de la organele de drept.

Astfel, în contextul finalității judiciare a cauzelor de corupție instrumentate de CNA și Procuratura Anticorupție, prezintă importanță următorul caz din practica judiciară ce vizează condamnarea unui procuror pentru comiterea infracțiunii de corupție – corupere pasivă, cu menținerea soluției până la instanța supremă: *Prin sentința Judecătoriei C. din 21 iulie 2015, O. Z. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 324 alin. (3) lit. a) Cod penal (corupere pasivă), la 8 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis, cu amendă în mărime de 2000 unități convenționale, echivalentul a 40000 lei, cu privarea dreptului de a ocupa funcții publice pe termen de 4 ani. Pentru a se pronunța, prima instanță a constatat în fapt că, O. Z. activând în baza ordinului Procurorului Gene-*

ral nr. 5xx-p din 29 iunie 201x în funcția de procuror în Procuratura raionului N., fiind persoană cu funcție de demnitate publică în sensul prevederilor art. 123 alin. (3) Cod penal, folosind intenționat situația de serviciu, în perioada 05 - 07 februarie 2014, din interes material, a pretins și a primit de la I.M. și M.B. bunuri ce nu i se cuvin. Inculpatul a contestat cu apel și, ulterior, cu recurs sentința, solicitând casarea acesteia cu pronunțarea unei hotărâri de achitare, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, însă prin deciziile instanțelor superioare acestea au fost respinse. [11]. Totodată, nu este de ascuns faptul că printre justițiabilii care au fost trași la răspundere penală și sancționați, or dosarele cărora se află în faza judecării, pentru acte de corupție, se regăsesc și unii din foștii absolvenți ai Institutului Național Justiției. Îmbucurător este faptul că în rezultatul analizei Rapoartelor privind activitatea Procuraturii și de activitate al CNA pentru anul 2019 datele statistice pentru anii 2018 și, în special, 2019 confirmă un nivel mai scăzut al infracțiunilor de corupție comise de procurori [12].

Sistematizând cele menționate, pentru a nu admite pe viitor asemenea situații, considerăm că ține de obligația Institutului Național Justiției, în persoana formatorilor, de a pune accentul pe motivarea audiențelor în scopul promovării corectitudinii tuturor acțiunilor ce intră în competența unui procuror. În acest sens, astfel de discipline ca "Etica și deontologia procurorului" sunt binevenite și salutate de către audienți.

3. Verificarea și atestarea minuțioasă a procurorilor în funcție.

În competența Colegiului de Evaluare a performanțelor procurorilor, potrivit art. 88 din Legea cu privire la procuratură, intră evaluarea profesională a procurorilor sub aspectul nivelului profesional și deprinderilor practice. Printr-o astfel de modalitate, procuratura verifică dacă un procuror în funcție, după o anumită perioadă de activitate, este la nivelul corespunzător de pregătire și dispune de acele abilități profesionale, care să-i permită desfășurarea activității în continuare. Or, un procuror mereu trebuie să dispună de un bagaj vast de cunoștințe teoretice și deprinderi practice. Acest element este un garant al principiului independenței procesuale și imparțialității procurorului în luarea deciziilor, iar în ipoteza când acesta nu posedă asemenea cunoștințe și deprinderi, ușor poate fi influențat de procurorul ierarhic superior, sau de un alt subiect procesual, care înconsecință,

va duce la luarea unei decizii incorecte sau, posibil, la comiterea unui act de corupție. Un procuror bun trebuie de fiecare dată să fie promovat, iar unul care nu face față atribuțiilor și sarcinilor sale, stagnând în așa mod activitatea de serviciu și buna imagine a procuraturii, trebuie sancționat conform rigorilor legii, inclusiv prin excluderea sa din sistemul organelor procuraturii.

Merită o deosebită atenție prevederea art.6 din Legea cu privire la procuratură, care îi obligă pe procurori să declare actele de corupție, actele conexe celor de corupție și faptele de comportament corecțional care i-au devenit cunoscute. Posibil, mulți dintre angajații organelor procuraturii cunosc despre anumite acte ilegale ale colegilor, procurorului ierarhic superior sau inferior, însă preferă să nu divulge aceste momente din diferite rațiuni. Probabil că și ei sunt implicați eventual în diverse activități ilegale exprimate în acte de corupție. Acest moment este unul foarte important, fiindcă declararea actelor de corupție nu reprezintă în sine o discreție sau o ambiție a fiecărui procuror, ci o obligație indispensabilă ce urmează a fi respectată. Mai mult ca atât, potrivit pct. 6.3.6 din Codul de etică a procurorului [13], procurorul prin însăși funcția sa este obligat ca să nu ofere temei de a se considera drept o persoană pretabilă comiterii unor acte de corupție sau abuzuri.

Știind că în orice moment colegul de breaslă, procurorul ierarhic superior sau inferior, îl poate demasca pe acel procuror care a comis un act de corupție sau conex acestuia, sau are intenția de a comite un asemenea act, acesta va renunța în mod cert la o asemenea activitate ilegală, conștientizând că într-un anumit moment poate pierde totul ce a realizat pe plan profesional - demnitatea și reputația. Ori, impactul sancțiunii poate avea consecințe chiar și asupra familiei.

4. Verificarea veniturilor și proprietăților procurorilor.

Procurorii trebuie să fie corecți cu organele de stat în ceea ce privește declararea veniturilor și proprietăților. Venitul unui procuror, de regulă, se limitează la salariu, sporurile la salariu și, după caz, cel obținut din activitatea științifică și didactică. Nu poate un procuror cu un salariu mic să-și suplinească proprietatea cu o mașină de lux, terenuri cu suprafețe latifundiare, cu casă ce seamănă a palat sau apartamente cu suprafața egală cu sediul procuraturii unde activează la un preț declarat simbolic, invocând diverse contracte fictive și simulate de donație, împrumut, credit bancar etc.

Interpunerea de persoane, în special a membrilor de familie, a afinilor, la fel prezintă actualmente o problemă în verificarea proprietăților procurorilor, în pofida faptului că legea îi obligă să declare veniturile obținute împreună cu membrii familiei pe parcursul perioadei de declarare. Procurorii care declară veniturile și proprietățile trebuie să fie de bună credință, iar când se constată vice-versa, ține de competența Autorității Naționale de Integritate de a efectua un control pe marginea fiecărui caz.

De aceea, oportun ar fi ca organele de resort să verifice mai riguros proprietățile la faza incipientă, atunci când un candidat accede în funcția de procuror. Astfel, se poate de monitorizat mai eficient cele dobândite pe parcurs și de stabilit, totodată, proveniența acestor bunuri. Procurorul care are în proprietate anumite bunuri a căror proveniență nu poate fi justificată, poate trezi, în opinia comună, anumite suspiciuni că nu este o persoană integră și că a comis sau a fost implicată în acte de corupție.

Statul trebuie de fiecare dată să acționeze prompt în situația în care un procuror nu a declarat veniturile și proprietățile (*sublinierea ne aparține –n.n.*) obținute, sau, mai cu seamă, le-a declarat fraudulos, tăinuind anumite bunuri. Or, conform art. 3 din Legea cu privire la Autoritatea Națională de Integritate din 17.06.2016, printre subiecții obligați să-și declare averile și interesele personale se regăsesc și persoanele care dețin funcții de demnitate publică, inclusiv procurorii de toate nivelurile care au acest statut.

La acest capitol, un rol deosebit le revine și reprezentanților mass-media, care în anumite rapoarte sau investigații constată anumite circumstanțe și fapte de interes major, ce urmează a fi verificate de organele competente. Aceste organe nu trebuie să aibă o viziune nepăsătoare sau critică față de activitatea civică a jurnaliștilor, cum se practică de obicei, dar să efectueze o anchetă eficientă cu adoptarea unei decizii corespunzătoare.

5. Promovarea pe scară largă a educației anticorupție.

Una dintre formele de prevenire a fenomenului corupției o constituie *educația anticorupție*. Utilizarea educației ca formă de prevenire a corupției în organele de stat în general și cele ale procuraturii în special, este indispensabilă în societatea noastră, deoarece comportamentul coruptibil este determinat, tot mai mult în ipostaza actuală a fenomenului, nu numai de factori externi, obiectivi, ci deja de o motivație internă, stabilă și auto eficientă.

Este necesar întreprinderea unor măsuri comune de prevenire a corupției în organele procuraturii prin educație, la care să participe atât reprezentanții instituțiilor publice, cât și cei ai societății civile. Păturile largi ale populației sunt în stare să determine comportamentul celor din organele procuraturii, având capacitatea de a influența corectarea necesară a anumitor funcționari și luarea unor decizii corecte, în limitele cadrului legal.

Problemele legate de corupție nu pot fi rezolvate decât printr-o acțiune socială largă, adică prin eforturile comune ale grupului social vizat. În aceste condiții, devine decisivă găsirea căilor de conjugare a energiilor individuale într-o acțiune socială.

Despre efectele negative ale corupției trebuie informați toți copiii de la o vârstă fragedă, din primii ani de școală, deoarece în această perioadă ei se formează ca personalitate, iar în dependență de faptul ce principii vor recepta, va depinde viitorul țării și bunăstarea societății.

Concluzii. Organele procuraturii, în contextul unei eventuale reformări (reorganizări), necesită o viziune și o concepție individuală, separată, care ar oferi tinerilor procurori, cei care tind de a accede în această funcție, un climat favorabil de activitate. Un asemenea climat ar fi posibil prin eradicarea corupției din organele procuraturii prin intermediul eforturilor comune, - ale tuturor procurorilor, societății, formatorilor din cadrul Institutului Național al Justiției, dar și prin sârguința individuală a fiecăruia, exprimată prin conștiința corectă.

De aceea, urmând acești cinci pași menționați supra, vom obține rezultate vizibile și eficiente în organele procuraturii, iar această instituție a statului va redobândi din nou acea imagine de odinioară, unde Procuratura stătea la straja intereselor societății.

Bibliografie

1. Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994, Capitolul IX, Secțiunea a 3-a.
2. Art.1 din Legea cu privire la procuratură nr.3 din 25.02.2016.//Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.69-77 din 25.02.2016, în vigoare din 01.08.2016.
3. În 2008 Indicatorii Reformei în Procuratură ai Asociației Avocaților Americani (p. 48) au descris interacțiunea procuraturii cu mass media, societatea civilă și publicul ca „ocazională”.
4. MUREA, M. Luarea de mita și primirea de foloase necuvenite – infracțiuni de corupție. București: editura Wolters Kluwer, 2009, pag. 69.ISBN: 973191155-3.

5. A se vedea art.5¹-5² din Legea nr.328 din 23.12.2013 cu privire la salarizarea judecătorilor și procurorilor.//Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.14-16 din 21.01.2014. Abrogată prin LP270 din 23.11.18, MO 441-447/30.11.18 art.715; în vigoare 01.12.18

6. DANILEȚ, C., COTOVANU, P.-A. Remunerarea magistraților - condiție a independenței magistraților. [online]. [citată 27.12.2019]. Disponibil: www.cristidaniel.ro/docs/remunerare%20magistrati.doc.

7. Recomandarea Rec(2000)10 a Comitetului Miniștrilor către statele membre cu privire la codurile de conduită pentru funcționarii publici, 11 mai 2000, art. 15. Adoptată de Comitetul Miniștrilor la 11 mai 2000 la a 106-a sesiune a sa. Avizul nr. 9 (2014) al Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni (CCPE) privind normele și principiile europene referitoare la procurori, adoptat la Strasbourg la 17 decembrie 2014 [online]. [citată 28.12.2019]. Disponibil: https://cna.md/public/files/legislatie/rec_2000_10_cod_conduita_func_public.pdf

8. Hotărârea CSM nr. 748/36 din 20.11.2012 cu privire la aprobarea listei angajaților instanțelor judecătorești și Consiliului Superior al Magistraturii, care necesită îmbunătățirea condițiilor de trai. [online]. [citată 29.12.2019]. Disponibil: <https://www.csm.md/ro/hotaririle/hotarari-csm.html>.

9. Art. 2 din Legea nr.152 din 08.06.2006 cu privire la Institutul Național al Justiției. Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 102-105 din 07.07.2006.

10. Raport de activitate al Centrului Național Anticorupție pe perioada 2014-2015. [online]. Chișinău

2016, p.26. [citată 12.01.2020]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=7353.

11. Ziarul de gardă.md [citată 26.12.2019]. Disponibil: <http://www.zdg.md/editia-print/investigatii/procurori->

12. Raportul privind activitatea Procuraturii pentru anul 2019 disponibil la [http://www.procuratura.md/md/d2004/\\$](http://www.procuratura.md/md/d2004/$); Raport de activitate al CNA pentru anul 2019, disponibil la <https://www.cna.md/lib.php?l=ro&idc=143&t=/Studiisi-analize/Rapoarte-de-activitate&>.

13. Codul de etică al procurorului. Aprobata prin Hotărârea Adunării Generale a Procurorilor nr.4 din 27.05.2016. [citată 16.12.2019]. Disponibil: http://www.procuratura.md/file/2016-06-03_CODUL%20.

14. Studiu analitic privind fenomenul corupției în administrația publică locală din Republica Moldova. Centrul Național Anticorupție. Direcția analitică. [online]. Chișinău, 2015, p.6. [citată 10.01.2020]. Disponibil: [cna.md > public > files > studiu_apl](http://cna.md/public/files/studiu_apl).

15. Raport de cercetare. Barometrul Opiniei Publice din noiembrie 2015. [online]. Institutul de Politici Publice. [citată 27.12.2019]. Disponibil: http://ipp.md/public/files/Barometru/Brosura_BOP_11.2015.

16. GAȚCAN, I. Corupția ca fenomen social și mecanisme anticorupție (Cazul Republicii Moldova). Teza de doctor în sociologie. Chișinău, Biblioteca USM, 2015, p.9, - 158 pag.

17. BORȘEVSKI, A., ISTRATE, A. Bazele de contracarare a corupției. Chișinău: Institutul pentru Democrație. 2008. 192 p., ISBN 978-9975-72-098-4

CZU 347.96(477)
DOI 10.5281/zenodo.4159323

ОКРЕМІ ПРАВОВІ НОВЕЛИ РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЇХ РЕФОРМУВАННЯ

Олександр АМЕЛІН

Здобувач ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом», Київ, Україна
e-mail: victor.rovniy.ta@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-8784-2053>

Статтю присвячено дослідженню існуючої системи правового регулювання інформаційної діяльності органів прокуратури України, з урахуванням змін, яких вона зазнала в процесі реформування цих органів. Робота базується на ідеях, напрацюваннях вітчизняних дослідників інформаційного забезпечення органів прокуратури та аналізі відповідних норм чинного законодавства.

Підтримуючи думку відносно того, що інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури України ґрунтується водночас і на базовому, і на видовому законодавстві, автор пропонує у якості основних рівнів нормативно-правових актів, що прямо чи опосередковано регулюють інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури України, розглядати: 1) правові акти міжнародного рівня, які гарантують право людини на інформацію; 2) державний загальний рівень; 3) державний спеціалізований рівень (Закон України «Про прокуратуру» та нормативно-правові акти, що складають основу інформаційного законодавства України); 4) підзаконні нормативно-правові акти, орієнтовані на регулювання інформаційних правовідносин у органах прокуратури (накази Генеральної прокуратури України тощо).

Окрему увагу присвячено короткому аналізу нормативно-правових актів, які віднесено до кожного з рівнів нормативно-правового забезпечення інформаційної діяльності органів прокуратури. Констатовано, що найбільш значні зміни за останні роки спостерігаються на державному спеціалізованому рівні та рівні підзаконних нормативно-правових актів. Водночас, автор доходить висновків про недостатню швидкість оновлення нормативно-правового забезпечення інформаційної діяльності органів прокуратури України та прогнозує зростання динаміки цього процесу, з огляду на тенденції реформування держави у контексті тотальної інформатизації.

Ключові слова: інформаційне право, інформаційне забезпечення, інформаційна діяльність, органи прокуратури України, правове регулювання.

UNELE ASPECTE JURIDICE PRIVIND REGLEMENTAREA ACTIVITĂȚILOR DE INFORMARE ALE PARCHETELOR DIN UCRAINA ÎN CONTEXTUL REFORMEI ACESTORA

Articolul este dedicat examinării sistemului existent de reglementare juridică a activităților de informare ale parchetelor din Ucraina, ținând cont de schimbările pe care le-au suferit aceste organisme în procesul de reformare. Studiul se bazează pe idei și realizări ale cercetătorilor autohtoni referitor la sprijinul informațional al parchetului și analiza dispozițiilor relevante ale legislației în vigoare.

Susținând opinia conform căreia informațiile și suportul juridic al parchetului din Ucraina se bazează atât pe legislația de bază, cât și pe cea specială, autorul propune următoarele niveluri principale care reglementează, direct sau indirect, informațiile și sprijinul juridic al parchetului din Ucraina: 1) acte juridice internaționale care garantează dreptul persoanei la informație; 2) nivelul general al statului; 3) nivelul specializat de stat (Legea Ucrainei „Cu privire la Parchet” și reglementările care stau la baza legislației informaționale din Ucraina); 4) reglementele care vizează reglementarea raporturilor juridice de informare în cadrul parchetului (ordine ale Parchetului General din Ucraina etc.).

O atenție deosebită este acordată unei succinte analize a reglementărilor, care sunt atribuite fiecărui nivel de sprijin de reglementare pentru activitățile de informare ale parchetului. Se afirmă că cele mai semnificative schimbări din ultimii ani sunt atestate la nivelul specializat de stat și la nivelul actelor normative de reglementare subordonată. În același timp, autorul ajunge la concluzia cu privire la nivelul insuficient de actualizare a sprijinului de reglementare, normativ și legal, a activităților de informare ale parchetului din Ucraina, prognozând creșterea dinamicii acestui proces, ținând cont de tendințele de reformare a statului în contextul informatizării totale.

Cuvinte-cheie: legislația informației, suport informațional, activitate informațională, parchetele din Ucraina, reglementare legală.

SOME LEGAL ISSUES REGARDING THE REGULATION OF INFORMATION ACTIVITIES OF THE PROSECUTOR'S OFFICES OF UKRAINE IN THE CONTEXT OF THEIR REFORM

The article is dedicated to the examination of the existing system of legal regulation of information activities of prosecutor's offices in Ukraine, taking into account the changes that these bodies have undergone in the reform process. The study is based on the ideas and achievements of local researchers regarding the information support of the prosecutor's office and the analysis of the relevant provisions of the legislation in force.

Supporting the view that the information and legal support of the Ukrainian prosecutor's office is based on both basic and special legislation, the author proposes the following main levels governing, directly or indirectly, the information and legal support of the Ukrainian prosecutor's office: 1) international legal acts that guarantee the person's right to information; 2) the general level of the state; 3) the specialized state level (Ukrainian Law "On Prosecutor's Office" and the regulations underlying the information legislation of Ukraine); 4) regulations aimed at governing legal information relations within the prosecutor's office (orders of the General Prosecutor's Office of Ukraine, etc.).

Particular attention is paid to a brief analysis of the regulations, which are assigned to each level of regulatory support for the information activities of the prosecutor's office. It is stated that the most significant changes in recent years are attested at the specialized state level and at the levels of normative acts of subordinate regulation. At the same time, the author concludes on the insufficient level of updating the regulatory, normative and legal support of the information activities of the Ukrainian prosecutor's office, forecasting the increase of the dynamics of this process, taking into account the trends of state reform in the context of total computerization.

Keywords: *information legislation, information support, information activity, prosecutor's offices in Ukraine, legal regulation.*

CERTAINS ASPECTS JURIDIQUES DE LA RÉGLEMENTATION DES ACTIVITÉS D'INFORMATION DES PARQUETS EN UKRAINE DANS LE CADRE DE LEUR RÉFORME

L'article est consacré à l'examen du système existant de réglementation juridique des activités d'information des parquets en Ukraine, en tenant compte des changements que ces organes ont subis dans le processus de réforme. L'étude est basée sur les idées et les réalisations des chercheurs locaux concernant le soutien à l'information du Bureau du procureur et l'analyse des dispositions pertinentes de la législation en vigueur.

Soutenant l'opinion selon laquelle l'information et le soutien juridique du bureau du procureur de L'Ukraine reposent à la fois sur la législation de base et sur la législation spéciale, l'auteur propose les principaux niveaux suivants réglementant, directement ou indirectement, l'information et le soutien juridique du bureau du procureur de L'Ukraine:

1) les actes juridiques internationaux garantissant le droit); 4) règlements visant à réglementer les relations d'information juridique au sein du bureau du procureur (ordonnances du bureau du procureur général de L'Ukraine, etc.).

Une attention particulière est accordée à une brève analyse des règlements, qui sont affectés à chaque niveau de soutien réglementaire aux activités d'information du ministère public. Il est indiqué que les changements les plus significatifs de ces dernières années sont attestés au niveau spécialisé de l'état et aux niveaux des actes normatifs de régulation subordonnée. Dans le même temps, l'auteur arrive à la conclusion sur le niveau insuffisant de mise à jour du soutien réglementaire, normatif et juridique des activités d'information du bureau du procureur de l'Ukraine, prévoyant l'augmentation de la dynamique de ce processus, en tenant compte des tendances de la réforme de l'État dans le contexte de l'informatisation totale.

Mots-clés: *législation de l'information, soutien de l'information, activité d'information, bureaux du procureur de L'Ukraine, réglementation juridique.*

НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНФОРМАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ УКРАИНЫ В КОНТЕКСТЕ ИХ РЕФОРМИРОВАНИЯ

Статья посвящена исследованию существующей системы правового регулирования информационной деятельности органов прокуратуры Украины, с учетом изменений, которые она претерпела в процессе реформирования. Работа основана на идеях, наработках отечественных исследователей информационного обеспечения органов и анализе соответствующих норм действующего законодательства.

Поддерживая мнение о том, что информационно-правовое обеспечение деятельности органов прокуратуры Украины основывается одновременно и на базовом и на видовом законодательстве, автор предлагает рассматривать в качестве основных уровней нормативно-правовых актов, прямо или косвенно регулирующих информационно-правовое обеспечение деятельности органов прокуратуры Украины 1) правовые

акты международного уровня, которые гарантируют право человека на информацию; 2) государственный общий уровень; 3) государственный специализированный уровень (Закон Украины «О прокуратуре» и нормативно-правовые акты, составляющие основу информационного законодательства Украины); 4) подзаконные нормативно-правовые акты, ориентированные на регулирование информационных правоотношений в органах прокуратуры (приказы Генеральной прокуратуры Украины и т.д.).

Отдельное внимание посвящено краткому анализу нормативно-правовых актов, отнесенных к каждому из уровней нормативно-правового обеспечения информационной деятельности органов прокуратуры. Отмечено, что наиболее значительные изменения за последние годы наблюдаются на государственном специализированном уровне и уровне подзаконных нормативно-правовых актов. В то же время, автор приходит к выводам о недостаточной скорости обновления нормативно-правового обеспечения информационной деятельности органов прокуратуры Украины и прогнозирует рост динамики этого процесса, учитывая тенденцию реформирования государства в контексте тотальной информатизации.

Ключевые слова: информационное право, информационное обеспечение, информационная деятельность, органы прокуратуры Украины, правовое регулирование.

Постановка проблеми у загальному вигляді. Будь-яка публічно-владна діяльність державних органів здійснюється в рамках системи правил, що описують механізм адміністрування чи управління процесами і відносинами. Відповідно, суб'єкти владних повноважень реалізують свій вплив виключно за допомогою встановлених правил. У сучасному демократичному суспільстві саме правові норми можна вважати основним засобом регулювання публічних відносин.

Працівники органів прокуратури належать до досить специфічної категорії державних службовців – працівників сфери кримінальної юстиції, професійна діяльність яких безпосередньо пов'язана із забезпеченням таких ключових конституційних цінностей як верховенство права, захист прав і свобод людини і громадянина.

В цілому ж потреба комплексного наукового дослідження особливостей інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури України обумовлена рядом причин: 1) інтенсивністю процесів розвитку інформаційних технологій; 2) необхідністю здійснення критичного аналізу адміністративного та інформаційного законодавства, а також досягнень правової науки на предмет їх відповідності сучасним суспільним відносинам та потребам прокурорської діяльності; 3) постійним розвитком інституту інформаційного права, у тому числі – в контексті діяльності органів публічної адміністрації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблематика класифікації нормативно-правових актів, що регулюють діяльність органів прокуратури, вже давно є предметом уваги дослідників різних галузей права. Так, наприклад, на думку М. К. Якимчука до системи пра-

вового регулювання діяльності прокуратури, належать: Конституція України, Закон України «Про прокуратуру», інші закони України, ратифіковані Верховною Радою України, міжнародними договорами і угодами, а також правовими актами Генерального прокурора України [1, с. 31]. При цьому, деякі вчені більш спеціалізовано підходять до вивчення нормативної бази. Так, зокрема, С. В. Подкопаєв наполягає на особливому значенні відомчої регулятивної бази для діяльності прокуратури, що, на його думку, досить ефективно розвивається і в методологічній формі [2, с. 740]. Його позицію підтримує І. В. Піляй, додаючи, що, оскільки легітимна мета прокуратури, в тому числі, спрямована на раціональне тлумачення та ефективне застосування права, що поєднується із великим обсягом властивих дискреційних повноважень, роль відомчого інструктивного правового регулювання повинна мати місце та активно розвиватися у різних напрямках [3]. Не оминули своєю увагою проблематику нормативно-правового регулювання інформаційного забезпечення діяльності органів прокуратури України в своїх працях В. В. Лушер, С. В. Мазурик, Н. О. Рибалка, В. С. Цимбалюк, М. Я. Швець та інші науковці. Водночас, динаміка реформування правоохоронних органів загалом та органів прокуратури зокрема, обумовлює потребу дослідження сучасного стану нормативно-правового регулювання інформаційного забезпечення діяльності органів прокуратури в Україні та його змін.

Метою статті є аналіз системи правового регулювання інформаційної діяльності органів прокуратури України, з урахуванням змін в процесі їх реформування.

Виклад основного матеріалу дослідження
За будь-яких підходів, саме Закон України

«Про прокуратуру» [4] наразі лишається ключовим елементом системи нормативних актів, що регулюють роботу з інформацією в органах прокуратури, проте положення підзаконних актів почасти деталізують та конкретизують базові засади інформаційної діяльності. Як слушно зазначає з цього приводу М. І. Мичко, підзаконні правові акти, що регулюють діяльність органів прокуратури, включають: затверджені постановами Верховної Ради України, нормативні акти Генерального прокурора, управлінські акти-рішення керівників прокуратур, Дисциплінарний статут прокуратури України тощо [5, с. 63]. Якщо узагальнити й інші висновки щодо загальної класифікації, то цілком можна стверджувати, що вони відповідають усталеним нормам системи правового регулювання органів державної влади.

Водночас, структурувати законодавство, яким регулюються інформаційні відносини у суспільстві (у тому числі й ті, які пов'язані з інформаційним забезпеченням органів прокуратури України), доволі складно. Деякі автори, в процесі спроб класифікації такого законодавства, виділяють дві основні категорії: а) базове законодавство у сфері інформації та інформатизації, до якого віднесено: концептуальний закон – про інформацію; закони, що регулюють найбільш загальні аспекти відносин і характерні для всіх видів інформації; закони, що регулюють відносини у сфері інформатизації; б) видове законодавство, до якого належать законодавчі акти, що регулюють певного виду інформаційні відносини (у науково-технічній сфері, у засобах масової інформації тощо). При цьому, базові закони, які регулюють відносини у сфері інформатизації, містять системо-утворюючі правові норми, що регулюють правові відносини в інформаційній сфері, і, фактично, є основою для розробки законодавчих і нормативних актів у галузі інформаційного законодавства [6, с. 388].

Безумовно, інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури України ґрунтується і на базовому і на видовому законодавстві. Проте, окрім того, існує ряд рівнів нормативно-правових актів, починаючи від рівня міжнародного і закінчуючи рівнем підзаконних нормативно-правових актів. На наше переконання, основні рівні нормативно-правових актів, що прямо чи опосередковано регулюють інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури України, можуть складати:

1. Правові акти міжнародного рівня, які гарантують право людини на інформацію.

2. Державний загальний рівень.

3. Державний спеціалізований рівень (Закон України «Про прокуратуру» та нормативно-правові акти, що складають основу інформаційного законодавства України)

4. Підзаконні нормативно-правові акти, орієнтовані на регулювання інформаційних правовідносин у органах прокуратури (накази Генеральної прокуратури України тощо).

Розглянемо зазначені категорії детальніше.

1. Правові акти міжнародного рівня, які гарантують право людини на інформацію. До таких належать: Резолюція 59 Генеральної Асамблеї ООН 1946 р (I) «Скликання міжнародної конференції з питань свободи інформації» [7]; Загальна декларація прав людини [8]; Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. [9]; Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. [10]; Конвенція ООН «Про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля», яка була ухвалена в Ааргусі (Данія) 25 червня 1998 р. [11, с. 62-67]; Окінавська хартія Глобального інформаційного суспільства [12]; Меморандум про взаєморозуміння між Генеральним Директором з питань Інформаційного суспільства Європейської Комісії й Державним комітетом зв'язку та інформатизації України щодо розвитку Інформаційного суспільства від 14 вересня 2000 року [13, с. 94-95]. Зазначена група нормативно-правових актів є найменш динамічною в контексті змін. Водночас, саме ратифікація таких правових актів є одним з ключових рушіїв до впровадження змін у документи, що належать до інших трьох категорій.

2. Державний (загальний) рівень включає нормативно-правові акти України загального характеру, що регулюють інформаційні відносини в різних галузях права, закріплюють загальні засади права людини на інформацію, а також відповідальність осіб, які його порушують. До таких належать: Конституція України [14]; Цивільний кодекс України [15]; Кримінальний кодекс України [16]. Доречно зазначити, що Конституція України та деякі інші законодавчі акти, водночас і визначають права громадян у інформаційній сфері, і формують правове поле для діяльності органів прокуратури

України. Так, зокрема, відповідно до статті 19 Конституції України, що присвячена правовому порядку, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачених Конституцією та законами України [14]. Таким чином, якщо міжнародні нормативно-правові акти окреслюють загальні засади інформаційної політики, то саме на рівні держави приймаються норми, які упорядковують суспільні відносини, що виникають між органами прокуратури України та фізичними, юридичними особами, об'єднаннями громадян, органами публічної адміністрації стосовно реалізації права на інформацію.

3. Державний спеціалізований рівень, окрім Закону України «Про прокуратуру» [4], включає нормативно-правові акти, що складають основу інформаційного законодавства України, зокрема: 1) Закони України («Про інформацію» [17], «Про доступ до публічної інформації» [18], «Про науково-технічну інформацію» [19], «Про державну таємницю» [20], «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації» [21], «Про захист персональних даних» [22], «Про доступ до судових рішень» [23], «Про електронні документи та електронний документообіг» [24], «Про національну безпеку України» [25], «Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України» [26], «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» [27] тощо); 2) Укази Президента України «Про заходи щодо розвитку національної складової глобальної інформаційної мережі Інтернет та забезпечення широкого доступу до цієї мережі в Україні» [28], «Про підготовку пропозицій щодо забезпечення гласності та відкритості діяльності органів державної влади» [29], «Про додаткові заходи щодо забезпечення відкритості органів державної влади» [30]; 3) Постанови Кабінету Міністрів України, наприклад, «Про затвердження Концепції технічного захисту інформації в Україні» [31], «Про затвердження порядку забезпечення захисту інформації в інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних системах» [32]. «Про деякі питання обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації,

які містять службову інформацію» [33], «Про електронний обмін службовими документами в органах виконавчої влади» [34].

Всі перелічені закони прийнято 10-15 років тому, однак за останні три-чотири роки вони зазнали чимало поправок та доповнень, що не змогли не відобразитися, в тому числі, і на інформаційній діяльності в органах прокуратури України.

Закон України «Про прокуратуру», серед іншого, визначає повноваження прокурора щодо доступу до інформації. Так, статтею 23 Закону України «Про прокуратуру» визначено, що виключно з метою встановлення наявності підстав для представництва інтересів держави в суді у випадку, якщо захист законних інтересів держави не здійснює або неналежним чином здійснює суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, прокурор має право отримувати інформацію, яка на законних підставах належить цьому суб'єкту, витребувати та отримувати від нього матеріали та їх копії. З метою виявлення необґрунтованих активів та збору доказів їх необґрунтованості в межах своєї компетенції прокурор у порядку, визначеному законодавством, має прямий доступ до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів та банків даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування [4]. Варто зазначити, що повноваження прокурора стосовно отримання інформації зазнали значного скорочення з усуненням функції загального нагляду.

Закон України «Про інформацію». Закон проголошує право на інформацію, створену в процесі діяльності фізичної чи юридичної особи, суб'єкта владних повноважень або за рахунок фізичної чи юридичної особи, Державного бюджету України, місцевого бюджету, як такий, що охороняється в порядку, визначеному законом (ст. 7), а обов'язок суб'єктів владних повноважень інформувати громадськість та засоби масової інформації про свою діяльність і прийняті рішення – як гарантію права на інформацію (ст. 6). Цим законом, серед іншого, врегульовано діяльність журналістів, засобів масової інформації, їх працівників. Закон визначає гарантії діяльності засобів масової інформації та журналістів (наприклад – журналіст має право без будь-яких перешкод відвідувати приміщення суб'єктів владних повноважень, відкриті за-

ходи, які ними проводяться, та бути особисто прийнятим у розумні строки їх посадовими і службовими особами, крім випадків, визначених законодавством), забороняє цензуру та втручання в професійну діяльність журналістів і засобів масової інформації (ст. 24), а також регламентує порядок акредитації журналістів, працівників засобів масової інформації (ст. 26) [17]. Для оптимізації правового регулювання інформаційних відносин, зокрема в руслі отримання відповідної інформації громадянами, інформаційне законодавство України у 2011 році було оновлено з прийняттям Закону України «Про доступ до публічної інформації» [18].

Згідно зі ст. 2 Закону України «Про доступ до публічної інформації», його метою є забезпечення прозорості та відкритості суб'єктів владних повноважень і створення механізмів реалізації права кожного на доступ до публічної інформації. Доступ до публічної інформації, відповідно до цього закону, здійснюється на принципах: 1) прозорості та відкритості діяльності суб'єктів владних повноважень; 2) вільного отримання та поширення інформації, крім обмежень, встановлених законом; 3) рівноправності, незалежно від ознак раси, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак [18]. Розділ II Закону визначає порядок доступу до інформації, який забезпечується шляхом: 1) систематичного та оперативного оприлюднення інформації: в офіційних друкованих виданнях; на офіційних веб-сайтах в мережі Інтернет; на інформаційних стендах; будь-яким іншим способом; 2) надання інформації за запитом на інформацію. Стаття 6 Закону визначає публічну інформацію з обмеженим доступом. У розділі III законодавець визначив перелік суб'єктів відносин у сфері доступу до публічної інформації: 1) запитувачі інформації – фізичні, юридичні особи, об'єднання громадян без статусу юридичної особи, крім суб'єктів владних повноважень; 2) розпорядники інформації – суб'єкти, визначені цим Законом; 3) структурний підрозділ або відповідальна особа з питань запиту на інформацію розпорядників інформації. Розділом IV регулюється реалізація права на доступ до публічної інформації за інформаційним запитом. Зокрема, згідно зі ст. 19, запитом на інформацію визнається прохання особи до

розпорядника інформації надати публічну інформацію, що знаходиться у його володінні. Розділом V передбачається право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності розпорядників інформації. Рішення, дії чи бездіяльність розпорядників інформації можуть бути оскаржені до керівника розпорядника, вищого органу або суду. Запитувач має право оскаржити: 1) відмову в задоволенні запити на інформацію; 2) відстрочку задоволення запити на інформацію; 3) ненадання відповіді на запит на інформацію; 4) надання недостовірної або неповної інформації; 5) несвоєчасне надання інформації; 6) невиконання розпорядниками обов'язку оприлюднювати інформацію відповідно до статті 15 цього Закону; 7) інші рішення, дії чи бездіяльність розпорядників інформації, що порушили законні права та інтереси запитувача. Стаття 24 регулює відповідальність за порушення законодавства про доступ до публічної інформації [18]. Серед іншого, відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації» вся статистична інформація в органах прокуратури України, що стосується результатів діяльності прокуратури вважається публічною інформацією. Тому особі не може бути відмовлено в наданні на запит знеособленої статистичної інформації, отриманої в процесі статистичних спостережень, що відбуваються в органах прокуратури України.

4. Підзаконні нормативно-правові акти, орієнтовані на регулювання інформаційних правових відносин у органах прокуратури (накази Генеральної прокуратури України тощо). До них належать «Інструкція про порядок розгляду і вирішення звернень та особистого прийому в органах прокуратури України», затверджена наказом Генерального прокурора України № 9гн від 21.06.2011 року [35], «Інструкція про порядок ведення первинного обліку роботи прокурора», затверджена наказом Генеральної прокуратури України № 20 від 31 березня 2005 р. [36], «Інструкція зі складання звіту «Про роботу прокурора» форми П», затверджена наказом Генерального прокурора України № 17 від 14 березня 2005 року [37], «Інструкція з діловодства в органах прокуратури України», затверджена наказом Генерального прокурора України від 15 січня 2013р. № 3 [38].

З огляду на різноманітність інформації, яка циркулює в органах прокуратури України, значну розгалуженість структури Генеральної про-

куратури України та регіональних прокуратур, особливий інтерес в контексті нашого дослідження становить наявність у структурі Генеральної прокуратури підрозділів, орієнтованих безпосередньо на роботу з інформацією.

До 2019 року структура Генеральної прокуратури України формувалася відповідно до Наказу Генеральної прокуратури України від 16 липня 2015 року № 55шц «Про затвердження структури Генеральної прокуратури України» [39]. Вже на той час провідну роль у роботі з інформацією відігравав Департамент інформаційно-аналітичного та організаційного забезпечення, контролю виконання та перевірок стану організації прокурорської роботи. Наразі, відповідно до наказу Генерального прокурора від 21 грудня 2019 року № 99-шц, структура Офісу Генерального прокурора включатиме десятки підрозділів, орієнтованих саме на роботу з інформацією. Зокрема, безпосередньо інформаційною та інформаційно-аналітичною роботою займатимуться 3 департаменти (Департамент інформаційно-аналітичного та організаційного забезпечення, контролю виконання та перевірок стану організації прокурорської роботи; Департамент інформаційних технологій; Департамент документального забезпечення) та 3 управління (управління організаційного забезпечення Єдиного реєстру досудових розслідувань та інформаційно-аналітичної роботи; управління забезпечення охорони державної таємниці; управління інформаційної політики) [40]. Наразі структурні зміни, що відбулися у новоствореному Офісі генерального прокурора в контексті роботи з інформацією, не є значними. Однак, доволі ймовірною є поява нових наказів, покликаних сприяти внесенню коректив в інформаційну діяльність вже існуючих підрозділів.

Окремої уваги, в контексті окреслення інформаційно-правового забезпечення діяльності органів прокуратури України, заслуговує інформація, яка може міститись у кримінальних провадженнях та Єдиному реєстрі досудових розслідувань (ЄРДР), що являє собою створену за допомогою автоматизованої системи електронну базу даних, відповідно до якої здійснюється збирання, зберігання, захист, облік, пошук, узагальнення даних та відомостей про кримінальні правопорушення. Ці дані використовуються для формування звітності, а також надання інформації про відомості, внесені до Реєстру [41]. По-

рядку формування та ведення ЄРДР за останні роки було присвячено чимало нормотворчої уваги. Вже 17 листопада 2012 року було опубліковано Наказ №115/1046 «Про затвердження Порядку взаємодії Генеральної прокуратури України та Міністерства внутрішніх справ України щодо обміну інформацією з Єдиного реєстру досудових розслідувань та інформаційних систем органів внутрішніх справ» (який втратив чинність внаслідок прийняття Наказу від 06.04.2016 № 140 «Про визнання таким, що втратив чинність, наказу Генерального прокурора України від 17 серпня 2012 року № 69»), а 14 серпня 2014 року було прийнято Наказ № 82/108 «Про затвердження Порядку надсилання інформації про осіб у кримінальних провадженнях та електронних копій судових рішень щодо осіб, які вчинили кримінальні правопорушення» [41]. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань було затверджено Наказом № 139 від 06 квітня 2016 року. Після чого двічі до нього вносилися суттєві зміни (накази ГПУ від 22.05.2017 № 147 та від 31.01.2019 № 16 «Про затвердження Змін до Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань») [41]. Наразі, відповідно до наказу Генерального прокурора від 21 грудня 2019 року № 99-шц, Робота з ЄРДР покласться на Управління організаційного забезпечення Єдиного реєстру досудових розслідувань та інформаційно-аналітичної роботи, що включає в себе відділ організаційного забезпечення Єдиного реєстру; відділ інформаційно-аналітичної роботи; відділ інформаційного забезпечення учасників кримінального провадження [40].

Таким чином, узагальнивши масив нормативно-правової бази, покликаної регулювати інформаційно-правову діяльність органів прокуратури України та тенденції щодо її оновлення (в тому числі прийняття нових нормативно-правових актів та внесення змін до вже існуючих), можна констатувати, що темпи такого оновлення поки що не відповідають загальній динаміці змін щодо роботи з інформацією в Україні. Припускаємо, що невдовзі швидкість впровадження відповідних змін у сфері регулювання роботи з інформацією в органах прокуратури суттєво зросте.

Висновки і перспективи подальших досліджень

Інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури України базу-

ється і на базовому і на видовому законодавстві. Водночас, існує ряд рівнів регуляторних нормативно-правових актів, починаючи від рівня міжнародного, і закінчуючи рівнем підзаконних нормативно-правових актів. Основні рівні нормативно-правових актів, що прямо чи опосередковано регулюють інформаційно-правове забезпечення діяльності органів прокуратури України, можуть складати: 1) правові акти міжнародного рівня, які гарантують право людини на інформацію; 2) державний загальний рівень; 3) державний спеціалізований рівень (Закон України «Про прокуратуру» та нормативно-правові акти, що складають основу інформаційного законодавства України); 4) підзаконні нормативно-правові акти, орієнтовані на регулювання інформаційних праввідносин у органах прокуратури (накази Генеральної прокуратури України тощо).

З усуненням функції загального нагляду та у процесі подальшого реформування органів прокуратури, серед іншого, зазнали скорочення і можливості прокурора щодо отримання інформації. Водночас, було змінено пріоритетність роботи з інформацією, в контексті підвищення ролі інформування громадськості.

В подальшому, дослідження інформаційного забезпечення діяльності органів прокуратури доцільно зосередити на вивченні оновлення законодавства та підзаконних нормативно-правових актів. Автор прогнозує зростання динаміки таких змін.

Бібліографія

1. ЯКИМЧУК, М.К. Організаційно-правові основи управління в органах прокуратури України: автореф. на дис... д-ра юрид. наук: 12.00.07. Чернівці, 2002. 34 с.
2. ПОДКОПАЄВ, С.В. Правове регулювання організації і діяльності прокуратури України. *Формум права*. №4, 2012. С. 738-742.
3. ПІЛЯЙ, І.В. Принцип транспарентності в діяльності органів прокуратури України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. *Міжрегіон. акад. упр. персоналом*. Київ, 2018. 212 с.
4. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014р. № 1697-VII. База даних «Законодавство України». Верховна Рада України. Офіційний Веб-портал URL: <http://zakon.rada.gov.ua/go/1697-18>
5. МИЧКО, М.І. Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури України. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.10, Харків, 2002. 373 с.
6. Системна інформатизація законотворчої та правоохоронної діяльності. /Монографія / Кер. авт. кол. Швець М.Я.; /За ред. Дурдинця В. В. та ін. К.: Навчальна книга, 2005. 639 с.
7. Calling of an International Conference on Freedom of Information. The General Assembly 14 December 1946 [Electronic resource] URL : [https://undocs.org/en/A/RES/59\(I\)](https://undocs.org/en/A/RES/59(I))
8. Загальна декларація прав людини: схвалена Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р. Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю. К. Качуренко. 2-е вид. К.: Юрінформ, 1992.
9. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. (ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР N 2148-VIII (2148-08) від 19.10.73 https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043
10. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р.: Ратифіковано Верховною Радою України 17 липня 1997 р. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004/ed19900101
11. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля: Ратифіковано Законом від 06.07.99 р. № 832-XIV //Правове регулювання інформаційної діяльності в Україні: станом на 1 січня 2001 р.; /Упоряд.: С. Е. Демський; відп. ред. С. П. Павлюк. К.: Юрінком Інтер, 2001. С. 62-67.
12. Окінавська хартія глобального інформаційного суспільства (від 22 червня 2000 року) https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_163
13. ШЕВЧУК, О.Б. E-Ukraine. Інформаційне суспільство в Україні. Бути чи не бути? К.: Атлант UMS, 2001. 104 с.
14. Конституція України: прийнята на 5-й сесії Верховної ради України 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 142.
15. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV: / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.
16. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. Ст. 131.]
17. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. №2657-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992. № 48. Ст. 650.
18. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.02.2011 р. № 2939-VI Відомості Верховної Ради України. 2011 р. № 32. Ст. 314.
19. Про науково-технічну інформацію: Закон України від 25 червня 1993 р. № 3322-XII Відомості Верховної Ради України. 1993. № 33. Ст. 345.
20. Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 р. № 3855-XII Відомості Верховної Ради України. 1994. № 16. Ст. 93.

21. Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації: Закон України від 23.09.1997 р. № 539/97-ВР Відомості Верховної Ради України. 1997. № 49. Ст. 299.

22. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI Відомості Верховної Ради України. 2010 р. № 34. Ст. 481.

23. Про доступ до судових рішень: Закон України від 22.12.2005 р. № 3262-IV Відомості Верховної Ради України. 2006. № 15. Ст. 128.

24. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 р. (із змінами, внесеними згідно із Законом від 31.05.2005 р. № 2599-IV, //ВВР, 2005. № 26. Ст. 349) Відомості Верховної Ради України. 2003. № 36. Ст. 275.

25. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 року № 2469-VIII <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19>

26. Про державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3475-IV // Відомості Верховної Ради України. 2006. № 30. Ст. 258.

27. Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах: Закон України від 05.07.1994 р.: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>.

28. Про заходи щодо розвитку національної складової глобальної інформаційної мережі Інтернет та забезпечення широкого доступу до цієї мережі в Україні: Указ Президента України від 31.07.2000 р. № 928/2000 Офіційний вісник України. 2000. № 31. Ст. 1300.

29. Про підготовку пропозицій щодо забезпечення гласності та відкритості діяльності органів державної влади: Указ Президента України від 17.05.2001 р. № 325/2001 Урядовий кур'єр. 2001. 22 травня № 88.

30. Про додаткові заходи щодо забезпечення відкритості органів державної влади: Указ Президента від 01.08.2002 р. № 683/2002 Офіційний вісник України. 2002. № 31. Ст. 1463.

31. Про затвердження Концепції технічного захисту інформації в Україні: постанова Кабінету Міністрів України від 08.10.1997 р. № 1126: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua>.

32. Про затвердження порядку забезпечення захисту інформації в інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних сис-

темах: постанова Кабінету Міністрів України від 29.03.2006 р. № 373: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua>.

33. Про деякі питання обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять службову інформацію: постанова Кабінету Міністрів України від 19.07.2006 р. № 1000: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua>.

34. Про електронний обмін службовими документами в органах виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 17.07.2009 р. № 733: [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua>.

35. Інструкція про порядок розгляду і вирішення звернень та особистого прийому в органах прокуратури України»: наказ Генерального прокурора України від 21.06.2011 р. № 9гн: [Електронний ресурс]. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/iopd.html?_m=publications&t=rec&id=94103.

36. Інструкція про порядок ведення первинного обліку роботи прокурора»: наказ Генеральної прокуратури України від 31 березня 2005 р. № 20: [Електронний ресурс]. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/iopd.html>.

37. Інструкція зі складання звіту «Про роботу прокурора» форми П»: наказ Генерального прокурора України від 14 березня 2005 р. № 17: [Електронний ресурс]. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/iopd.html?_m=publications&t=rec&id=94103.

38. Інструкція з діловодства в органах прокуратури України»: наказ Генерального прокурора України від 15 січня 2013 р. № 3: [Електронний ресурс]. URL: <http://document.ua/pro-zatverdzhennja-instrukciyi-z-dilovodstva-v-organah-proku-doc139685.html>.

39. Про затвердження структури Генеральної прокуратури України: Наказ Генеральної прокуратури України від 16 липня 2015 року N 55щч

40. Про затвердження структури Офісу Генерального прокурора: Наказ Генеральної прокуратури України від 21 грудня 2019 року N 99-щч Веб-портал Ліга закон [Електронний ресурс] URL: http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/GP19097.html

41. Документи з питань організації та ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань. Офіційний веб-портал Генеральної прокуратури [Електронний ресурс] URL: https://old.gp.gov.ua/ua/pd.html?_m=publications&t=rec&id=110522

ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА ЯК ТВОРЧОГО ПРОЦЕСУ

Валерія АНТОШКІНА

Доцент кафедри галузевих юридичних дисциплін Бердянського університету менеджменту і бізнесу, м. Бердянськ, Україна
e-mail: shevchenko2757@ukr.net
<https://orcid.org/0000-0003-2136-3073>

INTERPRETAREA LEGII CA PROCES CREATIV

Articolul abordează interpretarea prezenței aspectelor – formal și creativ. Autorul analizează diverse abordări ale definiției conceptului de interpretare, care au fost elaborate de oamenii de știință în secolul trecut și sunt tradiționale pentru doctrina juridică autohtonă. Această analiză ne permite să concluzionăm că absența unei noțiuni clar definite a conceptului de interpretare nu face decât să sublinieze amploarea și complexitatea unui astfel de fenomen, precum este interpretarea în drept. Anumite compartimente ale studiului sunt dedicate examinării problemelor de interpretare, relației dintre laturile obiective și subiective ale procesului de interpretare, semnele care caracterizează acest proces, inclusiv locul lui în mecanismul reglementării legale.

Nu au fost lăsate fără atenție metodele autorului de a clarifica sensul interpretării: static și dinamic. Sunt analizate fezabilitatea și posibilitatea aplicării abordării dinamice în procesul de interpretare. Lucrarea concluzionează că principiile creative corespunzătoare se manifestă la exercitarea dreptului la activități interpretative, dar ele sunt limitate semnificativ, prin caracterul regulat și nu aleatoriu ale unor astfel de activități.

Cuvinte-cheie: activitate de legiferare, interpretări de drept, proces de creație, interpretare, interpretare a dreptului, activitate intelectual-volitivă, metodă de interpretare.

INTERPRETATION OF THE LAW AS A CREATIVE PROCESS

The article addresses the interpretation of the presence of aspects – formal and creative. The author analyzes various approaches to the definition of the concept of interpretation, which were developed by scientists in the previous century and are traditional for local legal doctrine. This analysis allows us to conclude that the absence of a clearly defined notion of the concept of interpretation only highlights the magnitude and complexity of such a phenomenon, such as legal interpretation. Certain sections of the study are dedicated to the examination of problems of interpretation, the relationship between the objective and subjective sides of the interpretation process, the signs that characterize this process, including its place in the mechanism of legal regulation.

The author's methods of clarifying the meaning of interpretation were not left unattended: static and dynamic. The feasibility and possibility of applying the dynamic approach in the interpretation process are analyzed. The paper concludes that the corresponding creative principles take place in the exercise of the right to interpretive activities, but are significantly limited by the regular and non-random nature of such activities.

Keywords: legislation activity, legal interpretations, creative process, interpretation, law interpretation, intellectual-volitional activity, method of interpretation.

INTERPRÉTATION DE LA LOI EN TANT QUE PROCESSUS CRÉATIF

L'article traite de l'interprétation de la présence d'aspects formels et créatif. L'auteur analyse diverses approches de la définition du concept d'interprétation, qui ont été développées par des scientifiques au siècle dernier et sont traditionnelles pour la doctrine juridique nationale. Cette analyse nous permet de conclure que l'absence d'une notion clairement définie du concept d'interprétation ne fait que souligner l'ampleur et la complexité d'un tel phénomène, comme l'est l'interprétation en droit. Certains compartiments de l'étude sont consacrés à l'examen des problèmes d'interprétation, de la relation entre les côtés objectif et subjectif du processus d'interprétation, des signes qui caractérisent ce processus, y compris sa place dans le mécanisme de réglementation juridique.

Les méthodes de l'auteur pour clarifier le sens de l'interprétation n'ont pas été laissées sans attention: statiques et dynamiques. La faisabilité et la possibilité d'appliquer l'approche dynamique dans le processus d'interprétation sont analysées. Le document conclut que les principes créatifs correspondants se produisent lors de l'exercice du droit à des activités interprétatives, mais sont considérablement limités par la nature régulière et non aléatoire de ces activités.

Mots-clés: activité législative, interprétations du droit, processus créatif, interprétation, Interprétation du droit, activité intellectuelle-volontaire, méthode d'interprétation.

ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА КАК ТВОРЧЕСКОГО ПРОЦЕССА

В статье рассматривается толкование наличия аспектов - формального и творческого. Автор анализирует различные подходы к определению понятия толкования, которые разрабатывались учеными исследователями за последнее столетие и являются традиционными для отечественной правовой доктрины. Указанный анализ позволяет сделать вывод, что отсутствие четко установленного определения понятия толкования только подчеркивает масштаб и сложность такого явления, как толкование права. Отдельные положения исследования посвящены изучению задач толкования, соотношению объективной и субъективной сторон в процессе толкования, признаков, характеризующих процесс толкования, его места в механизме правового регулирования.

Без внимания автора не остались методики выяснения смысла толкования: статического и динамического. Проанализирована целесообразность и возможность применения динамического подхода в процессе толкования. В работе сделаны выводы о том, что соответствующие творческие начала имеют место при реализации права интерпретационной деятельности, но они значительно ограничены, через закономерный, а не случайный характер такой деятельности.

Ключевые слова: *правотворческая деятельность, толкования права, творческий процесс, интерпретация, правоинтерпретационная деятельность, интеллектуально-волевая деятельность, способ толкования.*

Вступ. Під час правотворчої діяльності законодавцю необхідно у формальному вигляді викласти текст правової норми у відповідній юридичній сфері, використовуючи загальні мовні конструкції. Суб'єкти права, в свою чергу, мають викладене вірно сприйняти, зрозуміти та застосувати на практиці до конкретних відносин та певних обставин. Під час реалізації та тлумачення правової норми, її офіційного роз'яснення, винесення судових рішень має місце «творчий» підхід, переосмислення тексту правової норми. Тому маємо достатньо підстав говорити про процес тлумачення як своєрідне «мистецтво». Разом з тим не можемо не брати до уваги, що інтерпретаційна діяльність, як будь який вид юридичної діяльності не може бути тільки «мистецтвом», бо в основі має ряд засобів і правил, визначених законом, вироблених юридичною доктриною, відхилення від яких буде ставити під сумнів результати тлумачення і їх юридичну значимість. Вивчення питання сутності тлумачення у світлі наявності двох його вищезазначених аспектів – формального і творчого, є цілком актуальним і відповідає потребам юридичної практики.

Проблемами визначення сутності тлумачення і застосування закону займалися в усі періоди розвитку правової доктрини – від давнього Риму до сьогодення. За цей час думки щодо визначення поняття коливалися від повного заперечення його необхідності до твердження, що воно може створювати нові норми. Перше системне дослідження проблематики на наших теренах було підготовлено Є.В. Васьковським ще на початку ХХ сторіччя. Методологічну основу

всіх досліджень радянського періоду становила марксистсько-ленінська ідеологія, для доктрини і законодавства характерним було верховенство закону, а не права, при тому, що державний інтерес домінував над приватним, що висвітлювалося і в роботах радянських дослідників таких як: Вопленко Н.Н., Насирова Т.Я., Недбайло П.Е., Пиголкін А. С., Ткаченко Ю. Г., Шляпочников А. С. Українські вчені та практики також не залишають поза увагою окремі проблем тлумачення закону, а саме: Рабінович П.М., Гончаров В.В., Власов, Ю.Л., Тодика Ю, Тимофеев О.О., Прийма С.В., Молибога М.П. та ін. Гончаровим В.В. проведено одне із перших в Україні дослідження офіційного тлумачення юридичних норм як інструменту трансформації їх смислу, в якому сучасні філософські та загальнотеоретичні положення застосовано до аналізу природи тлумачення тексту, сутності [6].

Метою і завданням даної статті є дослідження поняття тлумачення не тільки як певної формалізованої процедури, а з урахуванням її своєрідного творчого аспекту.

Поставлена мета вимагає спочатку визначення, розкриття поняття тлумачення, його сутності з формалізованої точки зору, а потім встановлення «творчого» елементу. Отже, у правовій науці тлумачення визначається як встановлення змісту нормативних правових актів, спрямоване на розкриття вираженої в них волі; як особливий вид юридичної діяльності, спрямованої на розкриття змісту нормативних правових приписів та пояснення вираженої в них волі суб'єктів правотворчості; як інтелектуально-волева діяльність по

встановленню справжнього змісту правових актів з метою їх реалізації і вдосконалення. О. А. Березіна пише, що така діяльність має своїм завданням пізнання змісту правових явищ в цілях найбільш правильної і ефективної реалізації правових приписів, впорядкування та розвитку суспільних відносин [3, С.22].

Одночасно в рамках вказаного наукового напрямку ряд вчених виступають за диференційний підхід, що пропонує тлумачення розглядати як внутрішній розумовий процес, що відбувається у свідомості особи, яка застосовує тим чи іншим способом правову норму, з'ясування і пояснення її сенсу, як виражене зовні роз'ясненням змісту норми [2, С.290; 17, С.139]. С. С. Алексєєв також відзначає подвійну природу тлумачення. Вчений виділяє звичайне тлумачення, природа якого обумовлена зовнішньою формою права. З іншого боку йому протиставляється правозастосовне тлумачення, природа якого пов'язана із застосуванням норми права. На етапі застосування правових приписів важливо не тільки точно інтерпретувати певний правовий припис, а й правильно витлумачити сенс, принципи, зміст самого права в цілому. Сенс тлумачення визначається тим, що «повинно відтворювати ті уявлення та поняття, які зв'язував з даною нормою її творець. Ці уявлення та поняття складають зміст норми і водночас висловлюють думку і волю автора» [19, С.5-6]. Існує також інша позиція, відповідно до якої не існує необхідності відокремлювати процес з'ясування норм права від результату, що виражається в їх роз'ясненні, оскільки внутрішній розумовий процес не має юридичного значення.

В той же час більшість правознавців (Н. Г. Александров, Л. С. Явич, А. С. Шапочников, П. Є. Недбайло, Н. Н. Вопленко та ін.) доходять висновку, що тлумачення являє собою єдиний процес з'ясування та роз'яснення нормативно-правових приписів [11]. В. В. Лазарєв, наприклад, пише: «Розмежування з'ясування змісту правових норм і його роз'яснення виправдано лише в методичних цілях, в цілях найбільш повного аналізу тієї чи іншої сторони в діяльності по тлумаченню правових норм» [8, С.238].

Наведені вище трактування «тлумачення» свідчать про суттєву неоднозначність існуючих підходів до досліджуваного поняття в праві.

З огляду на це Сердюк І.А. зауважує, що тлумачення норм права є складним багатогранним явищем правової дійсності і пропонує його ви-

значення з урахуванням наступних аспектів: 1) гносеологічного – як пізнавальний процес з'ясування та роз'яснення волі законодавця; 2) методології права – як сукупність методів, які використовує суб'єкт права для встановлення смислу та змісту норм права; 3) в аспекті теорії правовідносин – як реальні дії уповноваженої сторони управлінських правовідносин із реалізації належних їм державно-владних повноважень щодо офіційного тлумачення норм об'єктивного права; 4) з погляду теорії юридичних фактів – як юридичний акт, що слугує фактичною підставою для виникнення, зміни чи припинення правовідносин; 5) в аспекті взаємозв'язку із процесом правового регулювання – як його стадію; 6) взаємозв'язку із функціями держави як форму здійснення функцій держави. [16, С.41]. Все це вказує на відсутність чітко викладеного визначення поняття тлумачення, навіть, в правовій науці, і тільки підкреслює масштаб і складність такого явища – як тлумачення в праві. При цьому варто відмітити, що в основному у наведених визначеннях мається на увазі тлумачення положень нормативно-правових актів. Не береться до уваги тлумачення правочинів, що на даний момент потребує уваги юристів науковців і практиків з огляду на недостатність і фрагментарність досліджень у зазначеній сфері.

Для розуміння тлумачення в праві окрім безпосередньо визначень самого поняття доцільним буде вказати перелік завдань тлумачення права, наведений М.М. Садовським як от: – встановлення змісту та форми вираження правових приписів; – визначення їх мети та соціальної спрямованості; – встановлення місця в правовому акті, галузі, системі права, меж дії правових приписів; – встановлення суспільно-політичних обставин їх прийняття, умов, у яких відбувається тлумачення; – виявлення та усунення прогалин, колізій, помилок та інших недоліків у правових приписах та юридичній практиці; – оцінка правових приписів; їх роз'яснення іншим адресатам; – уточнення, конкретизація та деталізація правових приписів тощо [15, С.28].

Продовжуючи дискусію щодо розуміння сутності тлумачення не можемо не навести думки Лепіш Н.Я. з цього питання. Автор наголошує на співвідношенні об'єктивної і суб'єктивної сторін у процесі тлумачення, що безпосередньо відбивається на результаті тлумачення. Зазначено, що процес пізнання відбувається відповідно до законів формальної і діалектичної

логіки, а також відповідно до певного мовного вираження зовнішньої форми правових норм і у результаті розумової діяльності здійснюється перехід від незнання, відтворюється картина об'єктивного світу. З іншого боку тлумачення - суб'єктивний процес, оскільки його здійснюють певні суб'єкти з різним рівнем професійної підготовки, обсягом індивідуального досвіду, правосвідомості, особистих ціннісних орієнтацій, лінгвістичним рівнем, які можуть мати різну мету тлумачення, що зрозуміла з особливостей конкретного факту, відповідно до якого тлумачиться текст нормативно-правового акту [10, С.21].

Враховуюче викладені вище думки та підходи, спробуємо виділити наступні основні ознаки, що характеризують процес тлумачення.

1. Тлумачення є необхідним елементом процесу вивчення явищ навколишньої реальності. Тлумачення норм права можна розглядати як найбільш складний процес мислення у правовій сфері. Воно не утворює організованої системи думок, його не можна представити у вигляді логічно пов'язаних тенденцій і думок.

Саме мислення дає можливість зрозуміти ті чи інші закономірності при порівнянні двох або більше юридичних норм. При здійсненні тлумачення норм права мислення може бути як аналітичним, так і інтуїтивним. В той же час, якщо на початковому етапі висновки носять інтуїтивний характер, інтерпретатор все одно повинен за допомогою висновків та аналізу пояснити свою позицію.

2. Характерною рисою тлумачення норм права, є уявлення про дане явище як про інтелектуально-вольову діяльність. Інтелектуальна сторона змісту діяльності по тлумаченню норм права полягає в тому, що в її процесі відбувається відображення фактів об'єктивної дійсності і, отже, їх пізнання. Інтелектуальна сторона тлумачення характеризується також тим, що інтерпретатор не застосовує механічно, а усвідомлює надану правом можливість тлумачення норми права з урахуванням дотримання балансу приватноправових і публічних інтересів. Саме в процесі тлумачення, як інтелектуальної діяльності, відбувається як встановлення змісту норм права в тій чи іншій ситуації, так і їх подальше роз'яснення, які можуть супроводжуватися актом тлумачення. Вольова сторона тлумачення - це намір суб'єкта тлумачення здійснити певну діяльність по тлумаченню норм права відповід-

но до прийнятого їм рішенням незалежно від волі інших осіб. Воля в процесі тлумачення є певний вираз потреб та інтересів в праві.

3. Тлумачення норм права являє собою особливу інтелектуально-вольову діяльність. Однак результати тлумачення можуть оформлюватися в акті тлумачення, який є особливим різновидом правового акту, який знаходиться в проміжному положенні між нормативними правовими актами та актами застосування права. Вказані акти реалізують функцію піднормативного правового регулювання за рахунок реалізації власної функції - роз'яснення змісту норм права. Правильне розуміння функцій актів тлумачення норм права дозволяє більш чітко відмежувати їх від правозастосовних актів.

4. Тлумачення в праві охоплює весь механізм правового регулювання, виходить за рамки винятково застосування і реалізації правових норм.

Механізм правового регулювання є дискусійним поняттям в сучасній теорії права. Незважаючи на те, що в цілому погляди вчених мають несуттєві відмінності, вони не можуть привести до розробки єдиного поняття «механізм правового регулювання» [7, С.232-235].

Одночасно, слід погодитися з А. А. Абрамовою в тому, що «механізм правового регулювання являє собою не статичну сукупність правових засобів, а нормативно-організований, послідовно здійснюваний комплексний процес, спрямований на результативне втілення правових норм у життя, за допомогою адекватних правових засобів» [1, С.7].

Відзначимо, що в класичному уявленні про механізм правового регулювання не ясно, чи потрібно враховувати і виділяти безпосередній процес створення норм права, які регулюють діяльність суб'єктів правовідносин. Якщо відволіктися від наукових дискусій з даної проблеми, можна виділити загальні стадії механізму правового регулювання: створення норм права (правотворчість), застосування цих норм у певній сфері суспільних відносин (застосування права) та реалізація створених норм права (реалізація права). Багато правознавців доходять висновку, що проблема тлумачення виходить за рамки правозастосування та правореалізації.

В той же час досить поширеною є думка, що при юридичній інтерпретації нічого нового не створюється, тому деякі вчені розглядають тлумачення як одну зі стадій процесу правозас-

тосування. Навряд чи з цим можна погодитися. Інтерпретаційна діяльність, пов'язана з розкриттям змісту правових явищ, усуненням суперечностей у правових приписах, з встановленням ясності в правовому регулюванні суспільних відносин. Тлумачення має самостійне значення в процесі наукового або повсякденного пізнання правових явищ.

Н. І. Новіков зокрема особливо підкреслює, що «тлумачення обслуговує майже весь механізм правового регулювання: процес нормотворчості; систематизацію нормативних актів; реалізацію права» [12, С.7]. А. Ф. Черданцев також відзначає, що «тлумачення (інтерпретація) норм права супроводжує весь правотворчий процес» [20, С.30].

В той же час є й проміжні точки зору. Так, А. А. Павлушина говорить про тлумачення як про прикордонний стан і вважає, що якщо акт тлумачення є обов'язковим, наділеним юридичною силою для інших правозастосовувачів, то це частина правоосвітнього процесу, а якщо такий акт має індивідуальний характер - це акт правозастосування [13, С.228-229].

Представляється, що процес тлумачення норм права охоплює весь механізм правового регулювання відносин. В механізмі правового регулювання доцільно розглядати створення норм права, порядок їх застосування і реалізації як пов'язаних стадій, наступних одна за одною. При цьому кожна стадія механізму правового регулювання може супроводжуватися активним інтелектуально-вольовим процесом тлумачення. При цьому основним функціональним призначенням тлумачення на стадії правотворчості виступає створення нових або зміна, скасування раніше діючих норм права з урахуванням їх узгодженості з уже діючими нормами права.

Наведене вище може тільки підтвердити висновки про тлумачення в праві як складне, багатогранне явище, матеріал для побудови правил якого має бути побудований: 1) з філологічної герменевтики і наук, на яких вона заснована, 2) з аналізу властивостей законодавчих норм і 3) з приписів самого закону [4, С. 12].

В рамках досліджуваної в статті проблематики, неможливо залишити поза увагою методики з'ясування сенсу тлумачення: статичну та динамічну. При цьому основне питання тут - тлумачити норми права необхідно згідно того сенсу, який в нього вклав законодавець на момент прийняття, чи брати за основу той сенс, який актуальний на момент тлумачення. І. В. Суходубова в своїй роботі аналізує наукові погляди на згадувану проблему і наступним чином розкриває сутність обох підходів. Щодо статичного підходу - в цій ситуації суб'єкт тлумачення має неухильно дотримуватися букви закону, встановлювати лише той сенс нормативно-правового акту, що було закладено у нього правотворчим органом на момент прийняття та видання акту. Недоліком у вказаній ситуації є те, що за такого підходу правові акти буде досить складно, а іноді й зовсім неможливо пристосовувати шляхом їх тлумачення щодо постійно змінюваних умов суспільного життя. Позитивним тут є забезпечення стабільності права. Стосовно динамічного підходу, то тут суб'єкт інтерпретаційної діяльності адаптує правовий акт до тих змін, які відбуваються в суспільних відносинах, що актуально в умовах застарілого законодавства при неможливості оперативне вносити зміни в нормативні акти [18, С.266].

Порівняльна характеристика вказаних підходів приводиться в таблиці (табл. 1).

Таблиця 1

Характеристика статичного та динамічного способів тлумачення

Спосіб тлумачення	Зміст	Характер	Об'єкт тлумачення
Статичне	процес виявлення єдино можливого змісту норми, зумовленого незмінною протягом часу волею законодавця	роз'яснення буквально-го змісту норми з метою правозастосування	Норма права
Динамічне	обумовлено мінливістю реального змісту і сенсу правової норми з плином часу	нормативне поле для інтерпретаційної діяльності більш широке	Норма права + основоположні принципи права + оціночні категорії

Так, практика Європейського суду з прав людини указує на важливість динамічного юридичного тлумачення, адже юридичні приписи не завжди встигають за розвитком суспільних відносин, особливо коли йдеться про нормативні акти чи договори, які були прийняті більше ніж 50 років тому [С.125-126].

Отже, визначивши основні сутнісні ознаки тлумачення в праві можемо з упевненістю сказати, що відповідні творчі ініціативи при їх здійсненні, звичайно, мають місце, але вони значно обмежені, і що в більшості випадків тлумачення має закономірний, а не випадковий характер. Як справедливо зазначає Гончаров В.В. - «хоча тлумачення в більшості випадків і не може бути зведено до формалізованого алгоритму, який різні інтерпретатори могли б застосовувати цілком однаково, діапазон можливих результатів все ж обмежений»[5, С.41].

У підсумку вважаємо доцільним навести дуже слушну думку дослідника права Плавича В.П. про те, що у тлумаченні з'єднуються, сходяться в єдиному фокусі і витончені юридичні значення, і досвід, і правова культура, і юридичне мистецтво. З цієї точки зору наука і мистецтво тлумачення юридичних термінів і понять, є свого роду вершиною юридичної майстерності, кульмінаційний пункт юридичної діяльності. Саме тому одним з найнадійніших показників високоякісної роботи юриста-професіонала є такий рівень його професійної підготовки, який дає йому змогу одразу повно і точно тлумачити будь-які закони, інші правові акти [14, С.153].

Будь-який суб'єкт правозастосування (фізична чи юридична особа, компетентний орган) підводить під загальне юридичне правило конкретний життєвий випадок, від нього залежить визначення як самої можливості підведення цієї ситуації під ту або іншу правову норму, так і визначення інших юридичних наслідків подібної процедури (наприклад, встановлення розміру відшкодування, визначення долі речі, що належить певній особі і т.п.).

Творчий характер правозастосування не означає такої свободи мислення, яка виходить за рамки права. У юридичній літературі були піддані обґрунтованій критиці концепції “корективи” і “гнучкості” закону, відступи від змісту закону на підставі правосвідомості або з посиланням на необхідність боротьби з ша-

блоном, формальним застосуванням права. Вірно, що творче застосування закону полягає не в тому, щоб один і той же закон постійно і безпідставно модифікувався стосовно різних ситуацій. Закон повинен застосовуватися у відповідності з його буквою і духом.

Таким чином, аналіз особливостей правозастосовної діяльності, дозволяє характеризувати її як творчу. Творчий характер тлумачення права проявляється в тому, що на практиці інтерпретатор має справу з множинністю значень фраз, що ним толкуються, і вибір підходящого значення потребує врахування різних контекстів на момент створення і момент застосування правової норми. Подальше дослідження творчого характеру правозастосування і тлумачення права – актуальна тематика сучасного правознавства.

Бібліографія

1. АБРАМОВА, А.А. Эффективность механизма правового регулирования // Автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.01. - Красноярск, 2006. – 24с.
2. АЛЕКСЕЕВ, С.С. Общая теория права. В 2-х томах. Т. 2. - М., 1982. – 360с.
3. БЕРЕЗИНА, Е.А. Толкование договора как вид юридического толкования / Дисс. канд. юрид. наук: 12.00.01. - Екатеринбург, 2001. - 226 с.
4. ВАСЬКОВСКИЙ, Е.В. Руководство к толкованию и применению законов / Васьяковский Е. В. - М.: Конкорд, 1997. – 107с.
5. ГОНЧАРОВ, В.В. Динамічне тлумачення юридичних норм / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України / Редкол.: П.М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Серія І. Дослідження та реферати. – Вип. 27. – Львів: СПОЛОМ, 2013. – 252 с.
6. ГОНЧАРОВ, В.В. Офіційне тлумачення юридичних норм як засіб встановлення і трансформації їх змісту: автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.01 / Гончаров Володимир Вікторович ; Нац. ун-т «Львів. політехніка». - Л., 2012. - 16 с.
7. КАПУСТИНА, М.А. Теоретико-методологические проблемы исследования механизма правового регулирования // Научные труды РАЮН. - Вып. 11. - В 2 т. - Т. 1 - 2011. - С. 232-235
8. ЛАЗАРЕВ, В.В. Применение советского права. - Казань: Издательство Казанского университета, 1972. – 200с.
9. ЛЕГКА, О. Динамічне юридичне тлумачення: практика європейського суду з прав людини // Теорія держави і права. – 2016. - № 10. – С. 124-128.

10. ЛЕПШІ, Н.Я. Наукове розуміння тлумачення норм права // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2015. -№4. – С.12-24.
11. НЕДБАЙЛО, П.Е. Применение советских правовых норм. - М., 1960. – 511с.
12. НОВИКОВ, Н.И. Нормативное толкование в механизме правового регулирования // Автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.01. - Ростов-на-Дону, 2009. – 23с.
13. ПАВЛУШИНА, А.А. Теория юридического процесса: проблемы и перспективы развития // Дис. д-ра юрид. наук: 12.00.01. – Самара: РГБ, 2006.- 459с.
14. ПЛАВИЧ, В.П. Тлумачення юридичних норм і застосування законів (логіко-методологічний аналіз) //Правова держава. - 2015. – Вип. 26. – С.147-160.
15. САДОВСЬКИЙ, М.М. Поняття та класифікація функцій доктринального тлумачення права / М.М. Садовський // Право і суспільство. – 2015. – № 6. – Ч. 2. – С. 26–30.
16. СЕРДЮК, І.А. Методологічний аналіз інтерпретацій поняття «Тлумачення норм права» // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. - 2014. – № 3. –С.35-43.
17. СПАСОВ, Б.П. Закон и его толкование. - М.: Юрист, 1986. – 368 с.
18. СУХОДУБОВА, І.В. Динамічне тлумачення як засіб адаптації текстуальної форми законодавства до змін суспільних відносин // Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». – 2014. – № 2. – С. 264–272. – (Серія: Економічна теорія та право).
19. ЧЕРДАНЦЕВ, А.Ф. Основные проблемы теории толкования советского права // Автореферат дисс. д.ю.н. - Свердловск, 1972. – 35с.
20. ЧЕРДАНЦЕВ, А.Ф. Толкование права и договора. - М., 2003. – 381с.
-

CZU 349.6(4)
DOI 10.5281/zenodo.4159331

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ ВОДНИХ РЕСУРСІВ УКРАЇНИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Олена АРТЕМЕНКО

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету біоресурсів і природокористування України, Київ, Україна
e-mail: artemenca@yahoo.com
<https://orcid.org/0000-0002-4783-9546>

Наталія ЛИТВИН

Доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного права і процесу та митної
безпеки Університету державної фіскальної служби України, Київ, Україна
e-mail: litvin@yahoo.com
<https://orcid.org/0000-0003-4199-1413>

ANALIZA COMPARATIVĂ ȘI JURIDICĂ A RESPONSABILITĂȚII ADMINISTRATIVE ÎN DOMENIUL PROTECȚIEI RESURSELOR ACVATICE DIN UCRAINA ȘI UNIUNEA EUROPEANĂ

Articolul examinează aspectele problematice din domeniul resurselor acvatice, deoarece apa este o componentă esențială a mediului ambiant. S-a constatat că utilizarea resurselor acvatice ar trebui să fie rațională, deoarece, potrivit experților, Ucraina este una dintre cele mai sărace țări din Europa în ceea ce privește resursele de apă pe cap de locuitor. Se concluzionează necesitatea de revizuire a noțiunii existente de responsabilitate administrativă pentru infracțiuni comise în domeniul utilizării și protecției resurselor acvatice, și anume, mărirea sistemului existent de amenzi și introducerea principiului „poluatorul plătește”. Astfel, Ucraina va putea să se apropie de statele din comunitatea europeană și să îndeplinească cerințele Uniunii Europene în acest domeniu.

Cuvinte-cheie: resurse acvatice, infracțiuni de mediu, încălcări ale legislației în domeniul utilizării și protecției resurselor acvatice, responsabilitate administrativă, Directiva Uniunii Europene privind apele.

COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITIES IN THE FIELD OF PROTECTION OF AQUATIC RESOURCES IN UKRAINE AND THE EUROPEAN UNION

The article examines the problematic aspects of aquatic resources, as water is an essential component of the environment. It was found that the use of aquatic resources should be rational, because, according to experts, Ukraine is one of the most European countries in terms of water resources per capita. It concludes that, there is a need to revise the existing notions of administrative liability for offenses against the use and protection of aquatic resources, namely, to increase the existing system of fines and to introduce the “polluter pays” principle. Thus, Ukraine will be able to approach the rules of the European Community and meet the requirements of the European Union in this area.

Keywords: aquatic resources, environmental crime, infringements of legislation on the use and protection of aquatic resources, administrative liability, European Union Water Framework Directive.

ANALYSE COMPARATIVE ET JURIDIQUE DE LA RESPONSABILITÉ ADMINISTRATIVE POUR LA PROTECTION DES RESSOURCES AQUATIQUES EN UKRAINE ET DANS L'UNION EUROPÉENNE

L'article examine les questions problématiques dans le domaine des ressources aquatiques, l'eau est une composante essentielle de l'environnement. Il a été constaté que l'utilisation des ressources en eau devrait être rationnelle, car, selon les experts, l'Ukraine est l'un des pays les plus pauvres d'Europe en termes de ressources en eau par habitant. Il conclut qu'il est nécessaire de revoir l'existant notion de responsabilité administrative pour les infractions commises dans le domaine de l'utilisation et de la protection des ressources aquatiques, il est nécessaire d'augmenter

le système d'amendes et d'introduire le principe du "pollueur-payeur". Ainsi, l'Ukraine sera en mesure d'approcher les membres de la communauté Européenne et de répondre aux exigences de l'Union Européenne dans ce domaine.

Mots-clés: ressources en eau, crimes environnementaux, violations de la législation sur l'utilisation et la protection des ressources en eau, responsabilité administrative, Directive de l'Union Européenne sur l'eau.

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ АДМИНСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СФЕРЕ ОХРАНЫ ВОДНЫХ РЕСУРСОВ В УКРАИНЕ И ГОСУДАРСТВАХ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

В статье исследуются проблемные вопросы, связанные с водными ресурсами, так как вода является важнейшим компонентом окружающей природной среды. Подчеркивается, что пользование водными ресурсами, при любых обстоятельствах, должно быть рациональным, ведь по оценкам экспертов, Украина является одной из наименее обеспеченных стран в Европе по запасам водных ресурсов на душу населения. Сделан вывод о необходимости пересмотра существующего института административной ответственности за правонарушения в сфере использования и охраны водных ресурсов, а именно: повышение существующей системы штрафов и введение принципа «загрязнитель платит», в связи с чем Украина сможет еще больше приблизиться к европейским государствам и отвечать требованиям, которые выдвигает Европейский Союз ко всем странам-членам содружества.

Ключевые слова: водные ресурсы, экологические правонарушения, нарушения в сфере использования и охраны водных ресурсов, административная ответственность, Водная Директива ЕС.

Актуальність дослідження. Процес інтеграції нашої держави до Європейського Союзу вимагає внесення певних необхідних змін у різноманітні сфери суспільного життя, такі як політична, культурна, соціальна, економічна, юридична тощо. Серед усіх названих компонентів (складових) безумовно важлива роль відводиться саме юридичній складовій. Адже мета успішної інтеграції вимагає відповідного рівня узгодженості національної правової системи, де головним компонентом виступає система законодавства та практика його реалізації до правової системи Європейського Союзу.

Інтеграція є процес, яким повинні бути охоплені усі сфери суспільного життя держави. Важливе місце серед таких сфер належить і природним ресурсам. При цьому особливу роль займають водні ресурси, адже вода є найважливішим компонентом навколишнього природного середовища. Це можна пояснити тим, що життя та виживання людей у значній мірі залежить від наявності та стану водних ресурсів. І тому, забезпечення населення та усіх галузей економіки якісними водними ресурсами буде одним із основних пріоритетних завдань соціально-економічної політики нашої держави.

Користування водними ресурсами, в будь-якому разі, повинно бути раціональним, адже за оцінками експертів, Україна є однією із найменш забезпечених держав у Європі запасами водних ресурсів на одного жителя. У зв'язку із цим, політика нашої держави у сфері водних

ресурсів повинна базуватися на заходах раціонального використання такого природного компоненту, у зв'язку з чим існує необхідність певних механізмів, щодо стимулювання такого використання.

Зазвичай, певних механізмів недостатньо, і тому повсякчас виникає необхідність в існуванні методів регулювання відповідальності, у випадках здійснення певних правопорушень у сфері використання водних ресурсів. Зважаючи на прагнення України вийти на міжнародний простір, як член європейської спільноти, тобто член Європейського Союзу, її законодавство, водночас і те, що стосується міри відповідальності за екологічні правопорушення (у даному випадку особливий природний компонент – вода), повинні відповідати основним вимогам, які ставить європейська спільнота перед державами, що бажають приєднатися на умовах членства до Європейського Союзу. У зв'язку із цим, постає актуальність у дослідженні та здійсненні певного узагальненого правового аналізу відповідності чи невідповідності адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері водних ресурсів, що визначається законодавством України до законодавства Європейського Союзу.

Основною метою дослідження виступає узагальнений аналіз адміністративної відповідальності у сфері водних ресурсів в Україні та Європейському Союзі.

Слід сказати, що в наукових колах мало досліджувалося питання адміністративної відпо-

відальності за правопорушення у сфері водних ресурсів в Україні та Європейському Союзі. В той же час, загальні відомості про юридичну відповідальність за екологічні правопорушення загалом та зокрема ті, що стосуються водних ресурсів в Україні та Європейському Союзі, стали предметом дослідження таких науковців: Ю. С. Шемшуненка, І. А. Куян, О.Я. Івасечко, В. І. Шатохи, К. В. Кошеленко, Н. Я. Шпарик, Тація, М. І. Хавронюка, А. М. Шульги, Е.С. Туліної, М. К. Черкашиної І. В. Яковюка О.В. Артеменко та інших

Виклад основного матеріалу. Переходячи до безпосереднього дослідження адміністративної відповідальності, слід сказати, що у січні 2011 року набрав чинності Закон України «Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики до 2020 року». Схвалення даної Стратегії стало необхідністю виконання Україною головного зобов'язання у довільній галузі, у рамках реалізації пріоритетів Порядку денного Асоціації, Україна – ЄС., де важливим завданням є запровадження в Україні екосистемного підходу до управлінської діяльності та адаптації законодавства України у сфері охорони усіх природних компонентів (у тому числі – водних) до вимог основних директив Європейського Союзу [1].

Артеменко О.В. зазначає, що досить часто Україна черпає певний досвід та уміння від Європейських держав світу, адже саме у порівнянні є можливим знаходження шляхів вирішення проблем з якими стикається не тільки Україна [2].

Водні ресурси у Європейському Союзі визнаються найбільш урегульованою сферою законодавства, що стосується навколишнього природного середовища. У зв'язку із потребою у фундаментальному перегляді законодавчої бази та з метою розроблення нової політики у сфері використання та охорони водних ресурсів, а також на підставі проведених консультацій із відповідними спеціалістами, економічна комісія у 2000 році запропонувала ухвалити Водну директиву Європейського Союзу, котра ставила за мету реалізацію таких завдань:

1. «досягнення «належного стану» для всіх вод до визначеної дати та збереження цього стану, там, де його вже було досягнуто раніше;
2. поширення сфери охорони водних ресурсів на всі води: як поверхневі, зокрема прибережні, так і підземні;

3. встановлення тарифів на користування водними ресурсами з урахуванням принципу відшкодування витрат і принципу стягнення плати із забруднювачів;

4. розроблення комплексної політики Співтовариства щодо використання водних ресурсів та її впровадження відповідно до принципу субсидіарності;

5. розширення участі громадян, залучених до захисту водних ресурсів;

6. управління водними ресурсами річкових басейнів, ґрунтуючись на комбінованому підході встановлення граничних показників викидів і стандартів якості, з відповідними положеннями про координацію дій для міжнародних річкових басейнів, коли басейн річки розташований у більше ніж одній країні – члені ЄС, або коли він захоплює територію країн, що не є членами ЄС;

7. удосконалення законодавства, що регулює відповідальність за правопорушення у сфері водних ресурсів» [3].

Згадана Директива займає провідне місце серед значної кількості міжнародних нормативно-правових актів, що стосуються охорони природних об'єктів, адже визначає основні вимоги до членів європейської спільноти щодо регулювання та охорони у сфері водних ресурсів, до того ж визначає основні міри відповідальності за правопорушення у даній сфері, серед яких має місце і адміністративна відповідальність.

Окрім того, слід сказати, що уся політика Європейського Союзу, що стосується мір відповідальності за правопорушення у сфері водних ресурсів, визначається на рівні окремих статей у значній кількості міжнародних рішень та директив.

Так, важливу увагу ЄС приділяє відповідальності за забруднення морських вод, у зв'язку із чим було прийнято рішення № 2850/2000/ЄС Європейського Парламенту та Ради Європи від 20 грудня 2000 року про запровадження Рамкової угоди щодо співпраці у випадкових чи навмисно здійснених випадках забруднення водних ресурсів (моря). Дана угода ставить за мету: удосконалити можливості держав-членів ЄС в аварійних випадках, включаючи вилиття небезпечних речовин в море; підсилити рівень співпраці та взаємодопомоги між державами-членами з питань забезпечення компенсації за пошкодження відповідно до принципу «платить той, хто забруднив»; спрямувати додат-

кові зусилля держав-членів на національному, регіональному та місцевому рівнях на захист морського середовища, узбережжя та здоров'я людини від ризиків, пов'язаних з випадковим або навмисним забрудненням моря [4].

Юридична відповідальність відповідно до Директиви 2004/35/ЄС передбачає зобов'язання забруднювача вживати заходи для запобігання екологічній шкоди, у тому числі і ліквідації негативних наслідків екологічної шкоди з метою відновлення такого природного компоненту, як вода, до стану, який існував до заповідання такої шкоди, у тому числі і покриття витрат на здійснені заходи. Відновлення стану водних ресурсів метою відновлення природних ресурсів, зазвичай здійснює оператор, котрий заподіяв таку шкоду, у рамках конкретного плану ліквідації негативних наслідків такої шкоди [5, с. 21].

Щодо адміністративної відповідальності у Європейському Союзі завжди діє одна практика, що має вигляд схеми «забруднювач платить», відповідно до форм забруднення у межах своєї держави. Застосування даного принципу (правила), визначено на рівні значної кількості нормативно-правових актів вторинного права, особливо таких, що стосується саме окремих компонентів навколишнього природного середовища, у даному випадку – водних ресурсів. Так, для прикладу такий принцип закріплений і у загаданій вище Рамковій водній директиві і у Директиві Ради 96/61 ЄС що стосується комплексного попередження та контролю за забрудненням навколишнього природного середовища.

В той же час, принцип «забруднювач платить» у Європейському Союзі розглядають у контексті застосування будь-якої міри відповідальності за правопорушення у сфері охорони та використання водних ресурсів. І тому 9 лютого 2019 року Європейська комісія прийняла Білу Книгу, щодо юридичної відповідальності, де основною метою було визначення саме цього принципу, щодо його застосування при притягненні до будь-якої відповідальності, у тому числі і адміністративної, за екологічні правопорушення, у даному випадку під таким правопорушенням можливо розуміти, правопорушення у сфері охорони та використання водних ресурсів [6].

Тому можливо дійти висновку, що адміністративна відповідальність за правопорушення у сфері використання та охорони водних ресурсів у праві Європейського Союзу є такою ж

мірою відповідальності як і будь-яка інша відповідальність. Проте, важливо пам'ятати, що у будь-якому випадку необхідність застосування принципу «забруднювач платить» є пріоритетним заходом, що застосовується при кожному виді відповідальності.

Щодо чинного українського законодавства, яке регулює адміністративну відповідальність слід сказати, що адміністративні правопорушення у галузі охорони навколишнього природного середовища, до яких і входить особливий вид – водні ресурси містяться у Главі 7 Кодексу України про адміністративні правопорушення. У даній главі встановлюється адміністративна відповідальність за наступні види правопорушень:

1. Порухнення права державної власності на води (стаття 48 КУпАП)
2. Порухнення правил охорони водних ресурсів (стаття 59 КУпАП)
3. Порухнення вимог щодо охорони територіальних і внутрішніх морських вод від забруднення і засмічування (стаття 59¹ КУпАП)
4. Порухнення правил водокористування (стаття 60 КУпАП)
5. Пошкодження водогосподарських споруд і пристроїв, порухнення правил їх експлуатації (стаття 61 КУпАП)
6. Невиконання обов'язків з реєстрації в суднових документах операцій зі шкідливими речовинами і сумішами» (стаття 62 КУпАП) та інші [7].

До того ж, у українському законодавстві існує спеціальний кодифікований акт, який стосується охорони та захисту такого природного ресурсу як води – Водний кодекс України, який у тому числі, і визначає правопорушення у сфері водних ресурсів, за здійснення яких наступає передбачена законодавством України, відповідальність.

Так у Главі 23 даного Кодексу визначено, що порушенням водного законодавства, визнається:

1. забруднення та засмічення вод;
2. порушення режиму господарської діяльності у водоохоронних зонах та на землях водного фонду;
3. самовільне проведення гідротехнічних робіт (будівництво ставків, дамб, каналів, свердловин);
4. недотримання умов дозволу або порушення правил спеціального водокористування;

5. пошкодження водогосподарських та гідрометричних споруд і пристроїв, порушення правил експлуатації та встановлених режимів їх роботи;

6. самовільне захоплення водних об'єктів;

7. руйнування русла річок, струмків та водотоків або порушенні природних умов поверхневого стоку під час будівництва і експлуатації автошляхів, залізниць та інших інженерних комунікацій;

8. порушення правил ведення державного обліку вод або перекручення чи внесення недостовірних відомостей в документи державної статистичної звітності;

9. введення в експлуатацію підприємств, комунальних та інших об'єктів без очисних споруд чи пристроїв належної потужності;

10. порушення правил охорони внутрішніх морських вод та територіального моря від забруднення та засмічення та інші.

До того ж вказується, що «законодавством України може бути встановлена відповідальність і за інші правопорушення щодо використання і охорони вод та відтворення водних ресурсів» [8].

Здійснюючи аналіз відповідності норм законодавства України, що визначає адміністративну відповідальність у сфері охорони та використання водних ресурсів до законодавства Європейського Союзу, науковці зазначають, що положення Водної Рамкової директиви щодо відповідальності за порушення водного законодавства відображено певною мірою у главі 23 Водного кодексу України. Зокрема, законодавець наводить перелік дій, які визнані порушенням водного законодавства, а також, зазначає, що водокористувачі, винні у наведених порушеннях, звільняються від відповідальності, якщо останні виникли внаслідок дії непереборних сил природи чи воєнних дій. Важливим положенням в рамках висвітлення питання відповідальності за порушення водного законодавства є передбачення обов'язку винної особи відшкодувати збитки, завдані внаслідок такого порушення. Слід зауважити, однак, що Водна Рамкова Директива зобов'язує держави-члени ЄС визначити інший вид відповідальності, що буде застосований внаслідок порушень Директиви, а саме фінансові санкції, які мають бути згідно умов Директиви доцільними, відповідними та ефективними [9, с. 133].

І.В. Куян говорить про те, що особливості адміністративної відповідальності за екологічні правопорушення будуть завжди визначатися специфічним характером правовідносин, адже складаються вони внаслідок взаємодії (поєднання) екологічних та адміністративних чинників. У зв'язку із цим вона визначає три основних групи адміністративних правопорушення, у галузі водних ресурсів, до яких належать: порушення правил охорони вод, порушення права користування водними ресурсами, порушення права власності на водні ресурси [10, с. 11].

До того ж, як уже було вказано раніше, перелік правопорушень, що були закріплені в КУпАП не є вичерпним, і законодавством України встановлюються також інші правопорушення у сфері використання та охорони водних ресурсів, за які встановлюється адміністративна відповідальність. Так, відповідно до ст. 26 Закону України «Про виключну морську (економічну) зону», незаконне забруднення певним способом морського середовища, шкідливими для здоров'я людей або живих ресурсів моря речовинами, що можуть завдавати шкоди або створювати перешкоди щодо правомірної діяльності на морському просторі, що у свою чергу передбачає порушення правил запобігання забрудненню морського середовища та що тягне за собою накладення штрафу від шестисот шістдесятитисяч до тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян або конфіскацію морського, повітряного судна або споруди, із якої здійснено таке забруднення [11].

Порівнюючи законодавство Європейського Союзу та України, слід зазначити, що в Україні досить гострим питанням є сума вартості штрафів за порушення водного законодавства, так як в даний час ціна за порушення правил охорони води становить приблизно 50 грн, що є надзвичайно низькою сумою, на відміну від країн ЄС. В той же час важливо відмітити, що з року в рік до Верховної Ради України подаються законопроекти, які передбачають внесення змін до деяких законодавчих актів України, щодо посилення охорони водних об'єктів, які і мають на меті підвищення штрафів за порушення правил охорони вод та посилення мір адміністративної відповідальності за такі правопорушення.

В той же час, здійснивши узагальнений порівняльний аналіз відповідності чинного законодавства України на предмет його відповідності нормам Європейського Союзу щодо інституту адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання та охорони водних ресурсів, можна зробити наступні **висновки**.

Прийнявши Закон України «Про державну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» №1629 ІУ України в автоматичному форматі взяла на себе зобов'язання, по наслідуванню принципам, що викладені у Водній Рамковій Директиві.

Необхідно зазначити, що важливе значення у адміністративній відповідальності за правопорушення у сфері використання та охорони водних ресурсів у Європейському Союзі належить принципу «забруднювач платить», у зв'язку із чим основною особливістю у такій відповідальності є те, що у будь-якому випадку держава, що вчинила правопорушення, незалежно від застосування певної міри відповідальності, повинна або заплатити грошові ресурси, або вчинити певні заходи відновлювального характеру. В той же час, слід відмітити, що європейське законодавство не визначає особливостей адміністративної відповідальності у вигляді закріплення в одному законодавчому акті правопорушень у сфері водних ресурсів, за які наступає досліджувана відповідальність. Проте, існування значної кількості Директив та Рішень Європейського Союзу доводить важливість питання застосування мір відповідальності до порушників, у тому числі і адміністративної відповідальності.

Щодо українського законодавства, необхідним та, зважаючи на курс України на євроінтеграції, потрібним, в умовах сьогодення є перегляд існуючого інституту адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері використання та охорони водних ресурсів. А саме, потрібним є підвищення існуючої системи штрафів, а також запровадження принципу «забруднювач платить», у зв'язку із чим Україна зможе ще більше наблизитися та відповідати вимогам, які ставить Європейський Союз до держав-членів.

Бібліографія

1. Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: закон України від 21.12.2010 р. № 2818-VI. URL: [http:// zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2818-17](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2818-17) (дата звернення 13.02.2020 р.)
2. ARTEMENKO, O., HONCHARUK, L., KACHUR, V., LYTVYN, N. Environmental protection under the legislation of Ukraine and the republic of Poland: a comparative analysis of the main features. *The bulletin the national academy of sciences of the republic of Kazakhstan*. No 6. 2019. P. 178-182.
3. Про встановлення рамок діяльності Співтовариства в галузі водної політики: Директива Європейського Парламенту і Ради № 2000/60/ЄС від 23 жовтня 2000 року URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_962 (дата звернення 13.02.2020 р.)
4. Рішення Європейського Парламенту та Ради 2850/2000/ЄС від 20.12.2000 р. про запровадження Рамкової угоди щодо співпраці при випадковому або навмисному забрудненню моря. *Official Journal L*. 2004. № 138. P. 0012-0016.
5. Екологічна відповідальність: досвід ЄС та можливості для України. Аналітичний документ. Ресурсно-аналітичний центр «Суспільство і довкілля». 2018. 42 с. URL: <https://www.rac.org.ua/uploads/content/447/files/webenvironmental-liabilityua2018.pdf> (дата звернення 13.02.2020 р.)
6. White Paper on environmental liability // COM (2000) 66 final. – Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2000. URL: http://ec.europa.eu/environment/legal/liability/pdf/el_full.pdf (дата звернення 13.02.2020 р.)
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. № 51. Ст. 1122
8. Водний кодекс України: закон України № 213/95-ВР від 06.06.1995 р. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/213/95>. (дата звернення 13.02.2020 р.)
9. Правове регулювання відносин в сфері довкілля в Європейському союзі та в Україні / О.Г. Акментина, І.М. Андрущенко, О.Ю. Биченко [та ін.]; за заг. ред. к.е.н. В.Г. Дідика. К.: Центр учбової літератури, 2007. 580 с.
10. КУЯН, І.А. Адміністративна відповідальність за екологічні правопорушення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / І. А. Куян; НАН України. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. К., 2001. 18 с.
11. Про виключну морську (економічну) зону: закон України № 162/95-ВР від 16.05.1995 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/162/95-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 13.02.2020 р.)

CZU 342.9(477)
DOI 10.5281/zenodo.4159334

CHARACTERISTICS OF PUBLIC SERVICE IN THE LEGISLATION OF UKRAINE

Yaroslav BURYAK

Candidate of Law, Assistant, Department of Civil Law and Process, Educational-Scientific Institute of Law, Psychology and Innovative Education of Lviv Polytechnic National University, Lviv, Ukraine

e-mail: bureac@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-7641-5371>

The article is dedicated to the legal characteristics of public services in the legislation of Ukraine.

A broad understanding of public services is always associated with management activities with a specific consumer, who orders this activity, including the definition of quality and other characteristics. All these are controlled by the consumer. In this case, it becomes possible to talk about the efficiency of the activities of public authorities, tracing and defining priorities.

The provision of public services aims to meet the various social needs, which are understood as the need to regulate public relations, management of state sectors and communal services; various needs of citizens, the satisfaction of which is achieved to the detriment of budgets of different levels; the needs of citizens are met on their own, but with the organizational assistance of public authorities; the needs of business entities in connection with the organization of economic and social activities.

The article examines the scientific approaches to the perception of public services, as well as the legislative definitions of public services in the legal normative acts of Ukraine.

Keywords: public service, management activities, regulation, classification of public services, law enforcement, administrative service.

CARACTERISTICILE SERVICIULUI PUBLIC ÎN LEGISLAȚIA UCRAINEI

Articolul este dedicat caracteristicilor juridice ale serviciilor publice din legislația Ucrainei.

O înțelegere largă a serviciilor publice întotdeauna este asociată cu activitățile de management cu un consumator specific, care comandă această activitate, inclusiv cu definiția de calitate și alte caracteristici. Toate acestea sunt controlate de consumator. În acest caz, devine posibil să se vorbească despre eficiența activităților autorităților publice, trasarea și definirea priorităților.

Furnizarea de servicii publice vizează satisfacerea diferitelor nevoi sociale, care sunt înțelese ca necesitatea reglementării relațiilor publice, gestionării sectoarelor statului și a serviciilor comunale; diverse nevoi ale cetățenilor, satisfacerea cărora se realizează în detrimentul bugetelor de diferite niveluri; nevoile cetățenilor sunt satisfăcute din cont propriu, dar cu asistența organizațională a autorităților publice; nevoile entităților de afaceri în legătură cu organizarea activităților economice și sociale.

Articolul examinează abordările științifice de percepere a serviciilor publice, precum și definițiile legislative ale serviciilor publice în actele normative juridice ale Ucrainei.

Cuvinte-cheie: serviciu public, activități de gestionare, reglementare, clasificare a serviciilor publice, puteri de aplicare a legii, serviciu administrativ.

CARACTÉRISTIQUES DE LA FONCTION PUBLIQUE DANS LA LÉGISLATION DE L'UKRAINE

L'article est consacré aux caractéristiques juridiques des services publics dans la législation ukrainienne. Une compréhension large des services publics est toujours associée aux activités de gestion avec un consommateur spécifique, qui commande cette activité, y compris la définition de la qualité et d'autres caractéristiques. Tout cela est contrôlé par le consommateur. Dans ce cas, il devient possible de parler de l'efficacité des activités des pouvoirs publics, en traçant et en définissant les priorités. La fourniture de services publics vise à répondre aux divers besoins sociaux, qui s'entendent comme la nécessité de réglementer les relations publiques, la gestion des secteurs étatiques et les services communaux; divers besoins des citoyens, dont la satisfaction se fait au détriment des budgets de différents niveaux; les besoins des citoyens sont satisfaits seuls, mais avec l'aide organisationnelle des pouvoirs publics; les besoins des entreprises dans le cadre de l'organisation des activités économiques et sociales.

L'article examine les approches scientifiques de la perception des services publics, ainsi que les définitions législatives des services publics dans les actes normatifs juridiques de l'Ukraine.

Mots-clés: service public, activités de gestion, réglementation, classification des services publics, application de la loi, service administratif.

ХАРАКТЕРИСТИКА ОБЩЕСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ

Статья посвящается правовой характеристике публичной услуги в законодательстве Украины.

Широкое понимание публичной услуги связано с управленческой деятельностью, которая имеет определенное потребителя, заказана им, в том числе, с определением качества и других характеристик, и подконтрольна потребителю. В этом случае, появляется возможность говорить о результативности деятельности публичной власти, определении приоритетов.

Предоставление публичных услуг направлено на удовлетворение различных общественных потребностей, под которыми следует понимать необходимость в регулировании общественных отношений, руководстве отраслями государственного и коммунального хозяйства; различные потребности граждан, удовлетворение которых осуществляется за счет средств бюджетов различных уровней; потребности граждан удовлетворяются за их собственный счет, но при организационной помощи публичной власти; потребности хозяйствующих субъектов в связи с организацией их экономической и социальной деятельности на соответствующей территории.

В статье исследуются научные подходы к пониманию публичных услуг, а также законодательные определения публичной услуги в нормативно-правовых актах Украины.

Ключевые слова: публичная услуга, управленческая деятельность, регламентирование, классификация публичных услуг, правоприменительные полномочия, административная услуга.

Formulation of the problem. In modern jurisprudence, there is no universal way of accounting for the relations of every participant in the civil turnover, state control violates only the fundamental indicators of the existence of regimes of ownership and accounting of events and objects of property with reference to the personal data of the individual.

Public processes play the role of a motivational editor, reflecting the need to control a particular area of public relations by public law.

With the development of theoretical aspects of jurisprudence, the idea of a public service is formed - in the form of an officially required confirmation of the right to own property or professional skill.

State of the study. The definition of the term «administrative service» in the legislation of Ukraine, the legal nature of the concept of «service» and its relation with the concept of «administrative service», administrative service as a function of public administration, the concept of administrative service in the context of administrative reform in Ukraine, and its relation with other concepts a number of domestic scientists [1-5]. At the same time, the issue of public service characteristics in Ukrainian legislation remains poorly understood.

Presenting main material. At present, there are objective prerequisites for approval in the legal system of the Institute of Public Services (Services of General Importance) precisely in the sense that is generally accepted in the countries of continental law and above all in the EU.

Analyzing the position of the individual in the rule of law and the concept of the science of administrative law, he distinguished the category of public services. The latter were considered from the point of view of public administration: the scientist included military, financial, ecclesiastical, medical and other fields of public administration among public services. The concept of public services, based on the achievements of Western scholars and having a clear connection with European legal traditions, simply did not have time to establish itself in the science of administrative law [6, c. 46].

Everything changed rapidly after 1917: centralization of the key branches of the economy in the state power, determination of the system of governing bodies, expansion of the state economy, war years, repression, etc. - these and other reasons did not allow the Soviet administrative law to develop and formulate the basis for the realization and protection of citizens' rights in cooperation with the state administration.

Over time, the stereotype of public authority as a means of coercion remained in domestic doctrine and practice [7, c. 135].

Under these conditions, the adoption of the Constitution of Ukraine and the commencement of administrative reform breathed new life into the concept of public services, although in itself the concept of public service did not receive its legislative regulation [8, c. 140].

In 2000, with the adoption of the Law of Ukraine «On State Social Standards and State So-

cial Guarantees», a narrower concept of state and municipal services was enshrined through social standards and social guarantees [9].

Yes, in Art. 1 of this Law determines that state social standards - statutory, other normative legal acts, social norms and norms or their complex, on the basis of which the levels of basic state social guarantees are determined, and state social guarantees - statutory minimum amounts of remuneration, income of citizens, pension, social assistance, other social benefits, statutory and other legal acts that provide a standard of living below the cost of living of the minimum.

In 2010, with the adoption of the Budget Code of Ukraine, state social standards and guarantees were introduced into the text of the code [].

The provision of state and municipal services within the meaning of the legislation is guaranteed and, as a rule, funded by the state, while the recipient of the service can provide it free (full funding, for example, with free preschool education), partially paid (part of the services is financed by the budget, and the rest at the expense of the recipient) and fully paid (for example, additional education). In the first case, there is clearly a public-law regulation (wholly or mainly administrative-legal), since the financial basis is either the budget of the appropriate level or - in the case of payment of a state duty or other levy - a public fiscal payment paid to the budget by virtue of communications established by law. In the second and third cases, the payment is made by the recipients of the services and has a civil legal nature, so there is mixed (public-private) regulation.

In the process of administrative reform, the Law of Ukraine «On Central Executive Bodies» was enshrined in Article 2 as one of the tasks of central executive bodies. 17 the function of providing administrative services, and part two of this article provides If most functions of the central executive body are functions of providing administrative services to individuals and legal entities, the central executive body is formed as a service [11].

Following the adoption of this Law, the Law of Ukraine «On Administrative Services» was adopted in 2012, which defined the concept of administrative service as a result of exercising its powers by an entity providing administrative services at the request of a natural or legal person, aimed at acquiring, changing or terminating rights and / or such person's duties under the law [12].

In fact, this law plays a key role in the development of the Institute of Public Services, and it contains, in our view, provisions that establish the peculiarities of the provision of administrative services and reflect the specifics of the studied public service institute in Ukraine.

First, the law reflects the concept of administrative reform and introduces the concept of administrative service.

Second, determining the amount of the public service fee (if it is not free of charge) within the meaning of the Act is out of competition.

Third, the Law focuses on entities providing administrative services - the latter can be provided both by public authorities directly and through subordinate state institutions or organizations.

Thus, the Law establishes two-subject and three-subject model of legal relations (complex of legal relations) for rendering public services.

In the course of administrative reform, further attempts are being made to legislate the concept of public services. Thus, the Decree of the President of Ukraine «On Some Measures to Provide Quality Public Services» provided a number of instructions to the Cabinet of Ministers of Ukraine to approve the functioning of the service state - the state for citizens and business, to ensure the proper realization of the rights of individuals and legal entities in the sphere of public, including administrative, services, creation of modern infrastructure, convenient and accessible electronic services for providing such services [13].

We can state the peculiarities of the provision of public services, which are as follows: 1) the purposeful nature of the services - the realization of rights, fulfillment of the responsibilities of citizens and organizations; 2) initiator of legal relations - an individual; 3) the entity providing the service - only public administration bodies; 4) object of legal relations - committing an administrative influence or adopting an administrative act.

In its turn, the approach laid down in the basis of the Law of Ukraine «On Public-Private Partnership» in which Art. 1 defines socially significant services as services aimed at ensuring the public interest and needs provided to an unlimited number of users (consumers) and / or providing which should be provided by public authorities, local self-government bodies or state, municipal enterprises, institutions, organizations, business associations , 50% or more of shares (shares) be-

longing to the state, territorial community or the Autonomous Republic of Crimea [14].

The distinctive features of the above definition are: 1) the purpose of providing services is to meet the needs and needs of citizens and legal entities, to assist in the exercise of their subjective rights; 2) shifted emphasis from the initiator of the legal relationship - a situation was allowed where the legal relationship for the provision of the service could be initiated by a public entity; 3) entities providing services - not only bodies of executive power and local self-government, but also legal entities.

The listed entities are supposed to provide services directly, whereas the authority to provide them rested solely with the authorities.

On the whole, this approach reflects the specifics of public services in a sense that correlates with the mainstream models adopted in the countries of continental law and could be used in part by analogy with German legal doctrine.

In fact, from the above Law we can provide the following characteristics of a public service: 1) the purpose of providing services is to satisfy the interests of applicants; 2) initiator of legal relations - only applicants, ie individuals and legal entities; 3) entities providing services - bodies of government, institutions, other legal entities subordinated to them; 4) object of legal relations - committing an administrative influence or issuing an administrative act.

Thus, returning to the Law of Ukraine «On Administrative Services» we can say that the said law, as adopted in order to improve the quality of administrative services, provides interaction with citizens or organizations, as well as to increase the efficiency and effectiveness of government and local authorities self-government, of course, contributes to the development of the Institute of Public Services, but only those provided by public authorities and local self-government at the request of individuals and in the main part of it in writing. Such administrative services act as one of the functions of public administration and apply the widespread foreign formulation practice reserved for the state, while remaining part of the collective concept of public services.

Finding their way into industry law and social services. Thus, the Law of Ukraine «On Social Services» defines basic social service as a social service, which is provided by recipients of social services under this Law to the Kyiv and Sevastopol city state administrations, district, district in

the cities of Kyiv and Sevastopol by state administrations, executive bodies of regional importance, as well as the executive bodies of rural, settlement, city councils of united territorial communities, created in accordance with the law and prospective plan the formation of territories of communities and recognized by the Cabinet of Ministers of Ukraine as capable in the manner established by law (hereinafter referred to as the Councils of United Territorial Communities) [15].

Most approaches to the understanding of public services existing in the legal literature are based on the following point. Public services recognize the specific actions, day-to-day activities of public authorities and employees in relation to individuals or legal entities, during which a citizen or legal entity receives certain benefits. Examples of public services are the issuance of various certificates, consulting, registration of individual entrepreneurs and legal entities, library services, education services and more.

The analysis of the approaches in the legal science and the legislation approaches allows to distinguish three main aspects to the understanding of public services:

First, public service as a management activity of public authorities and local self-government bodies, as well as their officials within the framework of their activity in relations with citizens and organizations. Some authors see this as a realization of various enforcement powers.

Secondly, public services are the managerial functions of state structures, but they are viewed in a different way: as related to actions to serve the population or to organize services in the form of providing him with vital goods, with the organization of economic activity of public entities, with their relationship with other business entities.

Third, public services are services of a publicly significant nature that are provided by public entities for which the latter are responsible. The provision of these services to commercial organizations is performed on the basis of a public contract (within the meaning of Article 633 of the Civil Code of Ukraine), the cost of providing these services is determined by a public entity [16].

At the same time, the powers of public authorities to provide public services are justly differentiated from the powers exercised in vertical power relations. The provision of services in a strict sense is carried out in horizontal relations, where the public entity acts as the service provider and

the citizen or organization as its consumer. This narrow understanding of public services coexists with its broad understanding (as well as other human-centered management activities).

Thus, the real meaning of the category of public services is not limited to the economic side, it has a broader socio-legal content. The analysis makes it possible to conclude that the essence of public service is the public-obligatory protection of human and citizen's rights and freedoms, first of all - social rights. Taking into account the nature and peculiarities of legal relations that arise between citizens and the state, public services are a basic type of daily public-power activity aimed at providing socially significant benefits to a specific person, in the process of obtaining which the fundamental rights and legitimate interests of citizens are realized.

Public services are a set of two subsystems - state and municipal services. Accordingly, there is a combination of two interconnected channels of provision of services, the characteristics of which are determined by the peculiarities of state and municipal authorities, their interaction with the aim of pursuing a unified social policy of the state at all levels of the territorial organization of public power.

Conclusions. Thus, in Ukraine, the legal regulation of public services is inconsistent: 1) beyond the scope of regulation, the general concept of public services remains; 2) the same concept of administrative (social) services is filled with substantially different content for the purposes of a sectoral normative act; 3) there is no separate classification of public services; 4) and, finally, all activities that de facto meet the criteria of public services are carried out under different legal regimes in the absence of any unbearable differentiation.

References

1. AFANASIEV, K.K. Do pyttannya vyznachen-
nia terminu «administratyvna posluha» v zakonod-
avstvi Ukrainy [Elektronnyi resurs] / K. K. Afanasiev
// Visnyk Luhanskoho derzhavnoho universytetu vnu-
trishnikh sprav imeni E. O. Didorenka. - 2013. - Vyp.
2. - S. 201-211. - URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlduvs_2013_2_23.
2. OVCHARUK, S. Yurydychna pryroda poniattia
«posluha» ta yoho spivvidnoshennia z poniattiam «ad-
ministratyvna posluha» [Elektronnyi resurs] / S. Ovchar-
uk // Yurydychnyi visnyk. - 2014. - № 1. - S. 115-123.
- URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/urid_2014_1_22.
3. BORODIN, I. Administratyvna posluha – funk-
tsiia publicnoho upravlinnia [Elektronnyi resurs] / I.
Borodin, R. Kaliuzhnyi // Evropsky politicky a pravni
diskurz. - 2015. - Vol. 2, Iss. 3. - S. 168-173. - URL:
http://nbuv.gov.ua/UJRN/evrpol_2015_2_3_28.
4. BUKHANEVYCH, O. Poniattia «adminis-
tratyvna posluha» v konteksti administratyvnoi re-
formy Ukrainy [Elektronnyi resurs] / O. Bukhanevych
// Evropsky politicky a pravni diskurz. - 2015. - Vol. 2,
Iss. 3. - S. 230-234. - URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evrpol_2015_2_3_39.
5. MARYNIAK, N.M. Administratyvna posluha ta
yii spivvidnoshennia z sumizhnymy poniattiamy [Elek-
tronnyi resurs] / N. M. Maryniak // Visnyk Natsional-
noho universytetu «Lvivska politehnika». Yurydychni
nauky. - 2015. - № 824. - S. 60-64. - URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2015_824_12.
6. HOLOSNIHENKO, I. P. Administratyvne
pravo Ukrainy (osnovni katehorii i poniattia) [Tekst] /
I. P. Holosnichenko; Mizhrehionalna akademiia uprav-
linnia personalom. - K.: [b.v.], 1998. - 52 s.
7. KOLPAKOV, V.K. Administratyvne pravo
Ukrainy [Tekst]: pidruchnyk / V. K. Kolpakov. - K.:
Yurinkom Inter, 1999. - 733 s.
8. Derzhavne upravlinnia ta administratyvne pravo
v suchasni Ukraini: aktualni problemy reformuvannia
[Tekst] / Ukrainska akademiia derzh. upravlinnia pry
Prezydentovi Ukrainy, Instytut derzhavy i prava im.
V.M.Koretskoho NAN Ukrainy; pidhot. V. B. Averianov
[ta in.]; red. V. B. Averianov, I. B. Koliushko. - K.:
[b.v.], 1999. - 50 s.
9. Zakon Ukrainy vid 5. 10. 2000 r., № 2017-III
«Pro derzhavni sotsialni standarty ta derzhavni sot-
sialni harantii». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2017-14/conv>.
10. Biudzhetni kodeks Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17/ed20181226/stru>.
11. Zakon Ukrainy «Pro tsentralni orhany vyko-
navchoi vlady» vid 17. 03. 2011 r., № 3166-VI. URL:
<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17/print>.
12. Zakon Ukrainy «Pro administratyvni posluhy»
vid 6.09.2012 r., № 5203-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>.
13. Ukaz Prezydenta Ukrainy «Pro deiaki zakhody
iz zabezpechennia nadannia yakisnykh publichnykh
posluh». vid 4. 09. 2019 r., № 647/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/647/2019/print>.
14. Zakon Ukrainy «Pro derzhavno-privatne part-
nerstvo» vid 1. 07. 2010 r., № 2404-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2404-17>.
15. Zakon Ukrainy «Pro sotsialni posluhy» vid
17.01.2019 r., № 2671-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19>.
16. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print>.

ВДОСКОНАЛЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ЗАСАД ЗДІЙСНЕННЯ КОНТРОЛЮ ТА НАГЛЯДУ ЗА ПІДПРИЄМНИЦЬКОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

Сергій ВІННИК

Здобувач Інституту права та суспільних відносин Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна», Київ
e-mail: o.muzychuk23@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0001-6889-3990>

ÎMBUNĂȚIREA CADRULUI ORGANIZAȚIONAL PENTRU CONTROLUL ȘI SÛPRAVEGHEREA ACTIVITĂȚII ANTREPRENORIALE

Articolul este bazat pe analiza a opiniilor oamenilor de știință și a normelor legislației actuale a Ucrainei și identifică modalități de îmbunătățire a cadrului organizațional pentru monitorizarea și supravegherea activităților de afaceri. Se menționează că bazele organizatorice pentru supravegherea și controlul activității antreprenoriale includ: organizarea interacțiunii între entitățile autorizate, personal, evaluări ale activității autorităților de reglementare, suport financiar și logistic.

Autorul demonstrează că instituirea unei interacțiuni de o înaltă calitate și eficientă, în special, în condițiile existenței unui număr mare de organisme de control și supraveghere, are o importanță prioritară pentru legiuitorul autohton. Prin urmare, este extrem de important să se determine: 1) scopul și obiectivele interacțiunii; 2) surse de finanțare și logistică; 3) un organism care va coordona toate activitățile entităților de control și de reglementare.

Cuvinte-cheie: bază organizațională, supraveghere, control, activitate antreprenorială, personal.

IMPROVING THE ORGANIZATIONAL FRAMEWORK FOR THE CONTROL AND SUPERVISION OF ENTREPRENEURIAL ACTIVITY

The article is based on the analysis of the opinions of scientists and the rules of current legislation of Ukraine and identifies ways to improve the organizational framework for monitoring and supervision of business activities. It is mentioned that the organizational bases for the supervision and control of the entrepreneurial activity include: the organization of the interaction between the authorized entities, personnel, evaluations of the activity of regulatory authorities, financial and logistical support.

The author demonstrates that the establishment of a high quality and effective interaction, especially in the conditions of the existence of a large number of control and supervisory bodies, is of priority importance for the local legislator. Therefore, it is extremely important to determine: 1) the purpose and objectives of the interaction; 2) sources of financing and logistics; 3) a body that will coordinate all activities of control and regulatory entities.

Keywords: organizational basis, supervision, control, entrepreneurial activity, staff.

AMÉLIORATION DU CADRE ORGANISATIONNEL POUR LE CONTRÔLE ET LA SUPERVISION DE L'ACTIVITÉ ENTREPRENEURIALE

L'article est basé sur l'analyse des opinions des scientifiques et des règles de la législation en vigueur en Ukraine et identifie les moyens d'améliorer le cadre organisationnel pour le suivi et la supervision des activités entrepreneuriales. Il est mentionné que les bases organisationnelles pour la supervision et le contrôle de cette activité comprennent: l'organisation de l'interaction entre les entités autorisées, le personnel, évaluations de l'activité de autorités de régulation, le soutien financier et logistique.

L'auteur démontre que la mise en place d'une interaction de qualité et efficace, notamment dans les conditions d'existence d'un grand nombre d'organes de contrôle et de surveillance, est d'une importance prioritaire pour le législateur local. Par conséquent, il est extrêmement important de déterminer: 1) le but et les objectifs de l'interaction; 2) les sources de financement et de logistique; 3) un organisme qui coordonnera toutes les activités des entités de contrôle et de régulation.

Mots-clés: base organisationnelle, supervision, contrôle, activité entrepreneuriale, personnel.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ОРГАНИЗАЦИОННЫХ ОСНОВ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ КОНТРОЛЯ И НАДЗОРА ЗА ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

В статье, на основе анализа научных взглядов ученых и норм действующего законодательства Украины, определены пути совершенствования организационных основ осуществления контроля и надзора за предпринимательской деятельностью. Отмечено, что к организационным основам осуществления надзора и контроля за предпринимательской деятельностью относятся: организация взаимодействия уполномоченных субъектов; кадровое обеспечение; оценки деятельности контрольно-надзорных органов; финансовое и материально-техническое обеспечение.

Обосновано, что налаживание качественного и эффективного взаимодействия, особенно в условиях существования большого количества контрольно-надзорных органов, имеет приоритетное значение для отечественного законодателя. Поэтому крайне важно определить: 1) цель и задачи взаимодействия; 2) источники финансирования и материально-технического обеспечения; 3) орган, который будет осуществлять координацию всех контрольно-надзорных субъектов.

Ключевые слова: организационные основы, надзор, контроль, предпринимательская деятельность, кадровое обеспечение.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день створення умов для належного функціонування підприємницької діяльності є неможливим без проведення контрольно-наглядової діяльності за нею. Важливість здійснення контролю та нагляду пояснюється тим, що саме за його допомогою вбачається можливим забезпечити дотримання принципу законності в діяльності відповідних суб'єктів господарювання, а також виявляти причини виникнення обставин, за яких ці порушення було вчинено. Втім, створення належних умов для здійснення контрольно-наглядової діяльності, вимагає від законодавця створення базису для такої роботи, який проявляється у відповідних адміністративно-правових засадах. При цьому відмітимо, що запровадження будь-яких змін та доповнень до чинного законодавства є неможливим без проведення паралельної роботи пов'язаної із покращенням організаційних засад здійснення відповідної діяльності. Останні представляють собою сукупність неправових засобів, за допомогою яких забезпечується ефективно та якісно виконання контрольно-наглядової діяльності.

Стан дослідження. Слід відзначити, що вдосконаленню нагляду і контролю за діяльністю суб'єктів підприємницької діяльності неодноразово приділяли увагу у своїх наукових працях: В.Б. Авер'янов, Г.М. Білецька, В.М. Гарашук, О.О. Дмитрик, Т.А. Єфанова, О.Г. Комісаров, Д.М. Лук'янець, О.М. Музичук, А.С. Нестеренко, В.В. Пахомов, Р.А. Сербин, З.К. Шмігельська, О.О. Шишов, О.С. Юнін, Ю.Ю. Якимчук та багато інших. Втім, незважаючи на суттєві здобутки вказаних вище на-

уковців, слід відзначити, що їх праці в переважній більшості випадків були спрямовані на покращення форм, методів, а також організаційних заходів здійснення контролю. Однак при цьому вони фактично залишили поза увагою такий важливий напрямок удосконалення контрольно-наглядової діяльності, як покращення організаційних засад такої діяльності.

Саме тому метою статті є: визначення напрямків вдосконалення організаційних засад здійснення контролю та нагляду за підприємницькою діяльністю.

Виклад основного матеріалу. До організаційних засад, в рамках представленого наукового дослідження, на нашу думку, належить: організація взаємодії уповноважених суб'єктів; кадрове забезпечення, оцінювання діяльності контрольно-наглядових органів; фінансове та матеріально-технічне забезпечення. Вдосконалення організаційно-управлінських засад здійснення контролю та нагляду за підприємницькою діяльністю обов'язково має включати покращення взаємодії між уповноваженими суб'єктами.

Відповідно до точки зору Л.Г. Шморгун, взаємодія — це процес безпосереднього чи опосередкованого впливу об'єктів (суб'єктів) один на одного, що породжує їх взаємозумовленість і зв'язок. У взаємодії реалізується відношення однієї людини до іншої як до суб'єкта, у якого є власний світ. Під взаємодією в соціальній філософії та психології, а також теорії менеджменту, крім того, розуміється не лише вплив людей один на одного, а й безпосередня організація їх спільних дій, що дає змогу групі реалізувати спільну для її членів діяльність [1]. Взаємодія

людини з людиною в суспільстві — це також взаємодія їх внутрішніх світів: обмін думками, ідеями, образами, вплив на цілі та потреби, дія на оцінки іншого індивіда, його емоційний стан. Автор підкреслює, що взаємодія є систематичним і постійним учиненням дій, спрямованих на те, щоб викликати відповідну реакцію з боку інших людей. Спільне життя і діяльність людей як у суспільстві, так і в організації, на відміну від індивідуального, має більш жорсткі обмеження будь-яких виявів активності чи пасивності. В процесі реальної взаємодії формуються також адекватні уявлення працівника про себе та інших людей [1].

Таким чином, налагодження якісної та ефективної взаємодії, особливо в умовах існування великої кількості контрольно-наглядових органів, має пріоритетне значення для вітчизняного законодавця. А тому вкрай важливо визначитись: 1) із метою та завданнями взаємодії; 2) джерелами фінансування та матеріально-технічного забезпечення; 3) органом, який буде здійснювати координації всіх контрольно-наглядових суб'єктів.

Переходячи до аналізу другої організаційної засади слід вказати, що сучасні методи щодо зміцнення кадрового потенціалу уповноважених суб'єктів орієнтовані, переважно, на протидію корупції у її системі та підвищення задоволеності умовами праці з боку службовців даного органу, у зв'язку із чим впроваджуються відповідні тематичні освітньо-виховні заходи, розробляються нові підходи до заохочення працівників, посилення їх професійної дисципліни. При цьому значно менше уваги приділяється такому аспекту як задоволеність підконтрольних об'єктів спілкуванням із працівниками відповідних органів, оцінка першими рівня професійності других. Звідси, розробляючи концепцію кадрової політики в органах, що здійснюють нагляд і контроль за суб'єктами підприємницької діяльності, ключовими ідеями мають бути професійність, добросовісність, відкритість, ініціативність, доброзичливість, сумлінність, неупередженість, дисциплінованість.

Дуже важливо, щоб кадрова політика була спрямована не на «виращування» звичайних «зручних» (лояльних до керівництва, готових беззаперечно виконувати будь-які вказівки згори) виконавців, а на підготовку об'єктивно висококваліфікованих фахівців, орієнтова-

них у своїй роботі у рівній мірі як на якісний контроль за законністю у податковій сфері, так і надання всебічної професійної допомоги підконтрольних об'єктам. Тож, концепція кадрової політики має враховувати не лише суто професійний, але й морально-етичний аспект.

Важливим напрямком кадрової політики є якісне кадрове забезпечення контрольно-наглядових органів, адже останнє, на думку більшості фахівців, є діяльністю із реалізації цієї політики. Кадрове забезпечення, пише Н.П. Матюхіна, - це специфічна, повторювана діяльність, здійснювана у процесі управління правоохоронними органами, змістом якої є забезпечення органів і підрозділів необхідним, що відповідає певним вимогам, контингентом людей, а також відповідною інформацією про них, впровадження науково-обґрунтованих методів відбору, розстановки, навчання, виховання, стимулювання кадрів, правового регулювання проходження служби та надання правового захисту особовому складу правоохоронних органів України» [2, с.208].

В.І. Фелик відмічає, що кадрове забезпечення характеризується низкою ознак, серед яких варто особливо відмітити такі: **1)** триваючий в часі динамічний процес, який має неоднорідну структуру; **2)** здійснюється на постійній основі, починається з професійної підготовки (період до призначення) та закінчується звільненням із подальшим призначенням пенсії або переведенням до іншого місця роботи (період після звільнення); **3)** основний період кадрового забезпечення починається після призначення; здійснюється кадровими службами відповідної управлінської структури; **4)** його організація на конкретному підприємстві, установі, організації регламентується законодавством, підвідомчими нормативно-правовими актами, а також локальними актами; **5)** метою кадрового забезпечення є укомплектування підприємства, установи або організації кваліфікованими кадрами, постійна робота з кадрами, що включає підвищення кваліфікації, перепідготовку, забезпечення службової або трудової дисципліни, тощо [3]. Кадрове забезпечення виступає невід'ємною складовою управлінського процесу, оскільки воно включається в структуру управління, а його стан безпосередньо впливає на ефективність управління [3].

Розглянувши погляди науковців щодо функцій кадрового забезпечення, врахувавши

результати їх досліджень та особливості демократичного врядування, В.О. Зозуля пропонує наступний перелік функцій кадрового забезпечення органів державної влади за демократичного виду врядування, який найбільш повно відповідає сучасним умовам суспільного розвитку: розробку планів роботи із кадрами, визначення щорічних потреб у кадрах для державних органів, формування замовлення на підготовку майбутніх державних службовців, підвищення кваліфікації державних службовців; аналіз кадрового складу державних органів; розробку та впровадження дієвої системи формування кадрового резерву у відповідності до щорічних потреб, контроль за відповідністю кандидатів встановленим вимогам; залучення кваліфікованих кадрів шляхом систематичного оновлення системи відбору та запровадження інноваційних технологій; забезпечення підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації кадрів; оцінювання результатів діяльності державних службовців; здійснення соціального захисту службовців; розроблення систем вдосконалення відбору, розстановки, перепідготовки та підвищення кваліфікації, соціального захисту державних службовців; розроблення систем відбору кадрів у відповідності до вимог сьогодення; розроблення систем заохочень (мотивацій) як необхідної складової їх ефективної діяльності; підвищення авторитетності державної служби, шляхом проведення профорієнтаційних заходів серед населення держави [4].

Таким чином, кадрове забезпечення органів здійснення нагляду і контролю за суб'єктами підприємницької діяльності представляє собою підготовку, перепідготовку та подальше професійне навчання осіб, які здійснюють свою трудову діяльність у відповідних органах державної влади. З метою вдосконалення кадрового забезпечення в контексті визначеної проблематики, на нашу думку, необхідно: по-перше, забезпечити обмін практичним досвідом між різними відомствами; по-друге, створити сприятливі умови для підвищення кваліфікації працівників контрольно-наглядових органів; по-третє, змінити підхід до первинної підготовки фахівців, зокрема збільшити практичний аспект навчання, наприклад за рахунок проведення виїзних або бінарних занять.

Далі, в контексті представленої у даному дослідженні проблематики, звернемо увагу на

розвиток системи оцінювання діяльності органів нагляду і контролю за підприємницькою діяльністю та їх посадових осіб. Оцінювання є надзвичайно важливим аспектом управління діяльністю будь-якого органу держави, оскільки саме завдяки його проведенню встановлюється ступінь та ефективність виконання державним органом покладених на нього завдань та поставлених перед ним цілей. В кості прокладу слід вказати, що задля удосконалення оцінки роботи органів ДПС України. За даними аналітики «Європейської Бізнес Асоціації» у 2018 року кількість незадоволених якістю податкових сервісів зменшилася – таких наразі тільки 26% (минулого року – 52%). Натомість 33% опитаних підтвердили, що задоволені якістю податкового обслуговування і ще 40% продемонстрували нейтральне ставлення [5].

Окрема увага була приділена фіскальному тиску, прояви якого у зазначеному році відчули на собі 29% опитаних (минулого року цей відсоток сягнув 45%). 28% повідомили про те, що тиск був майже відсутній і 21% експертів взагалі не зіштовхнулися з цим явищем впродовж досліджуваного періоду. Серед методів тиску, які все ще спостерігаються, бізнес назвав такі: необґрунтовані трактування податкового законодавства контролюючими органами та несприйняття ними контраргументів/пояснень; необґрунтовані інформаційні запити; «пропозиції» сплати податків авансом; упереджені рішення податкових органів [5]. Говорячи про оцінювання діяльності ДПС слід вказати, що в даному відомстві була запроваджена методика оцінювання КРІ, розроблена на підставі аналізу провідного світового досвіду.

Дослідження зарубіжної практики функціонування систем КРІ податкових адміністрацій базується на основі методу порівняльного аналізу з метою виявлення сучасних принципів та організаційних підходів до їх побудови та коректної імплементації у діяльність органів ДПС України. За допомогою методу абстракції виявлені основні організаційні рівні, на яких може у діяльності податкової адміністрації запроваджуватися система КРІ. Шляхом синтезу результатів дослідження особливостей оцінювання результативності податкових органів розвинених країн з науковими положеннями теорії менеджменту, обґрунтовано, що оптимальним підходом до побудови системи КРІ органів ДПС України є функціональний підхід [6].

У межах запропонованого підходу до організації системи КРІ здійснено розподіл діяльності ДПС на основні функціональні сфери, що являють собою сукупність однорідних операцій, які є невід'ємною складовою безперебійного функціонування організації та репрезентують конкретний етап процесу адміністрування податків і зборів. Для кожної з функціональних сфер запропоновано від одного до п'яти показників КРІ, що побудовані відповідно до принципів SMART. Кожен КРІ містить детальну характеристику, яка включає алгоритм розрахунку, цільове значення, методологічний коментар та вказівку на джерела статистичної інформації, що необхідна для його обчислення [6]. Тож, система КРІ також може бути застосована і в інших органах державної влади. До повноважень якої входить здійснення нагляду і контролю за підприємницькою діяльністю.

А відтак, в цілому позитивно оцінюючи запроваджену методику КРІ, вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що об'єктивність даного оцінювання викликає певні сумніви, оскільки і вироблення критеріїв оцінювання, і проведення останнього здійснюється самими органами нагляду і контролю. Звідси постає цілком логічне питання про те, чи здатна система самостійно об'єктивно та неупереджено оцінити успіхи і недоліки у своїй діяльності? Переконані, що для забезпечення отримання максимально об'єктивних та достовірних результатів вироблення критеріїв оцінювання ефективності діяльності уповноважених суб'єктів має проводитися якщо й не без участі останньої, то із залученням представників громадськості, зокрема бізнесу і наукових кіл. Щодо проведення оцінювання, то воно має реалізовуватися сторонньою структурою, організацією, що не належить до системи нагляду і контролю у досліджуваній сфері суспільних відносин.

І останній аспект організаційних засад здійснення контролю та нагляду за підприємницькою діяльністю, якому ми приділимо увагу, - фінансове та матеріально-технічне забезпечення діяльності уповноважених суб'єктів. У найбільш загальному розумінні фінансове забезпечення - це метод фінансового механізму, за допомогою якого формують та використовують фонди грошових коштів і який характеризує зміст впливу фінансів на різні аспекти суспільних правовідносин [7, с.42].

І.С Козій вказує, що фінансове забезпечення - це формування та використання фінансових ресурсів підприємств за допомогою оптимізації співвідношення всіх його форм і дає змогу створити такі обсяги фінансових ресурсів господарської діяльності, від яких підприємство мало б змогу функціонувати не тільки беззбитково, а й підвищувати ефективність діяльності та зміцнювати економіку країни загалом [8, с. 228]. Фінансове забезпечення, на нашу думку, доцільно розглядати як важливий та окремий елемент матеріально-технічного забезпечення. З економічної точки зору, доводить Г.С. Корнієнко, матеріально-технічне забезпечення - це сукупність суспільних відносин, урегульованих нормативними актами або договорами по забезпеченню матеріально-технічними ресурсами, необхідними для своєчасного та безперебійного проведення циклу робіт з виробництва, переробки й реалізації продукції, а також для виконання економічних, соціальних та інших завдань з метою задоволення певних потреб [9, с.56].

Таким чином, матеріально-технічне та фінансове забезпечення є своєрідним базисом, основою для здійснення будь-якої діяльності. Адже в сучасних економіко-політичних умовах без матеріального підґрунтя неможливо фактично ані проводити контрольні-наглядові заходи, ані запроваджувати будь-які зміни та доповнення до діючого законодавства України.

Висновок. Завершуючи дослідження слід відзначити, що робота законодавця у вищевказаних напрямках дозволить якісно покращити ефективність та результативність нагляду і контролю за підприємницькою діяльністю. Аналіз наукової літератури дає змогу констатувати, що на сьогоднішній день, організаційно-правові засади здійснення контрольної-наглядової діяльності в окресленій сфері знаходяться на стадії активного розвитку, що пов'язано із постійним реформуванням органів державної влади, в тому числі і тих, що уповноважені реалізовувати контрольні заходи у досліджуваній сфері суспільних відносин. В цілому, обраний курс на реформування окремих контрольних-наглядових органів (зокрема слід вказати ДПС) заслуговує позитивної оцінки, однак, у той же час, він не позбавлений певних суттєвих недоліків і проблем, вирішення яких є необхідною умовою для покращення відповідної діяльності.

Бібліографія

1. ШМОРГУН, Л.Г. Менеджмент організацій: навч. посіб. / Л.Г. Шморгун. К.: Знання, 2010. 462 с.

2. МАТЮХІНА, Н.П. Управління персоналом: теоретичні та практичні аспекти органів внутрішніх справ України: [монографія] / Н.П. Матюхіна. Х., 1999. 285 с.

3. ФЕЛИК, В.І. Адміністративно-правове забезпечення профілактичної діяльності Національної поліції України: монографія. Харків, 2016. 511 с.

4. ЗОЗУЛЯ, В.О. Ефективне кадрове забезпечення – складова демократичного врядування / В. О. Зозуля. // Державно-управлінські студії. 2017. № 2. [Електронний ресурс] Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/deruprs_2017_2_18

5. Бізнес покращив оцінку податкової системи України / Європейська Бізнес Асоціація // [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://eba.com.ua/biznes-pokrashhyv-otsinku-podatkovoyi-systemy-ukrayiny/>

6. Концепція запровадження КРІ (Key Performance Indicators) / ГО «Інститут податкових реформ» // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://ngoipr.org.ua/acts/kontseptsiya-zaprovadzheniya-kri-key-performance-indicators/>

7. БУЗДУГАН, Я.М. Правові та організаційні основи фінансового забезпечення охорони здоров'я в Україні [Текст]: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Буздуган Ярослава Михайлівна; Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. К., 2009. 228 с.

8. КОЗІЙ, І.С. Місце і значення фінансового забезпечення в структурі фінансового механізму / І.С. Козій // Науковий вісник НЛТУ України. 2008. Вип. 18.9. С. 223–229.

9. КОРНІЄНКО, Г.С. Правове регулювання матеріально-технічного забезпечення сільськогосподарських товаровиробників в умовах реформування АПК: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.06. / Корнієнко Ганна Сергіївна. К., 2003. 190 с.

НЕДОЛІКИ ЗАКОНОПРОЕКТУ № 3139 ПРО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОСТИТУЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СЕКС-ЗАКЛАДІВ

Андрій ГАБРЕЛЯН

Аспірант, Київський міжнародний університет, м. Київ, Україна

e-mail: KashKinlaw@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-9190-304X>

UNELE LACUNE ALE PROIECTULUI DE LEGE NR. 3139 PRIVIND REGLEMENTAREA PROSTITUȚIEI ȘI ACTIVITĂȚII INSTITUȚIILOR CARE PRESTEAZĂ SERVICII INTIME

Articolul este dedicat aspectelor problematice ale proiectului de lege nr. 3139 din 18 septembrie 2015 privind reglementarea prostituției și a activității instituțiilor sexuale. Se menționează că proiectul de lege conține un număr inacceptabil de mare de erori logice, contradicții și indică un nivel scăzut de tehnică juridică în pregătirea acestui document.

Cuvinte-cheie: prostituție, legalizarea prostituției, reglementarea prostituției, serviciul intim, serviciul sexual, proiectul de lege nr. 3139.

SOME GAPS OF THE DRAFT LAW NO. 3139 ON THE REGULATION OF PROSTITUTION AND THE ACTIVITY OF INSTITUTIONS THAT PROVIDE SEXUAL SERVICES

The article is dedicated to the problematic aspects of the draft law no. 3139 of September 18, 2015 on the regulation of prostitution and the activity of sexual institutions. It is mentioned that the draft law contains an unacceptably large number of logical errors, contradictions and indicates a low level of legal technique in the preparation of this document.

Keywords: prostitution, legalization of prostitution, regulation of prostitution, intimate service, sexual service, draft law no. 3139.

QUELQUES LACUNES DU PROJET DE LOI NO 3139 SUR LA RÉGLEMENTATION DE LA PROSTITUTION ET DE L'ACTIVITÉ DES INSTITUTIONS FOURNISSANT DES SERVICES SEXUELS

L'article est consacré aux aspects problématiques du projet de loi n 3139 du 18 septembre 2015 sur la réglementation de la prostitution et de l'activité des institutions sexuelles. Il est à noter que le projet de loi contient un nombre inacceptable d'erreurs logiques, de contradictions et indique un faible niveau de technique juridique dans la préparation de ce document.

Mots-clés: prostitution, légalisation de la prostitution, réglementation de la prostitution, service intime, service sexuel, projet de loi no 3139.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЕЛЫ ЗАКОНОПРОЕКТА № 3139 О РЕГУЛИРОВАНИИ ПРОСТИТУЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ УЧРЕЖДЕНИЙ, ПРЕДОСТАВЛЯЮЩИХ ИНТИМНЫЕ УСЛУГИ

Статья посвящена проблемным аспектам законопроекта № 3139 от 18.09.2015 г. О регулировании проституции и деятельности секс-заведений. Установлено, что законопроект содержит недопустимо большое количество логических ошибок, противоречий и свидетельствует о низком уровне юридической техники при подготовке данного документа.

Ключевые слова: проституция, легализация проституции, регулирование проституции, интимная услуга, сексуальная услуга, законопроект № 3139.

Вступ. Питання, які стосуються легалізації, державного контролю та нагляду за явищем проституції в українському суспільстві, не втрачають своєї актуальності впродовж тривалого часу. Однак, замість напрацювання дієвих механізмів такого контролю наразі три-

вають суспільні дискусії про доцільність (правильність, моральність тощо) легалізації або декриміналізації проституції.

Водночас, поза увагою, власне, залишається існування проституції як суспільного явища. Проституція в Україні та світі є об'єктивною

реальністю. При цьому на українській території вона фіксувалась не лише протягом усього періоду існування України як незалежної держави, а також і в ті періоди, коли сучасні українські землі входили до складу інших державних утворень (СРСР, Російської Імперії, Речі Посполитої та ін.). Проституція існувала і за її офіційного дозволу, і за відсутності останнього. Проте, як у різні історичні періоди, так і в теперішній час відсутність дієвого регулювання проституції не дозволяє говорити про захист прав людини і, бодай, мінімальні гарантії соціального, правового захисту для осіб (незалежно від статі), які на добровільних засадах починають займатись проституцією. На нашу думку, такі особи (попри того, що вони не становлять значної частки суспільних груп та відповідно до конституційного принципу рівності прав і свобод [2] повинні мати хоча б мінімальний захист з боку держави свого громадянства) у реальності частіше стають жертвами злочинів чи інших неправомірних посягань з огляду на відсутність у них гарантованого на законодавчому рівні правового захисту.

Тобто, сучасне прогресивне суспільство, знаючи про існування проституції (простий пошук у мережі Інтернет дозволяє у цьому переконатись) свідомо залишає таке явище у «сірій зоні» правового регулювання, коли це вже не злочин, оскільки проституція не є кримінально-караним діянням після внесення відповідних змін до Кримінального кодексу України у 2006 році [6]. Однак особа, яка на добровільних засадах залучається до такого виду діяльності, не тільки опиняється під загрозою застосування заходів адміністративно-правової відповідальності (штраф, адміністративне затримання тощо), а й також соціально стигматизується, перебуває під тиском негативною суспільної думки, тому, як наслідок, є вразливою до спроб шантажу чи залякувань, іншого психологічного чи навіть фізичного насильства з боку будь-яких осіб (навіть представників правоохоронних структур чи працівників/службовців інших органів державної влади), яким стало відомо про здійснювану діяльність.

Відсутність правового захисту для конкретних осіб, контролю за сферою проституції та діяльності секс-закладів з боку держави загалом, по-перше, створює можливість позаправового контролю проституції.

По-друге, сприяє збільшенню кількості та вчиненню «дотичних» злочинів (наприклад, торгівлі людьми, надання пропозиції (обіцянки) неправомірної вигоди, втягнення у злочинну діяльність неповнолітніх, примусу осіб до заняття проституцією чи звідництва, згвалтування тощо).

По-третє, ігнорується можливість створення нового джерела доходів держави у вигляді оподаткування проституції; отримані кошти могли б спрямовуватись на надання гарантій соціального захисту для осіб, які добровільно обрали проституцію як вид діяльності, або для забезпечення професійної адаптації осіб, які бажають змінити вид діяльності, або, врешті, такі кошти можна було б спрямувати на забезпечення потреб сектору безпеки й оборони, скасувавши військовий збір (який, за визначенням Податкового кодексу України, є тимчасовим), або розподіляти отримані державою прибутки між секторами промисловості та виробництва, які наразі є дотаційними, на покращення інфраструктури чи зміцнення системи місцевого самоврядування.

Спроба унормувати сферу проституції була здійснена ще у 2015 році, коли народний депутат України А. Немировський зареєстрував Проект Закону про регулювання проституції та діяльності секс-закладів № 3139, спрямований на узаконення проституції в Україні та розгляду повій як фізичних осіб-підприємців, які надають послуги інтимного характеру на платній основі [4]. Основними завданнями цього правового акту було визначено «забезпечення суспільних інтересів, пов'язаних із наданням сексуальних послуг; захист неповнолітніх та інших незахищених соціальних груп населення від втягування у примусове сексуальне рабство; надання сексуальних послуг на законних підставах; зменшення рівня безробіття» [5]. Проте законопроект не здобув підтримки в Парламенті, викликав резонанс у суспільстві, та був знятий з розгляду.

Однак, незважаючи на відкликання законопроекту, ринок секс-послуг (ринок сексуальних та інтимних послуг) продовжує існувати та розвиватись. У зв'язку з чим вважаємо, що дана сфера все ще потребує законодавчого й підзаконного регулювання.

Мета статті. Дана стаття присвячена аналізу окремих недоліків законопроекту № 3139, які в подальшому повинні бути враховані при

розробці правових актів, направлених на регулювання секс-індустрії в Україні та дотримання прав і свобод тих осіб, які задіяні в даній сфері.

Виклад основного матеріалу. На сьогодні в Україні замість впровадження ефективного механізму контролю явища проституції, тобто її легалізації або опрацювання перспектив і можливостей її декриміналізації, держава на рівні вищих органів влади продовжує систематично ігнорувати проблему захисту прав людини у даній сфері, тим самим створюючи передумови для посилення експлуатації та поширення випадків психологічного, економічного й фізичного насильства над особами, які здійснюють діяльність у сфері секс-послуг за власним вибором та на добровільних засадах.

В умовах самоусунення держави від контролю проституції ігнорується не тільки вагомe джерело наповнення державного бюджету, але й певна потреба частини населення у безпеці та ефективному захисті своїх прав та свобод. Легалізація секс-праці та вироблення механізму ліцензування такої діяльності дозволили б контролювати випадки розповсюдження певних хвороб (особливо тих, що передаються статевим шляхом, в тому числі ВІЛ/СНІДу) та зменшити кількість насильницьких злочинів, жертвами яких часто стають особи, що надають сексуальні та/або інтимні послуги.

Перебування проституції поза контролем держави жодним чином не допомагає розвитку громадянського суспільства (як не допомагає розвитку і «традиційних цінностей»), але відсутність такого контролю, вочевидь, не може захистити осіб, які вже залучені до ринку секс-послуг (на добровільних засадах), та не здатна ефективно вплинути на зменшення рівня злочинності, особливо відносно випадків торгівлі людьми, злочинів щодо неповнолітніх. І навпаки, легалізація такої діяльності дозволить встановити конкретні обмеження, наприклад, підвищити віковий ценз для осіб, які мають намір здійснювати діяльність із надання сексуальних та/або інтимних послуг, понад встановлений Цивільним кодексом України вік дієздатності (повноліття) [12].

Вважаємо, що правове регулювання проституції повинно проводитись комплексно і містити в собі не тільки механізм здійснення такої діяльності та контролю з боку органів державної влади, але й систему соціальних гарантій та

соціального забезпечення для секс-працівників, систему медичного, добровільного пенсійного страхування. Пріоритетом для легалізації секс-послуг, як вже було наголошено, має бути верховенство прав і свобод людини. Проте, пояснювальна записка до законопроекту № 3139 зосереджується на відмінностях цінової політики секс-працівників. Документ не висвітлював позиції соціальних партнерів до пропонуваного змін у соціально-трудових відносинах. На думку автора, таке поверхнєве ставлення до реальної суспільно-правової проблеми почасти й зумовило негативне ставлення громадськості та профільних комітетів до запропонованої законодавчої ініціативи.

Якщо підбити підсумки, то єдиним дійсно позитивним аспектом є, власне, існування законопроекту, що свідчить про поступову лібералізацію суспільної думки та наявність політичної волі для поступового вирішення нинішньої проблеми. Однак, з точки зору правових принципів визначеності та зрозумілості нормативно-правових актів, з погляду якості законодавчої техніки аналізований у статті «законопроектний» підхід до легалізації ринку секс-послуг повинен бути істотно зміненим та доопрацьованим.

Першим недоліком, який привертає увагу, є визначення термінів. Незрозумілою є логіка законотворця, завдяки якій проституція була прирівняна лише до послуг інтимного характеру та до вчинення особою дій чи заходів, які роблять її доступною для виконання статевого акту дій з іншою особою на платній основі [10]. Припустимо, що особа (секс-працівник) не вчиняла ніяких дій, які б зробили її доступною. Один клієнт секс-працівниці передав іншому її контактні дані, і останній вирішив «завітати» до секс-працівниці на оральний або анальний секс. Зауважимо, що дані види статевого задоволення не відносяться до статевого акту, який є винятково генітальним контактом двох індивідів. До геніталій відносяться лише статеві органи – пеніс та вагіна.

Окрім того, як вже було зазначено в одній із попередніх робіт автора, «існує одна дуже суттєва відмінність між послугами інтимного характеру та послугами сексуального характеру. При наданні послуг сексуального характеру між повією та її клієнтом повинен виникнути безпосередньо статевий контакт, за його відсутності послуга не може вважатися сексуальною,

зате кожна сексуальна послуга є інтимною» [1, с. 31]. При цьому до статевого контакту нами відноситься не тільки статевий акт, а й оральний та анальний секс, тобто статевим контактом є вагінальне, анальне або оральне проникнення в тіло іншої особи з використанням геніталій.

Крім того, визначення терміну «проституція» в законопроекті сформульовано так, що навіть виникнення між повією та клієнтом статевого акту не входить до сфери його регулювання. Проституцією є «... вжиття особою дій чи заходів, які роблять її доступною, для виконання (виділено мною – А.Ю.) статевого акту...». Тобто, законопроект під проституцією розуміє бажання настання статевого акту, а не сам процес статевого акту.

Будь-які спроби врегулювати діяльність не секс-закладів, а закладів, які надають послуги інтимного характеру (відповідно до сформульованого визначення мається на увазі ширший перелік послуг) законопроектом здійснені не були. Нормативно-правового регулювання (або на рівні закону, або на рівні підзаконних актів) потребують як сексуальні, так і інтимні послуги, задля охоплення більшого кола відносин, які наразі не можуть вважатися правовими. Отже, ми пропонуємо під секс-закладами розуміти юридичних осіб, де секс-працівники надають послуги сексуального та/або інтимного характеру на платній основі.

Іншим важливим недоліком законопроекту № 3139 є присутність у ньому гендерно-забарвленої термінології для позначення фізичних-осіб підприємців, які мають намір на власний ризик та відповідно до умов ліцензування надавати секс-послуги на платній основі. Вважаємо, що більш коректним було б позначення таких осіб не терміном «повія», а терміном «секс-працівник». Крім того, замість терміну «проституція» на законодавчому рівні необхідно використовувати термін «секс-праця». Ця праця не характерна для нашої країни, термінологія використовується такими організаціями, як Amnesty International, Global Network of Sex Workers Projects, International HIV Programme, Alliance for Public Health та ін. за для нейтрального позначення тих, хто працює на ринку секс-послуг. Такі позначення наділяють людей суб'єктивністю й акцентують увагу на тому, що дана робота – це вид заробітку (котрий людина може обрати сама, і від якого може відмовитися), а не клеймо. Зазначимо, що в даній статті

автор, поряд із терміном «проституція» (як синоніми) використовує термін «секс-праця», а з терміном «повія» – «секс-працівник».

Іншим важливим недоліком законопроекту № 3139 є те, що він передбачає обов'язок повій здійснювати «... в установленому законодавством порядку попередній та періодичний медичний огляд» [10]. Але, оскільки зараз такого обов'язку не існує (через відсутність чинного правового регулювання), без додаткових змін до нормативно-правових актів дана важлива норма (у випадку набуття законопроектом чинності) залишилась би винятково декларативною. При доопрацюванні законопроекту № 3139 або розробці нового потрібно одразу розробляти положення підзаконного нормативно-правового акту, який би визначав механізм ліцензування надання сексуальних та інтимних послуг, проходження попереднього та періодичних медичних оглядів для отримання та подовження такого ліцензування, а також запобігав би корупційним ризикам у цій сфері.

Окрім того, в законопроекті № 3139 відсутні посилення на заходи відповідальності для осіб, які надають неліцензовані секс-послуги (послуги інтимного та сексуального характеру) без відповідних медичних дозволів, або із ліцензією, строк дії якої минув.

Також пропонується законопроект у частині закріплення обов'язків осіб, які займаються проституцією, з огляду на конституційний принцип рівності та пріоритетності захисту прав людини містить один суттєвий недолік – відповідальність за особисту безпеку та безпеку клієнта покладається винятково на надавача послуг. Натомість, клієнт, який заподіяв шкоду здоров'ю надавачу послуг (умисно чи з необережності) не нестиме ніякої відповідальності, якщо в його діях немає ознак складу злочину. Тому, для реального захисту прав усіх сторін та наближення даного виду послуг до тих стандартів, які передбачені цивільним законодавством, автор вважає за доцільне закріпити також відповідальність клієнта за порушення вимог щодо забезпечення безпеки і захисту здоров'я секс-працівника. Така модель відносин дозволить не тільки убезпечити надавачів послуг, але й дозволяє говорити про застосування загальних положень цивільного права, де передбачено рівність та рівноправність, майновою незалежність осіб.

Окремо законодавчої деталізації потребує і діяльність секс-закладів: необхідно уточнити порядок відбору надавачів послуг закладом (необхідно розробити типовий договір про надання таких послуг, який укладатиметься між секс-працівником і секс-закладом та визначатиме взаємні права і обов'язки сторін, порядок розірвання такого договору тощо), порядок добору клієнтів закладом (це стосується як вікового цензу клієнтів, так і базової інформації про відсутність захворювань, які можуть зашкодити працівникам закладу).

Варто зауважити, що вимога пред'явлення документа, який посвідчує особу, створює потенційний ризик корупції чи інших діянь, які мають ознаки складу злочину (зокрема, щодо використання підроблених документів). Зважаючи на останні тенденції щодо оформлення внутрішніх та закордонних паспортів у формі ID-картки для захисту персональних даних є сенс говорити про використання, наприклад, ідентифікаційного номера для отримання інформації про вік клієнта через відповідний реєстр громадян без втручання посередників – працівників секс-закладу, які можуть використати отриману інформацію (паспортні дані клієнта) всупереч чинному законодавству про захист персональних даних.

Законопроект № 3139 було дозволено облаштувати секс-заклади у будь-яких приміщеннях, за винятком певного закритого переліку приміщень. І якщо приміщення органів державної влади (установ) чи навчальних закладів додаткових зауважень не викликають, то заборона облаштувати секс-заклади у приміщеннях, що належать до житлового фонду, може сприйматися як втручання в конституційний та цивільно-правовий принцип на повагу до приватної власності. Також ця заборона не враховує інтерес потенційного підприємця, який (яка) бажає здійснювати індивідуальну діяльність із надання сексуальних та/або інтимних послуг «на дому».

У випадку, якщо така діяльність, всупереч вимогам закону, буде здійснюватися у житлових будинках чи у приміщеннях житлового фонду, можлива ситуація, коли легалізована діяльність із надання секс-послуг все одно обкладатиметься штрафами та потягне за собою інші заходи відповідальності, створюючи поле для зловживань службовим становищем, вимагання, пропозицій та отримання неправомірної

вигоди чи інших корупційних злочинів з боку правоохоронних та контролюючих органів. А це, своєю чергою, зводить нанівець власне мету врегулювання діяльності на ринку секс-послуг.

Розділ законопроекту № 3139, який покликаний сприяти соціальному захисту працівників сфери надання інтимних послуг, на думку автора сформульований без дотримання принципу правової та законодавчої визначеності. Так, держава «... вживає заходів підвищення іміджу праці повій, сприяє діяльності професійних спілок та громадських організацій у сфері проституції, діяльності секс-закладів». Водночас, дана діяльність може здійснюватися без додаткового законодавчого регулювання шляхом впливу на формування суспільної думки через залучення ЗМІ, організацію круглих столів, експертних обговорень, соціологічних опитувань тощо. Громадський сектор у співпраці із міжнародними неурядовими організаціями теж здатен ефективно виконувати обов'язок поступового зменшення рівня соціальної стигматизації проституції, формування нейтрального сприйняття діяльності у сфері секс-послуг та власне надавачів таких послуг – секс-працівників, тому цей обов'язок недоцільно покладати на державу.

Положення про те, що повії користуються усіма гарантіями, передбаченими, зокрема, Кодексом законів про працю України, є занадто декларативним, зважаючи як на застарілість положень КЗпП (більшість із яких сформувалися ще за часів УРСР), так і на неврахування великої кількості проблем, пов'язаних зі специфікою галузі (діяльність надавачів послуг як фізичних осіб-підприємців, взаємодія із підрозділами Державної служби зайнятості, ліцензування такої діяльності, подання звітності надавачами послуг, проблеми оподаткування, перекваліфікація, пенсійне страхування тощо).

Хоча законопроект № 3139 містить низку вагомих недоліків, варто зазначити декілька його позитивних аспектів. Найбільш вагомою перевагою законопроекту є усунення «створення або утримання місць розпусти, а також звідництво для розпусти» [10] з масиву кримінально-караних діянь, передбачених ст. 302 Кримінального кодексу України, а також скасування адміністративної відповідальності за заняття проституцією (окрім того, законопроект № 3139 скасовував адміністративне затримання у випадку, «... коли є підстави

вважати, що особа займається проституцією» [10]. Слід акцентувати увагу на тому, що вимоги Кримінального кодексу України, і, більше того, Кодексу України про адміністративні правопорушення наразі (особливо, зважаючи на складне економічне становище більшості громадян України, триваючий військовий конфлікт на українській території та ін.) фактично є мертвими, суто декларативними нормами. Громадська організація «Альянс громадського здоров'я» зазначає: «попри заборону й штрафи, в Україні нараховується щонайменше 80 тисяч секс-працівників, із них близько 11 тисяч осіб працюють у столиці, близько 25 тисяч – на сході України, в зоні проведення АТО» [3]. Навіть у сфері секс-послуг, яку суспільство прагне не помічати, застосовуються закони ринку, наприклад, балансу попиту й пропозиції, реалізується піраміда потреб, сформульована ще А. Маслоу для потреб гуманітарної психології (зокрема, базові потреби безпеки та економічної стабільності, прагнення до визнання та соціальної взаємодії з іншими представниками спільноти, самореалізації).

Загроза накладення адміністративно-правового стягнення (штрафу) не виконує своїх превентивної та виховної функцій, а призводить лише до того, що нелегалізовані представники (більшою мірою, представниці) секс-індустрії опиняються під постійним моральним (психологічним, матеріальним) тиском, стають жертвами погроз чи залякувань, примусу як з боку системи працівників та службовців правоохоронних органів, так і з боку суб'єктів злочинної діяльності.

Вищевикладене стосується і чинної кримінально-правової норми щодо заборони звідництва та організації (створення) місць розпусти, які законопроект № 3139 називає секс-закладами. Особи, які з певних причин добровільно вирішили обрати секс-працю як вид економічної діяльності (зайнятості), з огляду на свій статус не мають захисту від держави, попри те, що ризик стати жертвою злочину для них вищий, ніж для переважної більшості населення. Окрім того необхідно пам'ятати, що легалізація проституції жодним чином не пом'якшує та не скасовує відповідальності за торгівлю людьми, злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи тощо. Крім того, на нашу думку, після легалізації проституції таку відповідальність слід посилити.

Легалізація надання сексуальних та інтимних послуг та подальша повна декриміналізація цієї сфери діяльності наразі є одним із напрямків роботи міжнародних правозахисних організацій. Так, наприклад генеральний секретар організації «Amnesty International» С. Шатті зазначив: «працівники секс-індустрії є однією з найбільш маргіналізованих груп у світі, яка у більшості випадків стикається з постійним ризиком дискримінації, жорстокого поводження та порушення прав» [11]. Саме тому організація змінила напрям своєї діяльності у бік повної декриміналізації роботи секс-працівників як однієї зі сфер добровільно обраної діяльності та діяльності секс-закладів для забезпечення працівників індустрії комплексом передбачених національним законодавством соціальних гарантій.

Слід наголосити на тому, що повноваження Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України, які вказані в законопроекті № 3139 не додають нічого нового до правового регулювання проституції, оскільки повністю реципіювані частково із Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» [8], а частково – із Закону України «Про Кабінет Міністрів України» [9]. А на рівні міністерств додається ще положення про регламентацію азартних ігор, хоча останнє не є сферою впливу аналізованого законопроекту через існування Закону України «Про заборону грального бізнесу в Україні» [7]. І дискусії, і практична діяльність щодо легалізації проституції та азартних ігор (грального бізнесу) в Україні повинні, на думку автора, здійснюватися окремо, оскільки ці сфери потребують різних механізмів імплементації та державного контролю.

Таким чином, секс-послуги як різновид надання послуг на добровільних засадах та діяльність секс-закладів потребують легалізації, перш за все, для забезпечення захисту прав людини та надання соціальних гарантій для осіб, які з певних причин вирішили здійснювати таку діяльність для забезпечення власних життєвих потреб, а також для формування нового джерела доходів державного бюджету та формування ефективного державного контролю за сферою діяльності, яка сьогодні контролюється винятково у злочинний спосіб, без надання залученим до ринку секс-послуг особам навіть мінімальних гарантій, способів правового захисту.

Вважаємо, що держава повинна створити реальний механізм правового захисту осіб (незалежно від статі), які обрали таку діяльність, разом із громадськими та іншими неурядовими організаціями забезпечити проведення експертних дискусій та інших заходів для обговорення проблеми і поступової зміни (нейтралізації) негативного суспільного сприйняття проституції як явища, що не потребує легалізації.

Як підсумок, слід зазначити, що законодавчий акт щодо легалізації проституції повинен ухвалюватися одночасно із розробкою підзаконного акту, який би визначав детальний механізм державного контролю та підстав здійснення такої діяльності (ліцензування, медичні висновки, добровільність та відповідний вік як для надавача послуг, так і для клієнта). Визначеного нормативного механізму потребує і діяльність секс-закладів, у яких можуть надаватися секс-послуги.

Водночас, секс-праця, яка після законодавчого врегулювання здійснюватиметься без проходження відповідної процедури ліцензування, повинна мати наслідком визначені заходи відповідальності (попередження, роз'яснювальна робота, штраф тощо).

Бібліографія

1. ГАБРЕЛЯН, А.Ю. Проституція в сучасних українських реаліях. Новий погляд на проблему. Економіка. Фінанси. Право, 2016. № 12. С. 28 – 32.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*, 1996. № 30. Ст. 141.
3. Легалізація проституції в Україні: безкімечна дискусія. URL: <http://aph.org.ua/wp-content/uploads/2017/03/Media-Highlights-Sex-Workers.pdf> (дата звернення: 13.02.2019).
4. МУРАВЬОВ, О., МИЛОВАНОВ, Т., Талavera О. Легалізація проституції в Україні: бути чи не бути. URL: <https://www.pravda.com.ua/articles/2015/10/21/7085619> (дата звернення: 13.02.2019).
5. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про регулювання проституції та діяльності секс-закладів» від 18.09.2015 р. № 3139. Дата оновлення: 12.10.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56559 (дата звернення: 13.02.2019).
6. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за торгівлю людьми та втягнення в заняття проституцією від 12.01.2006 р. № 3316-IV. *Відомості Верховної Ради України*, 2006. № 17. Ст. 147.
7. Про заборону грального бізнесу в Україні: Закон України від 15.05.2009 р. № 1334-VI. *Відомості Верховної Ради України*, 2009. № 38. Ст. 536.
8. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 10.02.2010 р. № 1861-VI. *Відомості Верховної Ради України*, 2010. № 14-15. № 16-17. Ст. 133.
9. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014 р. № 794-VII. *Відомості Верховної Ради України*, 2014. № 13. Ст. 222.
10. Проект Закону про регулювання проституції та діяльності секс-закладів від 18.09.2015 р. № 3139. Дата оновлення: 12.10.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56559 (дата звернення: 13.02.2019).
11. ПРОКОПЧУК, Д. Amnesty International підтримала декриміналізацію проституції. URL: <https://p.dw.com/p/1GDkG> (дата звернення: 13.02.2019).
12. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*, 2003. №№ 40-44. Ст. 356).

CZU 343.9.02:342.951
DOI 10.5281/zenodo.4159342

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ МЕТОДИ ПРОТИДІЇОРГАНІЗОВАНИЙ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Олександр ДОЦЕНКО

Кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри публічного управління та адміністрування
Національної академії внутрішніх справ, Київ, Україна
e-mail: perspektwa2020@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0001-7488-3211>

Стаття присвячена досить важливій проблемі - адміністративно-правовим методам протидії організованим злочинності, які дають можливість суб'єктам протидії організованим злочинності досягати мети їх діяльності, застосовувати конкретні засоби і способи з реалізації завдань, функцій, компетенції і повноважень, визначати особливості діяльності кожного із них.

У статті здійснено аналіз наукових думок щодо загально-теоретичного розуміння «метод» і відзначено, що в наукових працях часто вживаються такі поняття, як «методи управління», «методи державного управління», «методи публічного управління», «методи адміністрування», «методи адміністративного права» та ін., які, на думку автора, взаємопов'язані між собою, оскільки мають одну основу - управлінську діяльність. Запропоновано думку автора щодо розуміння адміністративно-правових методів протидії організованим злочинності.

Підтримана думка науковців, що правильне розуміння методів можливе на підставі та у зв'язку з функціями управління, а також те, що будь-яка функція, що потребує реалізації, становить конкретну мету управління і дії, взаємопов'язані через завдання її здійснення, що дає змогу відокремити методи від таких понять як: планування, контроль, облік та інші подібні до них дії управління.

Визначено і розкрито зміст та сутність адміністративно-правових методів стосовно їх особливостей використання (застосування) суб'єктами протидії організованим злочинності.

Зроблено висновок, що адміністративно-правові методи протидії організованим злочинності - це система засобів, способів і прийомів, за допомогою яких здійснюється адміністративно-правовий (управлінський) вплив суб'єктів управління на об'єкти управління, з метою виконання завдань, функцій, компетенції і повноважень з протидії організованим злочинності.

Підкреслено, що ефективність діяльності суб'єктів протидії організованим злочинності, злагодженість їхньої діяльності, в повній мірі залежать від комплексного і ефективного використання адміністративно-правових методів, які не мають внутрішніх і зовнішніх протиріч, а тільки доповнюють один одного.

Ключові слова: адміністративно-правові методи, управління, протидія організованим злочинності.

METODE ADMINISTRATIVE ȘI LEGALE DE COMBATERE A CRIMINALITĂȚII ORGANIZATE ÎN UCRAINA

Articolul este dedicat unei probleme foarte importante - metodele administrative și legale de combatere a criminalității organizate, care permit subiecților să lupte contra criminalității organizate pentru a-și atinge obiectivele, să utilizeze instrumente și metode specifice pentru a pune în aplicare sarcini, funcții, competențe și puteri, pentru a determina caracteristicile fiecăruia.

Autorul analizează opiniile științifice cu privire la înțelegerea teoretică generală a „metodei” și atestă că lucrările științifice utilizează deseori concepte precum „metode de gestionare”, „metode de administrație de stat”, „metode de administrație publică”, „metode de administrare”, „metode de drept administrativ», etc., care, conform autorului, sunt interconectate, întrucât au o bază comună - activitățile de management. Autorul vine cu opinia referitor la înțelegerea metodelor administrative și legale de combatere a criminalității organizate.

Este susținută opinia oamenilor de știință că înțelegerea corectă a metodelor este posibilă doar pe baza și în legătură cu funcțiile de management și, de asemenea, că orice funcție care trebuie implementată are un scop de management specific și acțiuni corelate prin sarcinile implementării sale care permite separarea metodelor de concepte precum: planificare, control, contabilitate și alte acțiuni similare de management.

Conținutul și esența metodelor administrative și juridice referitoare la particularitățile lor de utilizare (aplicare) de către subiecții contracarării criminalității organizate sunt definite și dezvăluite.

Se concluzionează că metodele administrative și legale de combatere a criminalității organizate reprezintă un întreg sistem de mijloace, metode și tehnici prin care se efectuează o influență administrativă și juridică (managerială) a entităților de management asupra obiectelor managementului în scopul realizării de sarcini, funcții, competențe și împuterniciri de combatere a crimei organizate.

Se menționează faptul că eficacitatea subiectelor combaterii criminalității organizate, coerența activităților lor, depind pe deplin de utilizarea cuprinzătoare și eficientă a metodelor administrative și juridice, care nu au contradicții interne și externe, ci se completează reciproc.

Cuvinte-cheie: metode administrative și juridice, management, contracararea criminalității organizate.

ADMINISTRATIVE AND LEGAL METHODS TO COMBAT ORGANIZED CRIME IN UKRAINE

The article is dedicated to a very important issue - administrative and legal methods to combat organized crime, which allow subjects to fight organized crime to achieve their goals, to use specific tools and methods to implement tasks, functions, skills and powers, to determine the characteristics of each.

The author analyzes scientific opinions on the general theoretical understanding of the "method" and states that scientific papers often use concepts such as "management methods", "state administration methods", "public administration methods", "administration methods", "Methods of administrative law", etc., which, according to the author, are interconnected, as they have a common basis - management activities. The author comes with the opinion on understanding the administrative and legal methods of combating organized crime.

The opinion of the scientists is supported that the correct understanding of the methods is possible only on the basis and in connection with the management functions and also that any function to be implemented has a specific management purpose and actions related by its implementation tasks that allow the separation of the methods of concepts such as: planning, control, accounting and other similar management actions.

The content and essence of administrative and legal methods regarding their particularities of use (application) by the subjects of counteracting organized crime are defined and revealed.

It is concluded that the administrative and legal methods to combat organized crime represent a whole system of means, methods and techniques by which an administrative and legal (managerial) influence of management entities on the objects of management in order to perform tasks, functions, competencies. and powers to fight organized crime.

It is mentioned that the effectiveness of the topics of combating organized crime, the coherence of their activities, depend entirely on the comprehensive and efficient use of administrative and legal methods, which do not have internal and external contradictions, but complement each other.

Keywords: administrative and legal methods, management, counteracting organized crime.

MÉTHODES ADMINISTRATIVES ET JURIDIQUES DE LUTTE CONTRE LE CRIME ORGANISÉ EN UKRAINE

L'article est consacré à une question très importante - les méthodes administratives et juridiques de lutte contre le crime organisé, qui permettent aux sujets de lutter contre le crime organisé afin d'atteindre leurs objectifs, d'utiliser des outils et des méthodes spécifiques pour mettre en œuvre des tâches, des fonctions, des compétences et des pouvoirs, pour déterminer les caractéristiques de chacun.

L'auteur analyse les opinions scientifiques en ce qui concerne la connaissance de la "méthode" générale et montre que le travail scientifique utilise souvent des concepts tels que "méthodes de gestion", "méthodes d'administration de l'état", "méthodes d'administration", "méthodes de droit constitutionnel", etc. qui, selon l'auteur, sont étroitement liés, car ils ont tous une base commune - le travail de la direction. L'auteur vient avec l'avis sur la compréhension des méthodes administratives et juridiques de lutte contre le crime organisé.

L'opinion des scientifiques est soutenue que la bonne compréhension des méthodes n'est possible que sur la base et en relation avec les fonctions de gestion, et aussi que toute fonction qui doit être mise en œuvre a un objectif de gestion spécifique et des actions corrélées avec les tâches de sa mise en œuvre qui permet la séparation des méthodes de concepts

Le contenu et l'essence des méthodes administratives et juridiques relatives à leurs particularités d'utilisation (application) par les sujets de lutte contre le crime organisé sont définis et divulgués.

On peut en conclure que la lutte administrative et juridique contre le crime organisé est un système de moyens, de méthodes et de techniques à travers lesquels il est exercé l'influence de la gestion administrative et juridique (gestion) de l'entité dans la gestion des biens afin de mener à bien les tâches, les fonctions, les compétences et les procurations du crime organisé. Il est à noter que l'efficacité des sujets de lutte contre la criminalité organisée, la cohérence de leurs activités, dépendent pleinement de l'utilisation globale et efficace de méthodes administratives et juridiques, qui n'ont pas de contradictions internes et externes, mais se complètent.

Mots-clés: méthodes administratives et juridiques, gestion, lutte contre le crime organisé.

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ МЕТОДЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В УКРАИНЕ

Статья посвящена очень важному вопросу - административно-правовым методам борьбы с организованной преступностью, которые позволяют субъектам этой борьбы для достижения своих целей использовать определенные инструменты и методы для реализации задач, функций, навыков и полномочий, чтобы определить характеристики каждого.

Автор анализирует научные мнения об общетеоретическом понимании «метода» и констатирует, что в научных статьях часто используются такие понятия, как «методы управления», «методы государственного управления», «методы публичного управления», «методы административного права» и др., которые, по мнению автора, взаимосвязаны, поскольку имеют общую основу - управленческую деятельность. Автор высказывает собственное мнение о понимании административно-правовых методов борьбы с организованной преступностью.

Поддерживается мнение ученых о том, что правильное понимание методов возможно только на основе и в связи с функциями управления, а также, что любая выполняемая функция имеет конкретную цель управления и действия, связанные с задачами ее реализации, которые позволяют разделить таких понятий, как: планирование, контроль, учет и другие подобные управленческие действия.

Определены и раскрыты содержание и сущность административно-правовых методов в части их особенностей использования (применения) субъектами противодействия организованной преступности.

Сделан вывод, что административно-правовые методы борьбы с организованной преступностью представляют собой целую систему средств, методов и приемов, посредством которых осуществляется административно-правовое (управленческое) воздействие субъектов управления на объекты управления с целью выполнения задач, функций, компетенций и полномочий по борьбе с организованной преступностью.

Отмечено, что эффективность тематики борьбы с организованной преступностью, слаженность их деятельности полностью зависят от комплексного и эффективного использования административно-правовых методов, которые не имеют внутренних и внешних противоречий, а дополняют друг друга.

Ключевые слова: административно-правовые методы, управление, противодействие организованной преступности.

Постановка проблеми. Важливе значення у протидії організованій злочинності відіграють адміністративно-правові методи, які дають можливість суб'єктам протидії організованій злочинності досягати мети їх діяльності, застосовувати конкретні засоби і способи з реалізації завдань, функцій, компетенції і повноважень, визначати особливості діяльності кожного із них.

Серед науковців існують різні підходи щодо розуміння адміністративно-правових методів і такі думки досить різняться. Одні автори розглядають їх в узагальненому вигляді, інші, – в залежності від дослідження конкретного напрямку. У зв'язку з цим, виникає необхідність на науковому рівні дослідити і висловити власну позицію щодо адміністративно-правових методів протидії організованій злочинності в Україні.

Стан дослідження. У юридичній літературі приділено достатньо уваги дослідженню адміністративно-правових (управлінських) методів. Ці питання знайшли своє відображення у наукових працях: В. Б. Авер'янова, А. І. Алімпієва, О. М. Бандурки, І. І. Басецького, Ю. П. Битяка, В. В. Богущького, Б. М. Габричидзе, І. П. Голосніченка, В. Л. Грохольського,

А. В. Денисової, Б. П. Єлісеєва, В. В. Зуя, Л. В. Ковалюк, А. Т. Комзюка, М. В. Корнієнка, О. В. Кузьменко, Є. В. Курінного, В. І. Литвиненка, Н. Є. Міняйла, Т. М. Міщенко, М. І. Мельника, Є. В. Невмержицького, Г. П. Пожидаєва, О. П. Рябенко, О. Ю. Шостко та ін. Враховуючи багатовекторність дослідження цього питання, складається враження, що це питання достатньо досліджене. Водночас, серед науковців й досі немає єдиної думки щодо розуміння адміністративно-правових методів, їх змісту та видів. У зв'язку з чим вважаємо за доцільне розглянути питання стосовно використання адміністративно-правових методів у протидії організованій злочинності.

Метою статті є узагальнення думок науковців щодо адміністративно-правових методів, їх визначення та особливості застосування у протидії організованій злочинності в Україні.

Виклад основного матеріалу. О. О. Онищук досліджуючи загальні методи протидії корупції зазначає, що провідним методом адміністративного права є адміністративно-правовий метод. Адміністративно-правовий метод – це сукупність прийомів, засобів, впливу публічної адміністрації на об'єкти управління, щодо

забезпечення регулюючого впливу норм адміністративного права на суспільні відносини, за допомогою яких встановлюється юридично владне та юридичне підвладне становище сторін у правовідносинах [1, с. 343], що цілком відноситься і до протидії організованим злочинності, яка досить взаємопов'язана з корупцією.

У зв'язку з корінними змінами, що відбуваються сьогодні в адміністративно-правовому механізмі протидії організованим злочинності та організаційно-правовому статусі суб'єктів управління, розгляд адміністративно-правових методів протидії організованим злочинності є надзвичайно актуальним питанням. Під дією змін, які відбуваються в публічному управлінні, змінюється і система правових засобів, які застосовують для забезпечення ефективного впливу управлінської діяльності на протидію організованим злочинності.

Слід погодитись з думкою А. Т. Комзюка, що методи адміністративної діяльності органів публічної адміністрації, так само як і її форми, досить різноманітні [2, с. 18]. І підходи науковців до розуміння категорії «метод» є надто різноманітними.

У словнику української мови термін «метод» визначається у двох значеннях: широкому (як спосіб, знаряддя й засіб пізнання) та вузькому (як сукупність прийомів дослідження) [3, с. 692].

Правильне розуміння методів можливе на підставі та у зв'язку з функціями управління. Будь-яка функція, що потребує реалізації, становить конкретну мету управління і дії, взаємопов'язані через завдання її здійснення. Тому, вона є частиною управлінської діяльності. Це дає змогу відокремити методи від понять, що вживаються в подібному до них розумінні, наприклад, планування, контроль, облік та інші подібні до них дії управління. Але взяті як окремі прийоми будь-якої з функцій управління вони вже становлять методи управління. Саме їх оптимальний вибір у конкретних умовах забезпечує ефективну діяльність органу управління [4, с. 155].

У юридичній енциклопедії містяться наступні визначення методів: 1) метод правового регулювання – спосіб впливу юридичних норм на суспільні відносини, що характеризується такими ознаками: стосується тільки юридичних норм; забезпечує єдність правового регулювання; гарантується у необхідних випадках засо-

бами державного примусу; є одним з критеріїв поділу норм права на галузі; 2) методи управління – способи або засоби досягнення поставлених управлінських цілей, що визначають якісну складову управління [5, с. 617]. На наш погляд, метод правового регулювання і методи управління взаємопов'язані між собою єдністю мети і взаємодоповнюють одні одного. Враховуючи, що ці методи мають пряме відношення до діяльності суб'єктів протидії організованим злочинності, зупинимось на їх розгляді.

Ряд науковців, В. В. Конопльов, С. О. Кузніченко, В. Ю. Шильник, С. Ю. Беньковський під адміністративно-правовим методом регулювання розуміють сукупність правових засобів і способів (прийомів), які органи управління застосовують для забезпечення регулюючого впливу норм адміністративного права на суспільні відносини [6, с. 12]. Тим самим, на наш погляд, вони ототожнюють такі категорії як: «адміністративно-правові методи» та «методи адміністративно-правового регулювання». З цього приводу Л. В. Коваль наголошує, що метод адміністративно-правового регулювання відрізняється від інших методів владним, імперативним характером [7, с. 6]. На думку В. І. Литвиненка, вказаний підхід має право на існування, проте в певній мірі суперечить загальним теоретичним підходам, які розмежовують поняття «правове регулювання» та «правовий вплив» [8, с. 136]. Виходячи з наведеного можна сказати, що адміністративно-правовий метод є поняттям ширшим та включає в себе обидві категорії, такі як метод адміністративно-правового регулювання та метод адміністративно-правового впливу, які в сукупності складають досліджувану нами категорію.

Окремі науковці звертають увагу на те, що серед методів адміністративного права є як загальні методи правового регулювання: імперативний і диспозитивний, які реалізуються шляхом: а) використання приписів; б) встановлення заборон; в) надання дозволів, так і спеціальні, притаманні тільки цій галузі: субординації, координатії, реординації адміністративного договору, реєстрації, стимулювання, інвестицій та ін. [9, с. 13]. Погоджуючись з більшістю зазначених адміністративно-правових методів все ж таки, на наш погляд, координацію слід відносити до функції управління, а укладання адміністративного договору – до форм управління.

Якщо брати такий специфічний напрям як протидія організованій злочинності, то зазначені методи впливають із різних норм адміністративного, фінансового, кримінального, кримінально-процесуального права, норм податкового, оперативного-розшукового та ін. законодавства. Використання приписів, заборон та ін. методів в досліджуваній темі є досить поширеним явищем.

Наприклад, встановлення порядку створення і ліквідації спеціальних підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю, визначення їх правового статусу, призначення і звільнення керівників цих підрозділів, обов'язку окремих відомств і організацій надавати спеціальним підрозділам по боротьбі з організованою злочинністю інформації та багато ін. Для інших суб'єктів визначаються їх завдання, функції, компетенція і повноваження з протидії організованій злочинності. Встановлюється юридична відповідальність за невиконання чи порушення, допущені під час виконання цих методів. Таким чином можна сказати, що вище зазначеними методами досягається системність (комплексність) і цілеспрямованість дій з протидії організованій злочинності.

В теорії права під методом розуміється сукупність прийомів та засобів (заходів), за допомогою яких втілюються в життя певні цілі [10, с. 47]. Такими цілями є упорядкування державно-владних відносин, яке здійснюється за допомогою норм права як загальноприйнятих правил поведінки. В адміністративно-управлінському аспекті метод визначається як спосіб впливу керуючого суб'єкта на поведінку керованого об'єкта [7, с. 86].

Узагальнюючи думки науковців, слід зазначити, що окремі з них адміністративно-правовий метод ототожнюють з адміністративно-правовим регулюванням і визначають як адміністративно-правові категорії, які включають в себе засоби і способи, що в сукупності утворюють відповідний адміністративно-правовий метод. У такому випадку кожен окремий метод складається з певного набору способів та засобів, які чітко врегульовані нормами адміністративного права. Такий підхід до визначення адміністративно-правових методів є найбільш поширеним серед адміністративників.

Водночас, більшість науковців зазначають, що за допомогою адміністративно-правового

методу здійснюється вплив суб'єкта управління на об'єкт управління, тобто, пов'язуючи його з управлінською діяльністю. І більшість науковців з адміністративного права дають близькі за змістом та суттю визначення адміністративно-правових методів, проте кожне з них містить характеристики, які, на їх думку, підкреслюють особливості ознак аналізованої категорії у тій чи іншій сфері.

Виходячи з аналізу наведених думок науковців, ми вважаємо, що під адміністративно-правовими методами протидії організованій злочинності слід розуміти систему засобів, способів і прийомів, за допомогою яких органи державної влади здійснюють адміністративно-правове регулювання та управлінський вплив на суспільні відносини у протидії організованій злочинності.

Методи ґрунтуються на законах і принципах діяльності суб'єкта та об'єкта управління. Тому вони покликані забезпечити такий склад і зміст прийомів, операцій і процедур у ході здійснення управлінської діяльності, такий порядок взаємодії людей, який, з одного боку, забезпечив би професійну, організаційно-технічну обґрунтованість рішення, а з іншого, – максимально врахував би інтереси людей та організацій, яких воно торкається, які будуть його реалізовувати [11, с. 37].

Т. О. Коломоець акцентує увагу на тому, що методи публічної адміністрації - це сукупність засобів здійснення управлінських та публічно-сервісних функцій держави, впливу суб'єктів публічної адміністрації на об'єкти. Особливостями методів публічної адміністрації є те, що: реалізуються в процесі публічної адміністрації; виражають керівний (упорядковувачий) вплив суб'єктів публічної адміністрації на об'єкти адміністрування, є змістом цього впливу і мають своїм адресатом конкретний об'єкт (індивідуальний чи колективний); у методах публічної адміністрації міститься воля держави, виражаються повноваження владного характеру органів виконавчої влади; використовуються суб'єктами публічної адміністрації як засіб реалізації їх компетенції; мають свою форму і зовнішнє вираження; у методах знаходить прояв публічний інтерес; вибір конкретного методу залежить від сукупності факторів, зокрема від особливостей організаційно-правового статусу суб'єкта публічної адміністрації, від об'єкта його діяльності [12, с. 193].

Аналіз думок науковців і практики діяльності суб'єктів забезпечення протидії організованій злочинності свідчить, що в їх діяльності використовуються різні методи, серед яких можна виділити методи *організації* і методи *діяльності* суб'єктів управління.

Систему організаційних методів Н. Р. Нижник розглядає як сукупність двох рівнозначних елементів: вплив на структуру управління (регламентація діяльності і нормування системи управління) і на процес управління (підготовка, прийняття, організація виконання і контроль за управлінськими рішеннями). Об'єктивними засадами використання організаційних методів управління виступають організаційні відносини, що складають частину механізму управління. Адже через них реалізується найважливіша функція управління – функція організації [13, с. 116]. Таким чином можна сказати, що методи управління представляють собою сукупність організаційного і розпорядчого адміністративного впливу на відносини у протидії організованій злочинності. Здійснення цих методів гарантується системою нормативно-правових актів.

Організаційні методи не мають детальної нормативно-правової регламентації, але є необхідними для успішного здійснення управлінської (адміністративної) діяльності. Прикладами таких методів може слугувати: безпосереднє ознайомлення керівника зі станом справ на місці; особисте інструктування керівником працівників, які будуть виконувати складні завдання з протидії організованій злочинності, в необхідних випадках може проводитись їх навчання тощо. Обсяг організаційних методів управління досить великий. Тому, конкретно урегулювати їх неможливо. Основне, щоб суб'єкт протидії не виходив за межі своєї компетенції і повноважень. Для організаційних методів характерним має бути - чітка їх адресність, зрозумілість і обов'язковість виконання.

Отже, можна говорити, що організаційні методи протидії організованій злочинності детально нормативно-правовими актами не врегульовані, а у своїй більшості базуються на практичних навичках і досвіді діяльності суб'єктів протидії. До таких методів можна віднести:

1) *метод розпоряджень*. Для оперативності прийняття управлінських рішень, їх організаційного забезпечення, надання стійкості у виконанні прийнятих рішень, в управлінській

діяльності суб'єктів забезпечення протидії організованій злочинності застосовується метод розпоряджень, який проявляється у виданні наказів, доручень, вказівок, розпоряджень, планів, інструкцій, інших документів, які прийнято називати «актами управління». Застосування цього методу обґрунтовується тим, що діяльність багатьох суб'єктів протидії організованій злочинності не піддається детальній регламентації виключно законодавчими актами;

2) *метод узгодження*, який може здійснюватися у різних формах, наприклад: а) дотримання субординації дій суб'єктів та їх груп; б) поєднання різних факторів життя (економічних і соціальних сторін управління, централізації і децентралізації, єдиноначальності і колегіальності, регіонального, галузевого та міжгалузевого факторів управління та ін.); в) відповідність одного фактору іншому (дії учасників управління вимогам об'єктивних законів, надбудови – базису, політики – економіці, проміжного результату – кінцевому тощо); г) пропорційність розвитку елементів системи [14, с. 156].

Слід наголосити, що специфіка протидії організованій злочинності вимагає постійного узгодження дій суб'єктів протидії організованій злочинності як між собою на горизонтальному рівні, так і з вище стоячими суб'єктами управління, іншими правоохоронними і контролюючими органами. Вивчення досвіду діяльності Національної поліції з протидії організованій злочинності дає підстави стверджувати, що понад 80 % заходів потребують узгодження різного рівня. Це забезпечує гарантію дотримання принципу законності, але й уповільнює процес прийняття багатьох управлінських і процесуальних рішень, проведення невідкладних заходів, що, в цілому, знижує ефективність протидії організованій злочинності;

3) *метод перевірок*, який може здійснюватися у формі інспектування, цільової, контрольної та іншої перевірки. Цей метод є різновидом контролю, який дозволяє суб'єкту управління систематично стежити за станом справ у підпорядкованих органах, підрозділах і стосується різних питань їхньої діяльності з протидії організованій злочинності;

4) *метод інструктування*. Інструктаж (від лат. *instruere* – вводити, наставляти) - роз'яснення норм, правил, порядку, способів виконання певної дії, роботи на підставі від-

повідних інструкцій [15, с. 704]. Інструктаж є важливим і необхідним у випадках, коли саме завдання подається у загальному вигляді, а виконавцям необхідно приймати самостійне рішення в процесі його виконання, наприклад, при затриманні членів організованих злочинних угруповань, проведення у них обшуків, виявлення і вилучення доказів та в інших не стандартних ситуаціях.

Методи діяльності, які використовуються суб'єктами протидії організованій злочинності поділяються на *загальні* і *спеціальні*.

До загальних методів, насамперед, відносять *переконання* і *примус* [5, с. 618]. Переконавання і примус проявляється через права, компетенцію та повноваження суб'єктів протидії організованій злочинності, що підкреслює їх владність. Слід також наголосити, що переконання і примус можуть застосовуватися тільки на підставі, в межах і порядку, визначених нормативно-правовими актами. Будь-які виняткові обставини не можуть бути підставою для незаконних дій або бездіяльності суб'єктів протидії організованій злочинності. Це повністю відповідає вимогам ст. 60 Конституції України [16] про те, що ніхто не може бути примушений роботи те, що не передбачено законом. Ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази і ніхто не має права примушувати їх виконувати.

Метод переконання базується на чіткості нормативно-правових актів, авторитеті керівника та інших складових, що застосовується без додаткової нормотворчої та правозастосовної діяльності.

Метод *регулювання* тісно пов'язаний з нормотворчою діяльністю. Але, у протидії організованій злочинності, де задіяно багато суб'єктів, метод регулювання доцільно поділяти на загально-законодавче і відомче. Залежно від рівня регулювання можна виділити *загальне (стратегічне)* та *безпосереднє* управління суб'єктами протидії організованій злочинності. Загально-державне (стратегічне) управління здійснюється за допомогою нормативно-правових актів Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України. Безпосереднє – це відомче управління на різних рівнях.

До *спеціальних методів* управління належать методи виконання окремих функцій управління. До таких методів управління ді-

яльністю суб'єктів протидії організованій злочинності можна віднести: моніторинг стану організованої злочинності, узагальнення та розповсюдження передового досвіду, надання практичної допомоги і т. ін.

Важливою управлінською складовою діяльності суб'єктів протидії організованій злочинності є процес розроблення та прийняття рішень. Важливе місце у процесі розроблення та прийняття управлінських рішень відводиться *регламентному методу*, який являє собою засіб описання порядку виконання управлінських рішень, розподілу управлінських завдань між виконавцями. Регламент визначає послідовність виконання управлінських завдань та умов їх вирішення. Під ним розуміють установлення сукупності правил, які визначають структуру, функції та порядок діяльності суб'єктів протидії організованій злочинності.

Регламент може включати наступні складові: а) організаційну структуру управління; б) розподіл прав та обов'язків між співробітниками керівниками, перелік повноважень суб'єктів управління; в) порядок вирішення службових та інших питань діяльності; г) порядок вирішення суперечностей між співробітниками, між суб'єктами протидії організованій злочинності; д) конкретні процедури прийняття рішень з окремих службових, фінансових, соціальних та інших питань; е) відповідальність керівників на всіх рівнях управління; є) заходи щодо матеріального, морального, адміністративно-правового захисту прав і повноважень суб'єктів протидії організованій злочинності та окремих працівників; ж) порядок внесення змін і доповнень щодо протидії організованій злочинності і т. ін.

Рішення, вироблені в процесі застосування регламентного методу можуть набути: зобов'язуючі (зобов'язують виконати певні дії), забороняючі (містять у собі заборону на виконання певних дій); уповноважуючі (дають можливість діяти у межах нормативно-правового акту на свій розсуд); рекомендууючі (містять пораду про можливі засоби чи дії); встановлюючі (встановлюють правила поведінки, але без їх обов'язковості чи заборони). Крім того виділяють форми разового розпорядження, наказу [17, с. 68].

Висновок. Таким чином можна стверджувати, що адміністративно-правові методи протидії організованій злочинності - це система

засобів, способів і прийомів, за допомогою яких здійснюється адміністративно-правовий (управлінський) вплив законодавчо уповноважених суб'єктів управління на об'єкти управління, з метою виконання завдань, функцій, компетенції і повноважень з протидії організованій злочинності.

Ефективність діяльності суб'єктів протидії організованій злочинності, злагодженість їхньої діяльності, в повній мірі залежать від комплексного і ефективного використання адміністративно-правових методів, які не мають внутрішніх і зовнішніх протиріч, а тільки доповнюють один одного. Використання окремого методу у відриві від інших, позитивного результату у протидії організованій злочинності не принесе.

Бібліографія

1. ОНИЩУК, О.О. Загальний метод протидії корупції в Україні. *Форум права*. 2010. № 2. С. 343-346.
2. КОМЗІЮК, А.Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації: монографія. Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. 336 с.
3. Словник української мови: в 11 т. / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні. Київ: Наук. думка, 1973. Т. IV: І-М. 840 с.
4. Адміністративне право: підручник / за ред. Ю. Б. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуя. Харків: Право, 2010. 624 с.
5. Юридична енциклопедія: у 6 т. / НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана. Київ: «Укр. енцикл.», 2001. Т. 3: К - М. 792 с.
6. КОНОПЛЬОВ, В.В., КУЗНІЧЕНКО, С.О., ШИЛЬНИК, В.Ю., Беньковський С. Ю. Адміні-

стративне право України: навч. посіб. для курсан. та студ. юрид. спец. вищих навч. закл. Харків: ТОВ «ПРОМЕТЕЙ-ПРЕС», 2007. 268 с.

7. КОВАЛЬ, Л.В. Адміністративне право: курс лекцій (для студентів юрид. вузів та фак.). 3-тє вид. Київ: ТОВ «Вентурі», 1998. 207 с.

8. ЛИТВИНЕНКО, В.І. Концепція адміністративно-правового забезпечення протидії корупції в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07 / Міжрегіональна академія управління персоналом. Київ, 2015. 471 с.

9. АЛФЬОРОВ, С.М., ВАЩЕНКО, С.В., ДОЛГОПОЛОВА, М.М., КУПІН, А.П. Адміністративне право. Загальна частина: навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2011. 216 с.

10. ТИХОМИРОВ, Ю.А. Курс адміністративного права и процесса. М.: Юринформцентр, 1998. 740 с.

11. БАНДУРКА, О.М. Основи управління в органах внутрішніх справ України: теорія, досвід, шляхи удосконалення. Харків: Основа, 1996. 398 с.

12. КОЛОМОЄЦЬ, Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 576 с.

13. НИЖНИК, Н.Р., МАШКОВ, О.А. Системний підхід в організації державного управління: навчальний посібник. Київ: Вид-во УАДУ, 1998. 160 с.

14. Державне управління: теорія і практика / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ: «Юрінком», 1998. 432 с.

15. Юридична енциклопедія: у 6 т. / НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана. Київ: «Укр. енцикл.», 1998. Т. 2: Д - Й. 744 с.

16. Конституція України: станом на 28 лют. 2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 28.02.2020)

17. ГРОХОЛЬСЬКИЙ, В.Л. Організаційно-правові засади управління спеціальними підрозділами МВС України по боротьбі з організованою злочинністю: монографія. Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2003. 312 с.

CZU 347.6/ 346.2
DOI 10.5281/zenodo.4159346

ОСОБЕННОСТИ НАСЛЕДОВАНИЯ ПРАВ, СВЯЗАННЫХ С УЧАСТИЕМ В КОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЯХ

Сергей ЗАХАРИЯ

Доктор, доцент, ректор Комратского госуниверситета, Комрат, Республика Молдова
e-mail: zahariaserghei@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0001-9769-0260>

Иван БУЗАДЖИ

Магистрант, Магистратура юридического факультета Корпоративного Права, Комратский
Государственный Университет, Комрат, Республика Молдова
e-mail: vanca9581@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0003-4437-4138>

Одной из важных гарантий свободного развития личности является признание государством права граждан заниматься предпринимательской деятельностью. В Республике Молдова с каждым годом все большее количество граждан создают различные коммерческие организации, становясь их участниками, вкладчиками, акционерами. Формирование «семейного» бизнеса, заинтересованность собственников в его преемственности и развитии сделали актуальными вопросы правового регулирования отношений по переходу имущества, вовлеченного в коммерческий оборот, в порядке наследования. Актуальность исследования определяется необходимостью теоретического изучения особенностей перехода имущества, вовлеченного в коммерческий оборот, от одного собственника к другому в порядке наследственного преемства, а также анализа перспектив развития законодательства и практики в данной области.

Ключевые слова: наследство, коммерческие организации, общества, товарищества, кооперативы.

CARACTERISTICA DREPTURILOR DE MOȘTENIRE ASOCIATE CU PARTICIPAREA LA ORGANIZAȚII COMERCIALE

Una dintre garanțiile importante pentru libera dezvoltare a individului este recunoașterea de către stat a dreptului cetățenilor de a se angaja în activitate antreprenorială. În Republica Moldova, în fiecare an, tot mai mulți cetățeni creează diferite organizații comerciale, devenind participanții lor, investitori, acționari. Formarea unei afaceri „familiale”, interesul proprietarilor în succesiunea și dezvoltarea acesteia au făcut ca problemele reglementării legale a relațiilor privind transferul de proprietăți implicate în cifra de afaceri comerciale prin moștenire să fie urgente. Relevanța articolului este determinată de necesitatea unui studiu teoretic a particularităților transferului de bunuri implicate în cifra de afaceri comerciale de la un proprietar la altul în ordinea succesiunii ereditare, precum și de analiza perspectivelor pentru dezvoltarea legislației și a practicii în acest domeniu.

Cuvinte-cheie: moștenire, organizații comerciale, societăți, parteneriate, cooperative.

PARTICULARITIES OF THE PROCESS OF INHERITANCE OF RIGHTS RELATED TO PARTICIPATION IN TRADE ORGANIZATIONS

One of the important guarantees for the free development of the individual is the recognition by the state of the right of citizens to engage in entrepreneurial activity. In the Republic of Moldova, every year, more and more citizens create different commercial organizations, becoming their participants, investors, shareholders. The formation of a “family” business, the interest of the owners in its succession and its development made the problems of the legal regulation of the relations regarding the transfer of properties involved in the commercial turnover by inheritance to be urgent. The relevance of the article is determined by the need for a theoretical study of the peculiarities of the transfer of goods involved in commercial turnover from one owner to another in order of hereditary succession, as well as the analysis of prospects for developing legislation and practice in this field.

Keywords: inheritance, commercial organizations, companies, partnerships, cooperatives.

PARTICULARITÉS DU PROCESSUS D'HÉRITAGE DES DROITS LIÉS À LA PARTICIPATION À DES ORGANISATIONS COMMERCIALES

L'une des garanties importantes pour le libre développement de chacun est la reconnaissance par l'état du droit des citoyens à s'engager dans une activité entrepreneuriale. En Moldava, chaque année, de plus en plus de citoyens créent différentes organisations commerciales, devenant leurs participants, investisseurs, actionnaires. La formation d'une entreprise "familiale", l'intérêt des propriétaires pour la succession et son développement ont rendu urgents les problèmes de réglementation juridique des relations sur le transfert de propriété impliqué dans le chiffre d'affaires commercial par héritage. La pertinence de l'article est déterminée par la nécessité d'une étude théorique sur les particularités du transfert de propriété impliqués dans le chiffre d'affaires de l'entreprise d'un propriétaire à la suivante dans l'ordre de succession héréditaire, et les perspectives pour le développement de la législation nationale et la pratique dans ce domaine.

Mots-clés: héritage, organisations commerciales, entreprises, partenariats, coopératives.

Идентификация научной проблемы и полученные результаты. Особое внимание в последнее время уделяется наследованию прав в коммерческих организациях. Однако, положения нормативных правовых актов, закрепляющие правовой режим коммерческой организации и её составных элементов, а также порядок передачи указанного объекта в порядке наследования, нуждаются в существенной доработке, что требует специальных научных исследований. Генезис норм законодательства свидетельствует о стремлении законодателя в настоящее время строго следовать принципу обеспеченности права, то есть, без воли лица изменение наличного состояния имущественно-правовых отношений не должно наступать. Вместе с тем, в судебной практике отмечается рост количества наследственных споров. Вызвано это не только трудностями формирования культуры наследования, но и сложностями практического применения отдельных требований законодательства в области наследственного права. Поэтому теоретический анализ правового регулирования наследования прав в коммерческих организациях позволяет выработать рекомендации, востребованные в практике как экономической, так и юридической деятельности. Всё это служит основой разработки предложений по изменению норм наследственного права. Сейчас многие граждане являются участниками различных юридических лиц. В связи с участием в образовании имущества юридического лица, учредители (участники) могут иметь обязательственные права в отношении этого юридического лица либо имущественные права на его имущество. [11, 49]

Особенности наследования прав участников акционерных обществ
Согласно ст. 2 закона РМ «Об акционерных

обществах», акционерным обществом признается коммерческое общество, уставной капитал которого полностью разделен на акции и обязательства которого обеспечены имуществом общества.[4]

Акционерное общество является юридическим лицом, владеющим на праве собственности имуществом, которое обособлено от имущества акционеров и учитывается на его самостоятельном балансе.

Акционерное общество может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в судебной инстанции.

В соответствии со ст. 4 Закона Республики Молдова «Об акционерных обществах», имущество акционерного общества образуется в результате размещения акций, его финансово-хозяйственной деятельности и по иным основаниям, предусмотренным законодательством.[4]

Акционерное общество вправе предоставлять и привлекать займы. Оно несет ответственность по своим обязательствам всем имуществом, принадлежащим ему на праве собственности.

Акционерное общество не отвечает по обязательствам акционеров. Оно не вправе предоставлять займы, а также гарантии на приобретение собственных ценных бумаг.

Согласно ст. 12 Закона РМ «Об акционерных обществах», акцией признается документ, удостоверяющий права его собственника (акционера) на участие в управлении обществом, на получение дивидендов, а также части имущества общества в случае его ликвидации.[4]

Уставом общества должны быть определены размещенные обществом акции. Размещенные акции в обязательном порядке регистрируются в государственном реестре ценных бумаг, кото-

рый ведется Национальной комиссией по финансовому рынку. Размещенными признаются акции, полностью оплаченные их первыми приобретателями (подписчиками), зарегистрированные в государственном реестре ценных бумаг и реестре акционеров общества.

В соответствии со ст. 14 закона РМ «Об акционерных обществах», общество вправе размещать простые и привилегированные акции.

Простая акция удостоверяет права ее собственника на один голос на общем собрании акционеров, на получение одной доли дивидендов, а также части имущества общества в случае его ликвидации.[4]

Имущественные права собственников простых акций могут быть реализованы только после полного удовлетворения имущественных прав собственников привилегированных акций.

Привилегированная акция предоставляет ее собственнику дополнительные права (привилегии) по сравнению с собственником простой акции в отношении очередности получения дивидендов и размера дивидендов, а также части имущества общества, распределяемого в случае его ликвидации.

Привилегированная акция не предоставляет ее собственнику права голоса, если законом не предусмотрено иное.

Привилегированная акция предоставляет ее собственнику право на получение части имущества общества в случае его ликвидации в размере, соответствующем ликвидационной стоимости этой акции.

Акционером признается лицо, ставшее собственником одной или более акций общества в порядке, установленном законом.

Если нескольким лицам принадлежит одна акция, все они признаются по отношению к обществу одним акционером и могут осуществлять свои права через единого представителя.

Акционеры не отвечают по обязательствам общества и несут риск убытков в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Согласно ст. 40 закона РМ «Об акционерных обществах», уставный капитал общества определяет минимальную стоимость чистых активов общества, обеспечивающих имущественные интересы его кредиторов и акционеров.[4]

Уставный капитал общества должен составлять не менее 20000 леев.

Уставной капитал образуется из стоимости вкладов, полученных в счет оплаты акций, и должен быть равен сумме номинальной (установленной) стоимости размещенных акций, если она определена.

Если стоимость вкладов, внесенных в счет оплаты акций, превышает номинальную (установленную) стоимость размещенных акций, это превышение образует дополнительный капитал общества, который может быть использован только для увеличения уставного капитала общества.

Если обществом размещены акции, номинальная (установленная) стоимость которых не определена, уставный капитал должен быть равен суммарной стоимости вкладов, внесенных в счет оплаты акций.

Вкладами в уставный капитал могут быть: а) денежные средства; б) полностью оплаченные ценные бумаги; с) иное имущество, в том числе имущественные права или иные права, имеющие денежную оценку; d) обязательства (долги) общества перед кредиторами.

Неденежные вклады в уставный капитал могут передаваться обществу на праве собственности или на праве пользования.

Рыночная стоимость неденежных вкладов, передаваемых обществу на праве пользования, определяется исходя из платы за пользование, начисленной за срок, установленный учредительными документами общества или решением общего собрания акционеров.

Рыночная стоимость неденежных вкладов утверждается решением учредительного собрания, или общего собрания акционеров, или совета общества исходя из опубликованных цен организованного рынка на дату передачи этих вкладов.

Рыночная стоимость неденежного вклада в уставный капитал общества утверждается на основе заключения аудиторского общества или иной специализированной организации, не являющихся аффилированным лицом общества. Особенность акционерных обществ заключается в том, что уставный капитал данной категории юридических лиц разделен на определенное число акций, удостоверяющих обязательственные права участников общества (акционеров) по отношению к обществу.

Отличие от обществ с ограниченной ответственностью определяется различной природой акции и доли. Акция - это ценная бумага,

собственник которой «может переуступить ее другому лицу, но не может требовать от общества выплаты стоимости имущества последнего, эквивалентного числу принадлежащих ему акций в уставном капитале акционерного общества. Именно поэтому акционерное общество является более устойчивым образованием, его участник (акционер) может осуществить выход из общества только путем отчуждения принадлежащих ему акций.» [12, с.49]

Акционерным обществам свойственен самый простой порядок смены участников. Имущественные и неимущественные права участников в отношении акционерного общества закрепляются в ценных бумагах - акциях, переход права собственности на которые, и опосредует смену участников акционерного общества. Указанные особенности объясняют относительно простой порядок наследования прав, связанных с участием в акционерных обществах.

В состав наследства участника акционерного общества входят принадлежащие ему акции, наследники, к которым перешли эти акции, становятся участниками акционерного общества.

Акции входят в наследственную массу как особый вид имущества, специфика и ценность которого состоит в том, что оно предоставляет владельцу определенный набор имущественных и неимущественных прав в отношении акционерного общества, являющегося эмитентом данных акций. Лицо, унаследовавшее акции общества, автоматически приобретает статус акционера общества и наделяется всеми правами, которыми обладал наследодатель в отношении общества.

По сравнению с другими участникам акционерного общества, объем его прав зависит только от категории и количества перешедших к нему акций. На практике возможна ситуация, когда на момент открытия наследства не все акции наследодателя будут оплачены. При неполной оплате акций в течение года с момента государственной регистрации право собственности на акции, цена размещения которых соответствует неоплаченной сумме (стоимости имущества, не переданного в оплату акций), переходит к обществу. Из этого следует, что в том случае, если наследство открывается после наступления срока, установленного для полной оплаты акций, к наследникам может перейти только такое количество акций, цена размещения которых соответствует оплаченной сумме. [2, с.26]

Таким образом, при открытии наследства до истечения срока, установленного для полной оплаты акций, наследники имеют возможность погасить долг наследодателя по оплате акций и претендовать на весь пакет акций, принадлежавший наследодателю.

Несмотря на существенные различия между закрытыми и открытыми акционерными обществами, касающиеся отчуждения акций, законодатель не предусматривает специфики наследования в зависимости от вида общества, не ставит приобретение статуса акционера в зависимость от воли, как акционерного общества, так и его участников и не устанавливает никаких привилегий при наследовании. Последнее особенно актуально для закрытых акционерных обществ, так как при наследовании акций закрытость этой конструкции не будет поддерживаться, и наследник акционера станет участником общества, даже если другие участники этого не хотят.

Наследники акционеров наследуют акции, принадлежавшие умершему. Они должны подтвердить принадлежность акций наследодателю, их количество и номинальную стоимость, виды и категории, сумму причитающихся умершему и неполученных им дивидендов. [11, с.47]

Права владельцев ценных бумаг документарной формы удостоверяются сертификатами (если сертификаты находятся у владельцев) либо сертификатами и записями по счетам депо в депозитариях (если сертификаты переданы на хранение в депозитарию). Права же на бездокументарные ценные бумаги удостоверяются в системе ведения реестра - записями на лицевых счетах у держателя реестра или в случае учета прав в депозитарию - записями по счетам в депозитарию.

Особенности наследования прав участников обществ с ограниченной ответственностью

Согласно положениям ч. (2) ст. 9 Закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью» общество отвечает по своим обязательствам всем своим имуществом. [5]

Определяя понятие общества с ограниченной ответственностью, ч. (1) ст. 145 ГК РМ указывает, что его обязательства обеспечены имуществом общества. Наконец, в виду того, что общество с ограниченной ответственностью является юридическим лицом, на него распространяется общее положение ГК РМ о том, что

юридическое лицо отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом (ч. (1) ст. 68 ГК РМ).[3]

Как юридическое лицо общество с ограниченной ответственностью несет ответственность перед своими кредиторами не в пределах уставного капитала (этого не сказано ни в одном законе), а всем своим имуществом. Очевидно, что такая ответственность является не ограниченной, а полной (и даже исключительной, так как не предполагает еще чьей-либо дополнительной ответственности).

Участники не должны нести какой-либо ответственности по обязательствам созданного ими общества, так как само это общество есть юридическое лицо, способное нести ответственность по своим собственным обязательствам всем своим собственным имуществом. Согласно ч. (3) ст. 9 Закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью», участники общества не отвечают по его обязательствам, за исключением случаев, предусмотренных законом. В-третьих, согласно ч. (3) ст. 145 ГК РМ и ч. (3) ст. 9 Закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью» участники несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах размера своих долей в уставном капитале.

У участников общества с ограниченной ответственностью есть не ответственность по обязательствам общества, а только лишь риск убытков, связанных с деятельностью общества. Риск и ответственность в данном случае – это абсолютно разные вещи. Риск участников означает, что при неблагоприятных последствиях в результате неплатежеспособности общества с ограниченной ответственностью, их корпоративные права, права требования к обществу останутся необеспеченными – прежде всего, это право на часть распределяемой прибыли, право на часть активов, оставшихся после расчетов с кредиторами при ликвидации общества и т.д. [1, р.6]

В силу общего положения учредитель (участник) юридического лица не отвечает по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника), за исключением случаев, установленных законом или учредительным документом.

Общество отвечает по своим обязательствам не в пределах своего уставного капитала, а всем своим имуществом, вне зависимости от того,

больше ли стоимость этого имущества, чем размер уставного капитала или меньше, достаточно ли его для погашения всех требований или нет.

Легальное определение общества с ограниченной ответственностью дано в ч. (1) ст. 145 Гражданского Кодекса Республики Молдова, согласно которой общество с ограниченной ответственностью – это хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на доли согласно учредительному документу и обязательства которого обеспечены имуществом общества.

В отличие от полного и коммандитного товариществ, общество с ограниченной ответственностью представляет собой классический пример юридического лица, так как с момента его регистрации, оно приобретает самостоятельную правосубъектность и полную имущественную обособленность, его участники не ведут предпринимательской деятельности общества, а оно само выступает в обороте в лице своего исполнительного органа. Согласно ч. (2) ст. 2 Закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью» со дня своего учреждения общество осуществляет свои права и обязанности через управляющего.

Как юридическое лицо общество с ограниченной ответственностью обладает собственной имущественной обособленностью. Это значит, что общество обладает своим имуществом на праве собственности, как тем, что образовано за счет объединения вкладов при учреждении, так и тем имуществом, что приобретено обществом в период его предпринимательской деятельности. Тот факт, что уставный капитал общества с ограниченной ответственностью разделен на доли, не приводит к возникновению общей долевой собственности участников. Общество с ограниченной ответственностью является единственным собственником всего имущества, находящегося у него на балансе. Это значит, например, что нормы ГК об общей собственности не могут быть применены к имуществу общества с ограниченной ответственностью ни при каких обстоятельствах (даже по аналогии закона).

Согласно ч. (1) ст. 5 Закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью» общество учреждается с целью осуществления любой доходной деятельности, не запрещенной законом.

Как юридическое лицо, имеющее цель извлечения прибыли (т.е. коммерческая организация),

общество с ограниченной ответственностью обладает универсальной правоспособностью. В соответствии с ч. (2) ст. 60 Гражданского Кодекса Республики Молдова (ГЛ РМ), юридическое лицо, преследующее цель извлечения прибыли, может осуществлять любую, не запрещенную законом деятельность, в том числе не предусмотренную учредительным документом. Данное правило в полной мере распространяется на общества с ограниченной ответственностью. Пользуясь универсальной правоспособностью, общество с ограниченной ответственностью вправе вести любую выгодную и необходимую ему предпринимательскую деятельность, вне зависимости от того, отражены ли определенные виды деятельности в его учредительном документе или нет.

Общество с ограниченной ответственностью может быть учреждено как физическими, так и юридическими лицами в любых сочетаниях, общим количеством не более пятидесяти (ч. (1) ст. 11 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

Как следует из ч. (2) ст. 145 ГК РМ, общество с ограниченной ответственностью может быть учреждено и одним физическим или юридическим лицом.

Во избежание злоупотреблений со стороны единственного участника общества с ограниченной ответственностью, законом предусмотрен целый ряд ограничений, условий и запретов.

Учредители общества с ограниченной ответственностью после окончания его учреждения и со дня государственной регистрации общества приобретают качество участника (ч. (2) ст. 11 Закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

Учредители общества с ограниченной ответственностью могут иметь статус предпринимателя, а могут и не обладать таковым. Например, если некоммерческая организация желает осуществлять предпринимательскую деятельность, не вытекающую непосредственно из ее уставных целей, то она согласно ч. (2) ст. 188 ГК РМ вправе создать общество с ограниченной ответственностью. В любом случае, сам факт участия в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью не приводит к приобретению участником статуса предпринимателя. Предпринимателем становится и является само общество с ограниченной ответственностью как хозяйствен-

ное общество и юридическое лицо – коммерческая организация.

Как указано в ч. (4) ст. 9 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», участник, не внесший в установленный срок вклад, на который он подписался, несет субсидиарную ответственность по обязательствам общества в пределах невнесенного вклада. Это значит, что в случае нехватки активов общества для погашения обязательств перед кредиторами, участник, не сформировавший свою долю в уставном капитале, будет обязан нести дополнительную к ответственности общества имущественную ответственность.

Для общества с ограниченной ответственностью характерно, что личное участие учредителя (трудовое, организационное, предпринимательское) в его деятельности не предполагается - участнику достаточно полностью оплатить свой вклад в уставный капитал общества, после чего общество функционирует под управлением специально сформированного исполнительного органа. Данное обстоятельство подчеркивает, что общество с ограниченной ответственностью является объединением капиталов, а не объединением лиц (т.е. личность участников значения не имеет).

Так как общество с ограниченной ответственностью по сути своей является объединением капиталов, то главным, основным условием его образования является внесение учредителями своих вкладов в уставный капитал. Вклады учредителей могут быть как денежными, так и неденежными и подлежат внесению по правилам, общим для всех хозяйственных товариществ и обществ.

Общество с ограниченной ответственностью должно обладать сформированным уставным капиталом. Обязанность формирования уставного капитала общества с ограниченной ответственностью лежит на его учредителях.

Уставной капитал общества с ограниченной ответственностью должен быть сформирован учредителями на уровне, не ниже минимального размера, определяемого законом.

Уставной капитал общества с ограниченной ответственностью представляет собой первоначальный источник происхождения средств общества, на базе использования которых оно может начать осуществление своей предпринимательской деятельности.

Уставной капитал общества формируется из вкладов его участников и представляет собой выраженную в леях минимальную стоимость активов, которыми должно обладать общество.

Размер уставного капитала общества устанавливается в уставе учредителями.

Вклад в уставной капитал общества не может состоять из расходующих материальных ценностей.

Вклад участника в уставной капитал общества предполагается в деньгах, если учредительным документом не предусмотрено иное.

Каждый участник общества должен внести свой вклад в полном объеме в течение не более шести месяцев со дня регистрации общества.

Общей нормой о соотношении активов и уставного капитала, распространяющейся и на общества с ограниченной ответственностью, согласно которой уставной капитал определяет минимальный размер активов, которыми должно обладать хозяйственное товарищество или общество.

Обязанность по поддержанию стоимости чистых активов общества с ограниченной ответственностью на уровне, не ниже уставного капитала, лежит, прежде всего, на исполнительном органе общества.

Характерной чертой уставного капитала общества с ограниченной ответственностью как формы хозяйственного общества является то, что он разделен на доли участников. Как правило, количество долей в уставном капитале равно числу участников общества с ограниченной ответственностью, при этом доли не предполагаются равными. В случае, когда общество включает в себя только одного участника, уставной капитал такого общества содержит всего одну долю.

Размер доли участника общества с ограниченной ответственностью определяется стоимостью внесенного им вклада в уставной капитал. Итак, доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью формируются за счет вкладов участников. Внесение вкладов и оплата доли выступает основной обязанностью учредителя (участника) общества с ограниченной ответственностью.

Под вкладом в натуре понимается передача в уставной капитал индивидуально определенной вещи (движимой или недвижимой) или иного конкретного имущества или имущественного права (к примеру, право пользования товар-

ным знаком). Имущество, являющееся объектом вклада в натуре, обязательно указывается в учредительном документе общества, то есть оно должно быть конкретно индивидуализировано.

Если при денежном вкладе размер и номинальная стоимость доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью определяется передаваемой денежной суммой, то при внесении вклада в натуре возникает вопрос оценки стоимости определенной вещи или иного имущества. Иначе говоря, неденежный вклад в натуре нуждается в денежном выражении. По общему правилу, денежная оценка вклада участника производится по соглашению между учредителями (участниками) и подлежит независимой экспертной проверке (аудиту). Кроме того, стоимость вклада в натуре в уставной капитал общества подлежит утверждению общим собранием участников.[3]

Объектом вклада в натуре может быть любое имущество, находящееся в гражданском обороте. Имущество, являющееся объектом вклада в натуре, указывается в учредительном документе.

Учредительный документ общества должен предусматривать порядок утверждения общим собранием участников общества результатов оценки вклада в натуре.

Имущество, составляющее объект вклада в натуре, становится собственностью общества, если его учредительным документом не предусмотрено иное.

При передаче в качестве вклада в натуре имущества не в собственность, а в пользование общества, денежным размером вклада будет считаться не стоимость переданного имущества, а стоимость пользования им за определенный промежуток времени, предусмотренный учредительным документом. В таком случае общество приобретает качество нанимателя имущества, составляющего вклад в натуре, а участник, сохраняя право собственности на такое имущество, выступает как бы наймодателем, но плата за пользование ему не выплачивается, а в суммарном денежном выражении составляет его долю в уставном капитале общества.

По истечении срока, на который вклад действительно передавался в пользование обществу, участник получает его обратно, при этом его доля в уставном капитале остается в прежнем размере и не изменяется.

Право на долю в уставном капитале не является правом собственности участника на долю

в имуществе общества с ограниченной ответственностью. Напротив, это право носит обязательственный характер, в соответствии с которым у участника имеются права требования в отношении своего общества как юридического лица. Будучи разновидностью хозяйственных обществ, общество с ограниченной ответственностью относится к тем юридическим лицам, в отношении которых их учредители (участники) приобретают право требования в связи с участием в формировании их имущества.

Согласно ч. (1) ст. 24 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» доля в уставном капитале общества определяется в виде части уставного капитала общества, размер которой устанавливается в зависимости от размера вклада, и включает все права и обязанности участника общества. [5]

В содержание прав на долю в уставном капитале входят основные права участника общества с ограниченной ответственностью:

- право на управление обществом с ограниченной ответственностью;
- право на получение части распределяемой прибыли общества пропорционально размеру доли в уставном капитале;
- право на информацию о деятельности общества в соответствии с учредительным документом и законом;
- право на получение части имущества общества при его ликвидации после удовлетворения всех требований кредиторов;
- другие права в соответствии с законодательством и учредительным документом общества. [5]

Доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью не предполагаются равными. Соответственно этому, чем больше доля в уставном капитале общества, тем больше возможность влиять на управление его делами (количество голосов), а равно, тем большая доля распределяемой прибыли причитается конкретному участнику.

Каждому участнику общества с ограниченной ответственностью может принадлежать лишь одна доля в уставном капитале. Если участник общества приобрел долю или часть доли в уставном капитале общества другого участника общества, его доля в уставном капитале увеличивается пропорционально стоимости приобретенной доли (ч. (3), (5) ст. 24 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

По общему правилу, в период деятельности общества с ограниченной ответственностью участник не вправе требовать возврата, внесенного им в уставный капитал вклада и выйти тем самым из общества (ч. (4) ст. 22 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»). Данное положение представляется важной гарантией стабильной деятельности общества, так как произвольное изъятие участниками своих вкладов могло бы поставить общество в затруднительное и нестабильное имущественное положение. Более того, понятия «выход» участника из общества с ограниченной ответственностью не существует. Правовой механизм добровольного «выхода» участника из общества обеспечивается правом участника на отчуждение принадлежащей ему доли в уставном капитале общества. [5]

Доля участника в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, не являясь вещью в классическом понимании, все же является объектом гражданских прав, следовательно, может служить предметом различных гражданско-правовых сделок.

В соответствии со ст. 24 закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью», доля в уставном капитале общества определяется в виде части уставного капитала общества, размер которой устанавливается в зависимости от размера вклада, и включает все права и обязанности участника общества. Доля в уставном капитале общества делима, если учредительным документом не предусмотрено иное.

Если учредительным документом или решением общего собрания участников общества предусматривается, что вклад должен быть больше номинальной стоимости доли в уставном капитале общества, соотношение между номинальной стоимостью доли в уставном капитале общества и вкладом должно быть одинаковым для всех участников общества.

Участник общества может владеть лишь одной долей в уставном капитале общества, размер которой не может быть меньше одного лея. Доли в уставном капитале общества могут различаться по размеру. Доля в уставном капитале общества должна делиться без остатка на единицу, выраженную в леях.

Каждый один лей в уставном капитале общества дает право на один голос.

В случае, если участник общества приобрел долю или часть доли в уставном капитале

общества другого участника общества, его доля в уставном капитале увеличивается пропорционально стоимости приобретенной доли.

Согласно ст. 25 закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью», доля в уставном капитале общества или часть этой доли может свободно отчуждаться в пользу лица, аффилированного участнику общества, остальных участников общества и в пользу общества, если учредительным документом не предусмотрено иное. [5]

В случае приобретения наследственной доли в уставном капитале общества наследник приобретает по праву статус участника общества с момента внесения изменений в Государственный регистр юридических лиц, если учредительный документ не предусматривает, что приобретение этого статуса обусловлено согласием участников общества.

Если учредительный документ предусматривает, что приобретение статуса участника общества наследником обусловлено согласием участников общества, а в предоставлении такого статуса ему отказывается, любой участник или общество обязаны приобрести долю наследника по цене не ниже наиболее высокой цены из цен, предложенных участником/участниками или обществом, и цены, установленной на основании стоимости чистых активов на дату представления наследником документа, удостоверяющего право на приобретенную по наследству долю.

Стоимость чистых активов подтверждается аудитором. По договоренности сторон цена доли в уставном капитале определяется оценщиком. Расходы по подтверждению стоимости чистых активов аудитором или, по обстоятельствам, расходы по оценке несет общество.

Если в течение трех месяцев с даты представления наследником документа, удостоверяющего право на приобретенную по наследству долю, ни один из участников и общество не приобрели долю, наследник приобретает по праву статус участника, будучи вправе требовать внесения изменений в Государственный регистр юридических лиц.

Участник общества не может отчуждать свою долю в уставном капитале общества до внесения своего вклада в полном объеме, за исключением случая наследования.

В случае продажи доли в уставном капитале общества в пользу иных лиц участники обще-

ства пользуются преимущественным правом покупки.

Участник общества, намеренный продать свою долю в уставном капитале или часть этой доли, направляет письменную оферту управляющему обществу. Последний доводит оферту до сведения всех участников общества в течение 15 дней со дня ее поступления.

Согласие участников общества подлежит оформлению в письменной форме и передается управляющему в течение 15 дней со дня получения оферты. Участник общества указывает размер части доли в уставном капитале общества, которую он намеревается приобрести.

При наличии нескольких покупателей каждый из них приобретает часть доли в уставном капитале общества в востребованном размере. В случае разногласий между ними доля в уставном капитале общества распределяется пропорционально размерам их долей.

Если в течение тридцати дней со дня подачи оферты участники общества или общество не купили долю участника в уставном капитале общества, она может быть продана третьему лицу по цене не ниже цены оферты.

Сделка об отчуждении доли в уставном капитале общества заверяется нотариально. Это правило не применяется к завещанию.

Ст. 26 закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью» регламентирует приобретение обществом доли в своем уставном капитале. [5]

Общество с ограниченной ответственностью вправе приобретать доли в своем уставном капитале в случае, если они полностью оплачены, только:

- a) у участника, выставившего на продажу свою долю или часть доли в уставном капитале общества, если общее собрание участников общества решило, чтобы таковая была приобретена обществом по требованию продающего;
- b) у наследников умершего участника общества;
- c) в случае принудительного исполнения требований кредитора к участнику общества;
- d) в случае исключения участника из общества;
- e) в соответствии с частью (3) ст. 38 закона РМ «Об обществах с ограниченной ответственностью». [5]

Доля в уставном капитале общества может приобретаться обществом только за счет акти-

вов, превышающих размер уставного капитала и других фондов, которые общество обязано создать и из которых запрещается осуществление платежей участникам общества.

Общество, приобретшее долю в своем уставном капитале, не вправе принимать участие в голосовании на общих собраниях участника общества, получать за эту долю часть распределяемой чистой прибыли и получить часть имущества общества в случае его ликвидации.

Общество обязано сократить свой уставный капитал пропорционально стоимости приобретенной доли в уставном капитале в случае неотчуждения этой доли в течение шести месяцев с момента ее приобретения или пропорционального неувеличения в указанный срок всех долей за счет чистой прибыли общества.

Общество с ограниченной ответственностью не может приобрести долю в уставном капитале общества своего единственного участника.

Особенности наследования прав участников хозяйственных товариществ

Полное товарищество представляет собой предприятие, созданное двумя и более юридическими и (или) физическим лицам, объединившим свое имущество для ведения совместной предпринимательской деятельности под общей фирмой на основании учредительного договора между ними.[3]

Полное товарищество не является юридическим лицом и выступает в правовых отношениях как физическое лицо.

Все его участники несут неограниченную солидарную ответственность по обязательствам товарищества всем своим имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с действующим законодательством не может быть обращено взыскание.

Полное товарищество не несет ответственности по обязательствам своих участников, не связанным с деятельностью товарищества.

Число пайщиков не может быть менее двух и более двадцати физических или юридических лиц. Физическое или юридическое лицо может быть пайщиком только одного полного товарищества.

Управление полным товариществом осуществляется по общему согласию всех пайщиков. Учредительным документом товарищества могут быть предусмотрены случаи, когда реше-

ние принимается большинством голосов пайщиков.

В соответствии со ст. 263 ГК РФ, пайщики полного товарищества несут солидарную субсидиарную ответственность всем своим имуществом по обязательствам товарищества.

Пайщик полного товарищества, не являющийся его учредителем, отвечает наравне с другими пайщиками по обязательствам, возникшим до его вступления в товарищество.

Пайщик, выбывший из полного товарищества, отвечает по обязательствам товарищества, возникшим до момента его выбытия, наравне с оставшимися пайщиками в течение двух лет со дня утверждения отчета о деятельности товарищества за год, в котором он выбыл из товарищества.[9, с.321]

Согласно ст. 264 ГК РФ, в случаях выхода кого-либо из пайщиков полного товарищества – физического лица, его смерти, признания безвестно отсутствующим или установления в отношении него судебной меры охраны, несостоятельности, открытия реорганизационных процедур на основании судебного решения, ликвидации пайщика – юридического лица или обращения кредитором одного из пайщиков взыскания на его долю в уставном капитале товарищества может продолжить свою деятельность, если это предусмотрено учредительным документом товарищества или если решение о продолжении деятельности принято единогласно остающимися пайщиками.

В соответствии со ст. 267 ГК РФ, правопреемники умершего или реорганизованного пайщика полного товарищества могут стать пайщиками, если это не запрещено учредительным документом, только с согласия всех пайщиков. Учредительный документ может предусматривать определенное большинство голосов для принятия решения о приеме правопреемника в качестве пайщика.

Если пайщики полного товарищества не принимают правопреемника в качестве пайщика, товарищество обязано выплатить ему часть чистых активов, установленную на дату смерти или реорганизации, соответствующую доле в уставном капитале, принадлежавшей умершему или реорганизованному пайщику.

Правопреемник пайщика полного товарищества отвечает в пределах перешедшего к нему имущества по обязательствам, по которым отвечал умерший или реорганизованный пайщик.

Обращение взыскания на долю пайщика в уставном капитале полного товарищества по его долгам, не связанным с участием в товариществе (собственным долгам), допускается лишь при недостатке иного его имущества для покрытия долгов. Кредиторы такого пайщика вправе потребовать от товарищества выдела части имущества, соответствующей доле должника в уставном капитале, с целью обращения взыскания на это имущество. Подлежащая выделению часть имущества товарищества или ее стоимость определяется по балансу, составленному на момент предъявления кредиторами требования о выделении.

Обращение взыскания на имущество, соответствующее доле пайщика в уставном капитале полного товарищества, прекращает его участие в товариществе.

Коммандитное товарищество представляет собой предприятие, созданное двумя и более юридическим и (или) физическим лицам, объединившим свое имущество для ведения совместной предпринимательской деятельности под общей фирмой на основании учредительного договора между ними. Коммандитное товарищество включает в себя не менее одного полного пайщика и одного коммандитиста.[3]

Коммандитное товарищество не является юридическим лицом и выступает в правовых отношениях как физическое лицо. По обязательствам товарищества его полные пайщики несут неограниченную солидарную ответственность всем своим имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с действующим законодательством не может быть обращено взыскание, а коммандитисты - частью своего имущества (паевого вклада), переданного товариществу на основании учредительного договора.

Коммандитное товарищество не несет ответственности по обязательствам своих участников, не связанных с деятельностью товарищества.

Управление коммандитным товариществом осуществляется полными товарищами. Коммандитисты не вправе участвовать в управлении коммандитным товариществом и ведении его дел либо представлять его без доверенности, оспаривать действия полных товарищей по ведению дел или представлению товарищества, осуществляемые в пределах его обычной деятельности. Если действия превышают пределы обычной деятельности, необходимо решение всех пайщиков.

В соответствии со ст. 277 ГК РМ, доля коммандитиста может отчуждаться третьим лицам и передаваться правопреемникам без согласия пайщиков, если учредительным документом не предусмотрено иное.

Коммандитисты обладают преимущественным правом покупки в случае отчуждения доли другим коммандитистом. Правила об отчуждении доли в обществе с ограниченной ответственностью применяются соответствующим образом. При отчуждении всей доли прекращается качество коммандитиста.

Особенности наследования прав участников кооперативов

В соответствии со ст. 282 Гражданского Кодекса Республики Молдова (ГК РМ), кооперативом признается добровольное объединение физических и юридических лиц, организованное на корпоративных принципах в целях защиты и обеспечения совместными действиями своих членов экономических и иных законных интересов.[3]

Кооператив не может состоять менее чем из пяти членов. Членом кооператива может быть физическое лицо, достигшее шестнадцати лет, и юридическое лицо.

Член кооператива несет риск, вытекающий из деятельности кооператива, в пределах своей доли в имуществе кооператива, в том числе невнесенной ее части.

Кооператив имеет непостоянный уставный капитал, представляющий собой сумму всех паев членов кооператива, предусмотренных его уставом.

Согласно ст. 288 ГК РМ, членство в кооперативе прекращается вследствие выхода, исключения, смерти или ликвидации.

Член кооператива вправе выйти из него до принятия решения о роспуске. Выходящему члену кооператива выплачивается стоимость его пая или выдается имущество, соответствующее его паю.

Пай члена кооператива передается по праву наследования, если уставом кооператива не предусмотрено иное. В случае, если правопреемники не могут стать членами кооператива, им выплачивается стоимость пая.

Обращение взыскания на пай члена кооператива по его собственным долгам допускается только при недостаточности иного его имущества для уплаты этих долгов в порядке,

предусмотренном законом или уставом кооператива.

Согласно Закона РМ «О производственных кооперативах», производственный кооператив представляет собой предприятие, созданное пятью или более физическими лицами для осуществления совместной производственной и другой хозяйственной деятельности, основанной преимущественно на личном труде его членов и кооперировании паев в капитале кооператива. Производственный кооператив является частным предприятием, преследующим цель извлечения прибыли (в том числе коммерческой).[7]

Предпринимательский кооператив является предприятием, учрежденным не менее чем пятью юридическими и (или) физическими лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, целью которого является содействие в получении прибыли его членами. В отступление от данного положения членами обслуживающего сельскохозяйственного предпринимательского кооператива могут быть лица, которые производят сельскохозяйственную продукцию в личных подсобных хозяйствах.[6]

Производственный и предпринимательский кооперативы являются юридическими лицами и отвечают по своим обязательствам собственным имуществом. Члены производственного или предпринимательского кооператива берут на себя риск по обязательствам кооператива в пределах принадлежащих им паев, а при недостаточности имущества кооператива несут дополнительную ответственность своим личным имуществом в пределах, установленных законодательством или уставом кооператива.

В соответствии со ст. 8 закона РМ «О предпринимательских кооперативах», кооператив обладает собственным имуществом, обособленным от имущества его членов, имеет банковские счета и самостоятельный баланс.[6]

Имущество кооператива формируется из денежных средств и неденежного имущества, переданных в его собственный капитал, полученных доходов, субвенций, дотаций, пожертвований, спонсорских сумм, кредитов, займов, а также из иного имущества, приобретенного в соответствии с законодательством.[8, с.87]

Кооператив несет ответственность по своим обязательствам всем имуществом, принадлежащим ему на праве собственности.

Кооператив не отвечает по обязательствам своих членов и ассоциированных членов и несет риск по таким обязательствам в пределах стоимости паев своих членов и ассоциированных членов в случаях, предусмотренных законом.

В соответствии с пп.д), е) ст. 20 закона РМ «О предпринимательских кооперативах», члены кооператива вправе: приобретать в приоритетном порядке уступаемые простые паи (их части), если эта привилегия предусмотрена уставом кооператива; отчуждать, передавать в залог, завещать свой простой пай (его часть), а также выходить из кооператива по окончании финансового года в порядке, определенном законодательными актами, уставом и соответствующими регламентами кооператива; Согласно ст. 26 закона РМ «О предпринимательских кооперативах», членство в кооперативе прекращается в случае: а) отчуждения простого пая либо выхода из кооператива на основании заявления; или б) исключения из кооператива; или с) реорганизации либо ликвидации (смерти) члена кооператива; или d) реорганизации либо ликвидации кооператива.

Ст. 32 закона РМ «О предпринимательских кооперативах» определяет права наследника члена кооператива.

В случае смерти члена кооператива наследник его пая может стать членом кооператива, если он:

а) соответствует требованиям, предусмотренным частью (1) статьи 23 закона РМ «О предпринимательских кооперативах» и уставом кооператива;

б) в трехмесячный срок со дня получения свидетельства о праве на наследство подал заявление о вступлении в кооператив с представлением документальных доказательств наследования пая умершего члена кооператива.

Если вышеуказанное заявление удовлетворено, то наследник пая считается членом кооператива со дня смерти бывшего члена кооператива, а член кооператива - наследодатель прекращает свое членство в кооперативе со дня смерти.

Если наследник пая не подал заявление в указанный срок или его заявление не было удовлетворено, ему возмещается стоимость наследуемого пая в порядке, определенном законодательными актами и уставом кооператива.

В соответствии со ст. 33 закона РМ «О предпринимательских кооперативах», возмещение

стоимости простого пая осуществляется денежными средствами и/или неденежным имуществом кооператива. Возмещение неденежным имуществом осуществляется с согласия совета кооператива и соответствующего члена кооператива. [6]

Возмещение стоимости простого пая осуществляется после рассмотрения общим собранием годового финансового отчета кооператива и объявления выплат, причитающихся членам кооператива.

При возмещении стоимости простого пая его владельцу выплачиваются также все объявленные, но невыплаченные кооперативные скидки (надбавки) и, по обстоятельствам, дивиденды.

Из возмещаемой стоимости простого пая и причитающихся выплат по решению совета кооператива может быть удержана сумма ущерба, а также сумма долга кооперативу владельца этого пая.

Возмещение стоимости простого пая и осуществление других причитающихся выплат производятся в шестимесячный срок со дня прекращения членства в кооперативе. Устав кооператива может предусматривать увеличение данного срока до пяти лет.

Согласно ст. 22 Закона РМ «О производственных кооперативах», наследник пая умершего члена кооператива (наследники частей этого пая) имеет право, в соответствии с решением уполномоченного органа кооператива, стать членом кооператива, если он подал заявление о вступлении в кооператив в трехмесячный срок со дня получения свидетельства о праве на наследство с представлением документальных доказательств наследования пая умершего члена кооператива.[7]

Если данное заявление удовлетворено, наследник (наследники) становится членом кооператива со дня принятия решения уполномоченным органом кооператива. Если наследник (наследники) не подал заявление в указанный в срок или его заявление не было удовлетворено, наследнику (наследникам) возмещается стоимость наследуемого пая в порядке, определенном законом и уставом. Наследодатель прекращает свое членство в кооперативе со дня смерти.

К наследству, оставшемуся после смерти члена кооператива, может призываться единственный наследник либо несколько наследников.

Выводы. В связи с этим, необходимо определить судьбу пая, перешедшего к нескольким наследникам, принятым в потребительский кооператив. Возможны два варианта разрешения подобной ситуации: пай поступает в общую долевую собственность принятых в кооператив наследников согласно причитающимся им долям либо пай подлежит разделу между ними согласно этим долям. Представляется, что первый вариант применим к наследованию имущественных прав на объект, который не может быть разделен в натуре, а второй - к наследованию пая в кооперативах, в которых он не связан с предоставлением в постоянное пользование неделимого имущества кооператива его членам (кредитных, сельскохозяйственных и т.п. кооперативах).

Библиография

1. SĂULEANU, L. Principiile dreptului societăților comerciale // Drept și viața. 2017. № 11.
2. АНДРОНАТИЙ, А. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Молдова. Кишинев, 2007.
3. Гражданский кодекс РМ № 1107 – XV от 6 июня 2002 г. Официальный монитор РМ № 82-86 от 22.06.2002 г. Вступил в силу 12.06.2003 г.
4. Закон РМ № 1134 от 02.04.1997 г. «Об акционерных обществах». Официальный монитор РМ № 38-39 от 12.06.1997 г. ст. 332. Вступил в силу 12.06.1997 г.
5. Закон РМ № 135 от 14.06.2007 г. «Об обществах с ограниченной ответственностью». Официальный монитор РМ № 127-130 от 17.08.2007 г. ст. 548. Вступил в силу 17.11.2007 г.
6. Закон РМ № 73 от 12.04.2001 г. «О предпринимательских кооперативах». Официальный монитор РМ № 49-50 от 03.05.2001 г. ст. 237. Вступил в силу 05.05.2001 г.
7. Закон РМ № 1007 от 25.04.2002 г. «О производственных кооперативах». Официальный монитор РМ № 71-73 от 09.05.2002 г. ст. 575. Вступил в силу 25.04.2002 г.
8. КАЛЕНИК, А.В. Коммерческое (предпринимательское) право: Учебник / Молдавский государственный университет. Кишинев, 2008.
9. КИБАК, Г., МИШИНА, Т., ЦОНОВА, И. Гражданское право. Общая часть. Учебное пособие. Кишинэу, СЕР USM, 2006.
10. СОСНА, А. Право на наследство и его защита // Закон и жизнь. 2016 г. № 9.
11. ТОЛСТОЙ, Ю.К. Наследственное право. Учебное пособие. Москва, Проспект, 1999.

СУЩНОСТЬ И ПРАВОВОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ МЕР ПО БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА

Сергей ЗАХАРИЯ

Доктор, доцент, ректор Комратского Госуниверситета, Комрат, Республика Молдова

e-mail: zahariaserghei@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-9769-0260>

Елена КОЛЦА

Магистрант, Магистратура юридического факультета Корпоративного Права, Комратский

Государственный Университет, Комрат, Республика Молдова

e-mail: lenkasarsaman2105@mail.ru

<https://orcid.org/0000-0002-6687-1867>

В последнее время в Республике Молдова все больше внимания уделяется проблемам противодействия коррупции. В различных выступлениях по телевидению, радио, в печатных изданиях нам непрерывно сообщают о необходимости бескомпромиссной борьбы с этим антисоциальным явлением. В то же время, причины и сущность возникновения коррупции для многих наших соотечественников остаются непонятными. Из-за того что коррупция в органах государственной власти представляет социальную угрозу и влияет на общественные ценности, мораль, а также подрывает государственные устои, веру в справедливость принимаемых государственных решений, выбранная нами тема на сегодняшний день весьма актуальна.

Ключевые слова: коррупция, органы государственного управления, причины, меры, противодействие.

ESENȚA ȘI SUPTUL JURIDIC AL MĂSURILOR STATULUI ÎN PROCESUL DE COMBATARE A CORUPȚIEI ÎN REPUBLICA MOLDOVA

Actualmente, în Republica Moldova, se acordă o deosebită atenție problemelor de combatere a corupției. În diferite apariții la televiziune, radio, în presa scrisă, suntem informați constant despre necesitatea unei lupte fără compromisuri împotriva acestui fenomen antisocial. În același timp, cauzele și esența apariției corupției pentru mulți dintre compatrioții noștri rămân de neînțeles. Datorită faptului că corupția din organele guvernamentale reprezintă o amenințare pentru societate și afectează valorile sociale, moralitatea, precum și principiile statului, subminând credința în corectitudinea deciziilor guvernamentale, tema pe care am ales-o este foarte importantă.

Cuvinte-cheie: corupție, guvern, cauze, măsuri, contracarare.

THE ESSENCE AND LEGAL SUPPORT OF STATE MEASURES IN THE PROCESS OF COMBATING CORRUPTION IN THE REPUBLIC OF MOLDOVA

Currently, in the Republic of Moldova, special attention is paid to anti-corruption issues. In various appearances on television, radio, in the written press, we are constantly informed about the need for an uncompromising fight against this antisocial phenomenon. At the same time, the causes and essence of corruption for many of our compatriots remain incomprehensible. Due to the fact that corruption in government bodies is a threat to society and affects social values, morality, and state principles, undermining the belief in the correctness of government decisions, the topic that was chose is very important today.

Keywords: corruption, government, causes, measures, counteraction.

L'ESSENCE ET LE SOUTIEN JURIDIQUE DES MESURES DE L'ÉTAT DANS LE PROCESSUS DE LUTTE CONTRE LA CORRUPTION EN RÉPUBLIQUE DE MOLDOVA

Actuellement, en République de Moldova, une attention particulière est accordée aux problèmes de lutte contre la corruption. Dans diverses apparitions à la télévision, à la radio, dans la presse écrite, nous sommes constamment informés de la nécessité d'une lutte sans compromis contre ce phénomène antisocial. Dans le même temps, les

causes et l'essence de l'émergence de la corruption pour beaucoup de nos compatriotes restent incompréhensibles. Étant donné que la corruption dans les organes gouvernementaux constitue une menace pour la société et affecte les valeurs sociales, la moralité, ainsi que les principes de l'état, s'ajoutant à la croyance en l'exactitude des décisions gouvernementales, le thème que nous avons choisie est très important.

Mots-clés: corruption, gouvernement, causes, mesures, lutte.

Изложение основного материала. Органы публичной власти – любые учрежденные законом или иным нормативным актом организационная структура или орган, функционирующие в режиме публичной власти в целях реализации общественных интересов, задачей которых является организация и осуществление публичного управления, выполняют функции, обязанности, пользуются предоставленными им правами, сотрудничают с местными и иными органами публичной власти и несут ответственность за ненадлежащее выполнение возложенных на них функций и реализацию предоставленных им прав на основании, в пределах и в соответствии с положениями Закона РМ «О государственной должности и статусе государственного служащего» № 158 от 4 июля 2008 года [7] и других соответствующих законов.

Коррупция – это комплексное многоструктурное, широкомасштабное явление экономического, социального и политического характера, сложность которого обусловлена различными причинами экономического, институционального, законодательного, политического, социального и морального характера. [1, p.49]

Экономические причины заключаются в высокой стоимости жизни, имеющей тенденцию к постоянному росту, деградации экономики и обнищанию в результате этого населения; в низких и выплачиваемых с опозданием заработных платах государственных служащих; в нежизнеспособном государственном бюджете; чрезмерном регулировании частного сектора.

Институциональные причины включают неправильную кадровую политику; выдвижение на ответственные посты некомпетентных и коррумпированных лиц; отсутствие гласности в деятельности органов центрального и местного публичного управления и правоохранительных органов; предоставление чрезмерной свободы действия ответственным лицам; низкие возможности по разоблачению коррумпированных лиц; недостаточное оснащение правоохранительных органов техническими средствами; отсутствие человеческих, материально-технических ресурсов и эффективной тактики.

Законодательные причины состоят в некоторых законодательных недоработках, а также в отсутствии эффективных механизмов исполнения законодательства. [2, p.105]

Политические причины заключаются в отсутствии политической воли и ответственности; существовании некоторых внутренних и внешних факторов, навязывающих групповые интересы при принятии решений; не решении проблем восточных районов; ошибках в ходе реализации экономических и социальных реформ; недобросовестной политической конкуренции; злоупотреблении властью в отношении средств массовой информации и правоохранительных органов.

Социальные и моральные причины связаны с культурой, менталитетом, традициями коррупционной деятельности в органах власти и правоохранительных органах и выражаются в разобщении и деморализации общества; разрушении этических ценностей; недостаточном информировании гражданского общества; гражданской апатии и пассивности; общественной толерантности; социальной поляризации; зависимости средств массовой информации.

К общим проблемам, порождающим коррупцию в странах, находящихся на этапе модернизации и особенно переживающих период перехода от централизованной экономики к рыночной, относятся следующие:

1) *большое количество проверок*, которые вправе осуществлять государственные органы. Сегодня, согласно официальной статистике, предприятие проверяется за год в среднем 17 раз (по данным Департамента статистики и социологии Республики Молдова). Неофициально данная цифра достигает 33 проверки в год;

2) *раздробленность государственного аппарата*, что приводит к конфликту компетенций, то есть к ситуации, когда несколько органов полномочны в решении одинаковых или похожих вопросов. К примеру, общее число контролирующих органов в Молдове достигает 60. Согласно законодательству, финансовую документацию предприятия вправе контролировать: сотрудники налоговых органов, центра

по борьбе с коррупцией, инспекции труда, таможенных органов и др.;

3) *несовершенство законодательства*. Современное законодательство Республики Молдова сильно формализовано и создает почву для развития бюрократизма. В наши дни предприниматели при осуществлении своей деятельности сталкиваются с огромной бумажной волокитой и просто несоразмерными сроками, которые необходимо выждать для получения того или иного разрешения, справки, сертификата и т.д. Это просто недопустимо, когда при осуществлении любой предпринимательской деятельности действует принцип «время - деньги».

Такая проблема существует не только в Республике Молдова. Один из ярких примеров - практика применения нескольких вариантов закона о банкротстве в Республике Молдова. Этот закон способствовал возникновению конвейера грабежей путем смены собственника.

4) *экономическая нестабильность*, сопровождаемая частыми экономическими кризисами. Резкие спады в экономике, отсутствие уверенности в завтрашнем дне порождает потребность в реализации накоплений, что в сочетании с крайне низким уровнем оплаты труда государственных служащих приводит к тому, что должностные лица ищут возможности получения дополнительных доходов, которые может дать им занимаемое положение;

5) *крайняя поляризация сегодняшнего общества на бедных и богатых*. Сегодня в Молдове практически отсутствует средний социальный класс, а вместо этого наблюдается сочетание немыслимой роскоши и крайней бедности, что приводит к тому, что каждый человек, занявший пост в государственном аппарате, стремится пробиться на верхние ступени социальной лестницы.

6) *высокие тарифные ставки за оказываемые должностными лицами услуги*. Скажем при ввозе на территорию Республики Молдова дорогостоящих товаров, их необходимо поместить под определенный таможенный режим, что облагается довольно высокими пошлинами. Стремясь избежать законных растрат, предприниматель дает взятку сотрудникам таможни и ввозит товар в более быстрый срок, под другим таможенным режимом и с меньшими затратами;

7) *высокие налоговые ставки*. Экономический агент при ввозе данного товара должен

уплатить более 60% налогов и сборов от его стоимости. Стремясь избежать законных растрат, предприниматель пытается использовать различные пути ухода от налогообложения, как-то:

- договориться с поставщиком и ввезти товар с заниженной ценой в сопроводительных документах;
- указать, что ввозится совершенно другим видом товара, не облагаемый акцизами и пошлинами;
- ввезти товар в республику вообще без оформления документов;
- воспользоваться законными льготами или налоговыми каникулами на определенный период.

8) *низкий уровень правового воспитания и, следовательно, отсутствие должного правосознания, как у предпринимателей, так и у должностных лиц*. Знание того, что законно, а что нет; знание своих прав и обязанностей - вот главное оружие предпринимателей против произвола чиновников. В противном случае предприниматели попадают к «кабалу» должностных лиц;

9) *отсутствие «пакета» социально-экономических гарантий должностных лиц*. Низкий уровень заработной платы, отсутствие жилья, высокие цены на медицинские услуги, бедная и незащищенная старость и др., все это толкает чиновников на вымогательство взятки;

10) *отсутствие действительно свободного доступа к информации*, толкает предпринимателей на дачу взятки, так как общеизвестно, что владеет ситуацией тот, кто владеет информацией. Так, зная о готовящемся аукционе, экономический агент может дать взятку ответственному должностному лицу, чтобы последний не сообщил остальным потенциальным конкурентам о времени проведения аукциона. [3, с.91-93]

Все вышеперечисленное наносит непоправимый ущерб национальной экономике, приводит к процветанию «теневой» экономики.

Опрос общественного мнения, проведенный весной 2017 года среди жителей Молдовы, показал, что лишь 27 процентов респондентов имеют благоприятное мнение о Правительстве Республики Молдова.[11] В последние годы отмечались выраженная политическая нестабильность и частая смена исполнительной власти. В связи с обнародованием информации об участии представителей Правительства в

мошенничестве в финансово-банковском секторе в 2013–2014 годах, гражданское общество настояло на подписании новыми членами Кабинета министров обязательств по неподкупности и на проверке специальными службами кандидатов на эти должности, а впоследствии назначенных на данные должности лиц.

В отличие от Парламента, в Правительстве отсутствует система учета и прозрачности проектов, нормативных актов, передаваемых Правительству на утверждение. Такие проекты размещаются на веб-странице органа исполнительной власти только в дни заседаний Правительства, в ходе которых принимаются данные проекты. Допускается принятие Правительством нормативных актов, не прошедших обязательную антикоррупционную экспертизу. Так, в период с 2009 по 2015 год, от 70 до 30 процентов проектов нормативных актов было принято Правительством в обход антикоррупционной экспертизы. Более того, не все органы публичной власти в составе Правительства включают замечания антикоррупционной экспертизы в свод предложений и замечаний.

Также за последние несколько лет журналистские расследования выявили ряд ситуаций, в которых члены Правительства, местные выборные лица и прочие публичные агенты в ходе профессиональной деятельности преследовали личные интересы в ущерб интересам общественным, различными способами пренебрегая законодательством. При этом, ни разоблачения в средствах массовой информации, ни констатирующие акты Национальной антикоррупционной комиссии, ни статус обвиняемого или подсудимого в делах о коррупции, открытых Национальным центром по борьбе с коррупцией (далее – НЦБК) или прокуратурой, ни даже обвинительные приговоры в их отношении в большинстве случаев не привели к временному отстранению от занимаемой должности или к увольнению. Руководящих лиц из публичного сектора, виновных в осуждении Республики Молдова в Европейском суде по правам человека, не принуждают к возмещению ущерба, причиненного государству. В таких условиях общество получает ясный посыл о терпимости к отсутствию неподкупности у представителей органов публичного управления, считая их свободными от какой-либо ответственности.

Публичный сектор в целом страдает от **системной коррупции**. Причинами такого по-

ложения вещей являются: ослабление связи между государственными учреждениями и гражданами; политический контроль кадровой политики в публичном секторе; нарушение законодательства в области государственных закупок; присвоение целей частного-государственного партнерства; терпимость к отсутствию неподкупности у представителей публичных учреждений; безнаказанность публичных агентов.

Областями публичного сектора, уязвимыми для коррупции, либо по причине обширных контактов с населением, либо из-за распоряжения крупными экономическими интересами, являются: полиция, таможня, налоговая сфера, образование, здравоохранение, дорожные службы, субсидирование сельского хозяйства, окружающая среда, государственные закупки, управление и приватизация публичной собственности, местное публичное управление, прозрачность внешней помощи и управление ею. Большинство национальных и международных оценок выявляют ненадлежащее функционирование данных областей, обусловленное наличием конфликта интересов, фаворитизма, коррупции, недостаточной прозрачностью, использованием ресурсов в политических и/или личных интересах, расхищением имущества предприятий с полным или преимущественно государственным/муниципальным капиталом, ограничением конкуренции в области деятельности государственных предприятий или предприятий с долевым участием государства и т.д. Не существует специальных подходов к специфическим проблемам, связанным с коррупцией в уязвимых областях, либо если такие подходы и существуют, то зачастую они носят лишь фрагментарный характер и не взаимосвязаны со стратегическими антикоррупционными документами или с реальными проблемами сектора.

Сферы проявления коррупции в Республике Молдова

Коррупция в системе государственной и местной власти, как в развитых, так и развивающихся странах принимает примерно одинаковые формы и охватывает одни и те же сферы деятельности. Областями деятельности, наиболее подверженными коррупции, являются: государственные закупки; операции с земельными участками; сбор налогов; назначение на

ответственные посты в органах государственной власти; местное публичное управление.

Данные сферы проявления коррупции не являются специфичными для отдельно взятой страны. Коррупция в Китае, где многие чиновники «коммерциализовали свои административные полномочия», по сути, не отличается от коррупции в Европе, где политические партии получают огромные барыши в виде комиссионных за предоставление государственных контрактов (в Италии затраты на строительство дорог снизились более чем на 20% после проведения кампании «Чистые руки», направленной против коррупции), хотя, несомненно, может отличаться по формам, обусловленным культурным наследием и особенностями законодательства. В швейцарских банках были организованы фонды для подкупа должностных лиц и для незаконного финансирования политических партий. Есть подозрения, что эти средства «уплыли» в карманы частных лиц. Распространена практика дачи взяток политическим партиям за предоставление оборонных заказов, а фирмы «кормят, поят и развлекают» чиновников (особенно когда речь идет о деятельности на территории чужого государства), чтобы незаконным или нечистоплотным путем получить те или иные контракты, что часто имеет катастрофические последствия для государства. [9, с.90]

В экономике коррупция подрывает основы рыночной экономики, создает всевозможные барьеры для предпринимателей; взятки увеличивают предпринимательские и кредитные риски, лишая мужества потенциальных инвесторов. Доклад Всемирного Экономического Форума 2004-2005 годов оценил влияние коррупции на бизнес-среду и пришел к выводу, что коррупция уменьшает конкурентоспособность экономики. Исследование экономических рисков, проводимое Control Risks Group, свидетельствует о том, что примерно 40% респондентов считают: даже в странах, где уровень коррупции достаточно низок (Великобритании, США, Голландии, Германии, Гонконге и Сингапуре) она значительно влияет на уровень инвестиций в стране. Например, в Гонконге и Сингапуре, многие фирмы, имеющие избыточный капитал, не решаются его инвестировать из-за коррупции.

В опросе предпринимателей Молдовы, проведенном Transparency International-Moldova, отмечается, что среди 20 главных проблем для

предпринимателей, второе место занимает коррупция (на первом месте - высокие налоги). На третьем месте несовершеннолетнее законодательство, что также связано с коррупцией, так как чиновники используют несовершеннолетнее законодательство для выбивания денег у бизнеса. Сравнивая результаты аналогичных опросов в других странах Восточной Европы (Болгарии, Боснии и Герцеговины и др.), необходимо отметить, что там коррупция не поднимается выше 4-го места. То, что коррупция в Молдове находится на 2-м месте, опережая 3-ю позицию, вызывает вполне объяснимое беспокойство - коррупция по-прежнему является одной из самых серьезных проблем в нашей стране. Когда бизнесмены Молдовы попросили оценить какую часть рабочего времени они тратят на решение проблем, связанных с чиновниками государственных учреждений, то вышло 22%, то есть более 1/5 часть всего рабочего времени. [10, p.22]

Сравнивая ситуацию с прошлыми годами, предприниматели отметили, что снизилось число как официального контроля, так и неофициальных встреч с работниками налоговой инспекции - с 3,6 в 2002 году до 2,72 в 2005 году; энергетической инспекции - с 6,1 до 2,96; а также инспекторами санитарно-эпидемиологической службы - с 4,2 до 3,04. Вместе с тем, к бизнесменам намного чаще стали заглядывать «на огонек» сотрудники полиции - количество их визитов увеличилось с 3,9 в 2002 году до 4,38 в 2005 году. В 32,4% случаев опрашиваемые утверждают, что инспектор все равно дает понять бизнесмену, что необходимо заплатить для «решения проблем». В данном опросе предпринимателей также были выявлены наиболее коррумпированные органы. Абсолютным рекордсменом является таможня и другие приграничные услуги, платить приходится примерно в 70% случаев, чуть скромнее медицина - 62%, работники полиции и народного образования берут взятки в 59%. Затем кривая взяточников резко падает - от 38% до 20% набрала выдача строительной авторизации, регистрация автомобилей, санитарно-эпидемиологическая инспекция, выдача виз, адвокатские бюро, выдача лицензий, актов гражданского состояния, противопожарной инспекции, инспекторы по газу и труду.

К сферам деятельности (помимо ранее перечисленных), которые в наибольшей степе-

ни подвержены коррупции в РМ, относятся: лицензирование и регистрация предпринимательской (в том числе, банковской) деятельности; выдача разрешений на размещение и проведение банковских операций с бюджетными средствами; таможенное оформление импортируемых товаров; получение экспортных квот; строительство и ремонт за счет бюджетных средств; возбуждение и прекращение уголовных дел, а также направление их на дополнительное расследование; контроль за безопасностью дорожного движения; контроль за соблюдением условий лицензирования; надзор за соблюдением правил охоты и рыболовства; прием экзаменов на получение права вождения автомобиля и выдача водительских удостоверений; поступление в государственные высшие учебные заведения (в основном, юридической и экономической специализаций); прием на службу (работу) на высокооплачиваемые либо позволяющие иметь значительный незаконный доход должности в государственных и местных учреждениях; формирование партийных избирательных списков.

Соглашение об ассоциации между Республикой Молдова, с одной стороны, и Европейским Союзом и Европейским сообществом по атомной энергии и их государствами-членами, с другой стороны, ратифицированное Парламентом Республики Молдова Законом № 112/2014[5], предусматривает необходимость осуществления важных внутренних реформ, обеспечение эффективности в борьбе с коррупцией, в частности в целях усиления международного сотрудничества по борьбе с коррупцией и обеспечения эффективного выполнения соответствующих международных юридических документов, таких как Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции 2003 года (пункт е) статьи 4 Соглашения). Статья 16 указанного соглашения предусматривает, что стороны должны сотрудничать в области предупреждения организованной преступности, коррупции и прочей незаконной деятельности, особенно в том, что касается активной и пассивной коррупции как в частном, так и в государственном секторах, злоупотребления функциональными обязанностями и извлечения выгоды из влияния, и борьбы с этими явлениями.

Дорожная карта[12], принятая органами власти Республики Молдова в 2016 году с целью устранения отставания в реализации Со-

глашения об ассоциации, среди принятых обязательств предусматривает также: «**Укрепление стабильности, независимости и эффективности учреждений, гарантирующих соблюдение принципов демократии и правового государства посредством [...] борьбы с коррупцией**».

Одним из приоритетов Национальной стратегии развития «Молдова–2020»: 8 решений для экономического роста и снижения уровня бедности, утвержденной Законом № 166/2012[4], является: «**повышение качества и эффективности правосудия и борьба с коррупцией в целях обеспечения равного доступа всех граждан к общественным благам**».

Постоянная проблема, о которой сообщают действующие лица внутри страны и партнеры по развитию Республики Молдова, это сосредоточение усилий по проведению реформ и политик на деятельности по изменению законодательства и институциональной перестройке, при этом аспект эффективного применения законодательных и институциональных изменений чаще всего упускается. Новый антикоррупционный программный документ должен устранить эти недостатки и сосредоточиться на законодательной и институциональной базе данной области.

Важно, чтобы новый антикоррупционный программный документ был взаимосвязан с **Целями устойчивого развития (ЦУР)**, принятыми странами-членами Организации Объединенных Наций (ООН) в Нью-Йорке на Саммите по устойчивому развитию, прошедшем 25 сентября 2015 года. Данные цели включены в Повестку дня по устойчивому развитию–2030 и направлены на ликвидацию до 2030 года бедности, на борьбу с неравенством и несправедливостью. С точки зрения нового антикоррупционного документа для Республики Молдова особо важна цель 16 Повестки дня по устойчивому развитию–2030, которая состоит в «**содействии построению миролюбивого и открытого общества в интересах устойчивого развития, обеспечении доступа к правосудию для всех и созданию эффективных, ответственных и основанных на широком участии учреждений на всех уровнях**». Следует учитывать, в частности, конкретные задачи, относящиеся к данной цели:

«16.4. [...] значительно сократить незаконные финансовые потоки [...], активизировать

деятельность по обнаружению и возвращению похищенных активов [...];

16.5. значительно сократить масштабы коррупции и взяточничества во всех его формах;

16.6. создать эффективные, ответственные и прозрачные учреждения на всех уровнях;

16.7. обеспечить ответственное принятие решений представительными органами на всех уровнях с участием всех слоев общества;

16.10. обеспечить доступ общественности к информации и защитить основные свободы [...] и

16.b. поощрять и проводить в жизнь недискриминационные законы и политику в интересах устойчивого развития».

В Республике Молдова в целях эффективной борьбы с коррупцией в государственных органах 30 марта 2017 года была принята **Национальной стратегии понеподкупности и борьбе с коррупцией на 2017–2020 годы (далее – Стратегия)** [8]

Стратегия предусматривает ряд специальных мер по предупреждению и пресечению коррупции в органах государственного управления Республики Молдовы, среди которых:

1. Стимулирование неподкупности в публичных субъектах:

- Создание климата институциональной неподкупности в публичных субъектах;

- Наложение взысканий за нарушение публичными агентами, включая членов Правительства и местных выборных лиц, требований к неподкупности.

2. Отраслевой подход к коррупции:

- Снижение уровня коррупции в полицейском, таможенном, налоговом секторах, секторах охраны окружающей среды, государственных закупок, управления и разгосударствления публичной собственности, здравоохранения и медицинского страхования, образования и местного публичного управления.

3. Прозрачность и ответственность перед гражданами:

- Обеспечение прозрачности продвижения проектов нормативных актов через Правительство;

- Повышение качества публичных услуг;

- Снижение рисков коррупции, выявленных в проектах законов и проектах постановлений Правительства.

Помимо специальных мер борьбы с коррупцией в государственном управлении Законом

РМ «О неподкупности» №82 от 25.05.2017г.[6] предусмотрены и общие меры среди которых:

1. Меры по обеспечению политической неподкупности:

а) обеспечения прозрачности финансирования политических партий и избирательных кампаний;

б) обеспечения этики и профессиональной неподкупности лиц, занимающих выборные должности и исключительно политические должности.

2. Меры по обеспечению институциональной неподкупности:

а) зачисление и продвижение по службе публичных агентов на основании заслуг и профессиональной неподкупности;

б) соблюдение правового режима несовместимости, ограничений в иерархии и ограничений в отношении рекламы;

с) соблюдение правового режима декларирования имущества и личных интересов;

д) соблюдение правового режима конфликта интересов;

е) недопущение фаворитизма;

ф) соблюдение правового режима подарков;

г) недопущение ненадлежащего влияния, уведомление о нем и его устранение;

h) недопущение коррупционных проявлений, уведомление о них и защита осведомителей по неподкупности;

и) нетерпимость к инцидентам неподкупности;

j) обеспечение прозрачности процесса принятия решений;

к) обеспечение доступа к информации общественного значения;

l) прозрачное и ответственное управление публичным имуществом, финансами, подлежащими и не подлежащими возврату;

т) соблюдение норм этики и деонтологии;

п) соблюдение режима запретов и ограничений в связи с прекращением полномочий, трудовых или служебных отношений и переходом публичных агентов в частный сектор (пантуфляж).

Выводы и рекомендации. В целях эффективной реализации вышеуказанных как общих так и специальных мер борьбы с коррупцией необходимо принять и соблюсти следующие предпосылки:

1. Стабильность и политическая воля. Большое влияние на деятельность по предот-

вращению коррупции и по борьбе с ней и, как следствие, на восприятие гражданами масштабов явления, оказывают события, происходящие в политическом пространстве. Постоянные, но непоследовательные реструктуризации антикоррупционных органов и нормативной базы их деятельности демонстрируют, что политическое влияние серьезно отразилось на функциональности данных учреждений и постоянно порождало недоверие к ним со стороны граждан, в том числе ставя под сомнение неподкупность тех, кто призван противостоять коррупции. С данной точки зрения важно, чтобы любые влияния политики на антикоррупционные органы были устранены, а политическая воля проявлялась бы только на этапе принятия актов, необходимых для обеспечения эффективности и надежности национальной системы по неподкупности и борьбе с коррупцией, а также на этапе осуществления парламентского контроля за исполнением законов и принуждения органов власти к надлежащему их применению.

2. Финансовое обеспечение. Реализация программных документов предполагает определенные расходы. Отсутствие финансовой поддержки для покрытия расходов, связанных с мерами, может отрицательно повлиять на ее эффективность, выполнение поставленных задач и достижение ожидаемых результатов. Вот почему важно обеспечить достаточный объем финансовых средств, определенных и утвержденных в составе собственного бюджета каждого учреждения, а также привлечь финансовую поддержку из других источников, разрешенных законом.

3. Принятие ответственности опорными учреждениями. Парламент, Правительство, местные органы власти, судебная власть и антикоррупционные органы, Центральная избирательная комиссия, Счетная палата и народный адвокат должны взять на себя обязательство по активному содействию реализации цели и задач борьбы с коррупцией. Важно, чтобы каждое опорное учреждение в соответствии со своими функциональными компетенциями оказывало органы, ответственные за осуществление предусмотренных мер, необходимое воздействие таким образом, чтобы все запланированные действия были выполнены полностью и в установленные сроки.

4. Общественный контроль, независимый и непредвзятый мониторинг. Эффек-

тивность реализации мер будет зависеть также от вклада гражданского общества и средств массовой информации, так как они являются частью национальной системы неподкупности Республики Молдова. Поэтому наряду с подачей ответственными учреждениями официальных отчетов важно, чтобы гражданское общество и средства массовой информации непосредственно участвовали в мониторинге реализации планов действий другими опорными учреждениями и представляли альтернативные отчеты, отличные от официальных отчетов органов власти. Важными предпосылками для такого мониторинга являются свобода, независимость, прозрачность, неподкупность и надежность неправительственных организаций и средств массовой информации.

5. Дополнительные подходы и избежание дублирования. В той степени, в которой действия по реализации мер могут быть полезными для других национальных программных документов, законодателям, разрабатывающим планы действий по реализации таких документов, следует включать в такие планы только дополнительные действия с учетом сроков, исполнителей и показателей, указанных в планах действий к. Во всех случаях следует избегать дублирования, которое приводит к путанице при исполнении документов ответственными органами или к освобождению от какой бы то ни было ответственности за исполнение.

Только при наличии всех упомянутых предпосылок, реализация предусмотренных мер приведет к ожидаемым эффективным результатам.

Библиография

1. CUȘNIR, V. Corupția: reglementări de drept; activități de prevenire și combatere. Partea I: Monografie. Chișinău: Academia de Poliție „Ștefan cel Mare”, 1999.
2. DOBRESCU, E., SIMA, E., SIMA, M. Sensurile și existențele corupției. În: Analele Institutului de Istorie „G. Barițiu”, tom. VIII. Cluj-Napoca: Series Humanistica, 2010.
3. ДОБРЕНЬКОВ, В.И., ИСПРАВНИКОВА, Н.Р. Коррупция: Современные подходы к исследованию: Учебное пособие для вузов. Москва: Академический проект, Альма матер, 2009.
4. Закон РМ «Об утверждении Национальной стратегии развития «Молдова 2020»» № 166 от 11.07.2012// *Monitorul Oficial* №245-247 от 30.11.2012.

5. Закон РМ « О ратификации Соглашения об ассоциации между Республикой Молдова, с одной стороны, и Европейским союзом и Европейским сообществом по атомной энергий и их государствами - членами, с другой стороны» №112 от 02.07.2014// *Monitorul Oficial al Republicii Moldova № 185-199-86 om 18.07.2014.*

6. Закон РМ «О неподкупности» №82 от 25.05.2017// *Oficial al Republicii Moldova №229-233 om 07.07.2017.*

7. Закон Республики Молдова «О государственной должности и статусе государственного служащего» №158 от 04.07.2008// *Monitorul Oficial al Republicii Moldova. 2008, № 230-232, 840.*

8. Постановление Парламента РМ «Об утверждении стратегии понеподкупности и борьбе с кор-

рупцией на 2017–2020 годы» №56 от 30.03.2017// *Monitorul Oficial №216228 om 30.06.2017.*

9. ШЕДИЙ, М.В. Коррупция как социальное явление: теоретико-методологические аспекты исследования. Орел: ОРАГС. 2011.

10. Soros Moldova, Transparency International Moldova, CAPC. Coordonatori: Carasciuc, L., Bostan, G. Monitorizarea politicilor anticoruptie în autoritățile publice centrale. Chișinău, 2013.

11. http://www.iri.org/sites/default/files/iri_moldova_poll_march_2017.pdf(посещен 10.01.2020).

12. http://www.gov.md/sites/default/files/foaie_de_parcurs_privind_agenda_de_reforme_prioritare.pdf (посещен 10.01.2020).

CZU 341.645
DOI 10.5281/zenodo.4159354

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ МЕХАНИЗМА ОБРАЩЕНИЯ ЗА ЗАЩИТОЙ НАРУШЕННЫХ ПРАВ И СВОБОД

Александр СОСНА

Доктор права, Юридический факультет, Молдавский Государственный Университет, Кишинев,
Республика Молдова
e-mail: sosnaboris@mail.ru
<https://orcid.org/0000-0002-4806-1756>

В соответствии со ст. 5 Всеобщей декларацией прав человека, никто не должен подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим его достоинство обращению и наказанию.

В соответствии с Конвенцией против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, пытками являются: ... любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания, наказать его за действие, которое совершило оно или третье лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо, или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера, когда такая боль или страдание причиняются государственным должностным лицом или иным лицом, выступающим в официальном качестве, или по их подстрекательству, или с их ведома или их молчаливого согласия.

Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию (Европейская Конвенция о защите прав человека).

Эта статья была подготовлена Институтом демократии (Молдова) и финансируется Европейским Союзом в рамках EIDHR (Европейский Инструмент в области Демократии и Прав Человека). Мнения, выраженные в статье, не обязательно отражают точку зрения Европейского Союза.

Ключевые слова: НПО (Неправительственные организации), Конвенция Организации Объединенных Наций против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, Европейский суд по правам человека, Молдова, пытки.

PERFECTIONAREA MECANISMULUI DE PROTECȚIE A DREPTURILOR ȘI LIBERTĂȚILOR OMULUI

Nimeni nu va fi supus torturii, nici la pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante (Art. 5, Declarația Universală a Drepturilor Omului).

Conform Convenției împotriva torturii și a altor pedepse și tratamente crude, inumane sau degradante, tortura înseamnă: ... orice act prin care, intenționat, se provoacă unei persoane durere sau suferințe puternice, fizice ori psihice, mai ales cu scopul de a obține de la această persoană sau de la o persoană terță informații sau mărturisiri, de a o pedepsi pentru un act pe care aceasta sau o terță persoană l-a comis ori este bănuită că l-a comis, de a o intimida sau de a face presiuni asupra ei ori de a intimida sau a face presiuni asupra unei terțe persoane, sau pentru oricare alt motiv bazat pe o formă de discriminare, oricare ar fi ea, atunci când o asemenea durere sau astfel de suferințe sunt aplicate de către un agent al autorității publice sau de orice altă persoană care acționează cu titlu oficial sau la instigare ori cu consimțământul expres sau tacit al unor asemenea persoane.

Nimeni nu poate fi supus torturii, nici pedepselor sau tratamentelor inumane ori degradante (Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților fundamentale).

Acest articol a fost pregătit de Institutul pentru Democrație (Moldova) și finanțat de către Uniunea Europeană în cadrul EIDHR (Instrument European pentru Democrație și Drepturile Omului). Opiniile expuse în acest articol nu prezintă neapărat și opinia Uniunii Europene.

Cuvinte-cheie: ONG (Organizații non-guvernamentale), Convenția Organizației Națiunilor Unite împotriva torturii și altor pedepse și tratamente crude, inumane sau degradante, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Moldova, torturi.

IMPROVING THE MECHANISM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS

No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment (Art. 5, Universal Declaration of Human Rights).

According to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, torture means: ... any act by which a person is intentionally subjected to severe physical or mental pain or suffering, in particular in order to obtain from this person or from a third party information or confession, to punish him for an act which he or a third person has committed or is suspected of having committed, to intimidate or pressure him or her to intimidate or to put pressure on a third party, or for any other reason based on any form of discrimination, when such pain or suffering is applied by a public official or any other person acting officially or at the instigation or with the express or tacit consent of such persons.

No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms).

This article was prepared by the Institute for Democracy (Moldova) and is funded by the European Union under the EIDHR (European Instrument for Democracy and Human Rights). The views expressed in this article do not necessarily reflect the views of the European Union.

Keywords: NGOs (Non-Governmental Organizations), United Nations Convention, against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, European Court of Human Rights, Moldova, torture.

L'AMÉLIORATION DU MÉCANISME DE PROTECTION DES DROITS ET DES LIBERTÉS DE L'HOMME

Nul ne peut être soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme).

Selon la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, la torture signifie: ... tout acte qui causent intentionnellement à une personne des douleurs ou souffrances aiguës, solide, physique ou mentale, notamment en vue d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte, ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée de commis, de l'intimider ou de faire pression sur eux, ou de l'intimider ou de la pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination, quelle qu'elle soit, lorsque de telles douleurs ou souffrances sont infligées par un agent de l'autorité publique ou par toute autre personne agissant à titre officiel ou à l'instigation ou avec le consentement exprès ou tacite de ces personnes.

Nul ne peut être soumis à la torture, à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (Convention pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales).

Cet article a été préparé par l'Institut pour la démocratie (Moldova) et est financé par l'Union Européenne dans le cadre de l'IEDDH (Instrument Européen pour la démocratie et les droits de l'homme). Les avis énoncés dans cet article ne représentent pas nécessairement l'opinion de l'Union Européenne.

Mots-clés: ONG (Organisations non gouvernementales), Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Cour Européenne des Droits de l'Homme, Moldova, torture.

Постановка проблемы. Европейская Конвенция о защите прав человека гласит, что никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию [1]. В соответствии с положением данного международного акта, жители Республики Молдова, чьи права, гарантированные данной Конвенцией нарушены, могут обратиться в Европейский Суд по правам человека.

Порядок обращения в Европейский Суд по правам человека с индивидуальными жалобами регулируется Регламентом Европейского Суда по правам человека, принятым са-

мим Европейским Судом по правам человека (ЕСПЧ) [2].

Актуальность темы исследования. Существенные изменения в Регламенте ЕСПЧ были внесены постановлениями Суда от 1 июня и от 15 октября 2015 г. При этом, постановление от 15 октября 2015 г. вступило в силу с 1 января 2016 г.

Целью и задачей статьи являются предложения по совершенствованию механизма обращения за защитой нарушенных прав и свобод, гарантированных Конвенцией о защите прав человека и основных свобод и/или Протоколов к ней.

Изложение основного материала. Для того чтобы индивидуальная жалоба была признана Европейским Судом по правам человека, а точнее судьей этого Суда приемлемой, она должна соответствовать следующим условиям:

1. предметом жалобы является нарушение государством-ответчиком права или свободы, гарантированного Конвенцией и/или Протоколом к ней, которые ратифицированы государством-ответчиком;

2. нарушение имело место после ратификации государством-ответчиком Конвенции и соответствующего протокола к ней;

3. заявителем исчерпаны все внутренние средства правовой защиты;

4. жалоба подана не позднее 6 месяцев после принятия окончательного решения;

5. жалоба соответствует требованиям ст. 47 Регламента ЕСПЧ.

Европейский Суд по правам человека рассматривает только жалобы на нарушения прав и свобод, гарантированных Конвенцией и Протоколами к Конвенции, которые ратифицированы государством-ответчиком.

Следует учесть, что Республика Молдова не ратифицировала Протокол № 12 от 4 ноября 2000 г. к Конвенции, который запрещает дискриминацию во всех сферах общественной жизни, в том числе и в сфере трудовых отношений.

Статья 14 Конвенции запрещает дискриминацию при пользовании правами и свободами, признанными Конвенцией.

Согласно ст. 14 Конвенции пользование правами и свободами, признанными в Конвенции, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам [1].

Другим необходимым условием приемлемости индивидуальной жалобы является исчерпание всех внутренних средств правовой защиты. Это означает, что требования заявителя отклонены вступившим в законную силу решением судебной инстанции. По общему правилу решения суда первой инстанции могут быть обжалованы в апелляционном порядке в соответствующую апелляционную палату.

Определение апелляционной палаты может быть обжаловано в кассационном порядке непосредственно в Высшую судебную палату Республики Молдова, определение которой вступает в законную силу в момент его вынесения. Только после вынесения определения Высшей судебной палаты РМ по гражданскому делу внутренние правовые средства правовой защиты считаются исчерпанными, и заявитель вправе обратиться в Европейский Суд по правам человека с жалобой на нарушение права на справедливое судебное разбирательство и/или на нарушение других прав и свобод, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, которые ратифицированы Республикой Молдова.

В исключение из общего правила дела о правонарушениях, согласно Кодексу Республики Молдова о правонарушениях № 218-XVI от 24.10.2008 г. [3], рассматриваются двумя судебными инстанциями – судами первой инстанции и соответствующими апелляционными палатами. Решение суда первой инстанции по делу о правонарушении может быть обжаловано в кассационном порядке в соответствующую апелляционную палату. Определение апелляционной палаты считается вступившим в законную силу в момент его вынесения. С этого дня начинает исчисляться 6-месячный пресекательный срок для обращения в Европейский Суд по правам человека с индивидуальной жалобой, установленный пунктом 1 ст. 35 Конвенции.

Пункт 1 ст. 35 Конвенции ограничивает подачу индивидуальной жалобы в Европейский Суд по правам человека 6-месячным сроком, который начинает отсчитываться с даты вынесения национальными органами окончательно решения по делу [1].

Окончательным решением считается определение Высшей судебной палаты РМ, а по делам о правонарушениях окончательным считается определение апелляционной палаты.

Согласно пункту 2 ст. 35 Конвенции, Суд не принимает к рассмотрению никакую индивидуальную жалобу, поданную в соответствии со статьей 34, если она:

а) является анонимной;

б) является по существу аналогичной той, которая уже была рассмотрена Судом, или уже является предметом другой процедуры международного разбирательства или урегулирования, и если она не содержит новых относящихся к делу фактов.

Согласно пункту 3 ст. 35 Конвенции Суд объявляет неприемлемой любую индивидуальную жалобу, поданную в соответствии с положениями статьи 34, если он сочтет, что:

а) эта жалоба является несовместимой с положениями Конвенции или Протоколов к ней, явно необоснованной или является злоупотреблением правом подачи индивидуальной жалобы;

б) заявитель не понес значительного ущерба, если только принцип уважения прав человека, как они определены в Конвенции и Протоколах к ней, не требует рассмотрения жалобы по существу и при условии, что на этом основании не может быть отказано в рассмотрении никакого дела, которое не было надлежащим образом рассмотрено внутригосударственным судом.

Согласно пункту 4 ст. 35 Конвенции Суд отклоняет любую переданную ему жалобу, которую сочтет неприемлемой в соответствии с данной статьей. Он может сделать это на любой стадии разбирательства [1].

Еще одним необходимым условием приемлемости индивидуальной жалобы является ее соответствие требованиям ст. 47 Регламента Европейского Суда по правам человека

Согласно пунктам 1–4 ст. 47 Регламента (с изменениями и дополнениями, внесенными постановлением Европейского Суда по правам человека от 1 июня и 5 октября 2015 г.), для подачи жалобы в соответствии со ст. 34 Конвенции необходимо заполнить предоставленный Секретариатом формуляр, если Суд не решит иначе. Соответствующие разделы формуляра должны содержать всю необходимую информацию, в частности:

(а) полное имя, дату рождения, гражданство и адрес заявителя, а в случаях, когда заявителем выступает юридическое лицо – его полное название, дату регистрации, регистрационный номер (при наличии такового) и официальный адрес;

(б) при наличии представителя – его полное имя, адрес, номер телефона и факса, а также электронный адрес;

(с) при наличии представителя – дату и собственноручную подпись заявителя в разделе «Одобрение полномочий» формуляра жалобы; собственноручную подпись представителя, выражающую его/ее согласие действовать от имени заявителя также в разделе «Одобрение полномочий» формуляра жалобы;

(d) наименование Высокой Договаривающейся Стороны или Сторон, против которых подается жалоба;

(е) краткое и легко читаемое изложение фактов;

(f) краткое и легко читаемое изложение предполагаемого нарушения или нарушений Конвенции и соответствующих аргументов;

(g) краткое и легко читаемое заявление о соблюдении условий приемлемости, установленных пунктом 1 ст. 35 Конвенции.

Сведения, указанные в пунктах 1 (e)–(g) и изложенные в соответствующих разделах формуляра, должны быть достаточными для того, чтобы Суд смог определить суть и объем жалобы, не обращаясь ни к каким другим документам [2].

Вместе с тем, заявитель может дополнить жалобу, приложив к формуляру более подробное описание фактов и предполагаемых нарушений Конвенции, а также развернутое изложение собственных аргументов. Размер такого дополнения не должен превышать 20 страниц.

Формуляр жалобы должен быть подписан заявителем или его представителем и иметь в качестве приложения:

(а) копии относящихся к делу документов, в том числе судебных и иных решений, связанных с предметом жалобы;

(б) копии документов и решений, подтверждающих соблюдение условий приемлемости (исчерпание внутренних средств правовой защиты и правило шести месяцев), установленных пунктом 1 ст. 35 Конвенции;

(с) при необходимости – копии документов, касающихся разбирательства или урегулирования в любых других международных органах;

(d) если заявителем выступает организация, согласно ст. 47 § 1 (а) – документ или документы, подтверждающие полномочия лица, подающего жалобу, представлять интересы заявителя [4].

Формуляр должен сопровождаться списком приложенных документов, в котором документы должны быть перечислены в хронологическом порядке, пронумерованы и четко поименованы.

Заявитель, не желающий разглашения данных о своей личности, должен уведомить об этом Суд и изложить причины, оправдывающие такое отступление от обычного правила об открытом доступе к информации по делу в Суде. Председатель Палаты уполномочен удовлетво-

ритель просьбу о предоставлении анонимности или предоставить ее по своей инициативе.

Формуляр индивидуальной жалобы можно найти на сайте «Европейский Суд по правам человека» [5], заполнить его в точном соответствии с Регламентом и направить его в Европейский Суд по правам человека, чтобы не пропустить 6-месячный срок, установленный пунктом 1 ст. 35 Конвенции.

Согласно пункту 6. ст. 47 Регламента датой подачи жалобы по смыслу пункта 1 ст. 35 Конвенции считается дата отправки в Суд формуляра жалобы, соответствующего требованиям данной статьи. Датой отправки считается дата, указанная на почтовом штампе [2].

Тем не менее, при наличии достаточных оснований Суд вправе принять решение о том, что датой подачи будет считаться иная дата.

Согласно пункту 5.1. ст. 46 Регламента в случае несоблюдения требований, указанных в пунктах 1–3 ст. 47, жалоба не будет рассмотрена Судом, кроме тех случаев, когда:

(а) Заявитель предоставил убедительное объяснение причин, по которым эти требования не были соблюдены;

(б) Речь идет о ходатайстве о применении обеспечительных мер;

(с) Суд по своей инициативе или по просьбе заявителя примет соответствующее решение.

Требования заявителя о справедливой компенсации должны быть сформулированы в соответствии с пунктами 1–4 ст. 60 Регламента, гласящими: «Любой заявитель, который желает, чтобы в случае признания Судом его прав нарушенными ему была присуждена справедливая компенсация на основании статьи 41 Конвенции, должен сформулировать детализированные требования по этому поводу.

Заявитель должен представить все свои требования в виде расчета с распределением по рубрикам вместе со всеми подтверждающими документами в срок, который был установлен Председателем Палаты для представления замечаний по существу.

Если заявитель не выполняет требования, изложенные в предыдущем пункте данной статьи, Палата может отклонить требования о справедливой компенсации полностью или частично.

Требования заявителя о справедливой компенсации направляются государству-ответчику для представления замечаний».

Формуляр индивидуальной жалобы, адресованной Европейскому Суду по правам человека, состоящий из листов формата PDF, должен быть заполнен правильно в соответствии с Регламентом Суда и Инструкцией по заполнению формуляра жалобы.

Неправильное заполнение формуляра является основанием для признания жалобы неприемлемой.

Решение о признании жалобы неприемлемой принимается одним судьей.

Примерно 90% жалоб против Республики Молдова признаются неприемлемыми.

При заполнении формуляра индивидуальной жалобы следует учесть, что она может быть признана приемлемой только в случае, если все разделы и поля формуляра жалобы будут заполнены надлежащим образом и будут приложены все документы в соответствии со ст. 47 Регламента Европейского Суда по правам человека.

Жалобу целесообразно напечатать на английском или на французском языке, либо на официальном языке любого из государств, которое ратифицировало Конвенцию.

Формуляр индивидуальной жалобы состоит из страниц, все поля и графы которых должны быть заполнены в соответствии с Регламентом Европейского Суда по правам человека и Инструкцией по заполнению формуляра жалобы.

Первая страница формуляра жалобы должна содержать сведения о заявителе – физическом лице или организации.

Если заявителем является физическое лицо, он заполняет раздел А. 1. Физическое лицо. В этом разделе указываются имя, фамилия, отчество, дата и место рождения, гражданство, адрес, номер телефона (включая международный код страны), адрес электронной почты (если имеется), а также пол заявителя.

Если заявителем является организация, то заполняется Раздел А. 2. Организация, в котором указывается название организации, идентификационный номер (если имеется), дата регистрации или учреждения (если имеется), сфера деятельности, адрес регистрации юридического лица, номер телефона (включая международный код страны), адрес электронной почты.

На странице 2 формуляра жалобы заявитель должен поставить галочку (галочки) рядом с названием государства (государств), против

которого/которых направлена жалоба. Жалоба в Европейский Суд по правам человека может быть подана только против государства, указанного на листе 2 формуляра.

Страница 3 формуляра заполняется только в том случае, если у заявителя – физического лица имеется представитель.

Страница 4 формуляра заполняется, если у заявителя – организации имеется представитель.

Особое внимание нужно обратить на заполнение страниц 5–7, Раздел Е. Изложение фактов.

В этом разделе следует описать обстоятельства дела в хронологическом порядке.

На страницах 8 и 9 формуляра жалобы необходимо описать имевшие место нарушения Конвенции и/или протоколов к ней и подтверждающие эти нарушения доводы.

На странице 10 формуляра должны содержаться сведения, подтверждающие условия приемлемости жалобы, установленные ст. 35 § 1 Конвенции.

В этом разделе заявитель должен доказать, что он исчерпал все эффективные внутренние средства правовой защиты, то есть дал возможность государству-ответчику устранить предполагаемое нарушение на внутригосударственном уровне, и обратился в Европейский Суд по правам человека не позднее, чем в течение 6 месяцев со дня вынесения окончательного судебного решения (не подлежащего обжалованию в обычном порядке).

Эффективными средствами правовой защиты являются апелляционные и кассационные жалобы. Обжалование вступивших в законную силу решений судебных инстанций в ревизионном порядке не считается эффективным средством правовой защиты.

Поэтому 6-месячный пресекающий срок для обращения с жалобой в Европейский Суд по правам человека начинает исчисляться со дня вступления в силу окончательного судебного решения.

Окончательным судебным решением, согласно Конвенции, является определение Высшей судебной палаты РМ, вынесенное по существу кассационной жалобы заявителя.

Вызывает сомнения вопрос, в течение какого срока заявитель имеет право обратиться с жалобой в Европейский Суд по правам человека. Дело в том, что согласно ст. 35 Конвенции

жалоба может быть подана в течение 6 месяцев со дня вынесения окончательного решения. Однако Протокол № 15 к Конвенции уменьшил 6-месячный срок обращения в ЕСПЧ с 6 до 4 месяцев и установил новые критерии приемлемости жалоб, направляемых в Суд.

Комитет министров Совета Европы 6 мая 2013 г. одобрил Протокол № 15 к Конвенции и принял решение открыть этот протокол для подписания 24.06.2013 г. Он призвал государства – участников Конвенции как можно скорее подписать и ратифицировать Протокол № 15 к Конвенции.

Протокол № 15 к Конвенции предусматривает, что положение о замене 6-месячного срока обращения в Европейский Суд по правам человека 4-месячным сроком вступит в силу по прошествии 6 месяцев со дня вступления в силу самого Протокола № 15 к Конвенции, которым, в свою очередь, станет первый день месяца, следующего за истечением 3-месячного срока, считая с той даты, когда все Высокие Договаривающиеся стороны Конвенции (47 государств-членов Совета Европы) выразят свое согласие быть связанными Протоколом № 15 [6].

Протокол № 15 к Конвенции в части замены 6-месячного срока 4-месячным сроком еще не вступил в силу, так как не все государства – участники Конвенции ратифицировали этот Протокол. По состоянию на 17 июня 2016 г., то есть через три года после открытия для подписания, Протокол был ратифицирован только 29 странами, к 10 февраля 2017 г. его ратифицировали 33 страны, среди которых и Республика Молдова (Закон № 59 от 4 апреля 2014 г.).

Протокол № 15 к Конвенции расширил возможности для признания неприемлемыми индивидуальных жалоб, адресованных ЕСПЧ.

Так, Европейский Суд по правам человека, в том числе и судья этого Суда, вправе признать индивидуальную жалобу неприемлемой, если считает, что заявитель не понес значительного ущерба, если только принцип уважения прав человека, как они определены в Конвенции и Протоколах к ней, не требует рассмотрения жалобы по существу и при условии, что на этом основании не может быть отказано в рассмотрении никакого дела, которое не было надлежащим образом рассмотрено внутригосударственным судом – исключая из него это самое условие.

Заявитель имеет право, но не обязан обжаловать вступившее в законную силу судебное решение.

Он вправе на основании ст. 41 Конвенции требовать присуждения ему справедливой компенсации в соответствии со ст. 60 Регламента Европейского Суда по правам человека

Согласно пункту 2 ст. 60 данного Регламента заявитель должен представить все свои требования в виде расчета с распределением по рубрикам вместе со всеми подтверждающими документами в срок, который был установлен Председателем Палаты для представления замечаний по существу.

Следует учитывать, что согласно ст. 32 Регламента Европейского Суда по правам человека Председатель Суда вправе предписывать практические инструкции, особенно в отношении таких вопросов, как явка на слушания, представление письменных замечаний и других документов.

В Приложении к Регламенту ЕСПЧ – практические инструкции – имеется нормативный акт, именуемый «Требования о справедливой компенсации» [7], который утвержден Председателем Суда на основании ст. 32 Регламента 28.03.2007 г. Он состоит из 25 пунктов.

Этим нормативным актом обязан руководствоваться Европейский Суд по правам человека.

В соответствии с пунктом 1 Требований о справедливой компенсации, утвержденных Председателем Европейского Суда по правам человека, присуждение справедливой компенсации не является обязательным следствием признания Судом нарушения права, гарантированного Конвенцией или Протоколами к ней. Это явно выражено в формулировке ст. 41 Конвенции, которая устанавливает, что Суд присуждает справедливую компенсацию только в том случае, если национальное право предусматривает возможность лишь частичного возмещения последствий этого нарушения, и даже при этом условии – лишь в случае необходимости (*s'il y a lieu* – в тексте Конвенции на французском языке; *if necessary* – в тексте Конвенции на английском языке).

В пункте 2 Требований о справедливой компенсации указано: «Более того, Европейский Суд по правам человека присуждает только такую компенсацию, которая считается справедливой в данных обстоятельствах (*just* – в тексте

Конвенции на английском языке; *équitable* – в тексте Конвенции на французском языке). Суд может решить, что в отношении некоторых нарушений само их признание представляет собой достаточную справедливую компенсацию и необходимость присуждения денежного возмещения отсутствует. Европейский Суд по правам человека также может посчитать справедливым присуждение компенсации в меньшем размере по сравнению с фактически причиненными убытками (моральным вредом) или понесенными издержками или отказ в присуждении компенсации в принципе. Это может иметь место, например, когда заявитель сам ответственен за фактический размер причиненных убытков (морального вреда) или издержек. При определении размера присуждаемой компенсации Европейский Суд по правам человека также может принять во внимание положение заявителя, являющегося жертвой нарушения, и Высокой Договаривающейся Стороны, ответственной за обеспечение соблюдения общественных интересов. Наконец, Европейский Суд по правам человека обычно учитывает местную экономическую ситуацию».

Пункт 3 Требований о справедливой компенсации предусматривает, что в случае присуждения справедливой компенсации, предусмотренной ст. 41 Конвенции, Суд может принять решение следовать соответствующим национальным стандартам. Однако, он не обязан соблюдать их [7].

Данная правовая норма позволяет неоднозначное толкование и, по нашему мнению, нуждается в уточнении или официальном толковании.

Заявление о справедливой компенсации ущерба, причиненного нарушением прав или свобод, гарантированных Конвенцией и/или Протоколами к ней, подается в соответствии с Требованиями о справедливой компенсации.

Сроки и другие формальные требования для предъявления требования о справедливой компенсации установлены в ст. 60 Регламента, которая предусматривает следующее:

«1. Заявитель, желающий получить предусмотренную статьей 41 Конвенции справедливую компенсацию в случае признания Европейским Судом по правам человека нарушения его конвенционных прав, обязан подать отдельное заявление, касающееся данного вопроса.

2. Заявитель должен представить подробный список своих требований, касающихся справедливой компенсации, указав каждое из них отдельно и приложив соответствующие подтверждающие документы, в течение срока, предоставленного ему для подачи письменного отзыва по существу жалобы, если только Председатель (Президент) соответствующей Палаты не примет иного решения.

3. В случае несоблюдения заявителем требований, сформулированных выше, Палата (Европейского Суда по правам человека) может отказать в удовлетворении его заявления о присуждении справедливой компенсации полностью или в части...»[2].

Таким образом, в Суд должно быть предъявлено отдельное требование о присуждении справедливой компенсации, подтвержденное надлежащими документами, в отсутствие которого Суд откажет в присуждении компенсации. Суд также отклоняет требования о справедливой компенсации, содержащиеся в формуляре жалобы, но не представленные повторно на соответствующей стадии разбирательства, равно как и требования, предъявленные за пределами срока, установленного для их подачи.

Справедливая компенсация, предусмотренная ст. 41 Конвенции, может быть присуждена в отношении:

- (a) материального ущерба;
- (b) нематериального ущерба;
- (c) судебных расходов и издержек.

Общие условия возмещения ущерба установлены пунктами 7–9 Требований о справедливой компенсации.

Компенсация может быть присуждена только в случае, если Европейский Суд по правам человека установит, что имеется причинно-следственная связь между нарушением Конвенции и/или Протоколов к ней и причиненным ущербом.

Согласно пункту 9 Требований о справедливой компенсации целью возмещения ущерба является компенсация заявителю имевших место неблагоприятных последствий нарушения. Компенсация не является средством наказания государства-ответчика, допустившего нарушение. Таким образом, Суд до настоящего времени считает нецелесообразным удовлетворять требования о возмещении ущерба, характеризующиеся как «карательные», «штрафные» или «назидательные».

Компенсация материального ущерба, причиненного нарушением прав и свобод, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, осуществляется в соответствии с пунктами 10–12 Требований о справедливой компенсации.

Принцип возмещения материального ущерба состоит в том, что заявитель, насколько это возможно, должен быть возвращен в положение, в котором он пребывал бы в отсутствие нарушения, другими словами, принцип *restitutio in integrum*. Сюда следует отнести компенсацию как фактически причиненного ущерба (*damnum emergens*), так и расходов или уменьшения прибыли, которую следует ожидать в будущем (*lucrum cessans*).

Именно заявителю надлежит доказать, что ущерб является последствием предполагаемого нарушения или нарушений. Заявителю необходимо представить соответствующие документы, подтверждающие, насколько это возможно, не только сам факт причинения ему ущерба, но и размер или сумму ущерба.

По общему правилу, Суд присуждает возмещение ущерба в полном размере в соответствии с расчетами. Однако, если фактический ущерб не поддается точной оценке, Суд может сделать оценку на основании имеющихся у него в распоряжении материалов. Как указано в пункте 2 настоящей практической инструкции, Суд также может признать справедливым присуждение компенсации в размере, меньшем, нежели размер причиненного материального ущерба.

Источниками права, регулирующими деятельность Европейского Суда по правам человека являются:

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.;
2. Протоколы к Конвенции;
3. Регламент Европейского Суда по правам человека;
4. Требования о справедливой компенсации, утвержденные Председателем Европейского Суда по правам человека.

По нашему мнению, Регламент Европейского Суда по правам человека должен быть утвержден государствами, которые ратифицировали Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколы к этой Конвенции.

Все нормативные акты, регулирующие порядок принятия и рассмотрения жалоб Европейским Судом по правам человека, должны

утверждаться государствами, ратифицировавшими Конвенцию и Протоколы к ней.

Порядок принятия и рассмотрения жалоб Европейским Судом по правам человека должен регулироваться только Конвенцией и Протоколами к ней, утвержденными в установленном порядке.

Выводы. Республика Молдова по-прежнему сталкивается с проблемами ненадлежащего исполнения Конвенции 1950 г. Об этом свидетельствуют многочисленные жалобы, поданные против нашей республики, особенно те, которые увенчались успехом в Страсбургском Суде. Незаконный арест, нарушение свободы выражения своего мнения, пытки, нарушение правил о справедливом судебном разбирательстве и защите собственности – вот приоритетные задачи, которые должны решаться государством для уменьшения количества жалоб, поданных в Европейский Суд по правам человека против Республики Молдова, для развития «реальной», а не декларативной демократии в нашей стране.

Вместе с тем, увеличение количества решений ЕСПЧ, вынесенных в отношении Республики Молдова, остро ставит проблему определения места Конвенции 1950 г. в системе источников молдавского права.

Присоединившись к ЕКПЧ, государство признает юрисдикцию ЕСПЧ по вопросам толкования Конвенции и протоколов к ней, уступает часть своего суверенитета, обязуясь привести свое внутреннее законодательство в соответствие с европейскими стандартами. Судьи должны учитывать не только решения, вынесенные против Республики Молдова, но и весь корпус решений ЕСПЧ, вынесенных против других стран-участников ЕКПЧ. Таким образом, доктринальный спор о том, является ли судебная практика источником права в отношении судебной практики Европейского Суда по правам человека, должен решаться однозначно позитивно.

В ходе научного исследования мы также приходим к выводам, что решения ЕСПЧ играют огромную роль в процессе создания общих правовых стандартов, оказывающих влияние на функционирование молдавского законодательства и практики его применения в различных сферах, включая уголовное, гражданское,

семейное право, процесс отправления правосудия по различным делам и т. д. Прецедентные решения Европейского Суда по правам человека для представителей законодательной, исполнительной и судебной властей должны служить источником права с особым статусом, а также руководством к их практическим действиям.

К сожалению, на сегодняшний момент в Республике Молдова существуют определенные препятствия для обращения судов к решениям ЕСПЧ. Во-первых, низкий уровень информированности судей, во-вторых, отсутствие официального признания решений Европейского Суда как источника молдавского права и, в-третьих, отсутствие достаточно развитой «правовой культуры» и грамотности в использовании правовых норм Европейского Суда судебными инстанциями Республики Молдова.

Еще одной проблемой, требующей скорейшего разрешения, является несвоевременное исполнение решений ЕСПЧ Республикой Молдова. В свою очередь, необходимо отметить, что своевременное исполнение решений Страсбургского Суда имеет ключевое значение для эффективного применения стандартов Конвенции во внутреннем праве стран-участниц Конвенции.

Библиография

1. Европейская Конвенция о защите прав человека. В: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf (дата обращения - 17.06.2020).
2. Регламент Европейского Суда по правам человека. В: https://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_RUS.pdf (дата обращения - 17.06.2020).
3. Кодекс Республики Молдова о правонарушениях № 218-XVI от 24.10.2008 г. В: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=119550&lang=ru (дата обращения - 17.06.2020).
4. <http://european-court.eu/2013/12/26/14438/> (дата обращения - 17.06.2020).
5. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home> (дата обращения - 17.06.2020).
6. Протокол № 15 о внесении изменений в Конвенцию о защите прав человека и основных свобод. В: <https://www.coe.int/ru/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/213> (дата обращения - 17.06.2020).
7. Требование справедливой компенсации. В: https://www.echr.coe.int/Documents/PD_satisfaction_claims_RUS.pdf (дата обращения - 17.06.2020).

INFORMED CONSENT IN BIOBANK-DONOR RELATIONS: PROPER REGULATION IS NEEDED FOR UKRAINE

Nataliia KVIT

Candidate of Judicial Sciences, PhD, Ass.-Prof. of the Civil Law and Civil Procedure Department,
Iwan Franko Lviv National University, Lviv, Ukraine

e-mail: agerc@ukr.net

<https://orcid.org/0000-0003-4891-6707>

More and more biological materials, such as blood or tissue samples and health data, are stored in long-term interconnected biological banks, which are available for current and future research. The purpose of this paper is to analyze various forms of informed consent as to its suitability for ensuring the protection of the personal property donors' rights; examination of the legal nature of the informed consent to determine the requirements, which must be met in order to be valid. As a result, the author formulates a rule governing informed consent in the relationship between a biological bank and a donor, which can provide a balance between the autonomy of evidence and the freedom of scientific activity of biological research banks.

Keywords: informed consent, donor, biological bank, legal regulation

CONSIMȚĂMÂNTUL INFORMAT ÎN RELAȚIILE BIOBĂNCĂ-DONATOR: NECESITATEA ELABORĂRII UNUI REGULAMENT PROPRIU PENTRU UCRAINA

Din ce în ce mai multe materiale biologice, precum probe de sânge sau țesuturi și date despre starea sănătății, sunt stocate în bănci biologice, interconectate pe termen lung, acestea fiind disponibile pentru cercetări actuale și viitoare. Scopul acestei lucrări este de a analiza diferite forme de consimțământ informat în ceea ce privește adecvarea acestuia pentru asigurarea protecției drepturilor personale de proprietate ale probanților; examinarea naturii juridice a consimțământului informat pentru a determina cerințele, care trebuie să fie respectate pentru a fi valabilă. Ca urmare, autorul formulează o regulă care reglementează consimțământul informat în relația dintre o bancă biologică și un probant, care poate oferi un echilibru între autonomia probanților și libertatea activității științifice a băncilor biologice de cercetare.

Cuvinte-cheie: consimțământ informat, donator, bancă biologică, reglementare legală.

ІНФОРМОВАНА ЗГОДА В СТОСУНКАХ БІОБАНК-ДОНОР: НЕОБХІДНО ВЛАСНЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЛЯ УКРАЇНИ

Все більше біологічних матеріалів, таких як клітини, проби крові чи тканин та дані про здоров'я чи навіть генетичні дані, зберігаються у довгострокових взаємопов'язаних між собою біобанках, у яких вони доступні для поточних та майбутніх досліджень. За наявності таких масштабних проєктів виникає питання регулювання меж та порядку отримання згоди пробантів на використання їх біологічних матеріалів та даних.

Метою даної роботи є аналіз різних форм поінформованої згоди в контексті її ефективності для забезпечення захисту особистих немайнових прав пробантів; проаналізувати характер, правову природу поінформованої згоди, щоб визначити, яким вимогам вона повинна відповідати, щоб бути дійсною.

У статті досліджено різні форми поінформованої згоди та проаналізовано їх переваги та недоліки для забезпечення автономії пробантів, охорони їх особистих немайнових прав та реалізації біобанками свободи дослідницької діяльності.

В результаті проведеного дослідження, автор пропонує власне бачення правової природи поінформованої згоди у відносинах між біобанком та пробантом. Також автор формулює власне бачення найбільш ефективного правового регулювання отримання поінформованої згоди у відносинах біобанку та пробанта, яка зможе забезпечити баланс між автономією пробантів та свободою наукової діяльності дослідницьких біобанків. Зокрема, автор пропонує надати право вибору форми поінформованої згоди самому пробанту, яке він має реалізувати після належного його інформування управителем біобанку про правові наслідки надання генеральної чи динамічної згоди для можливості реалізації ним його особистих немайнових прав у цій сфері. При цьому, автор пропонує додаткову гарантію для дослідників, у разі обрання пробантом динамічної згоди, а саме, встановлення для пробанта обов'язку повідомляти

дослідника чи управителя біобанку про зміни його контактних даних, а також наслідки порушення ним такого обов'язку.

Ключові слова: інформована згода, донор, біобанк, регулювання.

CONSENTEMENT INFORMÉ DANS LES RELATIONS BANQUES BIOLOGIQUES – DONNEURS: LA NÉCESSITÉ D'UN RÈGLEMENT PROPRE POUR L'UKRAINE

De plus en plus de matériaux biologiques, tels que des échantillons de sang ou de tissus et des données sur la santé, sont stockés dans des banques biologiques interconnectées à long terme, disponibles pour la recherche actuelle et future. Le but de ce travail est d'analyser les différentes formes de consentement éclairé en termes de son aptitude à assurer la protection des droits de propriété personnelle des probateurs; examiner la nature juridique du consentement éclairé pour déterminer les exigences, qui doivent être remplies pour être valides. En conséquence, l'auteur forme une règle réglementant le consentement éclairé dans la relation entre une banque biologique et un Probateur, qui peut fournir un équilibre entre l'autonomie des probateurs et la liberté d'activité scientifique des banques de recherche biologique.

Mots-clés: consentement informé, donneur, banque biologique, réglementation légale.

ИНФОРМИРОВАННОЕ СОГЛАСИЕ В ОТНОШЕНИЯХ БИОБАНК-ДОНОР: НЕОБХОДИМО СОБСТВЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЛЯ УКРАИНЫ

Все больше и больше биоматериалов, таких как образцы крови или тканей и данные о состоянии здоровья, хранятся в долгосрочных взаимосвязанных между собой биобанках, в которых они доступны для текущих и будущих исследований. Целью данной работы является анализ различных форм информированного согласия относительно его пригодности для обеспечения защиты личных неимущественных прав пробантов; исследование юридической природы информированного согласия, чтобы определить, каким требованиям оно должно отвечать, чтобы быть действительным. В заключение, автор формулирует норму, регулирующую информированное согласие в отношениях между биобанком и пробантом, которая может обеспечить баланс между автономией пробантов и свободой научной деятельности исследовательских биобанков.

Ключевые слова: информированное согласие, донор, биобанк, правовое регулирование.

Formulation of the problem. Research biobanks are created and used to develop medical science and to develop new medicaments or treatment methods. The lack of complex legal regulation of research involving human beings in general in Ukraine, as well as studies of human biological materials and personal data related to a person's health in particular, which are part of research biobanks, create favorable conditions for violation of donors personal non-property rights. The creation and usage of research biobanks may and should be limited by the rules of both national and international law, but requires a very deliberate approach by the lawmaker to this issue.

The current state of regulation in Ukraine is as follows, in addition to the Licensing conditions that govern only the order of biobanks creation, activity on their use is still unregulated and is limited only by the general rules of constitutional law and the research rules, contained in the Fundamentals of Health Law. However, many European countries already regulate these important issues at the level of special laws, and Ukraine should not be an exception. In particular, it is necessary to ensure, through the rules of law, on the one hand, the pro-

tection of the rights and interests of probationers, and, on the other, to establish reasonable frameworks for the use of research biobanks, which will not restrict the freedom of scientific activity and have no negatively disruptive impact on the development of science.

Research and publications analyze. The issues of informed consent as a legal tool to ensure the medical interventions validity have been investigated in the works of A.A. Hertz, R.A. Maydanik, O.Yu. Kashintseva, O.O. Kohanovska, I.Ya. Senyuta, V.Yu. Stetsenko, S.G. Stetsenko. Instead, the issue of informed consent as a condition for the proper use of the biobank has been the subject of research mainly by foreign scientists only.

The aim of this research is to analyze the foreign experience and requirements of the European standards for the rights protection of the subjects that transmit biological material and data to biobanks, to offer an optimal model of informed consent and a functional way of its legal regulation. The purpose of the study is also to outline the specifics of the informed consent legal nature in these relationships, in order to determine the specific requirements that it must meet in order to be valid.

Results. First of all, it should be emphasized that different form types of such consent are used in the world practice, which should be analyzed. In particular, one of these types is the so-called complete or as it is called blanket consent, which is provided for all types of research and allows unrestricted use of data and samples without any further authorization [16, p.53]. Therefore, by giving informed consent in this form, the person refuses to further communicate with the biobank manager. Broad consent is also a form of consent whereby a donor allows a biobank to use its sample and/or data in future research, with the biobank independently deciding how to use that sample or data [14, p.227]. This form of consent is still referred to in the doctrine as “open consent” or “general agreement”[8]. In international legal doctrine, broad consent is also interpreted as being provided for the use of bio-samples and data for certain types of scientific research, where consent is given only for a specific type of intended use, limited to the purpose agreed by the donor, and therefore when changing the purpose of the research, it terminates its action [15, p.236]. Sectoral consent is granted for research in a particular field, this form of consent is limited to the scope of research in a particular field of medicine (for example, consent to research in the field of central nervous system diseases, oncology, etc.) [8].

Another form of consent, which is relatively new to both international and national science, and the emergence of which has been necessitated by the creation of legislative guarantees for the protection of the personal non-property rights of the donor, is in particular the so-called dynamic consent. Its peculiarity is that the donor and the manager of the biobank are in constant contact. The dynamic nature of this consent form is manifested in the fact that the primary informed consent provided by the donor may change or even be withdrawn in the course of conducting a particular type of study because of new circumstances, that could not have been foreseen at the time of the initial consent or in case, when biological material and donor data are to be used for further, new types of research. The occurrence of such circumstances will require donor informing by the biobank manager about it, providing him with detailed information about the research, its nature, purpose, on the basis of which the donor will decide to consent or deny the continued use of his biological material and/or data.

It is also important to understand that biomedical research can be conducted not only within one country but can also have an international nature. What means, that donors, biobank manager and researchers could underlie different jurisdictions, which will further complicate the ongoing dynamic personal contact between them and in the same time can provide to the conflict of law. In this case, remote means of communication, such as the Internet, the exchange of information via e-mail or messengers, the use of electronic signatures of the parties, etc., may be used for the use of dynamic consent. But even the possibility of remote communication may not always solve the problem of obtaining a dynamic informed consent in practice, the high level of mobility of the modern society and frequent changes of residence, which can lead to the loss of contact of the biobank manager, the researcher with the donor. In such a case, an imperative requirement to obtain a dynamic form of donor consent in the legislation may significantly limit the freedom of scientific activity and adversely affect the development of science in general. Therefore, on the one hand, one cannot disagree with the view that dynamic consent is characterized by “flexibility” and the use of such a consent model makes the donor an active participant in research and is most focused on protecting his rights and interests. But, on the other hand, the most appropriate to ensure the balance of donors-researchers interests is to provide into the legislation the obligation of the biobank manager, upon obtaining the informed consent of the donor, to propose to him/her the choice of consent form to be given, for which he/she should be available to make a conscious decision about the form after getting an explanation of all the risks and consequences of each of these informed consent forms. And, in addition, it seems appropriate to provide in the special legislation a rule, that in case of choosing a dynamic consent, the donor is obliged to inform the manager about changes of his contact information within a reasonable time. It is also necessary to regulate the consequences of breach of such donors obligation, in particular to give to the biobank manager, after the expiration of the legal term, the right for unilateral samples disposal, on the same time the biobank manager will be obliged to impersonate (anonymize) the donors personal data.

Informed consent as a condition for biological material and personal data legal obtaining is an important legal fact without which in most

cases relationships regarding the creation and use of biobanks could not have arisen. However, it should be understood that such an obtaining may occur in different ways, which also determines the specific legal regulation of consent procedure. In particular, biological material and data may be obtained as a result of diagnostic or therapeutic measures for a person having the patient status. In this case a person consents to intervention according to Art. 42-45 of the Fundamentals of the legislation of Ukraine on health care, and the consent for the further use of biological material and data, obtained for purpose of medical care and its transfer to the biobank may be provided by the person at the same time with the consent to diagnostic and/or therapeutic intervention, or after obtaining, if at that moment the possibility of such transfer could not have been prognosticated. The rule, which can be applied for such consent is in particular Art. 14 Abs. 10 of the new Transplantation Law, but its effect is limited because it only extends to obtaining consent for the use of such biological material for the manufacture of bioimplants, but not for the scientific use etc.

Instead, a person's consent to the removal of biological material and gaining data for the primary and sole purpose of transferring it to a biobank is of a completely different nature and is governed by other rules. In particular, if it concerns the removal of biological material for the purpose of realizing a person's non-property right to donate, and therefore for the transplantation or production of bioimplants, the procedure for such removal, including the procedure for obtaining informed consent of the donor, is governed by the Transplantation Law, in particular section 3. If a person decides to transfer biological material and/or data to the research biobank - then it can be stated that there is no legal regulation of these relations in Ukraine today. In this case, we can only apply the general aforementioned rules of the Basics of the Ukrainian legislation on health care regarding the conditions of admissibility of medical intervention. The same applies to the removal of biological material for transfer to personal storage and use. However, in our opinion, the issue of informed consent in these cases, namely in relation to the transfer of biological material to the biobank, requires special legal regulation, which should be contained in a special law.

Therefore, informed consent in the researched relationships is not only a condition for the proper

obtaining of the biological material/data, but also a condition for its legal use. Therefore, in our opinion, it is important to consider the legal nature of informed consent from a civil law perspective. This is a debatable issue in the science of civil law, but the need to research it is driven by the need to determine the conditions that must be met for such consent to be valid.

In German civilistic doctrine, there are three approaches to determining the legal nature of informed consent, namely, referring it to unilateral acts, to legal or factual actions. Consider the argumentation of these three approaches. In the first place, the assignment of informed consent to unilateral transactions is justified by the fact that it can be considered valid only when all the requirements for the validity of the legal transaction are fulfilled [17, p.62, 66, 148]. However, such an approach, which fully identifies informed consent with the legal transaction, has over time been criticized, and representatives of such a “softened” position have expressed the view that the assignment of informed consent to the legal transaction does not mean that the application of the rules to the validity of the legal transaction is always mandatory [11, p.133; 10, p.204,212,214; 6, p.958]. In particular, rules on the representation of the interests of underages by their legal representatives in the case of informed consent for medical intervention, ie in the field affecting personal non-property rights (dignity, physical integrity, etc.), these rules, unlike property rights, can not be subject unconditional application, since in this field the underage person is already in some cases able to understand the meaning of his actions and able to make his own decisions [11, p.134-135]. Some researchers also point out that when informed consent is provided in an area that is closely related to the person granting it, the right to self-determination is of particular importance, and it is therefore necessary to verify the compliance of this consent with the provisions on the validity of the legal transaction [3, p.54]. Other scientists, who support referring informed consent to the legal transaction indicate that when applying the rules relating to legal transactions in this case, the so-called “theological amendment” should also be made in isolated cases [10, p.205].

There is also no unity in how to interpret the interference within the individual's non-property rights. In particular, since informed consent is a binding refusal of a person to make claims for

damages in the future (after intervention), they are treated as forgiveness or *pectum de non petendo*. However, such an approach is limited only by the possibility of a person refusing to apply the substantive effects of the intervention, in particular in the form of compensation for harm, without extending to the non-material sphere [5, p.10; 7, p.142]. Other scholars who deny this understanding of the legal nature of the intervention say that it is a fiction to believe that the parties of such a legal transaction have the intention of renouncing such legal consequences. Instead, the content of the consent is to grant permission, and the consequences in the form of damages are usually not even considered by the parties of the legal transaction [17, p.54]. However, such consent excludes only the legal consequences of intentional misconduct and not the illegality of the intervention itself [5, p.12]. Other proponents of this theory view informed consent as a one-sided legal transaction that excludes the illegality of the intervention itself [3, p.50; 10, p.197; 9, p.200-201]. In the context of the Ukrainian legislation, if the informed consent is interpreted as a unilateral legal transaction, in accordance with Art. 222 Abs.5 of the Civil Code of Ukraine, the general provisions on obligations and contracts will be applied to the legal relations arising from such legal transaction, if this is not contrary to the civil acts or the legal nature of the legal transaction itself. Such wording makes it perfectly possible, in cases which have been identified, not to apply these provisions if this is contrary to the nature of the legal transaction, as an argument to deny the extension of informed consent to the transaction rules.

Proponents of referring informed consent to legal actions rather than to deeds, justify their position that it is aimed to grant a permission to intervene in the personal sphere of the individual (consent to the risks to life, health, the possibility of encroaching bodily integrity, personal integrity of the person), and therefore the norms of a person's civil capacity as a condition of the validity of his or her will can be applied only in certain cases by analogy. The objection to the legal nature of informed consent as a legal transaction can also be found in German case law. In particular, BGHZ 29.33 stated that informed consent to intervene in a person's body was not a willful expression of a legal transaction, since it was not a matter of consent in the context of a binding right, but was a matter of permission or authorization to commit factual

actions, that will interfere with the legal field of the authorizing person (affecting his or her rights and interests). Non-property benefits such as life, bodily integrity and dignity will be protected against the encroachment of third parties. However, these non-property benefits will not be the subject of the right of their bearer, and the bearer of these rights will not be empowered to dispose of them freely, like he can dispose of the thing or property right belonging to him [1]. This position has received widespread support in German science, and therefore informed consent is now generally regarded as a legal act, which is defined as a statement (declaration) of a person aimed at factual rather than legal consequences, and legal consequences do not arise from the will of the authorizing person, but from the norms of the law that establishes them [5, p.15].

The minority of informed consent legal nature scholars are supporting its interpretation as factual action. Proponents of this position deny that informed consent is attributable to the legal transaction, because it does not create, modify or terminate civil rights and obligations [12, p.24]. In particular, its granting is not a ground for the right of another person to interfere with the rights of the grantor, as consent may be revoked by that person at any time [2; 4; 12, p.30-31]. The justification for the occurrence of rights to violate a person's non-pecuniary rights based on the provision of informed consent in their opinion is void. The objection to the legal nature of informed consent as a legal act is justified by the fact that it would be admissible only if such consent resulted in the appearance, termination or alteration of the right of the person granting it, which in their opinion does not occur in the case of informed consent. In particular, according to one of the supporters of the factual nature of the informed consent, Schenke W., it is a legal act *sui generis*, which eliminates the fact of illegality of the act (intervention). Deutsch E., on the other hand, sees the informed consent as a rejection of the rights protection, which is a reason for liability exclusion for such an action.

If we analyze the approaches to the legal nature of informed consent in Ukrainian civil science, it should be noted that recent studies, for example, about consent to participate in clinical trials, express a position on its contractual nature, since a number of mutual rights and obligations of the researched person and researcher arise from the subject, at the same time, researchers emphasize its bilateral,

consensual, term and in some cases remunerative nature [18, p.45]. Other researchers for informed consent for medical or diagnostic intervention indicate that such consent is a legal fact that creates a civil relationships between a patient and a health care institution, distinguishing two of its functions - informative and protective [19, p.79].

In our opinion, providing informed consent for the removal of biological material for the purpose of transferring it to a biobank for foreign use, as a result of which the person loses personal connection with this biological material is a unilateral transaction, as a result of which the person transfers the right to dispose of his own biological material to the biobank manager. If the transfer to the biobank does not involve loss of personal connection and the person retains the right to dispose of his biological material, this is a legal act by which the person authorizes the biobank manager to take certain actual actions against it (its processing, storage, transfer for use, etc.) to the extent authorized by the right holder. With regard to the possibility of treating informed consent as a contract in the case of transfer of biological material for research purposes, in our opinion, in this case it is impossible to say that such consent implies mutual rights and obligations, as is the case with the direct participation of a person in clinical trials. Therefore, in this case, we consider it appropriate to apply the same approach as stated above, depending on whether or not a personal connection with the biological material is lost.

Therefore, one of the most important components of the right to self-determination of a probant (person, who disposes his or her biological material and/or personal data to the research biobank) to ensure his autonomy is the right to express his will, that is, to provide informed consent for the transfer of his biological material and personal data to the biobank. Informed consent is one of the key principles in bioethics, and it applies not only in scientific and medical experiments, but also applies to all human health interventions, that also logically extends to the relationships between the probant and the researcher, since the researcher has direct signs of interference with the probant's health.

Therefore, we propose to consolidate and regulate this right in a separate article of a special law, outlining it as follows:

“The informed consent of the probant / authorized person is obtained prior to the transfer

of his biological material and personal data to the biobank. The probant has the right to give the general informed consent to the use of all his biological materials and personal data in future studies, which relieves the biobank manager to obtain informed consent from the probant for any upcoming individual research that could not be foreseen at the time of obtaining consent.

If the probant does not have sufficient capacity (incapacitated, minors) informed consent to the transfer and use of his biological material and personal data is provided by the authorized person, except when there is a written order of the incapacitated probate, which confirms for future his/her consent or refusals to participate in such research (the so-called medical will).

Samples of biological material for scientific research may only be taken from a person who cannot give informed consent, provided that such a probant has been informed in advance, in an accessible form in the presence of his or her legal representative, about all the important circumstances and risks, after which he clearly did not refuse to be a probant, which must be certified in writing by a legal representative.

The collection of biological material, which requires the surgical intervention, may be carried out by a minor or incapacitated probate only in his own interest.

The informed consent of the probant or, in cases established by law, the person authorized to do so is valid only on condition that the biobank manager fulfills the obligation of clarification, and must be done in written form.»

Such wording of this norm fully meets the requirements for consent to medical intervention, which are set out in Art.43 Abs.1 of the Fundamentals of the legislation of Ukraine on health care, including the peculiarities of providing informed consent by legal representatives of minor children and incapacitated persons. The peculiarity of the proposed norm is that probant is not always a patient, since it is also possible to study biological materials of healthy individuals, and the transfer of biological materials for research is not always accompanied by medical intervention.

Although it should be emphasized that research on juveniles and incapacitated persons can be conducted only in the interests of such persons (for the purpose of diagnosis or treatment of certain diseases, they have), which excludes the possibility of researching biological materials of healthy

minors or incapacitated persons, and therefore the feature of this category of probants will be that by their legal status they will simultaneously be patients.

Also a feature of the proposed wording in comparison with the aforementioned provision of Art. 43 of the Fundamentals of the legislation of Ukraine on health care is that, in the light of German experience, we consider it necessary to clarify not only the legal representative, but also the represented person in an accessible form for his/her understanding, with the aim of avoiding the possibility of such research and the gaining of biological material contrary to the will of such persons and ensuring respect for their dignity.

It should also be emphasized that the proposed wording outlines the dual legal nature of the biobank as a combination of biological material and probant's personal data. This means that a mandatory part of the informed consent of the probant is his consent to the processing of his personal data by the biobank manager, which provides the need to indicate in the text of this consent about the method of such processing and its consequences, namely when it comes to pseudonymization of the probant's data, then personal relation with biological material is retained and feedback from the researcher is possible, for example in the case of reporting the results of the study or the identification of important additional findings.

It is also possible for a probant to exercise his/her right to cancel previously given informed consent in total or partially, at a time when the impersonation (anonymization) of the probant's personal data means the loss of his personal connection with his biological material, and therefore the impossibility of exercising the abovementioned right. Therefore, it is important to include this information into the informed consent, which will ensure that the probant is fully informed and that the biobank manager can refer to the text of his informed consent as a written proof.

In the context of the peculiarities of the personal data processing, based on the content of the purposed rule, namely that biological materials of minors and incapacitated persons can be researched only in their interests, it can be concluded that the personal data of such persons cannot be anonymized, since in such a case the interests of such individuals will not be secured as feedback and communication about the results of such studies becomes impossible. Therefore, it is understand-

able that for this category of probants, only pseudonymization is a possible way of processing personal data.

It should also be emphasized that, in terms of the scientific and research activity freedom, it is very important, as it was written in part one of this article, to provide the probant with the so-called general consent to the use of his biological materials in future research. This, firstly, enables the probant to exercise his/her autonomy right of self-determination by granting such broad consent, and secondly, absolves researchers from the sufficiently burdensome duty to obtain the informed consent of the probant each time they need to examine samples for the purpose, which couldn't have been foreseen at the time of obtaining consent. It is understandable that science is developing and there will be always a need for new researches, and if the general consent was not provided as an option in the legislation, this would automatically mean that a biobank created for some specific purpose would be subject to abolishment after its achievement, or it would also require consent from all the probants for further research, which would significantly limit scientific activity or make it even impossible. However, when granting such general consent to future investigations by the probant, he shall not lose the right to withdraw such consent at any time without explanation, except for exceptions provided by law. Therefore, this provision is one of the elements that aim to balance the autonomy right of the probant with the freedom of scientific and research activities.

Conclusions.

1. It is suggested, that the most appropriate to ensure the balance of donors-researchers interests is to provide into the legislation the obligation of the biobank manager, upon obtaining the informed consent of the donor, to propose to him/her the choice of consent form to be given, for which he/she should be available to make a conscious decision about the form after getting an explanation of all the risks and consequences of each of these informed consent forms.

2. It was purposed to provide in the special legislation a rule, that in case of choosing a dynamic consent, the donor is obliged to inform the manager about changes of his contact information within a reasonable time. It is also necessary to regulate the consequences of breach of such donors obligation, in particular to give to the biobank manager,

after the expiration of the legal term, the right for unilateral samples disposal, on the same time the biobank manager will be obliged to impersonate (anonymize) the donors personal data.

3. Providing informed consent for the removal of biological material for the purpose of transferring it to a biobank for foreign use, as a result of which the person loses personal connection with this biological material is a unilateral transaction, as a result of which the person transfers the right to dispose of his own biological material to the biobank manager. If the transfer to the biobank does not involve loss of personal connection and the person retains the right to dispose of his biological material, this is a legal act by which the person authorizes the biobank manager to take certain actual actions against it (its processing, storage, transfer for use, etc.) to the extent authorized by the right holder. The same concept, depending on whether or not a personal connection with the biological material is lost, is appropriate to apply also for informed consent to biological material/data transfer for research purposes.

References

1. BGH, 05.12.1958 - VI ZR 266/57 URL: <https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=BGH&Datum=05.12.1958&Aktenzeichen=VI%20ZR%20266/57>
2. BUCHER, E. Das subjektive Recht als Normsetzungsbefugnis, Tübingen 1965
3. DASCH, N. Die Einwilligung zum Eingriff in das Recht am eigenen Bild: München. Verlag: Beck. 1990. 111s.
4. DEUTSCH, E. Allgemeines Haftungsrecht, 2. Aufl. Köln Berlin Bonn München, 1996 - Rn 282.
5. FINK, S. Einwilligung und vertragliche Regelungen zur Entnahme von Körpersubstanzen, deren Aufbewahrung und Verwendung in Biobanken. Univ. Mannheim, 2005. – 261s.
6. FRÖMMING, J., PETERS, B. Die Einwilligung im Medienrecht, NJW 1996, s.958-962.
7. HALASY, Ch. Das Recht auf bio-materielle Selbstbestimmung: Grenzen und Möglichkeiten der Weiterverwendung von Körpersubstanzen, Berlin Heidelberg 2004. – 360 s.
8. HALLINAN, D., FRIEDEWALD, M. Open consent, biobanking and data protection law: can open consent be ‘informed’ under the forthcoming data protection regulation? Life Sciences, Society and Policy. 2015. URL: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4480798/>
9. LESSER, R. Die Einwilligung des Patienten: Zur rechtsgeschäftlichen Natur der Einwilligung in medizinische Maßnahmen und zur Bedeutung des Patientenrechtsgesetzes, LIT Verl. Münster, 2017, 512s.
10. OHLY, A. “Volenti non fit iniuria” – Die Einwilligung im Privatrecht: Mohr Siebeck, 2002. 503s.
11. ROSENER, W. Die Einwilligung in Heileingriffe: ein Beitrag zur Rechtsgeschäftslehre, Berlin 1966, 215 s.
12. SCHENKE, W. Die Einwilligung des Verletzten im Zivilrecht, unter besonderer Berücksichtigung ihrer Bedeutung bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen, Diss. Erlangen-Nürnberg 1965, 223 s.
13. SCHENKE, W. Die Einwilligung des Verletzten im Zivilrecht, unter besonderer Berücksichtigung ihrer Bedeutung bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen, Erlangen 1965, S.30-31.
14. SHEEHAN, M., BROAD, C. Consent be Informed Consent? Public Health Ethics. 2011. Vol. 4. No. 3. P. 226–235. URL: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3218673/>
15. STEINSBECK, K.S., SOLBERG, B. Biobanks – When is Re-consent Necessary? Public Health Ethics. 2011. Vol. 4. № 3. P. 236–250. URL: <https://academic.oup.com/phe/articleabstract/4/3/236/1503784?redirectedFrom=fulltext>
16. THOMPSON, R., McNAMEE, M.J. Consent, ethics and genetic biobanks: the case of the Athlome project. BMC Genomics. 2017. URL: <https://bmcgenomics.biomedcentral.com/articles/10.1186/s12864-017-4189-1>
17. ZITELMANN, E. Ausschluss der Widerrechtlichkeit, AcP 99 (1906), 1-130.
18. LURIE, D.A. The legal nature of informed consent to participate in a clinical trial. Journal of Civil Studies. [Lur’ye D. A. Pravova pryroda informovanoi z’hody na uchast’ u klinichnomu doslidzhenni. Chasopys tsyvilistyky] 2018: Vol.29. P.42-48. (in Ukrainian).
19. MOSTOVENKO, O.S. Protecting the patient's rights while providing medical services in the context of civil liability. Scientific Bulletin of Public and Private Law. [Mostovenko O.S. Zakhyst prav patsiyenta pid chas nadannya medychnykh posluh u konteksti tsyvil’no-pravovoyi vidpovidal’nosti. Naukovyy visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava.] 2018: Vol.1. Part1. P.78-83. (in Ukrainian).

СИСТЕМА МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТИВ ФОРМУВАННЯ ДОСТАТНЬОЇ СУКУПНОСТІ ДОКАЗІВ

Галина КРЕТ

Кандидат юридичних наук, доцент, суддя Касаційного кримінального суду у складі
Верховного Суду, Київ, Україна
e-mail: kovalchuk_sergii@i.ua
<https://orcid.org/0000-0002-2943-3198>

SISTEMUL DE STANDARDE INTERNAȚIONALE PENTRU FORMAREA UNUI SET SUFICIENT DE PROBE

Articolul este dedicat definirii standardelor internaționale elaborate de CEDO (Curtea Europeană pentru Drepturile omului) pentru formarea unui set suficient de probe.

Sunt prezentate particularitățile percepției, în practica CEDO, a noțiunii de "suficiență a probelor". Sunt prezentate caracteristicile propriei evaluări de către Curtea a caracterului suficient al probelor. Sunt dezvăluite pozițiile juridice ale CEDO cu privire la soluționarea problemei validității prezentării de către instanțele naționale a unei evaluări a probelor din punctul de vedere al suficienței acestora.

Pe baza studiului realizat, este generalizat un sistem de standarde internaționale pentru formarea unui set suficient de dovezi dezvoltat în practica CEDO.

Cuvinte-cheie: standarde de probă, standarde internaționale de probă, suficiență de dovezi, standarde pentru formarea unui set suficient de probe, Curtea Europeană pentru Drepturile Omului.

SYSTEM OF INTERNATIONAL STANDARDS FOR THE FORMATION OF A SUFFICIENT SET OF EVIDENCE

The article is dedicated to defining the international standards developed by the ECHR (European Court of Human Rights) for the formation of a sufficient set of evidence.

The particularities of the perception, in the practice of the ECHR, of the notion of "sufficiency of evidence" are presented. The characteristics of the Court's own assessment of the adequacy of the evidence are set out. The legal positions of the ECHR on the issue of the validity of the submission by national courts of an assessment of the evidence in terms of its sufficiency are disclosed.

Based on the study, a system of international standards for the formation of a sufficient set of evidence developed in the practice of the ECHR is generalized.

Keywords: evidence standards, international evidence standards, sufficient evidence, standards for the formation of a sufficient set of evidence, European Court of Human Rights.

SYSTÈME DE NORMES INTERNATIONALES POUR LA FORMATION D'UN ENSEMBLE SUFFISANT DE PREUVES

L'article est consacré à la définition des normes internationales élaborées par la CEDH (Cour européenne des droits de l'homme) pour la formation d'un ensemble suffisant de preuves.

Les particularités de la perception, dans la pratique de la CEDH, de la notion de "suffisance des preuves" sont présentées. Les caractéristiques de la propre évaluation par le Tribunal de la suffisance des preuves sont présentées. Les positions juridiques de la CEDH sur la question de la validité de la présentation par les juridictions nationales d'une évaluation des preuves du point de vue de leur suffisance sont révélées.

Sur la base de l'étude menée, un système de normes internationales pour la formation d'un ensemble suffisant de preuves développé dans la pratique de la CEDH est généralisé.

Mots-clés: normes de preuve, normes internationales de preuve, suffisance des preuves, normes pour la formation d'un ensemble suffisant de preuves, Cour européenne des droits de l'homme.

СИСТЕМА МЕЖДУНАРОДНЫХ СТАНДАРТОВ ФОРМИРОВАНИЯ ДОСТАТОЧНОЙ СОВОКУПНОСТИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

Статья посвящена определению наработанных ЕСПЧ международных стандартов формирования достаточной совокупности доказательств.

Раскрыты особенности сформированного в практике ЕСПЧ понимания достаточности доказательств. Определены особенности осуществления Судом собственной оценки достаточности доказательств. Раскрыты правовые позиции ЕСПЧ относительно разрешения вопроса об обоснованности предоставления национальными судами оценки доказательствам с точки зрения достаточности.

На основе проведенного исследования обобщена система международных стандартов формирования достаточной совокупности доказательств, разработанных в практике ЕСПЧ.

Ключевые слова: стандарты доказывания, международные стандарты доказывания, достаточность доказательств, стандарты формирования достаточной совокупности доказательств, Европейский Суд по правам человека.

Вступ. Вагомий вплив на розвиток вітчизняної моделі достатності доказів як їх системної процесуальної властивості здійснюють міжнародні стандарти формування достатньої сукупності доказів, напрацьовані у практиці Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), у переважній більшості випадків, під час надання ним оцінки дотриманню національними судами положень ст. ст. 3 і 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р., ратифікованої Законом України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР (далі – Європейська конвенція від 04.11.1950 р.), які гарантують заборону катування та право на справедливий судовий розгляд. Динамічність практики ЄСПЛ виступає невід’ємною умовою розвитку й удосконалення міжнародних стандартів формування достатньої сукупності доказів, що вказує про існування їх системи.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. До дослідження сформованих у практиці ЄСПЛ стандартів доказу звертаються В.Д. Басай, В.В. Вапнярчук, І.В. Гловюк, В.О. Гринюк, В.А. Завтур, С.О. Ковальчук, В.І. Маринів, М.А. Погорецький, В.М. Трофименко, О.Г. Шило та інші вітчизняні і зарубіжні вчені. Водночас, виокремленню напрацьованих ЄСПЛ стандартів по формуванню сукупності доказів приділено недостатньо уваги. Окремі зі сформованих ЄСПЛ вимог щодо достатності доказів розглядаються у тісному взаємозв’язку з вимогами стосовно їх достовірності та визначаються як елементи змісту стандарту доказування «поза розумним сумнівом». Так, розкриваючи зміст вказаного стандарту доказування, Л.П. Брич виокремлює у його структурі такі елементи: 1) вимогу щодо можливості перевірити джерело доказів; 2) вимогу достатності доказів; 3) вимогу об’єктивної узгодженості доказів; 4) вимогу щодо ієрархічності доказів [13, с. 258-260].

Аналізуючи наведену позицію, потрібно звернути увагу на необхідність її уточнення з урахуванням сформованого у практиці ЄСПЛ

розуміння достатності доказів. Так, із позиції Суду, у практиці національних судів вказана процесуальна властивість доказів не може пов’язуватися виключно із застосуванням стандарту доказування «поза розумним сумнівом» і може стосуватися використання інших стандартів формування рівня переконання, необхідного для прийняття відповідного процесуального рішення. Як свідчать результати дослідження практики ЄСПЛ, він звертається до оцінки достатності доказів, використовуваних не лише для обґрунтування національними судами звинувачувальних вироків, але й для обґрунтування національними органами інших процесуальних рішень, зокрема: 1) про застосування тримання під вартою. При цьому Суд встановлює достатність доказів, використаних національними судами для обґрунтування наявності підстав застосування тримання під вартою. Так, ЄСПЛ відзначає, що він повинен переконатися, чи мали національні суди під час ухвалення оскаржуваних рішень у своєму розпорядженні достатні докази для обґрунтування тримання під вартою (п. 51 рішення від 12.06.2003 р. у справі «Herz v. Germany») [1]; 2) про продовження строку досудового розслідування. У цьому контексті ЄСПЛ вказує на можливість продовження вказаного строку для обґрунтування необхідності отримання доказів, достатніх для ухвалення судового рішення. Зокрема, Суд наголошує, що будь-яке продовження розслідування повинно ґрунтуватися на дійсних підставах, таких як необхідність забезпечення достатніх доказів для отримання обвинувального вироку, для більш глибокого розуміння сутності й обсягу злочинної діяльності підозрюваного або для розкриття більшого кримінального кола (п. 101 рішення від 23.11.2017 р. у справі «Grba v. Croatia») [5]; 3) про закриття кримінального провадження. При цьому ЄСПЛ звертає увагу на необхідність обґрунтування за допомогою достатніх доказів фактичних обставин, викладених у процесу-

альному рішенні про закриття кримінального провадження.

Так, Суд вважає, що розслідування скарг заявника було необґрунтовано тривалим та характеризувалося недоліками, визнаними національними органами влади, а висновки згаданого розслідування не ґрунтувались на наявних доказах. Зокрема, 08.09.2005 р. слідчий прокуратури відзначив, що заявник зазнав тілесних ушкоджень внаслідок падіння, хоча ніхто, включаючи працівників міліції, ніколи не стверджували, що вони бачили, щоб заявник падав. Те ж стосується і постанови від 02.04.2009 р. про закриття кримінальної справи у зв'язку з відсутністю будь-яких відомостей щодо того, чи могли тілесні ушкодження утворитися у заявника за вказаних ним обставин чи за обставин, вказаних працівниками міліції (п. 91 рішення від 29.10.2015 р. у справі «Чміль проти України») [18]. Окрім того, перша з виокремлених Л.П. Брич вимог (щодо можливості здійснення перевірки джерела доказів) виступає одним з елементів достовірності, а третя та четверта з них (щодо об'єктивної узгодженості доказів та їх ієрархічності) – елементами достатності доказів, яка, водночас, визначена вченою як самостійна вимога, поряд із наведеними. У свою чергу, вимоги об'єктивної узгодженості доказів та їх ієрархічності виступають основою для виокремлення напрацьованих ЄСПЛ міжнародних стандартів формування достатньої сукупності доказів, але не відображають повною мірою його правові позиції щодо достатності доказів.

Постановка завдання. Метою статті є розкриття на основі правових позицій ЄСПЛ системи міжнародних стандартів формування достатньої сукупності доказів.

Результати дослідження. У низці справ ЄСПЛ надає власну оцінку достатності доказів, яка здійснюється ним з урахуванням декількох аспектів.

По-перше, у разі її здійснення Суд застосовує стандарт доказування «поза розумним сумнівом» (п. 282 рішення від 10.07.2001 р. у справі «Avşar v. Turkey», п. 70 рішення від 29.10.2015 р. у справі «Чміль проти України») [2; 18], з урахуванням якого встановлює достатність доказів, які досліджувалися національними судами і використовувалися ними для обґрунтування ухвалюваного процесуального рішення, та доказів, наданих безпосередньо Суду.

По-друге, ЄСПЛ здійснює оцінку доказів із точки зору їх достатності у контексті встановлення наявності/відсутності стверджуваного заявником порушення положень Європейської конвенції від 04.11.1950 р., у зв'язку з чим сукупність доказів, яка береться ним до уваги, повинна бути достатньою саме для вирішення цього питання. Так, надаючи оцінку достатності наявних у його розпорядженні доказів, Суд у рішенні від 01.07.2010 р. у справі «Давидов та інші проти України» вказує, що застосування сили посадовими особами щодо заявників у ході обшуку неодмінно повинно було призвести до травм ув'язнених, яких утримували у камері № 8 «Монастиря». Суд вважає докази, що впливають з усних показань заявників і свідків, достатніми, щоб встановити, що перший і другий заявники отримали травми.

Крім того, на думку Суду, відсутність матеріальних доказів, таких як медичні записи або висновки медичного обстеження, що підтверджують конкретні травми заявників, не заважають Суду зробити висновки, чи мало місце застосування надмірної сили, у результаті якого заявники отримали ушкодження. У зв'язку з цим Суд вважає, що існуюча система реєстрації ушкоджень дозволяє співробітникам пенітенціарних установ не реєструвати їх і не реагувати на медичні скарги, що, на думку Суду, і мало місце у цьому випадку. Суд зазначає, що у зв'язку з відсутністю медичної документації у цьому випадку у нього немає достовірних письмових джерел доказів, щоб встановити, чи зазнавали конкретні заявники жорстокого поводження. Крім того, Суд не зобов'язаний встановлювати тип і ступінь ушкоджень, якщо він визнає, що поводження досягло рівня, за якого може бути застосована ст. 3. На підтвердження цих висновків Суд також посилається на показання інших свідків, які він вважає переконливими. Зокрема, він вважає, що показання другого заявника, який спостерігав обшук у коридорі через щілину в дверях, і показання пана Гетьманського, який бачив, як поранені ув'язнені йшли до медичної частини під конвоем або за допомогою інших ув'язнених, є надійними і такими, що заслуговують на довіру... (п. 218 вказаного рішення) [4].

По-третє, ЄСПЛ здійснює оцінку із точки зору достатності не лише доказів, які досліджувалися національними судами та були покладені в основу їх судових рішень, але й нових

доказів, поданих Суду. Як вказує А.І. Григорьев, особливістю процесуальної доктрини Європейського Суду є те, що він вправі отримувати та оцінювати докази, які раніше не розглядалися в юрисдикції держави-відповідача, у тому числі не були надані національним судам або не досліджувалися ними [14, с. 146]. Так, ЄСПЛ неодноразово звертав увагу на відсутність у нього перешкод стосовно прийняття до уваги будь-якої додаткової інформації та нових аргументів під час визначення сутності скарги, якщо він вважає їх належними. Наприклад, нова інформація може бути корисною для підтвердження або спростування оцінки, зробленої Договірною Державою. Такі нові матеріали мають форму або додаткових відомостей щодо фактів, які лежать в основі визнаних прийнятними скарг, або юридичних аргументів, пов'язаних із цими фактами (п. 147 рішення від 12.07.2001 р. у справі «K. and T. v. Finland», п. 89 рішення від 14.01.2003 р. у справі «K.A. v. Finland») [8; 9]. Водночас, ЄСПЛ відзначає на необхідність обережного ставлення до нових доказів, зокрема у випадках їх надання Урядом. Зокрема, у рішенні від 24.02.2005 р. у справі «Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia» Суд зазначає, що в документах, переданих Урядом у жовтні 2004 р., робиться посилання на низку нових доказів, які не були надіслані Суду. Декілька недатованих документів, на яких ґрунтуються висновки цього документа, не відповідають іншим доказам, наявним у матеріалах справи. Ніякого пояснення не було подано ні щодо того, чому такі важливі докази як показання техніків та огляд літаків, не були отримані раніше, ні чому додані заяви льотчиків суперечать їх показанням, які вони, ймовірно, надали раніше. Не зрозуміло, чому цей документ, який побачив світ у травні 2004 р., був переданий Суду та іншій стороні лише у жовтні 2004 р. Тому Суд буде ставитися до його змісту з обережністю (п. 176 зазначеного рішення) [7].

По-четверте, встановлення ЄСПЛ достатності доказів на підтвердження стверджувального заявником порушення положень Європейської конвенції від 04.11.1950 р. призводить до покладення тягаря доказування на Уряд. Так, здійснивши оцінку наявних у його розпорядженні доказів, Суд у рішенні від 15.10.2015 р. у справі «Белозоров проти Росії та України» дійшов висновку про існування достатніх доказів на користь версії заявника щодо перебігу

подій, а тому тягар доведення має бути покладено на Уряд (п. 108 вказаного рішення) [16].

По-п'яте, здійснюючи оцінку доказів із точки зору їх достатності, ЄСПЛ не пов'язаний оцінювати, наданою їм національними судами. Аналізуючи практику Суду у справах, в яких він звертався до оцінки доказів, Д.В. Афанасьєв вказує, що зроблені у рішеннях національних судів висновки щодо фактів справи не мають для Європейського Суду наперед встановленої сили і не є обов'язковими для нього. Суд вправі оцінити факти інакше, ніж національні суди [12, с. 130].

На основі оцінки доказів із точки зору їх достатності, здійсненої з урахуванням наведених аспектів, ЄСПЛ констатує наявність/відсутність стверджувального заявником порушення положень Європейської конвенції від 04.11.1950 р. Так, у рішенні від 29.10.2015 р. у справі «Чміль проти України» Суд зазначає, що інцидент з працівниками міліції відбувся рановранці, коли заявник вочевидь йшов з дому на роботу, та, як видається, після інциденту заявник пішов на роботу, де він негайно повідомив своїх колег, що його було побито. Доказів того, що заявник зазнав тілесних ушкоджень до або після зазначеного інциденту, немає. Суд також вважає, що результати розслідування, зважаючи на його численні недоліки, не спростували твердження заявника про те, що його заштовхнули до райвідділу міліції, а потім побили. Суд також зазначає, що у будь-якому разі численні свідки бачили «штовханину» біля дверей до райвідділу міліції. Навіть якщо прийняти надану Урядом версію подій, видається, що до заявника було застосовано певну фізичну силу. З огляду на його вік, застосована фізична сила могла сприйматися заявником як дуже сильна. Враховуючи обставини справи у викладі Урядом (заявник заблокував двері до райвідділу міліції та схопив одного з працівників міліції за формену куртку), підготовку, яку, як стверджувалось, працівники міліції отримали для того, щоб вміти поводитись у подібних ситуаціях, вік заявника та стан його здоров'я, видається, що застосована до нього фізична сила була надмірною, зважаючи на те, що внаслідок цього у заявника було діагностовано струс мозку і він перебував у лікарні протягом сімнадцяти днів. Отже, Суд доходить висновку, що, зважаючи на викладу подій обох сторін, у цій справі достатньо доказів, щоб «поза розумним сумнівом»

дійти висновку, що заявник зазнав жорстокого поводження з боку міліції у порушення матеріального аспекту статті 3 Конвенції (п. п. 76 – 79 рішення від 29.10.2015 р. у справі «Чміль проти України») [18].

Поряд із наданням власної оцінки достатності доказів, ЄСПЛ у низці справ звертається до вирішення питання про обґрунтованість надання національними судами оцінки доказам із точки зору вказаної процесуальної властивості.

На думку ЄСПЛ, судові рішення, яким встановлюється винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, не може обґрунтовуватися за допомогою єдиного доказу. За загальним правилом, сформованим у практиці Суду, в основу обвинувального вироку національними судами повинна покладатися сукупність доказів, достатня для засудження обвинуваченого за вчинення кримінального правопорушення (п. п. 68 – 83 рішення від 26.03.1996 р. у справі «Doorson v. the Netherlands», п. 66 рішення від 30.04.2015 р. у справі «Яременко проти України (№ 2)») [6; 20].

У своїй практиці ЄСПЛ звертає увагу на вагомому значення прямих доказів у сукупності наявних у кримінальному провадженні доказів, але, водночас, вказує на неприпустимість абсолютизації встановлення національними органами обставин кримінального провадження за допомогою прямих доказів. Так, Суд вважає, що, хоч на практиці, можливо, іноді важко довести факт незгоди без наявності прямих доказів згвалтування, таких як сліди насильства чи показання безпосередніх свідків, органи влади все ж таки повинні перевірити всі факти і приймати рішення на підставі оцінки всіх наявних обставин... Суд доходить висновку, що органи влади не провели достатнього розслідування наявних обставин у справі заявниці через те, що надмірно наголошували на необхідності прямих доказів згвалтування. Їхній підхід у цій конкретній справі був обмежувальним, який практично підвищує «чинення опору» до статусу визначальної ознаки цього злочину (п. п. 181 і 182 рішення від 04.12.2003 р. у справі «M.C. v Bulgaria») [11].

Докази, які використовуються національними судами для ухвалення судового рішення, з позиції ЄСПЛ, повинні перебувати у тісному логічному взаємозв'язку. Зокрема, здійснивши ретельний аналіз використаних національними судами доказів (показань анонімних свідків

У.15 та У.16, показань свідків N. та R., показань експерта захисту K. та свідка обвинувачення I.) та вказавши на недоліки кожного з них (п. п. 68 – 82 рішення від 26.03.1996 р. у справі «Doorson v. the Netherlands»), ЄСПЛ відзначає, що жоден зі стверджувальних недоліків, що розглядався самостійно, не призвів до висновку, що заявнику не було забезпечено справедливого судового розгляду. Більше того, навіть розгляд стверджувальних недоліків у сукупності не дозволяє встановити, що провадження в цілому було несправедливим. Доходячи цього висновку, Суд врахував той факт, що національні суди мали право розглядати різні докази, які були йому подані, як підтверджуючі один одного. Відповідно, порушення п. 1 ст. 6, взятого разом із п. 3 «d» ст. 6 Конвенції, не було (п. 83 зазначеного рішення) [6]. На вагомість наведеного висновку ЄСПЛ звертають увагу Г.В. Діков та О.С. Чернишова, на думку яких п. 83 рішення у справі «Doorson v. the Netherlands» прямо вказує на «кумулятивний» ефект багатьох доказів для вирішення питання про те, чи був вирок справедливим [21, с. 410].

Надаючи оцінку достатності доказів, використаних національними судами для ухвалення судових рішень, ЄСПЛ вказує на недоліки формування їх сукупності національними органами. Наприклад, у рішенні від 19.02.1998 р. у справі «Kaş v. Turkey» Суд зазначає, що прокурор не спробував перевірити наявність стріляних гільз, які повинні були свідчити про запеклу перестрілку..., йому потрібно було приділити більше уваги збиранню доказів на місці, з тим, щоб відтворити події..., не було перевірено наявність слідів пороху на руках чи одязі вбитого. У будь-якому випадку ці прорахунки повинні вважатися надзвичайно серйозними у зв'язку з тим, що тіло вбитого було пізніше передане жителям села, що зробило неможливим проведення будь-яких додаткових досліджень, включаючи аналіз куль, які знаходилися у тілі. Єдиними речовими доказами, які були взяті з місця події для подальшого розслідування, були зброя та боєприпаси, ймовірно використані паном Абдулменафом Кайя. Хоча це і важлива слідча дія, не можна не відзначити, що прокурор прийняв рішення, не отримавши результатів балістичної експертизи (п. 89 вказаного рішення) [10].

У своїй практиці ЄСПЛ звертає увагу на те, що взаємозв'язок доказів повинен но-

сити об'єктивний характер і не зазнавати суб'єктивного впливу. Як зазначає Л.П. Брич, вимагаючи об'єктивної узгодженості доказів, ЄСПЛ водночас заперечує проти того, щоб така узгодженість була інспірованою органами державного обвинувачення [13, с. 260]. Зокрема, у рішенні від 12.06.2008 р. у справі «Яременко проти України» Суд вказує, що він вважає дивовижним той факт, що через два роки після подій заявник і С. (спів-обвинувачений у цій справі – Г.К.) дали досить докладні показання, які, на думку слідчого, не містили ніяких розбіжностей або суперечливих моментів. Такий ступінь узгодженості між показаннями заявника та спів-обвинуваченого в його справі дають підстави для підозри, що їх показання ретельно скоординували. Проте національні суди вважали такі детальні показання незаперечним доказом їх достовірності та використали їх як підставу для визнання заявника винуватим у скоєнні злочину 1998 р., попри те, що він давав свої показання за відсутності захисника і відмовився від них одразу після того, як з'явився захисник, вибраний на його власний розсуд, а також на те, що ці показання не підтверджувалися жодним іншим матеріалом. За таких обставин, є серйозні підстави припускати, що ці підписані заявником свідчення були здобуті всупереч його волі (п. 79 зазначеного рішення) [19].

Із точки зору ЄСПЛ, сукупність доказів, використовуваних національними судами для ухвалення судових рішень, повинна характеризуватися ієрархічною побудовою. Здійснюючи оцінку доказів, Суд у низці справ використовує термін «ключовий (вирішальний) доказ», під яким розуміє покладений в основу судового рішення доказ, який в їх сукупності займає центральне місце та має вирішальне значення для засудження обвинуваченого. Так, ЄСПЛ відзначає, що Верховний Суд України виключив тільки частину доказів, які, як встановлено, було отримано у порушення прав, гарантованих Конвенцією... Виключення первинних визнавальних показань заявника з переліку доказів істотно підірвало аргумент Верховного Суду України стосовно того, що його визнавальні показання та визнавальні свідчення підсудного були послідовними і підтверджували одне одного. Більше того, обидва підсудних під час судового розгляду відмовилися від усіх своїх визнавальних показань. Решта доводів, наве-

дених Верховним Судом України на підтвердження обвинувального вироку щодо заявника, зокрема ґрунтувалися на результатах судових експертиз та єдиному речовому доказі (кейсі з ключами), посилення на які, як видається, не було вирішальним для результату провадження (п. 66 рішення від 30.04.2015 р. у справі «Яременко проти України (№ 2)») [20].

Втрата ключового (вирішального) доказу може призвести до визнання ЄСПЛ наявної сукупності доказів недостатньою для ухвалення національними судами обвинувального вироку. Як вважає А.Б. Маханек, втрата таких доказів є порушення вимог Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [15, с. 104]. Так, у рішенні від 18.12.2014 р. у справі «Belenko v. Russia» ЄСПЛ наголошує, що на завершальному етапі розслідування слідчий вказав на неможливість проведення додаткової експертизи щодо обставин смерті Оксани Беленко, оскільки «тканинний архів» померлої (зразки її тканини) та її медична документація були втрачені. Суд вважає незрозумілу втрату центрального доказу достатньою для компрометації результатів розслідування. Він також зазначає, що згадані недоліки, на жаль, призвели до неможливості пояснення за результатами розслідування походження підозрілих пов'язаних слідів на її тілі. Ця інформація могла б стати важливим елементом аналізу причини її смерті, а також з'ясування інших обставин події... Суд вважає, що наявність «тканинного архіву» померлої та її медичної документації була настільки важливою для правильного вирішення вимог заявниці, що їх втрата критично підірвала її перспективи на успіх у будь-яких інших видах національних проваджень, які вона могла б порушити стосовно цих подій... Відповідно, у цій справі мало місце порушення процесуального аспекту ст. 2 Конвенції (п. п. 81 – 85 вказаного рішення) [3].

Встановлення ЄСПЛ ключового (вирішального) доказу у разі надання оцінки використовуваним національними судами показань відсутніх свідків призвело до формування у його практиці правила «єдиного або вирішального доказу». Як відзначає Суд, відповідно до правила «єдиного або вирішального доказу», якщо визнання вини обвинуваченого виключно або переважно ґрунтується на показаннях свідків, яких обвинувачений не може допитати на будь-якій стадії провадження, його права на захист

обмежуються неправомірно (п. 75 рішення від 30.01.2018 р. у справі «Боєць проти України») [17].

Поряд із цим, ЄСПЛ звертає увагу на меншу вагомість похідних доказів у сукупності наявних у розпорядженні національних судів доказів та відзначає їх обов'язок обережно ставитися до здійснення оцінки таких доказів та їх подальшого використання у судових рішеннях. Із позиції Суду, факт обережного ставлення національних судів до неперевічених показань відсутнього свідка був розцінений Судом як важлива гарантія. Суди повинні були довести, що їм було відомо про те, що показання відсутнього свідка були менш вагомими (п. 90 рішення від 30.01.2018 р. у справі «Боєць проти України») [17].

Висновки. Проведений аналіз правових позицій ЄСПЛ дозволяє виокремити такі напрацьовані ним міжнародні стандарти формування достатньої сукупності доказів: 1) оцінка доказів із точки зору їх достатності виступає обов'язком національних судів; 2) неприпустимість обґрунтування судового рішення, яким встановлюється винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, на основі єдиного доказу; 3) докази, які використовуються для ухвалення судового рішення, повинні перебувати у тісному логічному взаємозв'язку; 4) взаємозв'язок доказів повинен носити об'єктивний характер; 5) сукупність доказів повинна характеризуватися ієрархічною побудовою.

Бібліографія

1. Affaire Herz c. Allemagne: Décision La CEDH le 12 Juin 2003. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-65695>.
2. Case of Avşar v. Turkey: Judgment of the ECHR from 10 July 2001. URL: https://www.hr-dp.org/files/2013/09/10/CASE_OF_AVŞAR_V_TURKEY_.pdf.
3. Case of Belenko v. Russia: Judgment of the ECHR from 18 December 2014. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148639>.
4. Case of Davydov and Others v. Ukraine: Judgment of the ECHR from 1 July 2010. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99750>.
5. Case of Grba v. Croatia: Judgment of the ECHR from 23 November 2017. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178699>.
6. Case of Doorson v. the Netherlands: Judgment of the ECHR from 26 March 1996. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/4d8820/pdf/>.
7. Case of Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia: Judgment of the ECHR from 24 February 2005. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68379>.
8. Case of K. and T. v. Finland: Judgment of the ECHR from 12 July 2001. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59587>.
9. Case of K.A. v. Finland: Judgment of the ECHR from 14 January 2003. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60885>.
10. Case of Kaya v. Turkey: Judgment of the ECHR from 19 February 1998. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58138>.
11. Case of M.C. v. Bulgaria: Judgment of the ECHR from 4 December 2003. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61521>.
12. АФАНАСЬЕВ, Д.В. Особенности доказывания в Европейском суде по правам человека. *Журнал российского права*. 2009. № 1. С. 123-133.
13. БРИЧ, Л.П. Застосування практики Європейського Суду з прав людини як джерела права для оцінки допустимості та достовірності доказів у кримінальних провадженнях в Україні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 2. С. 253-266.
14. ГРИГОРЬЕВ, А.И. Уголовно-процессуальные доказательства в Европейском Суде по правам человека. *Государственная служба и кадры*. 2018. № 3. С. 140-148.
15. МАХАНЕК, А.Б. Проблемы получения и оценки доказательств по уголовным делам в практике Европейского Суду по правам человека. *Современное общество и власть: Электронный научный журнал*. 2017. № 2. С. 103-105.
16. Справа «Белозоров проти Росії та України»: Рішення ЄСПЛ від 15.10.2015 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_b05.
17. Справа «Боєць проти України»: Рішення ЄСПЛ від 30.01.2018 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c64.
18. Справа «Чміль проти України»: Рішення ЄСПЛ від 29.10.2015 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_b45.
19. Справа «Яременко проти України»: Рішення ЄСПЛ від 12.06.2008 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_405.
20. Справа «Яременко проти України (№ 2)»: Рішення ЄСПЛ від 30.04.2015 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a75.
21. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / кол. авторов; под ред. Т.Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012. 584 с.

УДК 343.988
DOI 10.5281/zenodo.4159368

СТАТУС, СТРУКТУРА ТА ДИНАМІКА ДІЙ ПРОТИ ЖІНОК УКРАЇНИ

Наталія ЛІЩУК

Пошукувач Приватного вищого навчального закладу «Львівський університет бізнесу та права»,
Львів, Україна
<https://orcid.org/0000-0002-3941-3406>
e-mail: sopilnyk01@i.ua

STATUTUL, STRUCTURA ȘI DINAMICA ACȚIUNILOR DE VIOLENȚĂ ÎMPOTRIVA FEMEILOR ÎN UCRAINA

Articolul este dedicat analizei indicatorilor criminologici ale actelor de violență comise împotriva femeilor din Ucraina. S-a stabilit că toți membrii societății suferă de violență, dar este recunoscut oficial că femeile, mai frecvent decât alți membri ai societății, devin victime ale diverselor tipuri de agresiuni, de obicei, săvârșite de către soț sau un concubin.

În același timp, se remarcă un grup destul de stabil de corpus delicti comise împotriva femeilor în familie.

Cuvinte-cheie: *starea criminalității, structura criminalității, dinamica criminalității, violența împotriva femeilor, victimă, violență în familie.*

STATUS, STRUCTURE AND DYNAMICS OF ACTS OF VIOLENCE AGAINST WOMEN IN UKRAINE

The article is dedicated to the analysis of criminological indicators of acts of violence against women in Ukraine. It has been established that all members of society suffer from violence, but it is officially recognized that women, more often than other members of society, become victims of various types of aggression, usually committed by a husband or a concubine.

At the same time, there is a fairly stable group of corpus delicti committed against women in the family.

Keywords: *crime status, crime structure, crime dynamics, violence against women, victim, domestic violence.*

STATUT, STRUCTURE ET DYNAMIQUE DE LA VIOLENCE À L'ÉGARD DES FEMMES EN UKRAINE

L'article est consacré à l'analyse des indicateurs criminologiques des actes de violence commis contre les femmes en Ukraine. Il a été établi que tous les membres de la société souffrent de violence, mais il est officiellement reconnu que les femmes, plus souvent que les autres membres de la société, sont victimes de divers types d'agressions, généralement commises par un conjoint ou une concubine.

Dans le même temps, un groupe assez stable de corpus delicti commis contre les femmes dans la famille est noté.

Mots-clés: *état de la criminalité, structure de la criminalité, dynamique de la criminalité, violence à l'égard des femmes, victime, violence domestique.*

СТАТУС, СТРУКТУРА И ДИНАМИКА НАСИЛЬСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ПРОТИВ ЖЕНЩИН В УКРАИНЕ

Статья посвящена исследованию криминологических показателей насильственных действий, совершаемых в отношении женщин в Украине. Установлено, что от насилия страдают все члены общества, но официально признано, что женщины чаще других становятся жертвами разного рода посягательств, совершаемых, как правило, со стороны мужа или сожителя.

При этом, отмечается достаточно стабильная группа составов преступлений, совершенных в отношении женщин в семье.

Ключевые слова: *состояние преступности, структура преступности, динамика преступности, насильственные действия в отношении женщин, потерпевший, жертва, семейное насилие.*

Постановка проблеми. Міжнародний дослідницький центр “Інститут економіки і миру” опублікував рейтинг країн та держав із найбільшими проявами насильства за 2016 рік. Україна в 2016 році нарівні з Сирією, Південним Суданом, Єменом, Іраком, Афганістаном, Сомалі та іншими попала в десятку найбільш небезпечних країн світу (8-е місце) і зайняла 156 місце в загальному рейтингу мирних країн та держав із найбільшими проявами насильства за 2016 рік. А, відповідно до дванадцятого щорічного звіту про стан миру у світі за 2018 рік (Global Peace Index 2018). Україна в рейтингу — на 152-ій позиції зі 163-х країн світу.

Україна за об’єктивними показниками незалежного аналітичного центру стабільно посідає останні місця за показником Глобального індексу миру (GPI). Очевидно, що на основні параметри дослідження Інституту економіки і миру впливають ті чинники, які є вразливими для сьогоденної України [1].

Стандослідження. Проблемам насильницьких злочинів присвятили свої публікації Ю.М. Антонян, Я.І Гілінський, В.В. Голіна, О.М. Джуґа, А.І. Долгова, А.Ф. Зелінський, С.М. Іншаков, О.М. Костенко, В.М.Кудрявцев, В.Г. Лихолоб, П.П. Михайленко, І.А. Петін, Д.В. Рівман, Л.В. Сердюк, Л.В. Франк, В.І. Шакур, О.М. Гумін, А.О. Йосипів, Ю. Говор, С.А. Шатунова, Б.М. Головкін та ін. Особливості фізичного і психологічного насильства у суспільних відносинах і міжособистісних стосунках були предметом наукових досліджень таких відомих зарубіжних учених, як А. Бартол, К. Беккариа.

Виклад основних положень. За статистикою, яку оприлюднили під час голосування за Закон України “Про запобігання та протидію домашньому насильству”, понад 3 мільйони дітей в Україні щороку спостерігають за актами насильства у сім’ї або є їхніми вимушеними учасниками, а майже 70 % жінок піддаються різним формам знущань і принижень. Щорічно близько 1500 жінок, і ця тенденція збільшується за останні три роки, помирають від рук власних чоловіків. Діти скривджених матерів у 6 разів більш схильні до суїциду, а 50 % - до зловживань наркотиками. Майже 100 % матерів, які зазнали насильства, народили хворих дітей - переважно з неврозами, заїканням, церебральним паралічем, порушенням психіки.

Розрахунки, проведені Інститутом демографії і соціальних досліджень на замовлення Фон-

ду народонаселення ООН, говорять про те, що щорічно 1,1 млн українок стикаються з фізичною та сексуальною агресією в сім’ї, і більшість з них мовчать.

За статистикою Всесвітньої організації охорони здоров’я, 38 % вбивств жінок у світі - справа рук їх партнерів. У деяких країнах ця цифра наближається до 70 %. Одна з чотирьох жінок земної кулі упродовж усього життя страждає від сексуального насильства[2].

Серед жертв, що постраждали від прояву кримінально-насильницької поведінки, зазначає Гумін О.М. жінки становлять 18 % [3, с. 317]. Як зазначає науковець, звичайно, не можна однозначно підтвердити, хто частіше стає жертвами насильства. Це залежить від багатьох чинників – виду об’єкта насильницького посягання, типу насильника або жертви тощо. Проте тенденція тяжіє до збільшення кількості жертв-жінок. За його даними, отриманими під час вивчення фізичного, економічного, сексуального та психічного насильства) встановлено, що від усіх видів насильства здебільшого страждають жінки – понад 70 %.

Від насильства страждають всі члени суспільства, але офіційно визнано, що жінки частіше за інших стають жертвами різного роду посягань, які вчиняються, як правило, з боку чоловіка або співмешканця.

Аналіз судової практики та офіційної статистики Генеральної прокуратури України за 2016 – 2018 рр. щодо осіб, які потерпіли від кримінальних правопорушень свідчить про те, що жінки стають потерпілими від кримінальних правопорушень у 34,4 % - 37,6 % випадків (у 2016 році усього осіб, які потерпіли від кримінальних правопорушень – 444617, з них жінок – 167099 осіб; у 2017 році – усього осіб, які потерпіли від кримінальних правопорушень – 374238, з них жінок – 133633 осіб; у 2018 році усього осіб, які потерпіли від кримінальних правопорушень – 344780, з них жінок – 118444 особи).

З усіх тяжких та особливо тяжких злочинів жінки стають потерпілими: у 2016 році – у 37,4% (усього потерпіло від тяжких та особливо тяжких злочинів – 187620 осіб, з них жінок - 70222); у 2017 році – 36,3% (усього потерпіло від тяжких та особливо тяжких злочинів – 165933 особи, з них жінок - 60235); у 2018 році – 35,3 % (усього потерпіло від тяжких та особливо тяжких злочинів – 136623, з них жінок - 48220).

Таким чином, динаміка тяжких та особливо тяжких злочинів, потерпілими від яких є жінки, становить - 2,1 % за період з 2016 по 2018 роки.

Питома вага умисних вбивств серед тяжких та особливо тяжких злочинів, від яких потерпіли жінки у 2016 році, становить 1,4%, у 2017 році - 0,8 %, у 2018 році - 1 %.

Питома вага зґвалтувань серед тяжких та особливо тяжких злочинів, від яких потерпіли жінки у 2016 році становить 0,4%; у 2017 році - 0,3 %, у 2018 році - 0,4 %.

Питома вага тяжких тілесних ушкоджень серед тяжких та особливо тяжких злочинів від яких потерпіли жінки у 2016 році становить 0,6%; у 2017 році - 0,6 %, у 2018 році - 0,8%.

Потерпілими від умисних вбивств жінки складають: 2016 рік - у 27,9 %; у 2017 році - 16,8%, у 2018 році - 28,1 %.

Потерпілими від зґвалтувань жінки є: 2016 рік - 90,9%; у 2017 році - 89,3%; у 2018 році - 86,3%.

Від тяжких тілесних ушкоджень жінки є потерпілими: у 2016 році - 17,8 %; у 2017 році - 17,1 %; у 2018 році - 17,7 %.

Найчастіше жінки стають потерпілими у сфері сімейно - побутових відносин.

Статистика свідчить про посилення напруженості сімейних відносин і зростанні сімейного насильства. З даними Генеральної прокуратури щороку органами Національної поліції реєструється близько тисячі правопорушень, пов'язаних з насильством в сім'ї. Потерпілими від правопорушень, пов'язаних з насильством в сім'ї (до 2019 року кримінальна відповідальність за домашнє насильство не була встановлена) жінки є: у 2016 році - 74,5 %; у 2017 році - 76,5 %, у 2018 році - 78,1 % (динаміка - + 3,6 %). За даними О.М. Гуміна, особами, які постраждали від фізичного насильства у сфері сімейних відносин жінки складають 51,7 %, від психічного насильства жінки є потерпілими у 64,1 %, жертвами сексуального насильства жінки стають у 80,6 %, дружина, як постраждала від економічного насильства, становить - 76,7 %.

Матеріали вивчених нами кримінальних проваджень також свідчать про переважно жіночий склад потерпілих від злочинів в сімейно-побутовій сфері. При цьому відзначається досить стабільна група складів злочинів, скоєних по відношенню до жінок в сім'ї.

В цілому в залежності від ступеня криміногенної і конфліктної ситуації, характеру і ступе-

ня суспільної небезпеки дій особи по вирішенню конфлікту можна виділити дві основні форми протиправної поведінки в сім'ї, передбачені чинним законодавством:

1. Дії в сфері сімейного насильства, що не містять ознак злочину - правопорушення (адміністративні проступки, цивільні правопорушення)

2. Дії в сфері сімейного насильства, які містять в собі ознаки кримінально-правової норми - злочини.

Злочинні діяння, будучи, найбільш небезпечним різновидом протиправної поведінки в сім'ї, в свою чергу представлені трьома відносно самостійними групами злочинів;

- насильницькі злочини проти особи,
- насильницькі злочини проти громадської безпеки та громадського порядку,
- злочини проти власності.

З виділених груп найбільш поширені дії, що охоплюються першою групою - це насильницькі злочини проти особи.

У свою чергу цю групу злочинів можна поділити на дві підгрупи; основну і факультативну.

Основну підгрупу насильницьких злочинів становлять тяжкі та особливо тяжкі насильницькі злочини проти особи, а також окремі злочини середньої тяжкості, які посягають на такі важливі об'єкти кримінально-правової охорони, як життя, здоров'я, статева недоторканість і свобода особистості. До них належать такі склади злочинів; вбивство (ст. ст. 115 КК України), доведення до самогубства (ст. 120 КК України), умисні тяжкі та середньої тяжкості тілесні ушкодження (ст. ст. 121, 122 КК), зґвалтування і насильницькі дії сексуального характеру (ст.ст. 152,153 КК).

До факультативної підгрупи насильницьких злочинів можна віднести:

1. Злочин проти здоров'я: умисні легкі тілесні ушкодження (ст. 125 КК), побіи (ст. 126 КК), катування (ст.127 КК).

2. Злочини, небезпечні для життя і здоров'я: погроза вбивством (ст. 129 КК)

3. Злочини проти волі, честі та гідності: незаконне позбавлення волі або викрадення людини (ст.126 КК).

4. Злочин проти статевої свободи і статевої недоторканності: примушування до вступу в статевий зв'язок (ст. 154 КК)

5. Значне місцепосідає сімейне насильство по відношенню до членів сім'ї, проте, як показує аналіз вивчення кримінальних проваджень і

судової практики, деякі з них є найбільш типовими в даній сфері.

Так, велику поширеність в сімейному насильстві має нанесення потерпілим тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості. Якщо в рамках сімейного насильства відбуваються діяння, які заподіюють безпосередньо шкоду здоров'ю жертви, то скоєно буде кваліфікуватися за ст. 126-1 Кримінального кодексу України «Домашнє насильство». На частку злочинів, які кваліфікуються відповідно до ст. ст. 121 КК України, як умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, потерпілими від яких стали жінки припало до 0,2 % кримінальних справ.

Згідно з даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, проти кожної п'ятої жінки світу хоч раз у житті було скоєно фізичне або сексуальне насильство, отже, кожна п'ята жінка хоча б один раз у житті зазнає побиття або згвалтування.

Досвід показує, що абсолютно переважаючи більшість потерпілих від сімейного насильства (за даними американських дослідників, близько 95%) становлять жінки й дівчата [4, с. 20].

Найчастішими проявами насильства, від яких страждають жінки є (в порядку зменшення): словесні образи (нецензурна лайка, картання); психологічний тиск (приниження гідності у присутності сторонніх, залякування, плітки); фізичне насильство (побиття, загроза для життя); сексуальне примушення.

Згідно з нашим дослідження жінки частіше стикаються з насильством в сім'ї у дорослому віці (35%). У більш ніж 30% потерпілі стикалися з психологічним насильством (найчастіше це психологічне насильство - приниження та образи), 24% з фізичним (різного ступеня тяжкості тілесні ушкодження), 15% - з економічним (повне або часткове позбавлення коштів, контроль за використанням коштів тощо), близько 1% - з сексуальним насильством.

Основною причиною виникнення ситуацій пов'язаних з насильницькими діями в більшості випадків є стан алкогольного сп'яніння кривдника. Найчастіше кривдником виступав чоловік або співмешканець.

В більше ніж 60% потерпілі не звертались по допомогу, решта переважно звертались до інших родичів.

Для жінок-жертв сімейного насильства характерні, на думку більшості експертів, пасивно-споглядальна позиція, почуття страху, тривож-

ність, терплячість, що доходить до жертвовності, ригідність установок. Відзначається наявність низької самооцінки, невпевненості в собі, залежності від чоловіка, неврівноваженості, яка може виявлятися у підвищеній емоційності, вразливості або неадекватних реакціях, агресивності. До того ж розвинені невротичні механізми психологічного захисту – схильність до стереотипної поведінки, регресу в стані підвищеної збудливості – не дають цим жінкам можливості в ситуації конфлікту діяти конструктивно, адже для цього необхідно щонайменше вийти за межі ситуації, побачити її під іншим кутом зору і змінити власні стереотипи поведінки.

Як підкреслюють експерти, часто жінки, які потерпають від сімейного насильства, мають виражені акцентуації характеру – депресивну, тривожну, демонстративну. Акцентуації характеру є варіантом психічної норми, проте вони свідчать про наявність у людини яскраво виражених рис характеру, що пов'язані з типом її реагування, основними потребами, захисними механізмами.

Так, наприклад, для людей з депресивною акцентуацією характерний постійний або такий, що виникає періодично, депресивний стан, що характеризується зниженим настроєм, низькою активністю, відчуттям втоми, схильністю до самозвинувачень, песимістичними очікуваннями щодо майбутнього, навіть суїцидальними думками. Для тривожних жінок характерне, зокрема, відчуття немотивованої тривоги, невпевненість, а також гіпервідповідальність за дитину, намагання все передбачити і запобігти всім можливим негараздам. Тривожні та депресивні жінки дуже емоційночутливі, схильні до глибоких переживань, на відміну від істеричних, які здатні до бурхливих емоційних сплесків, що насправді є досить поверховими і часто мають демонстративний характер. Проте саме такі сплески, як правило, провокують чоловіків до застосування насильства щодо жінок.

Таким чином, жінки, що відзначаються вказаними рисами, справді є досить вразливими щодо сімейного насильства: через свою залежність і пасивність, нездатність постояти за себе (тривожні та депресивні жінки) або неврівноваженість, емоційні сплески (істеричні, демонстративні жінки) вони є потенційними жертвами насильства насамперед з боку власних чоловіків.

Також експерти зазначають, що спостерігали у жінок-жертв сімейного насильства низький

рівень самоусвідомлення: вони погано усвідомлюють себе як людину, втратили власне Я, не орієнтуються у своїх потребах та бажаннях, мають виражений мазохістський компонент, який базується, вочевидь, на негативному досвіді власного дитинства. Дійсно, постійне насильство має наслідком особистісні зміни. «Жертва любить свого ката, повне самознищення», – констатує один з експертів.

Окремі експерти вказують на такі особливості жінок-жертв сімейного насильства: невисокий освітній та культурний рівень, амбівалентність, порушення статевої ідентифікації. Амбівалентність характеризує почуттєву сферу людини. Вона виявляється в суперечливості емоційних ставлень людини до певного об'єкта. Так, це можуть бути стійкі почуття до членів сім'ї водночас із протилежними за модальністю ситуативними емоціями (наприклад любов, повага – і одночасно образа або зневага – і в той же самий час жалість). Амбівалентність почуттів може виявлятися як непослідовність, суперечливість поведінки людини, хитання та сумніви у ситуації вибору. Можна зробити припущення, що саме непослідовність поведінки, постійні хитання є тими факторами, що провокують насильство стосовно таких жінок.

Щодо порушення статевої ідентифікації як чинника сімейного насильства по відношенню до жінок, то тут можна припустити, що жінки, чия поведінка суперечить загальноприйнятим нормам, уявленням про поведінку дружини, матері, частіше потерпають від сімейного насильства, ніж ті, які поводяться у відповідності до цих уявлень[5].

Таким чином, можемо з психологічної точки зору жінки – жертви це жінки, які через систематичне насильство зазнали особистісних змін, які проявляються в депресивних, тривожних, демонстративних акцентуаціях характеру, які свідчать про наявність у людини яскраво виражених рис характеру (низька самооцінка, тривожність, жертвовність), що пов'язані з типом її реагування, основними потребами та захисними механізмами.

За даними Міністерства соціальної політики в Україні у 2019 році зареєстровано майже 95 тисяч осіб, які мають статус потерпілих внаслідок домашнього насильства. З початку 2018 року, коли Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» набрав чинності, кількість звернень з вказаних питань зросла на

23 тисячі (2017 рік – 92,1 тис., 2018 рік – 115,5 тис.).

За словами заступника Міністра соціальної політики з питань європейської інтеграції Сергія Ніжинського, за 10 місяців 2019 року зафіксовано близько 95 000 звернень з приводу домашнього насильства, що на 11 % більше, ніж за аналогічний період минулого року. Основна кількість звернень – від жінок, більше 84 000, більше 10 000 звернень – від чоловіків, 775 звернень – від дітей. І це незважаючи на високу латентність проблеми. В центрах соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді обліковувалось 5 552 сім'ї, які перебувають у складних життєвих обставинах, з приводу жорстокого поводження, зокрема домашнього насильства, у яких виховується 1822 дітей[6].

Висновок. Представлені дані жахають своїми масштабами, навіть не зважаючи на те, що реальні випадки сімейного насильства, існуючого на території України, можуть в кілька разів перевищувати всі наведені показники.

Необхідність введення державою офіційної статистики на сьогоднішній день представляється просто очевидною. Це необхідно для того, щоб реально оцінити масштаби цього явища, визначивши його рівень, структуру та динаміку і виявивши існуючі тенденції, що характеризують всю специфіку і своєрідність злочинів, що вчиняються в сім'ї.

Бібліографія

1. Глобальний індекс миру 2018. URL: http://bintel.com.ua/uk/article/06_15_gpi/
2. Статистические данные. Всемирная организация здравоохранения. URL: <https://www.who.int/countries/ukr/ru/>
3. Гумін О.М., Зубач І.М. Жертва кримінальної насильницької поведінки: віктимологічна характеристика особи. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки. 2015. № 825. С. 315-413.
4. Максимова Н. Ю., Мілютіна К. Л. Соціально-психологічні аспекти проблеми насильства : Навч.-метод. посіб. К., 2003. 343 с.
5. Мустафаєв Г. Ю. Соціально-психологічна характеристика осіб, які зазнають насильство в сім'ї. URL: undacia.org.ua/index.php/stati/58-socialno-psyhologichna-harakteristika-osib-yaki-zaznaly-nasylystva-v-simji
6. Ніжинський С. Українці менше замовчують випадки домашнього насильства, а це – свідчення рівня довіри до органів державної влади. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/17895.html>

ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ УПРАВЛІНСЬКОГО ПЕРСОНАЛУ ПОЛІЦІЇ ОХОРОНИ

Володимир ОСТАПОВИЧ

Кандидат юридичних наук, завідувач лабораторії психологічного забезпечення Державного науково-дослідного інституту Міністерства внутрішніх справ України, м. Київ, Україна

e-mail: olexa.sid@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-9186-0801>

У статті розглянуто нормативне визначення професії керівника територіального підрозділу поліції охорони; проаналізовані завдання, обов'язки, відповідальність та права керівників; визначені основні принципи, якими має керуватися керівник територіального підрозділу поліції охорони у своїй професійній діяльності; встановлені вимоги, яким має відповідати кандидат для роботи керівником територіального підрозділу поліції; виявлені найбільш типові помилки, що можуть мати місце в діяльності керівника територіального підрозділу поліції охорони, та їх можливі наслідки.

Ключові слова: Національна поліція України, управлінський персонал, поліція охорони, правова характеристика професійної діяльності.

CHARACTERISTICA JURIDICĂ A ACTIVITĂȚII PROFESIONALE A PERSONALULUI DE MANAGEMENT AL SERVICIULUI DE PAZĂ AL POLIȚIEI

Articolul este dedicat analizei bazelor legale de activitate ale șefilor unităților teritoriale de Poliție de pază a Poliției naționale din Ucraina care garantează îndeplinirea eficientă a atribuțiilor lor profesionale. Sunt analizate definiția normativă a profesiei de șef al unității teritoriale al poliției de pază; sarcinile, responsabilitățile și drepturile conducătorilor; definește principiile de bază care ar trebui să fie respectate de către șeful unității teritoriale al poliției de pază în activitatea sa profesională; sunt stabilite cerințele pe care trebuie să le îndeplinească candidatul pentru funcția de șef al unității teritoriale al poliției de pază; a identificat cele mai frecvente greșeli care pot apărea în activitățile șefului unității teritoriale și posibilele consecințe ale acestora.

Cuvinte-cheie: Poliția națională a Ucrainei, personalul de conducere, poliția de pază, caracteristică juridică a activității profesionale.

LEGAL CHARACTERISTICS OF THE PROFESSIONAL ACTIVITY OF THE MANAGEMENT PERSONNEL OF THE POLICE GUARD SERVICE

The article is dedicated to the analysis of the legal bases of activity of the heads of the territorial units of the National Police of the Ukrainian Police, which guarantee the efficient fulfillment of their professional duties. The normative definition of the profession of head of the territorial unit of the security police is analyzed; tasks, responsibilities and rights of leaders; defines the basic principles that should be observed by the head of the territorial police unit in his or her professional activity; the requirements to be met by the candidate for the post of Head of the Territorial Guard Police Unit are laid down; identified the most common mistakes that can occur in the activities of the head of the territorial unit and their possible consequences.

Keywords: National Police of Ukraine, management staff, police guard service, legal feature of the professional activity.

CARACTÉRISTIQUE JURIDIQUE DE L'ACTIVITÉ PROFESSIONNELLE DU PERSONNEL DE GESTION DES SERVICES DE SÉCURITÉ DE LA POLICE

L'article est consacré à l'analyse des fondements juridiques de l'activité des chefs de police territoriale des unités de la garde de la Police Nationale d'Ukraine qui garantissent la bonne exécution de ses devoirs professionnels. La définition normative de la profession du chef de l'unité territoriale de la police de sécurité est analysée; les tâches, les responsabilités et les droits de l'dirigeants; définit les principes de base qui doivent être respectés par le responsable de l'unité territoriale de la police de sécurité dans son activité professionnelle; les exigences que le candidat au poste de chef de l'unité territoriale de la police de sécurité doit remplir sont établies; il a iden-

tifié les erreurs les plus fréquentes qui peuvent survenir dans les activités du chef de l'unité territoriale et leurs conséquences possibles.

Mots-clés: Police Nationale d'Ukraine, personnel de direction, police de sécurité, caractéristique juridique de l'activité professionnelle.

ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ УПРАВЛЕНЧЕСКОГО ПЕРСОНАЛА ПОЛИЦИИ ОХРАНЫ

Статья посвящена исследованию правовых оснований деятельности руководителей территориальных подразделений Полиции охраны (ПО) Национальной полиции Украины, что гарантирует эффективное выполнение ими своих профессиональных обязанностей. Рассмотрено нормативное определение профессии руководителя территориального подразделения ПО; проанализированы задачи, обязанности, ответственность и права руководителей; определены основные принципы, которыми должен руководствоваться руководитель территориального подразделения ПО в своей профессиональной деятельности; установлены требования, которым должен соответствовать кандидат для работы руководителем территориального подразделения ПО; выявлены наиболее типичные ошибки, которые могут иметь место в деятельности руководителя территориального подразделения ПО, и их возможные последствия.

Ключевые слова: Национальная полиция Украины, управленческий персонал, Полиция охраны, правовая характеристика профессиональной деятельности.

Постановка проблеми та актуальність.

За сучасних умов розвитку ринкової економіки та формування в Україні правової і демократичної держави однією із важливих проблем, яка потребує свого вирішення, є питання надійного захисту прав і законних інтересів громадян та підприємств (установ, організацій), що включає впровадження ефективних механізмів охорони майна, яке належить фізичним та юридичним особам, а також життя та здоров'я громадян. Необхідність захисту себе та своїх здобутків від протиправних посягань інших людей зумовила появу особливого класу людей-охоронців, від професійності, надійності та відданості яких залежить життя та матеріальні статки громадян.

Батьківщиною виникнення і розвитку професії охоронців вважаються держави перших старовинних цивілізацій на Близькому Сході і в Південній Африці. Пізніше з часів середньовіччя і до наших днів для охорони набиралися тільки добре навчені люди, які могли протистояти як фізичній, так і будь-якій іншій загрози [1, с. 18-24].

Слід також відзначити, що зародження охоронної діяльності в нашій країні, як діяльності в сучасному її вигляді, відбулося набагато раніше, ніж в інших державах (Франції, США, Японії, ФРН тощо). Але законодавча база щодо забезпечення охоронної діяльності з'явилася набагато пізніше. Зазначене пояснюється тим, що чинне за радянських часів законодавство в чималій мірі носило публічний, ідеологізований характер. За таких умов не могло йтися про

вільний ринковий обіг, заснований на рівності, однак були створенні широкі можливості для розвитку державних охоронних структур [2]

Сьогодні поліція охорони (ПО) відповідно до ст. 13 Закону України «Про Національну поліцію» функціонує у її складі [3], і є єдиною в Україні охоронною структурою, працівники якої мають визначені Законом права та повноваження на озброєну охорону та застосування владних функцій щодо правопорушників. Сучасна поліція охорони ефективно виконує свою роботу і, враховуючи вир змін до діючого законодавства щодо правоохоронних органів, надалі стрімко і успішно розвивається, виконуючи свої професійні обов'язки – захист майна та життя громадян від злочинних посягань [4].

Варто зазначити, що реформування системи Міністерства внутрішніх справ (МВС) України, виконання завдань, покладених на неї Конституцією, законами України щодо забезпечення прав і свобод громадян, боротьби зі злочинністю, охорони громадського порядку та особистого майна громадян висувають нові вимоги до особистих і професійних якостей працівників керівної ланки Національної поліції України (НПУ), зумовлюють збільшення значення їхньої ролі в системі управління поліції, рівня їхньої управлінської компетенції.

На відміну від інших спеціалістів, що забезпечують управління, керівники являють собою групу посадових осіб, яким делеговані права й обов'язки владного характеру. Вони можуть видавати накази, доручення, що є обов'язковим для відповідних виконавців. Саме керівний

склад органів і підрозділів поліції несе на собі основний тягар діяльності з управління та відповідальність за її результати. Тому необхідність проведення правової характеристики професійної діяльності керівників територіальних підрозділів поліції охорони Національної поліції України є одним з важливих завдань на сьогодні.

Стан наукової розробленості проблеми. Дослідження проблем управління має давню історію, започаткувавшись експериментами Р. Оуена, Ф. Тейлора, Г. Форда, Е. Мейо. Сучасний зарубіжний науковий досвід представлений у роботах П. Блау, В. Зігерта, С. Ковалевського, Д. Френсіса та ін. Окремо слід зазначити, що останнім часом досить інтенсивно розвивається прикладна галузь теорії управління – управління в правоохоронних органах України (Р. А. Калюжний, М. С. Вертузаєв, В. А. Лаптії, В. Л. Грохольський та ін.). Особливості управлінської діяльності в сфері захисту життя та майна громадян пов'язані з тим, що керівники ПО часто діють в екстремальних ситуаціях, пов'язаних із великими психологічними навантаженнями, в умовах дефіциту часу, необхідності прискореного прийняття правильних рішень, збереження життя та здоров'я підлеглих. Тому на сьогодні актуальним є аналіз правових підстав діяльності керівників територіальних підрозділів ПО, що гарантує ефективне виконання ними своїх професійних обов'язків.

Мета та завдання дослідження. Мета дослідження – проаналізувати та надати правову характеристику професійної діяльності управлінського персоналу поліції охорони.

Об'єкт дослідження – професійна діяльність управлінського персоналу поліції охорони.

Предмет дослідження – правові особливості професійної діяльності управлінського персоналу поліції охорони.

Основні завдання науково-дослідної роботи визначені з урахуванням особливостей мети та предмету дослідження:

1. З'ясувати нормативне визначення професії керівника територіального підрозділу ПО НПУ у Національному класифікаторі України – «Класифікатор професій».

2. Надати загальну правову характеристику професійної діяльності управлінського персоналу ПО: завдання, обов'язки, відповідальність та права керівників територіальних підрозділів ПО.

3. Визначити основні принципи, якими має керуватися керівник територіального підрозділу ПО у своїй професійній діяльності.

4. Встановити, яким вимогам має відповідати кандидат для роботи керівником територіального підрозділу ПО.

5. Виявити найбільш типові помилки, що можуть мати місце в діяльності керівника територіального підрозділу ПО, та їх можливі наслідки.

Виклад основного матеріалу. За Національним класифікатором України – «Класифікатор професій» ДК 003:2010 посада керівника територіального підрозділу поліції охорони віднесена до розділу 1 «Керівники», код підрозділу – 12 «Керівники підприємств, установ та організацій», код класу – 123 «Керівники функціональних підрозділів», код підкласу – 1239 «Керівники інших функціональних підрозділів» [5]. У Національному класифікаторі професія керівника територіального підрозділу ПО НПУ нормативно не визначена, а перебуває в межах узагальненої назви професійної роботи – керівники інших функціональних підрозділів без деталізації особливостей професійної діяльності.

Керівник територіального підрозділу ПО є прямим начальником підпорядкованого особового складу, та відповідає за організацію оперативно-службової діяльності підрозділу, забезпечення його постійної готовності до виконання покладених завдань, використання за призначенням сил і засобів, збереження озброєння, боєприпасів, автотранспорту, іншої техніки та спеціальних засобів, а також комплектування особового складу підрозділу і проведення виховної роботи з підлеглими [6].

Відповідно до законодавства та інших нормативно-правових актів, керівник територіального підрозділу ПО у процесі службової діяльності виконує наступні завдання:

1) забезпечення публічної безпеки і порядку;

2) охорона прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави;

3) протидія злочинності;

4) надання в межах, визначених законом, послуг щодо допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги;

5) організація охорони рухомого і нерухомого майна (об'єктів) суб'єктів господарювання різних форм власності, вантажів, що перевозяться, об'єктів права державної власності у випадках та порядку, визначених законодавством України;

6) надання послуг з інкасації, забезпечення пропускового режиму на об'єктах охорони, оперативного реагування на повідомлення про спрацювання технічних засобів охорони на об'єктах, підключених до пунктів централізованого спостереження ПО, чи інші повідомлення про правопорушення, особистої та майнової безпеки фізичних осіб, публічної безпеки і порядку (громадського порядку і громадської безпеки) в межах постів і маршрутів охорони;

7) участь у здійсненні державної охорони, профілактичних заходів, спеціальних операцій (оперативних планів);

8) запобігання, виявлення і припинення правопорушень в місцях несення служби [6].

Під час несення служби керівник територіального підрозділу ПОзобов'язаний:

1) всебічно знати дійсний стан справ у підпорядкованому підрозділі і вживати заходів щодо вивчення та впровадження у його діяльність досягнень науково-технічного прогресу, передових форм і методів роботи, сприяти підвищенню ефективності діяльності особового складу;

2) знати стан оперативної обстановки на території обслуговування, вносити керівництву територіального органу поліції пропозиції щодо найбільш ефективного застосування підпорядкованих сил і засобів;

3) дбати про безпечні умови служби підлеглих, здійснювати контроль за дотриманням ними необхідних заходів безпеки під час несення служби, поведження з вогнепальною зброєю, спеціальними засобами, технікою;

4) організувати проведення й особисто брати участь в інструктажах особового складу підрозділу, здійсненні контролю за несенням служби підлеглими;

5) у встановленому порядку організувати роботу по добору, розстановці, вихованню та атестуванню особового складу підпорядкованого підрозділу, знати ділові й моральні якості підлеглих, вживати заходів щодо підвищення їх професійного рівня, недопущення порушень законності, надзвичайних подій серед особового складу;

6) вдосконалювати професійну підготовку

особового складу підрозділу, брати безпосередню участь у проведенні занять;

7) забезпечувати постійну готовність особового складу до дій у разі ускладнення обстановки, в тому числі під час відбиття збройного чи іншого нападу, прищеплювати підлеглим стійкі навички володіння зброєю, спеціальними засобами, а також формувати психологічну готовність упевнено діяти в типових і екстремальних ситуаціях;

8) здійснювати тісну взаємодію з керівниками оперативних та інших служб НПУ щодо виконання завдань, покладених на підпорядкований підрозділ;

9) організувати роботу щодо покращання економічного стану підрозділу та пошуку потенційних замовників шляхом залучення особового складу підрозділу до роботи серед населення на маршрутах патрулювання та в місцях відпрацювання тривожних та інших повідомлень про протиправні посягання, проведення рекламної та роз'яснювальної роботи силами підпорядкованого особового складу, в тому числі у неробочий час;

10) у разі вирішення питання про переміщення підлеглих по службі в інші підрозділи або перед звільненням з поліції матеріально-відповідальної особи, проводити повну інвентаризацію озброєння. Акти прийому передачі озброєння та боєприпасів в 10-ти денний термін надавати до Управління поліції охорони (УПО) для звірки та отримання довідки про відсутність заборгованості;

11) контролювати видачу боєприпасів на навчальну практику, а також прийом після стрільб гільз і невитрачених боєприпасів;

12) контролювати ведення обліку і перевіряти ведення всіх книг і облікових документів щодо озброєння та військово-хімічного майна в черговій частині підрозділу;

13) особисто бути присутнім під час проведення прийому-передачі чергування добовим черговою частиною, при перерахунку та прийомі – здачі черговими табельної вогнепальної зброї, а також спортивної та навчальної зброї, що знаходиться на тимчасовому зберіганні, боєприпасів, звіряти дані книги видачі і приймання озброєння та спецзасобів, завіряти власним підписом правильність її даних з даними книги обліку та закріплення озброєння та боєприпасів;

14) щоденно, при прийманні чергування, особисто перевіряти ведення черговими обліків

зброї, боєприпасів та спецзасобів, наявність, організацію зберігання та обліку озброєння відповідно інструкцій, настанов, затверджених наказами МВС, про що особисто робити запис та ставити підпис в книзі обліку зброї, боєприпасів та спецзасобів. Про результати перевірки стану зберігання зброї особисто робити письмовий запис у книзі огляду якісного і технічного стану озброєння;

15) забезпечувати організацію та виконання заходів щодо запобігання та виявлення корупції у відповідності до законодавства;

16) чітко знати вимоги наказів, положень настанов, інструкцій та інших документів з питань озброєння та керуватися ними у своїй діяльності;

17) забезпечувати належний контроль за використанням майна та озброєння в очолюваному підрозділі;

18) організовувати ведення обліку, збереження, експлуатацію, використання, обслуговування озброєння, боєприпасів та військово-хімічного майна, приймати заходи для підтримки їх у постійній технічній справності;

19) затверджувати функціональні обов'язки працівників, відповідальних за озброєння та інших працівників підрозділу щодо контролю за зберіганням, обліком, закріпленням, виданням, прийманням та вилученням озброєння й спецзасобів;

20) призначати наказом по підрозділу відповідального за озброєння; (матеріально-відповідальну особу з числа старшого чи середнього керівного складу, крім штатних чергових, спроможну забезпечити надійне збереження й облік зброї, боєприпасів і спецзасобів).

21) видавати накази й розпорядження, затверджувати плани, графіки, відомості, списки або давати письмові вказівки, на підставі яких дозволяється видача озброєння особовому складу підрозділу;

22) затверджувати графіки щоденної видачі й приймання озброєння, а також щомісячні графіки чищення зброї;

23) організовувати діловодство у відділенні [6].

Керівник територіального підрозділу ПО постійно особисто займається вирішенням наступних питань:

- вивчення попиту на охоронні послуги та миттєвим реагуванням на його зміни;

- веденням гнучкої конкурентоспроможної цінової політики;

- пошуком замовників послуг і їх розширенням;

- здійсненням постійних контактів з клієнтами та задоволенням їх побажань;

- відбором, навчанням, вихованням кадрів, забезпеченням постійного контролю за їх роботою, щоденною її оцінкою з виплатою еквівалентної заробітної плати і заохочень її виконавцям;

- оснащенням підлеглих усім необхідним для надійної і ефективної їх роботи;

- організацією служби і виробничої діяльності підлеглих та постійним вдосконаленням технічної і фізичної охорони, інших послуг [6].

Керівник територіального підрозділу ПО несе персональну відповідальність перед начальником УПО за:

1) результати діяльності підпорядкованого підрозділу;

2) виконання покладених на нього обов'язків;

3) розголошення комерційної, конфіденційної інформації, визначеною такою в установленому порядку;

4) перевищення наданих повноважень та в інших випадках, передбачених чинним законодавством;

5) організацію роботи по якісному комплектуванню підпорядкованого підрозділу;

6) стан дисципліни і законності серед особового складу підрозділу;

7) стан транспортної дисципліни в підрозділі;

8) організацію роботи зі зверненнями громадян та з питань їх особистого прийому;

9) дотримання законності при розгляді заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються;

10) організацію роботи щодо боротьби зі злочинністю та правопорушеннями, участі підпорядкованого особового складу в припиненні та розкритті злочинів;

11) організацію забезпечення особистої безпеки підлеглих. При наявності у підлеглих необхідних засобів індивідуального захисту несе всю відповідальність за завдання шкоди здоров'ю, якщо підлеглий не виконав правил особистої безпеки;

12) здійснення операцій, пов'язаних із отриманням, перевезенням, зберіганням та за-

стосуванням у процесі виробництва переданих йому в підзвіт товарно-матеріальних цінностей (ТМЦ);

13) наявність та збереження ТМЦ, прийнятих у підзвіт;

14) шкоду, заподіяну підприємству унаслідок порушення покладених на нього посадових обов'язків у межах, визначених чинним трудовим та цивільним законодавством України;

15) організацію зберігання та обліку озброєння, боєприпасів, спецзасобів, військово-хімічного та інженерного майна яке рахується за підрозділом по книзі обліку та закріплення озброєння.

16) за витрату боєприпасів на бойову підготовку згідно встановлених норм, своєчасність надання до УПО звіту про витрату боєприпасів на списання. Надає до УПО звіт про витрату боєприпасів на списання;

17) у випадку перевитрати боєприпасів понад встановлених норм, а також за достовірність надання документів на списання боєприпасів, витрачених на оперативні цілі [6].

Відповідно до закону керівник територіального підрозділу ПО має право:

1) видавати в межах своєї компетенції накази, розпорядження, вказівки з питань організації роботи підрозділу, встановлювати щоденний режим роботи особового складу;

2) визначати (у межах затверджених норм) форму одягу та екіпіровку особового складу, виходячи з характеру завдань, які вирішує підрозділ;

3) надавати відпустки особовому складу підрозділу;

4) виносити клопотання перед керівництвом щодо застосування заохочення та накладання дисциплінарних стягнень в межах прав, наданих йому Дисциплінарним статутом НПУ та Положенням про підрозділ ПО (до складу якого він входить);

5) вносити пропозиції керівництву УПО про призначення, переміщення та звільнення з посад працівників підрозділу;

6) подавати до УПО пропозиції щодо підвищення організації службової діяльності підрозділу; вдосконалення методів господарювання; належної кількості транспортних засобів у підрозділі; проведення капітальних ремонтів будинків та споруд, що закріплені за підрозділом; заохочення та накладання дисциплінарних стягнень на працівників підрозділу;

7) вносити зміни до структури та штатів підрозділу;

8) брати участь у розгляді спорів в органах суду та інших інстанціях [6].

Керівник територіального підрозділу ПО провадить свою діяльність на принципах верховенства права, дотримання прав і свобод людини, законності, відкритості та прозорості, політичної нейтральності, взаємодії з населенням на засадах партнерства.

Керівник територіального підрозділу ПО керується в роботі: Конституцією України [7], Законами України «Про Національну поліцію» [3], «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» [8], «Про охоронну діяльність» [9], «Про запобігання корупції» [10], «Про захист персональних даних» [11], «Про доступ до публічної інформації» [12], «Про звернення громадян» [13], Положенням про Національну поліцію, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 року № 877 [14], наказом № 577 «Про організацію службової діяльності поліції охорони з питань забезпечення фізичної охорони об'єктів» від 07.07.2017 р. [6], Кримінальним кодексом України [15], Кримінальним процесуальним кодексом України [16], іншими нормативно-правовими державними та міжнародними актами.

Для роботи керівником територіального підрозділу ПО кандидат повинен відповідати загальним умовам вступу на службу в поліцію, мати вищу повну юридичну освіту, стаж роботи в галузі права не менш як п'ять років, а також досвід роботи на керівних посадах не менше одного року.

Післядипломна освіта (спеціалізація, перепідготовка, підвищення кваліфікації, стажування) може здійснюватися безпосередньо в підрозділах поліції або в закладах вищої освіти. Підвищення кваліфікації за напрямом службової діяльності повинно здійснюватися не рідше одного разу на три роки або перед призначенням на керівну посаду (у тому числі вищу керівну посаду, ніж займана) [18].

З метою оцінки ділових, професійних, особистих якостей, фізичної підготовки на підставі глибокого і всебічного вивчення, визначення відповідності посадам, а також перспектив їхньої службової кар'єри проводиться атестування працівників поліції.

З урахуванням завдань та правової характеристики професійної діяльності було визначено

наступні найбільш типові помилки, що можуть мати місце в діяльності керівника територіального підрозділу ПО, та їх можливі наслідки:

1. Перевищення влади чи службових повноважень (безпідставне застосування фізичної сили, незаконне затримання, інше порушення прав і свобод людини), службове підроблення (створення завідомо неправдивих документів, формальні відписки), вчинення корупційних діянь у процесі службової діяльності. Як наслідок – притягнення до адміністративної чи кримінальної відповідальності.

2. Низький рівень знань нормативно-правових актів, які стосуються службової діяльності, а також відсутність дисциплінованості та належної етичної поведінки. Можливі наслідки: ненадання громадянам якісних поліцейських послуг; відсутність самодисципліни та прагнення саморозвитку; притягнення до дисциплінарної відповідальності.

3. Недоліки у зборі та оформленні документів у процесі розгляду звернень громадян. Внаслідок помилок – оскарження заявником прийнятих рішень до органів прокуратури, апарату Національної поліції України та ін.

Висновки

Таким чином, узагальнення змісту, характеру та особливостей діяльності керівника територіального підрозділу ПО дозволяє визначити основні її правові характеристики, які вирізняють цю професію серед інших. До них зокрема належать наступні:

1. Існує безпосередня залежність результативності й ефективності функціонування будь-якої соціальної системи від якості професійної підготовки її управлінського персоналу. Це повною мірою стосується й керівництва поліції охорони, яка входить до складу Національної поліції України.

2. Керівник територіального підрозділу ПО є прямим начальником підпорядкованого особового складу, та відповідає за організацію оперативно-службової діяльності підрозділу, забезпечення його постійної готовності до виконання покладених завдань.

3. Керівник територіального підрозділу ПО виконує широкий спектр завдань професійної діяльності (вирішує питання із забезпечення публічного порядку, громадської безпеки і охорони рухомого і нерухомого майна (об'єктів) суб'єктів господарювання різних форм власності, ванта-

жів, що перевозяться, об'єктів права державної власності, оперативного реагування на професійні ситуації, що можуть виникати одночасно, виконання інших повноважень, передбачених нормативно-правовими актами МВС тощо).

4. Аналіз обов'язків та прав керівника територіального підрозділу ПО свідчить з одного боку про широкий спектр його владних повноважень, а з іншого – про високий рівень відповідальності за одноосібність у прийнятті владних рішень.

5. Якісне виконання керівником територіального підрозділу ПО службових обов'язків вимагає високий рівень обізнаності у різних галузях права, а також багатьох спеціальних умінь. Керівник територіального підрозділу ПО повинен володіти загальною професійною компетентністю, відповідати загальним умовам вступу на службу в поліцію, постійно підвищувати свою кваліфікацію за напрямом службової діяльності, а також знати про найбільш типові помилки та їх наслідки, що можуть мати місце в діяльності керівника територіального підрозділу ПО, та унеможливити їх настання.

Бібліографія

1. Конспект лекцій з дисципліни «Історія держави та права зарубіжних країн». Підгот. Талдикін О.В., Орлова О.О. Дніпро. 2016. 210 с.
2. МАЗУР, С.С. Історія розвитку державної охорони на теренах України // Інвестиції: практика та досвід. 2011. № 11. С. 88-92.
3. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2015. № 40–41 (від 09.10.2015). Ст. 379. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення: 03.09.2019).
4. ДСО стала Поліцією охорони. 2015. URL: https://galinfo.com.ua/news/dso_stala_politsiieyu_ohorony_211817.html (дата звернення 20.09.2019).
5. Національний класифікатор України «Класифікатор професій» ДК 003:2010, затверджений наказом Держспоживстандарту України від 28.07.2010 № 327 (чинний від 01.11.2010): сайт. URL: https://hrliga.com/docs/327_KP.htm (дата звернення: 03.09.2019).
6. Про організацію службової діяльності поліції охорони з питань забезпечення фізичної охорони об'єктів: наказ МВС України від 07.07.2017 № 577 сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0989-17>.
7. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Поточна редакція від 30.09.2016 // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30 (від 23.07.1996). Ст. 141. URL: <http://zakon5>.

rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 20.01.2020).

8. Про Дисциплінарний статут Національної поліції України: Закон України від 15.03.2018 № 2337-VIII // Відомості Верховної Ради. 2018. № 29, ст. 233.

9. Про охоронну діяльність: Закон України від 22.03.2012 № 4616-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17> (дата звернення 20.01.2020).

10. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII // Відомості Верховної Ради. 2014. № 49, ст.2056.

11. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-VI // Відомості Верховної Ради України. 2010. № 34, ст. 481.

12. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32, ст. 314.

13. Про звернення громадян: Закон України від

02.10.1996 № 393/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 47, ст.256.

14. Про затвердження Положення про Національну поліцію: Постанова Кабінета міністрів України від 28.10.2015 № 877: сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF>.

15. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26, ст.131.

16. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України., 2013. № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88.

17. Про затвердження Положення про організацію післядипломної освіти працівників Національної поліції: наказ МВС України від 24.12.2015 № 1625 // Офіційний вісник України. 2016. № 11 (від 16.02.2016). Стор. 173. Ст. 485. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0076-16> (дата звернення: 20.19.2020).

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УЧАСТІ УКРАЇНИ У МИРОТВОРЧИХ ОПЕРАЦІХ ООН

Л.В. ПЕРОВА

Здобувач кафедри адміністративного, фінансового та банківського права Навчально-наукового інституту права ім. Володимира Великого МАУП, Київ, Україна

e-mail: zarosi@ukr.net

<https://orcid.org/0000-0002-1511-6722>

SUPPORTUL ADMINISTRATIV ȘI LEGAL A PARTICIPĂRII UCRAINEI LA OPERAȚIUNILE ONU DE MENȚINERE A PĂCII

Articolul este dedicat examinării problemelor administrative, juridice și practice ale participării Ucrainei la operațiunile internaționale ale ONU de menținere a păcii.

Se stabilește că Ucraina, ca stat fondator al ONU, a început să participe la operațiuni de menținere a păcii abia după proclamarea independenței în 1992.

Autorul constată că istoria formării în Ucraina a bazei administrative și legale a activităților de menținere a păcii își ia începutul din 3 iulie 1992 prin adoptarea de către Rada Supremă a Ucrainei a Rezoluției nr. 2538-XII „Cu privire la participarea batalioanelor forțelor armate ale Ucrainei la operațiunea de menținere a păcii a ONU în zonele de conflict de pe teritoriul fostei Iugoslavii”.

La fel, se menționează că contingentele ucrainene au fost implicate în operațiuni ale ONU de menținere a păcii.

Se remarcă faptul că astăzi însăși Ucraina are nevoie de ajutor pentru soluționarea conflictului din estul țării prin măsuri internaționale de menținere a păcii în legătură cu încălcarea integrității sale teritoriale de către un stat – membru permanent al Consiliului de Securitate al ONU.

Cuvinte-cheie: *sprijin administrativ și legal pentru participarea Ucrainei la operațiunile internaționale de menținere a păcii a ONU, operațiunile ONU de menținere a păcii, forțele ONU de menținere a păcii, activitățile de menținere a păcii din Ucraina, participarea forțelor armate ale Ucrainei la operațiuni internaționale de menținere a păcii.*

ADMINISTRATIVE AND LEGAL INSURANCE OF UKRAINE'S PARTICIPATION IN UN PEACE-MAINTENANCE OPERATIONS

The article is devoted to examining the administrative, legal and practical issues of Ukraine's participation in UN international peacekeeping operations.

It is established that Ukraine, as the founding state of the UN, began to participate in peacekeeping operations only after the proclamation of independence in 1992.

The author notes that the history of the formation in Ukraine of the administrative and legal basis of peacekeeping activities begins on July 3, 1992 with the adoption by the Verkhovna Rada of Ukraine of Resolution no. 2538-XII "On the participation of the battalions of the armed forces of Ukraine in the UN peacekeeping operation in the conflict zones on the territory of the former Yugoslavia".

It is also noted that Ukrainian contingents have been involved in UN peacekeeping operations.

It is noteworthy that today Ukraine itself needs assistance in resolving the conflict in the east of the country through international peacekeeping measures in connection with a violation of its territorial integrity by a permanent member state of the UN Security Council.

Keywords: *administrative and legal support for Ukraine's participation in UN international peacekeeping operations, UN peacekeeping operations, UN peacekeeping forces, Ukrainian peacekeeping activities, participation of Ukrainian armed forces in international operations peacekeeping.*

ASSURANCE ADMINISTRATIVE ET JURIDIQUE DE LA PARTICIPATION DE L'UKRAINE AUX OPÉRATIONS DE MAINTIEN DE LA PAIX DES NATIONS UNIES

L'article est consacré à l'examen des questions administratives, juridiques et pratiques de la participation de l'Ukraine aux opérations internationales de maintien de la paix des Nations Unies.

Il est établi que l'Ukraine, en tant qu'État fondateur de l'ONU, n'a commencé à participer aux opérations de maintien de la paix qu'après la proclamation de l'indépendance en 1992.

L'auteur note que l'histoire de la formation en Ukraine de la base administrative et juridique des activités de maintien de la paix commence à partir de 3 July 1992 avec l'adoption par la Verkhovna Rada D'Ukraine de la résolution no. 2538-XII "sur la participation des bataillons des Forces armées ukrainiennes à l'opération de maintien de la paix des Nations Unies dans

De même, il est à noter que des contingents ukrainiens ont été impliqués dans des opérations de maintien de la paix des Nations Unies.

Il est à noter qu'aujourd'hui, l'Ukraine elle-même a besoin d'aide pour résoudre le conflit dans l'est du pays grâce à des mesures internationales de maintien de la paix en relation avec la violation de son intégrité territoriale par un État membre permanent du Conseil de sécurité des Nations Unies.

Mots-clés: *appui administratif et juridique à la participation de l'Ukraine aux opérations de maintien de la paix internationales des Nations unies, opérations de maintien de la paix des Nations unies, forces de maintien de la paix des Nations unies, activités de maintien de la paix ukrainiennes, participation des forces armées ukrainiennes aux opérations de maintien de la paix internationales.*

АДМИНИСТРАТИВНАЯ И ПРАВОВАЯ ПОДДЕРЖКА УЧАСТИЯ УКРАИНЫ В МИРОТВОРЧЕСКИХ ОПЕРАЦИЯХ ООН

Статья посвящена исследованию административно-правовых и практических вопросов участия Украины в международных миротворческих операциях ООН.

Определено, что Украина, будучи государством-основателем ООН, начала участвовать в миротворческих операциях только после провозглашения независимости в 1992 году.

Установлено также, что история становления административно-правового регулирования миротворческой деятельности Украины берет свое начало от утверждения Верховной Радой Украины Постановления № 2538-XII от 3 июля 1992 года "Об участии батальонов Вооруженных сил Украины в миротворческих силах Организации Объединенных Наций в зонах конфликтов на территории бывшей Югославии".

Отмечено, что украинские контингенты были привлечены к миротворческим операциям ООН.

Подчеркивается, что сегодня Украина сама нуждается в помощи в урегулировании конфликта на Востоке Украины мерами международного миротворческого воздействия в связи с нарушением ее территориальной целостности государством - постоянным членом Совета Безопасности ООН.

Ключевые слова: *административно-правовое обеспечение участия Украины в международных миротворческих операциях ООН, миротворческие операции ООН, миротворческие силы ООН, миротворческая деятельность Украины, участие Вооруженных Сил Украины в международных миротворческих операциях.*

Постановка проблеми. За рівнем участі у миротворчих операціях ООН наша держава є однією з перших серед європейських країн. Протягом двадцяти семи років Україна виступає як значний контриб'ютор військового і цивільного персоналу до операцій ООН з підтримання миру. Зважаючи на значні політичні та економічні дивіденди від участі у миротворчих операціях, здобутий досвід, Україна зацікавлена в подальшій активізації цієї форми міжнародного співробітництва. Співпраця України з ООН у галузі миротворчої діяльності постійно розширюється та поглиблюється. Актуальність участі українських контингентів в миротворчих операціях ООН та вдосконалення адміністративного регулювання цієї участі полягає у тому, що 29-річний процес миротворчої діяльності України є важливим саме у контексті діяльності цієї провідної міжнародної організації, ставлячи акценти на характері проведення таких операцій, їх сутності та основних

напрямах самої миротворчої діяльності. Змістовна сторона міжнародних і адміністративно-правових аспектів участі України у миротворчих операціях ООН розглянута у відповідних постановках Верховної Ради, Указах Президента, рішеннях Кабінету Міністрів. Важливим є розгляд і прийняття резолюцій Ради Безпеки ООН, без яких миротворча операція офіційно не може розпочатись.

Стан дослідження. Питання адміністративно-правового забезпечення участі України у миротворчих операціях ООН постійно перебувають у полі зору вітчизняних науковців. Окремі аспекти цієї теми висвітлювали у своїх наукових роботах О. Бодрук, Л. Головатюк, В. Гречанинов, В. Гудим, О. Гуцин, О. Заболотний, В.О.Заросило, А. Каляєв, В. Кривошеєв, О. Луник, П. Назаренко, В. Смолянюк, Я. Радиш та ін

Саме тому, **метою** статті є дослідження адміністративно-правового забезпечення учас-

ті України у міжнародних операціях у напрямку зміцнення миру і досягнення стабільності на міжнародному рівні не тільки як її складової, але й як контриб'ютора у справі миру та стабільності.

Виклад основного матеріалу. Сприяння зміцненню миру та стабільності на європейському континенті залишається одним з головних зовнішньополітичних пріоритетів України та невід'ємною складовою світової системи безпеки. Держава України активно виступає за налагодження більш тісного співробітництва з ООН, подальше зміцнення ролі ООН як важливого механізму забезпечення стабільності на континенті,

Україна входить до першої десятки держав за участю в миротворчих місіях. З липня 1992 р., у статусі незалежної держави, Україна почала брати участь у миротворчих операціях під егідою міжнародних організацій, що підтверджує дійсні наміри нашої держави щодо активного включення до колективних заходів збереження миру та стабільності як у Європі, зокрема, так і у світі, загалом [1].

Участь України у миротворчих операціях розпочалась у складі миротворчих сил ООН з охорони (СООНО) із затвердженням Верховною Радою України Постанови «Про участь батальйонів Збройних Сил України в Миротворчих силах Організації Об'єднаних Націй у зонах конфліктів на території колишньої Югославії» [2]. Відтоді наша держава зробила істотний внесок у миротворчі операції ООН.

Українські контингенти були залучені до миротворчої діяльності у:

- 1) миротворчих операцій ООН;
- 2) миротворчої операції Спільних миротворчих сил за договірним мандатом: у Зоні безпеки Придністровського регіону Республіка Молдова проводить у складі військовослужбовців ЗС Молдови, Придністров'я, Російської Федерації та України на основі «Угоди про принципи мирного врегулювання збройного конфлікту у Придністровському регіоні Республіки Молдова» від 21 липня 1992 року [3];
- 3) місії НАТО (Косово, Ірак, Афганістан). Починаючи з 19 лютого 2006 р. у Тренувальній місії НАТО в Республіці Ірак (ТНМ-І) виконує завдання миротворчий персонал Збройних Сил України у кількості 6 офіцерів відповідно до Указу Президента України від 30 листопада 2005 р. № 1675/2005 (ТМН-І) [4].

Згідно з Указом Президента України від 26 січня 2007 р. № 47/2007 [6], Указом Президента України від 15 січня 2010 р. № 27/2010 [7], Технічною угодою між Міністерством оборони України та Міністерством охорони краю Литовської Республіки щодо направлення миротворчого персоналу України для виконання завдань у складі литовського контингенту, що діє в рамках МССБ, Угодою (Рамкова та Фінансова) між Україною та НАТО про участь України в операції МССБ, Технічною угодою між Міністерством оборони України та Міністерством національної оборони Республіки Польща про направлення українського миротворчого персоналу для виконання завдань у складі польського військового контингенту в провінції Газні (Афганістан), що діє в рамках МССБ);

4) поліцейської місії Європейського Союзу в Боснії і Герцеговині [7]

5) антипіратської операції Європейського Союзу АТАЛАНТА [8]

6) антитерористичної операції НАТО «Активні зусилля»[9]

7) Багатопрофільній інтегрованій місії ООН зі стабілізації у Малі [10] згідно Указу Президента України від 9 січня 2019 року №5.

Треба зазначити, що миротворчою діяльністю, виключно в рамках ООН, участь України у багатонаціональних операціях не обмежується, проте діяльність кожної операції відповідає положенням Статуту ООН.

Сьогодні Україна сама потребує допомоги у врегулюванні конфлікту заходами міжнародного миротворчого впливу. Ситуація на Сході України є унікальною і обумовлюється насамперед штучністю проблеми сепаратизму, оскільки насправді відбувається порушення територіальної цілісності України державою – постійним членом Ради Безпеки ООН.

Висновки. Адміністративно-правове забезпечення участі України у міжнародних миротворчих операціях ООН дає вагомий позитивні результати, серед яких – визначення сучасних вимог і коригування пріоритетів розвитку Збройних Сил та модернізації озброєнь і військової техніки, у тому числі з використанням можливостей військово-технічного співробітництва зі збройними силами інших держав, набуття військовослужбовцями цінного професійного досвіду, зміцнення авторитету нашої держави, створення сприятливого

клімату для налагодження та активізації двостороннього співробітництва з відповідними державами.

Бібліографія

1. ДРОНГОВСЬКИЙ, О.С. Правове регулювання участі Збройних Сил України в міжнародних операціях з підтримання миру та безпеки. *Юридична наука*. 2013. №5. С.90

2. Про участь батальйонів Збройних сил України в Миротворчих Силах Організації Об'єднаних Націй у зонах конфліктів на території колишньої Югославії: Постанова Верховної Ради України від 3 липня 1992 року № 2538-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. №38. 564 ст.

3. Про заходи довіри і розвиток контактів між Республікою Молдова та Придністров'ям: Угода, Міжнародний документ від 20.03.1998 року №998_171. [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_171 (Дата звернення 09.02.2020). Назва з екрану.

4. Про направлення миротворчого персоналу України до Республіки Ірак: Указ Президента України від 30 листопада 2005 р. № 1675/2005 (ТМН-І). *Урядовий кур'єр* від 07.12.2005 р. №233.

5. Про направлення миротворчого персоналу України для участі в операції Міжнародних сил сприяння безпеці в Ісламській Республіці Афганістан : Указ Президента України від 26 січня 2007 р. №47/2007. *Офіційний вісник України* від 05.02.2010 р. №6, с.36

6. Про направлення додаткового миротворчого персоналу України для участі в операції Міжнародних сил сприяння безпеці в Ісламській Республіці Афганістан : Указ Президента України від 15 січня 2010 р. №27/2010. *Офіційний вісник Президента України* від 25.01.2010 р. №3, с.82

7. Про фінансове забезпечення діяльності Українського контингенту в операції багатонаціональних Сил з виконання угоди на території Боснії та Герцеговини : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 березня 1996 р. №362.[Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/362-96-%D0%BF>. (Дата звернення -09.02.2020). Назва з екрану.

8. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 листопада 2009 р. «Щодо участі України в операції Європейського Союзу «EU NAVFOR ATALANTA» : Указ Президента України від 20 січня 2010 р. №41. *Офіційний вісник Президента України* від 05.02.2010 р. №5, с.5

9. Про затвердження Угоди (у формі обміну листами) між Україною та Організацією Північноатлантичного договору про участь України у військово-морських операціях на Середземному морі в рамках операції «Активні зусилля» (ОА3) : Указ Президента України від 26 січня 2006 р. №71/2006. *Офіційний вісник Президента України* від 08.02.2006 р. №4, с.44.

10. Про направлення національного персоналу для участі України в Багатопрофільній інтегрованій місії ООН зі стабілізації у Малі: Указ Президента України від 09.01.2019 р. №6/2019. *Офіційний вісник Президента України* від 17.01.2019 р. №1, с.6

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СИСТЕМИ СЕРВИТУТІВ СТАРОДАВНЬОГО РИМУ ТА СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ

Марина ПОЛІЩУК

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, м. Дніпро, Україна
e-mail: miraslava13.07@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-4949-7914>

ANALIZA JURIDICĂ A SISTEMULUI DE SERVITUȚI DIN ROMA ANTICĂ ȘI UCRAINA CONTEMPORANĂ

Articolul este dedicat definirii, dezvoltării și analizei soiurilor, esenței servituțiilor din Roma antică și Ucraina modernă. Este realizată analiza acestor concepte. Esența este stabilită și atenția este actualizată cu principiile activității de servire a loturilor de pământ din Ucraina. Autorul dovedește în mod convingător necesitatea aprobării la nivel legislativ a serviciilor de servituți.

Cuvinte-cheie: dreptul roman, Roma antică, Ucraina modernă, servitute, servitute de teren, dreptul la obiectele altor persoane, uzufruct, usus, dreptul de a folosi obiectul.

LEGAL ANALYSIS OF THE SERVITIUM SYSTEM OF ANCIENT ROME AND CONTEMPORARY UKRAINE

The article is dedicated to the definition, disclosure and analysis of varieties, the essence of the servitudes of ancient Rome and modern Ukraine. The analysis of these concepts is performed. The essence is established and the attention is updated with the principles of the activity of serving plots of land in Ukraine. The author convincingly proves the need for legislative approval of easement services.

Keywords: Roman law, ancient Rome, modern Ukraine, servitude, land servitude, the right to other people's objects, usufruct, usus, the right to use the object.

ANALYSE JURIDIQUE DU SYSTÈME DE SERVITUDE DE LA ROME ANTIQUE ET DE L'UKRAINE CONTEMPORAINE

L'article est consacré à la définition, la divulgation et l'analyse des variétés, l'essence de la servitude de la Rome antique et de l'Ukraine moderne. L'analyse de ces concepts est effectuée. L'essence est établie et l'attention est mise à jour avec les principes de l'activité de servir des parcelles de terre en Ukraine. L'auteur prouve de manière convaincante la nécessité d'une approbation législative des services de servitude.

Mots-clés: droit romain, Rome antique, Ukraine moderne, servitude, servitude foncière, droit aux objets d'autrui, usufruit, usus, droit d'utiliser l'objet.

ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ СИСТЕМЫ СЕРВИТУТОВ ДРЕВНЕГО РИМА И СОВРЕМЕННОЙ УКРАИНЫ

Статья посвящена определению, раскрытию и проведению анализа разновидностей, содержания сервитутов Древнего Рима и современной Украины. Выполнен анализ понятий. Установлена суть и актуализировано внимание с принципами деятельности земельных сервитутов в Украине. Убедительно доказана необходимость утверждения сервитутов на законодательном уровне.

Ключевые слова: римское право, Древний Рим, современная Украина, сервитут, земельные сервитуты, право на чужие вещи, usufruct, узус, право пользования вещью.

Актуальність дослідження та постановка проблеми: На сьогодні в Україні не існує цілісної системи обмежених речових прав, незважаючи на те, що з виникненням

приватної власності та затвердження її Цивільним та Земельним кодексами минуло багато років. При цьому у главі 32 Цивільного кодексу України йде мова про сервитути, але особисті

сервітути загалом не розглядаються. «У зв'язку із залученням у цивільний оборот земельних ділянок досить складним правовим явищем виступає система земельних сервітутів. Виникає проблема щодо встановлення оптимального співвідношення інтересів приватного власника і публічного інтересу, співвідношення сусідських інтересів, здійснення речових прав у цілому.» [1, с.7]. Однак, створена римськими юристами система сервітутів широко використовується по всій Європі.

Аналіз останніх досліджень та публікацій: Питання виникнення, втрата і захист сервітутів в римському праві знайшли своє відображення в роботах Баранової Л. М., Борисової В. І., Ковалик Г.І., Крисань Т. Є., Підпригора О. А., Харитонов Є. О. та ін. Однак, незважаючи на це, деякі питання залишаються дослідженими досить поверхово, що свідчить про актуальність дослідження сервітуту в римському праві. У зв'язку з цим актуальним видається розгляд правової природи сервітуту в римському праві.

Виклад основного матеріалу: Важливе правило сформулював юрист Помпоній: «Природа сервітуту не в тому, щоб хто-небудь зробив будь-яку дію ..., але в тому, щоб особа допускала що-небудь або не робила чогось» (Диг. 8.1.15.1). Однак, восьма книга Дигест Юстиніана, присвячена сервітутам, але в ній майже не згадується про способи їх придбання. Очевидно, що для візантійських юристів VI ст. н. е. - укладачів Дигест, способи придбання сервітутів класичної епохи втратили свою актуальність.

«На думку професор О. Підпригори, ці права на чужу річ виникли з відносин землекористування у ті далекі часи, коли була общинна власність на землю.» [3, с. 175] У разі поступового історичного розвитку, сформувалися різні види, а саме : сервітут, узуфрукт, узус, квазиузуфрукт, право на користування, суперфіцій та емфітевзис. «Усі сервітути поділяються, як зазначив римський юрист Марціан, на особисті та речові.» [4, с.142] Більшість сучасних дослідників римського права дотримуються саме такого поділу сервітутів. Треба додати, що особисті сервітути – це самостійний вид загального інституту сервітутів, що детально відрегульований римським правом та казуїстикою юриспруденції. На жаль, в сучасному законодавстві вище згаданий інститут детально невідрегульований.

«Класифікація сервітутів як особистих так і речових була введена юстиніанівськими юриста-

ми під час складання Інституція та Дигест [5, с. 53] шляхом внесення змін у класичні тексти, але це було непритаманне римському класичному праву, вважає Ч. Санфіліпно» [6, с. 258]. Як зазначає О.О. Бірюков, основним критерієм встановлення сервітуту є крайня необхідність, «безвихідність» ситуації, врегулювати яку можна лише в такий спосіб. [7, с.15]

Особисті та речові сервітути мають певні відмінності.

По-перше, особисті сервітути завжди були пов'язані з фізичною або юридичною особою, а речові належали власнику певній земельній ділянці.

По-друге, речові сервітути передбачали коротке користування чужою річчю, а особисте – на більш широке.

По-третє, особисті сервітути мали тимчасове призначення на відміну від речових, які могли бути на постійній основі. Разом з цим, об'єктом особистих речей були різні речі.

Поділяють також публічний та приватний сервітут. На відміну від публічного, приватний сервітут встановлюється заповітом, законом або рішенням суду, а суб'єктами виступають окремі особи або визначене коло осіб. Тим часом, як суб'єкти публічного сервітут є невизначене коло осіб та встановлюється за рішенням державних органів або органів місцевого самоврядування. Характеристику публічних сервітутів трактують порівняно з традиційними приватними сервітутами :

1) Публічні сервітути спрямовані на задоволення інтересів, які виходять за певні межі потреб окремо визначених осіб, які є користувачами або ж власниками інших земельних ділянок;

2) Публічні сервітути мають особливий порядок встановлення.

Виділяти публічні земельні сервітути в самостійний вид речей права пропонують ті автори, які акцентують увагу на відмінностях приватних та публічних сервітутів і вважають за неможливе об'єднувати їх в єдиний вид у зв'язку з відмінністю окремих ознак; при цьому вони не заперечують наявності у таких сервітутів ознак речового права.[8, с.3]

Існували ще в класичному римському праві міські сервітути. Саме вони становили особливий інтерес своїми функціями. Тут доречно навести один з фрагментів Дигест Юстиніана: «Права на міські ділянки суть наступні: будувати вище певної висоти і затуляти світло сусідо-

ві чи не будувати вище певної висоти, а також відводити воду на дах або на двір сусіда або не відводять, а також спирати балку на стіну сусіда і, нарешті, висувати балкон або дах на ділянку сусіда і інші подібні до них» (Диг. 8.2.2. Гай).

У Стародавньому Римі найбільш поширеним видом сервітутів був узуфрукт (*usufructus*). «Узуфрукт – це право користуватися чужими речами та отримувати з них плоди із забезпеченням цілісності субстанції», – визначає римський юрист Павл. [9, с.97] «Вважається, що це право зародилося з практики сімейного життя і спочатку мало забезпечити аліментами вдову, яка не перейшла під владу чоловіка; спадкодавець створив для неї змогу довічно користуватися плодами певної речі, однак, щоб власність на цю річ залишалася у членів його сім'ї. [10, с. 468] Римське право точно визначає узуфрукт, бо це є найважливішим особовим сервітутом. До того ж, сьома книга Дигестів Юстиніана присвячена саме узуфрукту. Розглянувши її суть, можна виокремити властивості узуфрукта. Зрозуміло, що «у класичному римському праві узуфрукт набувався так само, як і сервітути (окрім набувальної давності та легату віндикаційного) [11, с.254].

Право користування річчю без отримання плодів або доходів від неї називається узус (*usus*), також вважається особистим сервітутом. Безумовно, узуарій має дуже узький обсяг прав, ніж узуфруктарій, але надавався на тих же підставах. Необхідно розглянути ознаки узусу. По-перше, був нероздільний, а саме: узуарій міг віддати в найм лише частину будинку, яким він користувався. Слід зазначити, що узуарій – це особа, для здійснення своїх потреб якої встановлювався узус. «Він мав надати власнику речі забезпечення *cautio*, поводитися із річчю згідно з принципами доброї людини, проводити ремонт речі, якщо вона не приносила плодів власнику майна (якщо річ приносить майно узуарію, останній був зобов'язаний проводити її ремонт)» [12, с.65]. По-друге, узус не міг передаватися третім особам, бо мав персональний характер. При цьому, власник речі міг отримувати плоди від речі.

Таким чином, можна впевнено затверджувати, що узус був більш правом володіння, ніж правом користування, але римське право наполягає на тому, що цей сервітут право користування.

З часом римська юриспруденція створила одну єдину систему сервітутів, яка мала назву

«*iura praediorum*», але була розділена на сільська та земельні сервітути. Сталося це у час переходу від Римської республіки до Римської імперії. Як засвідчують деякі романісти, список сервітутів був закріплений значно пізніше, а до цього часу був гнучкий до будь-яких обставин. Очевидно, що сервітути встановлювалися для стягнення боргу на користь пануючої ділянки.

Безумовно, одним з найбільш складних питань є право земельного сервітуту, передбачене Земельним Кодексом України. У главі 16 вище згаданого Кодексу вказано, що це право власника або користувача земельної ділянки на обмежене безкоштовне або платне користування землею та вилучення з неї доходів або плодів. Відповідно до ст. 99 ЗК України, власники або землекористувачі земельних ділянок можуть вимагати встановлення таких земельних сервітутів:

- а) право проходу та проїзду на велосипеді;
- б) право проїзду на транспортному засобі по наявному шляху;
- в) право на розміщення тимчасових споруд (малих архітектурних форм);
- г) право прокладати на свою земельну ділянку водопровід із чужої природної водойми або через чужу земельну ділянку;
- г) право відводу води зі своєї земельної ділянки на сусідню або через сусідню земельну ділянку;
- д) право забору води з природної водойми, розташованої на сусідній земельній ділянці, та право проходу до природної водойми;
- е) право поїти свою худобу із природної водойми, розташованої на сусідній земельній ділянці, та право прогону худоби до природної водойми;
- є) право прогону худоби по наявному шляху;
- ж) право встановлення будівельних риштувань та складування будівельних матеріалів з метою ремонту будівель та споруд;
- з) інші земельні сервітути.

Треба зауважити, що перерозподіл земель має дуже негативний вплив, адже породжує проблеми, а саме: безперешкодний доступ земельних ділянок. Ця проблема виникає тоді, коли при створенні однієї крупної ділянки за допомогою інших, втрачається доступ до іншої ділянки. Через це, на основі договору або за рішенням суду встановлюється земельний сервітут. Слід зазначити, що договір укладається за згодою власників суміжних земельних ді-

лянок, бо договір передбачає права і обов'язки об'єктів договору. Варто погодитись з Г. В. Сосніною щодо того, що всі сервітутні відносини повинні носити конкретно-особистісний характер, так як обтяження власника, які настають в результаті встановлення сервітуту, є зворотною стороною права, яке належить сервітуарію. Таким чином, сторони сервітутних відносин повинні бути чітко визначені, а також визначений обсяг їх повноважень [13, с. 53].

Безсумнівно, сервітути можуть створюватися або виникати на основі інших правових норм використання та дотримання землі (оренда, постійне користування та інше), тому, ми можемо зазначити, що сервітути можуть існувати за відсутності приватної власності на землю або ділянку.

У статті 99 Земельного Кодексу України зазначено перелік окремих земельних сервітутів, а він не є всеосяжним. У результаті цього важко зрозуміти, які саме випадки можуть бути встановлені земельним сервітутом.

У статті 100 вище зазначеного Кодексу обумовлено порядок встановлення земельного сервітуту. Однією з підстав є укладання договору, який повинен бути укладений між власниками суміжних або сусідських ділянок. Через це виникають різні питання та потреби, а саме: визначення умов договору, а також форму та порядок укладання. Проте все вище згадане ніде не передбачене та законодавчо не встановлено.

Разом із тим, на думку Д. Бусуйок, поза увагою залишаються такі критерії класифікації земельних сервітутів, як строк дії земельних сервітутів (безстрокові та строкові), платність (платність та безоплатність), спосіб встановлення (договір та судові рішення) [14, с.167]. Не враховуючи ділянку для забудови чи для сільськогосподарських потреб, можна виділити такі різновиди земельних сервітутів, тобто обмеження на землю, а саме: водні (право прокласти трубопровід через чужу панівну земельну ділянку), дорожні (право проїзду на велосипеді чи проході пішки), будівельні (право на ремонт споруд чи складання матеріалу для здійснення цієї цілі) та інші. Окрім того сервітути можуть поділятися і за строками здійснення, а саме: строкові та безстрокові. Строкові забезпечують суб'єктів користуванням земельної ділянки лише протягом певного часу, а безстрокові дає можливість користуватися безстроково обслуговуючою ділянкою. Однак, завдяки способу вста-

новлення обмеження прав можна поділити їх способи на: спосіб встановлення яких є договір та спосіб яких є судові рішення. Таким чином, є не абияка потреба у визначенні різновидів земельних сервітутів на законодавчому рівні.

Висновки: Отже, можна дійти висновку, що сервітути беруть початок ще у Стародавньому Римі, але і на сьогоднішній день вони є невід'ємною частиною сучасної української та європейської юриспруденції. Дослідження видів сервітутів є невичерпним, тому може бути предметом подальших наукових праць. Також можна засвідчити, що сервітути і узуфрукт в класичному римському праві представляли собою широко поширені і ефективні юридичні засоби речового права, що охоплювали собою різноманітні господарські та особисті інтереси суб'єктів римського права. До того ж, особисті сервітути мали різні цілі, їм були властиві різні ознаки, права та обов'язки сторін.

Бібліографія

1. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяження : Закон України від 1 липня 2004 р. [Електронний ресурс]. –Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1952-15/page>
2. БИРЮКОВ, А.А. Сервитуты в гражданском законодательстве: Автореф. дис. канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004. 7-9 с.
3. ПІДОПРИГОРА, О.А. Римське приватне право: підручник. Вид-3-є, перероб. та доп. К. Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. с. 175
4. Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты в переводе и с примечаниями И. С. Перетерского Отв. ред.: Скрипилев Е. А. М.: Наука, 1984, с.142
5. САВЕЛЬЕВ, В.А. Сервитуты и узуфрукт в римском классическом праве. Журнал российского права. 2011. №11. с. 53
6. ГОРОНОВИЧ, И. Исследование о сервитутах: доклад, читанный в Киевском юридическом обществе 13 ноября 1882г. СПб., 1883. с. 258
7. БИРЮКОВ, А.А. Цит. работа. С. 15.
8. КОВАЛИК, Г.І. Сервітути у римському праві та їх рецепція у праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. с. 97
9. ДОЖДЕВ, Д.В. Римское частное право : Учебник Под общ. Ред. В. С. Нерсесянца. 2-е изд., изм. и доп. М.:ИНФРА М-НОРМА, 2000. с. 468
10. САНФИЛИППО, Ч. Курс римського частного права : учебник под. общ. ред. Д. В. Дождева ; пер. с итал. И. И. Маханькова. М. : Норма, 2007, 254 с.
11. КОВАЛИК, Г.І. Сервітути у римському праві та їх рецепція у праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка . Львів 2016. с.65 с.
12. СОСНИНА, А.В. Понятие, признаки и виды сервитутов // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. Вип. 66. С. 48-56
13. БУСУЙОК, Д. Види обмежень прав на землю Д. Бусуйок Підприємництво, господарство і право. 2006. №7. С. 167-170.

МІЖНАРОДНІ САНКЦІЇ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВИХ РИНКІВ

Максим РАЙКО

Адвокат, ЕКС заступник Міністра юстиції України, м.Київ, Україна

e-mail: attorney@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0003-4850-5166>

SANCTIUNILE INTERNAȚIONALE CA ELEMENT DE REGLEMENTARE JURIDICĂ A PIETELOR FINANCIARE

Articolul analizează conținutul și definiția sancțiunii internaționale drept unul dintre elementele impactului juridic pe piețele financiare, explorează aspectele teoretice ale conținutului legal al sancțiunii internaționale. Pe baza analizei surselor științifice și a experienței practice, sunt identificate principalele direcții ale definiției legale și aplicării măsurilor internaționale restrictive. Sancțiunile internaționale reprezintă un instrument important și una dintre componentele principale ale sistemului de prevenire a utilizării piețelor financiare în scopuri penale.

Cuvinte-cheie: *măsuri restrictive, sancțiuni, sancțiuni internaționale, măsuri de stimulare, funcționarea eficientă a piețelor financiare, mecanisme de reglementare legală, prevenirea infracțiunilor financiare.*

INTERNATIONAL SANCTIONS AS AN ELEMENT OF LEGAL REGULATION OF FINANCIAL MARKETS

The article analyzes the content and definition of the international sanction as one of the elements of the legal impact on the financial markets, explores the theoretical aspects of the legal content of the international sanction. Based on the analysis of scientific sources and practical experience, the main directions of the legal definition and application of restrictive international measures are identified. International sanctions are an important tool and one of the main components of the system for preventing the use of financial markets for criminal purposes.

Keywords: *restrictive measures, sanctions, international sanctions, stimulus measures, efficient functioning of financial markets, legal regulation mechanisms, prevention of financial crimes.*

LES SANCTIONS INTERNATIONALES EN TANT QU'ÉLÉMENT DE LA RÉGLEMENTATION JURIDIQUE DES MARCHÉS FINANCIERS

L'article analyse le contenu et la définition de la sanction internationale comme l'un des éléments de l'impact juridique sur les marchés financiers, explore les aspects théoriques du contenu juridique de l'application de sanctions internationales. Sur la base de l'analyse des sources scientifiques et de l'expérience pratique, les principales orientations de la définition juridique et de l'application des mesures internationales restrictives sont identifiées. Les sanctions internationales sont un outil important et l'une des principales composantes du système pour empêcher l'utilisation des marchés financiers à des fins criminelles.

Mots-clés: *mesures restrictives, sanctions, sanctions internationales, mesures incitatives, fonctionnement efficace des marchés financiers, mécanismes de réglementation juridique, prévention des délits financiers.*

МЕЖДУНАРОДНЫЕ САНКЦИИ КАК ЭЛЕМЕНТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ФИНАНСОВЫХ РЫНКОВ

В статье анализируется содержание и определение международной санкции как одного из элементов правового воздействия на финансовые рынки, исследуются теоретические аспекты правового содержания международной санкции. На основании изучения научных источников и практического опыта, определены основные направления правового определения и применения международных ограничительных мер. Международные санкции являются важным инструментом и одной из главных составляющих системы предотвращения использования финансовых рынков для преступных целей.

Ключевые слова: *ограничительные меры, санкции, международные санкции, меры стимулирования, эффективное функционирование финансовых рынков, правовые механизмы регулирования, предупреждение финансовых преступлений.*

Однією з сучасних міжнародно-правових практик, що набули широкого застосування, та навіть популярності останнім часом, є застосування державами, міждержавними формуваннями та міжнародними організаціями санкційних механізмів по відношенню до індивідуальних суб'єктів (іноземних фізичних та юридичних осіб, банків, фінансових організацій, компаній, і т. ін.). Такі механізми, як правило, є обмежувальними заходами, що не дозволяють здійснювати будь-які банківські операції, операції із фінансовими активами, заморожують фінансові активи, та/або обмежують залучення фінансування як для індивідуальних осіб, так і для підсанкційних секторів економіки або держави в цілому. З огляду на те, що обмежувальні заходи (санкції), створюють суттєві обмеження прав підсанкційних суб'єктів, не як складову їх відповідальності за правопорушення, а задля цілей суспільної інтересу або безпеки, зокрема «зменшення розміру, наскільки це можливо, що ділова діяльність здійснювана особою, що підпадає під регулювання, буде використана задля цілей пов'язаних з фінансовими злочинами, з особливою увагою до бажаності того, щоб особи, що підпадають під регулювання мають бути обізнаними щодо ризику того, що їх діяльності можуть використовуватися у зв'язку із здійсненням фінансових злочинів, та прийняття адекватних заходів задля попередження, сприяння розкриттю, та моніторингу сфери дії фінансового злочину»¹ та спонукування суб'єктів щодо невикористання фінансових ринків задля досягнення злочинних цілей, слід визначитися чи містять в собі міжнародні обмежувальні заходи (санкції), необхідні елементи правового впливу задля того, щоб бути механізмом регулювання фінансових ринків. У той же час, оскільки вони де-факто вчиняють суттєвий вплив на локальні фінансові ринки, чи участь індивідуальних осіб (банків, фінансових інституцій, груп компаній і т. ін.) в глобальних фінансових ринках, підстави та процедури їх застосування мають бути чітко визначеними у національному законодавстві, та, з огляду на їх вплив на суб'єктів міжнародного права - держави, то і на міжнародному рівні.

Окремі питання і аспекти застосування міжнародних санкцій як правового механізму регулювання фінансових ринків та визначення його підстав застосування досліджувались у працях

вітчизняними науковцями, зокрема, В. Г. Буткевича, В. А. Василенка, Р. В. Губаня, Д. А. Ковалюнаса, Г. І. Курдюкова, І. І. Лукашука, М. Ю. Міхеєва, В. С. Нерсесянца, М. В. Рижової, О. М. Шпакович та ін.

Серед зарубіжних фахівців, які здійснювали дослідження проблематики напрямів правового регулювання фінансових ринків і створення відповідних правових механізмів та чинників, варто виокремити праці К. Брио, К. Комбакау, П. Коутракос, Г. Кельзена, Дж. Фаррал, К. Портела, Дж. Хуфбауер, Ч. Гудхарта, А. Тьорнера, Г. Щиназі, Д. Лієвелум, П. Робінсона, К. Брайо, Т. Падоа-Шіопа, М. Джіклінга, Е. Мьорфі, та ін.

Зазвичай, підставою для застосування міжнародних санкцій до індивідуальних суб'єктів має бути здійснення ними діянь, що визнаються міжнародним правом, як протиправні, порушення ними універсальних принципів, або загальновизнаних норм права. Дії суб'єктів, що потрапили під застосування міжнародних санкцій, як правило взаємопов'язані з діями держави, що порушує норми міжнародного права. Однак, санкції можуть також застосовуватися безвідносно дій держави, але у зв'язку із персональними діями індивідуальних суб'єктів, чи їх груп, що містять ознаки міжнародних злочинів (таких наприклад, як тероризм) або ознаки загальновизнаних протиправних діянь (як наприклад корупція). Так, наприклад, Європейський союз застосував санкції до групи осіб «які були визначені як відповідальні за незаконне заволодіння державними коштами та осіб відповідальних за порушення прав людини в Україні»²

У той же час, здійснення правопорушення не завжди є доведеним, оскільки, нерідкою є практика застосування санкцій за принципом «спочатку застосуй, потім перевірйай», що говорить про попереджувальний характер таких обмежень, не тільки на суб'єктів, але і на можливий вплив таких суб'єктів зокрема на фінансові ринки, через обмеження регульованих учасників фінансових ринків здійснювати будь-які операції із підсанкційними особами та їх активами. Мотивами при цьому, в контексті нашого дослідження, є запобігання використанню фінансових ринків підсанкційними особами задля досягнення злочинних цілей.

В правовій доктрині існує декілька напрямків визначення санкції. Найбільш розповсюдженим є поняття санкції «як складової частини норми,

яка вказує на можливість, загрозу державного примусу по відношенню до правопорушника»³. При цьому закріплені в нормах права приписи про міри примусу за невиконання обов'язків та в цілях захисту прав інших осіб носять назву санкції правової норми⁴.

Інше широко розповсюджене визначення санкції, розуміє її як міру несприятливого впливу на особу, в зв'язку зі здійсненням їм неправомірного діяння, форму та міру відповідальності для правопорушника. Відомий нормативіст Кельзен, вважає, що санкції, загалом, представляють собою ряд дій, які можуть бути здійсненні проти особи, яка переступила правову норму⁵. Таке визначення санкції пов'язане із визначенням негативної (ретроспективної) відповідальності, коли особа, що допустила порушення приписуваних або загальноновизначених норм та правил. Відповідно, така особа зазнає дії спрямовані проти неї в штрафних та каральних цілях.

Інша функція санкції - захисна, тобто спрямована на відновлення порушеного правового стану. В цьому випадку, правовідновлювальне завдання санкції реалізується у межах захисту, пов'язаного з реалізацією належної поведінки, яка первинно не було виконана особою, у зв'язку з чим і виникло застосування санкції. Така форма реалізації санкції дозволяє ліквідувати шкоду, заподіяну неналежною поведінкою, тобто, відновити порушене право та/або виконати юридичний обов'язок.

Також, на наш погляд, важливим напрямом розуміння санкції є зміст попереджувальних функцій санкції. Такий підхід, є достатньо дискусійним, тому що змушує сумніватися в застосуванні санкцій у випадку належного дотримання правових норм, оскільки дотримання норм, виключає застосування несприятливих мір впливу як таких.

Однак, на наш погляд, варто погодитись із виконанням санкцією попереджувальної та стримуючої ролі для особи, яка приймає до уваги можливе настання несприятливих наслідків, а відповідно корелює власну поведінку у межах встановлених приписів, під дією правових стимулів сформованих погрозою застосування санкції. Відповідно, санкція у певному ступені є також і правовим стимулом, стримуючим потенційно протиправну поведінку особи.

Виходячи з викладеного, варто розглядати санкції як міри впливу по відношенню до осо-

би, а також правового стимулу спрямованого на формування бажаної поведінки особи, по відношенню до якої застосовується, або може бути застосована санкція, а відповідно під **санкцією варто розуміти міри несприятливого впливу на особу, яка допустила порушення правових норм, з метою покарання або формування бажаної поведінки (дій), а також міри, спрямовані на відновлення правового стану до здійснення порушення.**

Більш широко, на нашу думку розуміються міжнародні санкції, де правовідносини між суб'єктами, природно не містять елементу розповсюдження/реалізації владних повноважень одних над іншими, а здійснюється між рівними суб'єктами. Визначення санкції у міжнародно-правовій доктрині, не має єдиного визначення. Наприклад, економічні санкції, розуміються деякими авторами, такими як Хуфбауер, Дж. Щот, К. Елліот та іншими, як «навмисний, погоджений урядом відзив або погроза відзиву звичайних торгових чи фінансових взаємовідносин»⁶. Однак, оскільки міжнародні санкції не обмежуються лише економічними складовими, то інші автори вказують, що санкції це «міри здійснені державою, що діє самостійно або разом з іншими, у відповідь на поведінку іншої держави, яке воно підтримує та яке суперечить міжнародному праву»⁷.

Таким чином, можна констатувати, що деякі автори, так само вважають, що міжнародна санкція, має застосовуватись, у разі допущення порушення настанов міжнародного права. У той же час, на практиці, міжнародні санкції застосовуються поза залежністю від наявності порушення норм міжнародного права. Як зазначає Коутракос, санкції - це «міри тиску однієї або коаліції держав, спрямовані на зміну політичної поведінки іншої держави чи групи держав»⁸.

Дії, загальноновизнано іменовані санкціями в міжнародній сфері не обов'язково служать цілям виконання правової норми. Джеремі Фаррал, вважає що «термін санкції широко використовується задля визначення дії спрямованої або на спонукання цілі до поведінки визначеного роду, або на покарання за поведінку, яку відправник санкції вважає неприйнятною». Більше того «мотивом накладення санкцій може бути відповідь на порушення норми чи попередження такого порушення, але також мотивом може бути переслідування завдань зовнішньої полі-

тики (відправника) чи отримання деяких переваг над ціллю (санкцій)»⁹. Узагальнюючи, різні погляди на визначення міжнародної санкції, К. Портела, сформулювала санкцію як «політично мотивований відзив блага, яке було б у наявності у протилежному випадку та відновлення якого є залежним від виконання серії умов визначених відправником санкцій»¹⁰.

Таким чином, можна узагальнити, що санкція загалом, та міжнародна санкція зокрема, як правило, включає в себе 1) міри ретроспективної відповідальності; 2) міри попереджувального впливу; 3) міри захисту; 4) міри правового стимулювання; 5) несприятливі наслідки, що виникають в наслідок дії правопорушника для самого себе; 6) міри досягнення бажаної поведінки або забезпечення суспільного інтересу.

Більше того, варто зазначити, що міжнародна санкція застосовується не лише до підсанкційної особи, але і накладає обов'язок по відношенню до будь-яких учасників фінансових ринків діяти відповідним чином, по відношенню до підсанкційних осіб, приналежних їм активів, чи будь-яких інших осіб задіяних чи пов'язаних із операціями по відношенню до активів осіб які підпадають під дію санкції.

Виходячи із цього, можна констатувати, що міжнародна санкція, містить в собі суттєві елементи впливу на середовище, в якому така особа спроможна здійснювати відповідні дії. Зокрема, міжнародні санкції (обмежувальні заходи), як наприклад застосовані США до визначеного кола осіб, що полягають «...у наданні допомоги Державним казначейством на постійній основі Урядові України у ідентифікації, забезпеченні та поверненні активів пов'язаних із корупцією ...»¹¹ накладають обов'язок на всіх професійних учасників фінансових ринків США, ідентифікувати та заморожувати активи визначених осіб та таким чином вилучати їх із фінансових ринків. Тобто, через міжнародну санкцію здійснюється вплив на фінансові ринки щодо недопущення використання таких ринків та/або їх інфраструктури у злочинних цілях.

Як нами зазначалось раніше¹², сутність і зміст правового регулювання фінансових ринків, полягає у створенні сукупності регуляторів (правових механізмів, відповідних юридичних норм та правил) до регульованих об'єктів (фінансові правочини, фінансові продукти, фінансові послуги) та суб'єктів

(фінансові інститути, інфраструктурні органи фінансових ринків), що дозволяє забезпечувати «належне, ефективне, безпечне функціонування»¹³ фінансових ринків та реалізацію останніми притаманних їм функцій.

Вбачається, що правове регулювання полягає не у безпосередньому впливі на ринки, а у створенні відповідних умов, юридичних механізмів, певних норм та правил діяльності на ринку, процедур застосування впливів фінансовими регуляторами та створенні механізмів саморегуляції ринків. Саме у цьому, полягає сутність виокремлення правового регулювання із загального комплексу регулюючих чинників, які спрямовані на ефективне функціонування фінансових ринків. Саме напрями, які забезпечують створення норм і механізмів задля належного, ефективного та безпечного функціонування, а також, виконання функцій покладених на фінансові ринки, і складають головні напрями правового регулювання.

Вбачається, що міжнародна санкція є саме таким юридичним механізмом який дозволяє здійснювати вплив на фінансовий ринок, шляхом обмеження та видалення операцій із активами та особами, які потрапили під обмежувальні заходи. Більше того, такий вплив реалізується через накладення обов'язку на учасників фінансових ринків, щодо перевірки всіх осіб, активів та операцій на предмет наявності обмежувальних заходів щодо них та у разі виявлення у обов'язку із блокування та вилучення таких активів¹⁴. Тобто, елементи впливу містять не тільки обмежувальні, але і процедурні вимоги щодо створення системи та механізму перевірки операцій на відсутність санкційних обмежень.

Виходячи із наведеного, можна констатувати, що міжнародні обмежувальні заходи (санкції) можна визначити саме як механізм регулювання фінансових ринків, що містить в собі елементи впливу на фінансові ринки та зокрема створює систему запобігання діяльності, що спрямована на досягнення злочинних цілей, на фінансових ринках. Більше того, створення такої системи однією із основних напрямів регулювання фінансових ринків, оскільки «ринкова чистота від злочинів є ключовою складовою забезпечення впевненості у ринку та відповідно ринкової стабільності»¹⁵.

Бібліографія

1. Clive Briault, The rationale for a single national financial services regulator, FSA occasional papers, May 1999, p. 8.
2. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1558688546555&uri=CELEX:02014D0119-20190305>.
3. КОВАЛЮНАС, Д.А., Санкции в публичном праве, М., РГБ, 2003, стр. 17, <https://diss.rsl.ru/diss/03/0344/030344028.pdf>
4. НЕРСЕСЯНЦ, В.С., Общая теория права и государства, НОРМА, 2000, Стр. 258.
5. КЕЛЬЗЕН, Г. Чистое учение о праве, СПб. ООО Издательский дом «Алеф-Пресс», 2015, с. 50;
6. HUFBAUER, G.C., SCHOTT, J.J., ELLIOT, K.A., OEGG, B. Economic Sanctions Reconsidered, Peterson Institute, 2007, p. 3.
7. COMBACAU, C. (1992), "Sanctions", in R. Bernhardt (ed), Encyclopedia of Public International Law, Amsterdam: North-Holland, p. 313.
8. KOUTRAKOS, P. (2001), Trade, Foreign Policy and Defence in EU Constitutional Law: The Legal Regulation of Sanctions, Exports of Dual-use Goods and Armaments, Oxford: Hart Publishing, p. 49.
9. FARRALL, J.M. United Nations Sanctions and the Rule of Law, Cambridge University Press, 2007, p.7.
10. The EU's Use of 'Targeted' Sanctions Evaluating effectiveness Clara Portela No. 391 / March 2014, p. 3.
11. Sec. 5 https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Programs/Documents/pl113_95.pdf
12. РАЙКО, М.С., Основні напрями розвитку правового регулювання фінансових ринків, Європейські перспективи, № 1, 2020, стор. 178-185.
13. Financial Services Authority, The FSA's approach to regulation of the market infrastructure. – 2000.
14. https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Programs/Documents/ukraine_co.pdf
15. ROBINSON, P. Financial crime and market stability // 26th International Symposium on Economic Crime. – 2008. – P.2.

CZU 343.255.5

DOI 10.5281/zenodo.4159386

ПРОБЛЕМА ПРИМЕНЕНИЯ ПЫТОК И РОЛЬ ПРОЕКТА ИНСТИТУТА ДЕМОКРАТИИ ПО ИХ ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ

Анатолий РАПОПОРТ

Доктор, профессор Университета Пурдью (США),
редактор журнала «Международные общественные исследования» (США)
e-mail: rapoport@purdue.edu
<https://orcid.org/0000-0003-0721-870X>

Пытки нарушают фундаментальные права человека, поэтому с ними необходимо бороться. Запрет пыток содержится в многочисленных международных актах, также в законодательстве Республики Молдова существует запрет применения пыток. Однако, несмотря на это, пытки применяются в большинстве стран по всему миру.

Эта статья была подготовлена Институтом демократии (Молдова) и финансируется Европейским Союзом в рамках EIDHR (Европейский Инструмент в области Демократии и Прав Человека). Мнения, выраженные в статье, не обязательно отражают точку зрения Европейского Союза.

Ключевые слова: Молдова, пытка, Институт демократии.

PROBLEMA APLICĂRII TORTURII ȘI ROLUL PROIECTULUI INSTITUTULUI PENTRU DEMOCRAȚIE LA CONTRACARAREA ACESTEIA

Tortura încalcă drepturile fundamentale ale omului, prin urmare este necesar să ne luptăm cu acest fenomen. Interzicerea torturii este cuprinsă în numeroase acte internaționale, precum și în legislația Republicii Moldova. Acest articol oferă o definiție a conceptului de tortură, inclusiv recomandări pentru reducerea fenomenului.

Articolul a fost pregătit de Institutul pentru Democrație (Moldova) și este finanțat de Uniunea Europeană în cadrul Programului EIDHR (Instrument European pentru Democrație și Drepturile Omului).

Cuvinte-cheie: Moldova, tortură, Institutul pentru Democrație.

THE PROBLEM OF THE APPLICATION OF TORTURE AND THE ROLE OF THE PROJECT OF THE INSTITUTE FOR DEMOCRACY IN CONTRACTING IT

Torture violates fundamental human rights, so it is necessary to fight this phenomenon. The prohibition of torture is enshrined in numerous international acts, as well as in the legislation of the Republic of Moldova. This article provides a definition of the concept of torture, including recommendations for reducing the phenomenon.

The article was prepared by the Institute for Democracy (Moldova) and is funded by the European Union under the EIDHR (European Instrument for Democracy and Human Rights) Program.

Keywords: Moldova, torture, Institute for Democracy.

LE PROBLÈME DE LA TORTURE ET LE RÔLE DU PROJET DE L'INSTITUT POUR LA DÉMOCRATIE DANS LA LUTTE CONTRE LA TORTURE

La torture viole les droits humains fondamentaux, il est donc nécessaire de lutter contre ce phénomène. L'interdiction de la torture est contenue dans de nombreux instruments internationaux, ainsi que dans la législation de la République de Moldova. Cet article donne une définition de la notion de torture, y compris des recommandations pour réduire le phénomène.

L'article a été préparé par l'Institut pour la démocratie (Moldova) et a été financé par l'Union Européenne dans le cadre du programme IEDDH (Instrument Européen pour la Démocratie et les Droits de l'Homme).

Mots-clés: Moldova, torture, Institut pour la Démocratie.

Постановка проблемы. Как отметил Генеральный секретарь ООН Антониу Гутерриш, «Ни в коем случае нельзя допускать, чтобы исполнители уходили от ответственности за свои преступные деяния, а системы, поощряющие применение

ние пыток, должны быть уничтожены или трансформированы» [3].

Каждое государство в мире должно бороться с пытками. Данное положение зафиксировано в международных актах, где говорится о достигнутом между странами согласии: пытки не могут быть оправданы ничем. Но, к сожалению, в большинстве стран пытки продолжают применяться. В странах, где господствует верховенство права, могут быть единичные случаи пыток, но где принцип верховенства права нарушается или законы репрессивны, там пытки становятся системными и широко распространенными. И мы видим, что пытки остаются систематическими, несмотря на то, что все государства согласились их искоренить.

Очень важно, чтобы граждане понимали: пытки – это не что-то абстрактное, это то, что может случиться с кем угодно.

Пытки применяются в целях подавления человеческой личности и попрания присущего человеку чувства собственного достоинства. Организация Объединенных Наций всегда осуждала пытки как одно из самых бесчеловечных действий, применяемых одними людьми в отношении других.

Пытки являются преступлением в соответствии с принципами международного права. Во всех соответствующих документах пытки строго запрещаются и не могут быть оправданы ни при каких обстоятельствах. Этот запрет является одним из элементов обычного международного права и как таковой носит обязательный характер для всех членов международного сообщества, независимо от того, ратифицировало ли данное государство международные договоры, прямо запрещающие применение пыток[3].

По инициативе ООН 26 июня отмечается Международный день солидарности с жертвами пыток. Он приурочен ко дню вступления в силу Конвенции против пыток[2]. Международный день проводится с целью искоренения пыток и обеспечения эффективного функционирования Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания[4].

В этот день громко заявляют о полном запрете на пытки и все виды жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения. Это день, который дает возможность продемонстрировать солидарность с жертвами

пыток и их семьями в связи с теми страданиями, которые им пришлось испытать, и вновь подтвердить необходимость того, чтобы меры по реабилитации всех жертв такого обращения были приняты во всем мире.

10 декабря 1984 года Генеральная Ассамблея ООН приняла Конвенцию против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Документ вступил в силу 26 июня 1987 года[1].

Конвенция состоит из 33 статей и в целом направлена на повышение эффективности борьбы против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания во всем мире [5].

Конвенция определяет пытку как любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания, наказать его за действие, которое совершило оно или третье лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо, или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера, когда такая боль или страдание причиняются государственным должностным лицом или иным лицом, выступающим в официальном качестве, или по их подстрекательству, или с их ведома или молчаливого согласия.

Согласно Конвенции, ни одно государство-участник не должно высылать, возвращать или выдавать какое-либо лицо другому государству, если существуют серьезные основания полагать, что ему может угрожать там применение пыток[1].

Как отметил Генеральный секретарь Всемирной организации против пыток Геральд Стаберок, жертвы пыток говорят не о боли, а о психологическом воздействии, говорят: «Я во тьме»[6]. Для обывателей пытки – это физическое насилие. Но большинство пострадавших говорят, что самым серьезным было то, что они чувствовали впоследствии.

Актуальность темы исследования. Пытка направлена на уничтожение человека как личности, это несет долгосрочный психологический эффект. Травмы, раны вам вылечит врач, но он не сможет так же быстро вылечить по-

следствия пыток. Это занимает гораздо больше времени. Пережившим пытки приходится научиться жить с этим, так как они всегда будут помнить об этом. Очень много жертв пыток говорили, что даже через десятилетия им все еще нужна психологическая поддержка.

Надо не забывать, что страдает не один человек. Его разрушенная жизнь влияет на его близких, его окружение. В итоге требуется поддержка не только жертвы, но и его окружения. И это показывает, что пытки являются для общества болезнью.

Состояние исследования. Представленная в данной статье тема является в Молдове малоисследованной.

Целью и задачей статьи является выявление феномена пыток и значимость проекта Института демократии по их противодействию.

Изложение основного материала. Первый Специальный докладчик по вопросу о пытках, независимый эксперт, которому было поручено представлять информацию о положении дел с применением пыток во всем мире, был назначен Комиссией по правам человека в 1985 году. В тот же период Генеральная Ассамблея принимала резолюции, в которых подчеркивалась роль работников здравоохранения в деле защиты заключенных и задерживаемых лиц от пыток и выработала основные принципы обращения с заключенными или задержанными лицами.

Организация Объединенных Наций неоднократно признавала важную роль, которую играют НПО в борьбе против пыток. Они способствовали формированию общественного мнения в поддержку принятия документов Организации Объединенных Наций и учреждения контрольных механизмов, а также внесли ценный вклад в дело их практической реализации. Соответствующие эксперты, включая Специального докладчика по вопросу о пытках и Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, а также договорные контрольные органы, такие как Комитет против пыток, широко пользуются информацией, которую доводят до их сведения НПО и отдельные лица[3].

Как уже отмечалось, для борьбы с пытками важно изменение менталитета. Для этого существенным является обучение студентов (в первую очередь юридических факультетов) правам человека.

Одной из основных целей образования в области прав человека является формирование критического правозащитного сознания[7].

Отметим, что эффективное обучение правам человека возможно, в первую очередь, с применением интерактивных методов обучения. Стремительно развивающиеся изменения в обществе и экономике требуют сегодня от человека умения быстро адаптироваться к новым условиям, находить оптимальные решения сложных вопросов, проявляя гибкость и творчество, не теряться в ситуации неопределенности, уметь налаживать эффективную коммуникацию с разными людьми. Задача школы – подготовить выпускника, обладающего необходимым набором современных знаний, умений и качеств, позволяющих ему уверенно чувствовать себя в самостоятельной жизни. Традиционное репродуктивное обучение, пассивная, подчиненная роль ученика не могут решить такие задачи, для их решения требуются новые педагогические технологии, эффективные формы организации образовательного процесса, интерактивные методы обучения.

Особенности интерактивных методов обучения состоят в том, что в их основе заложено побуждение к практической и мыслительной деятельности, без которой нет движения вперед в овладении знаниями.

И огромная роль в этом принадлежит НПО Молдовы, в частности Институту демократии. В рамках Европейского инструмента содействия демократии и правам человека, в Республике Молдова Институт демократии (Комрат) в партнерстве с Национальным институтом женщин Молдовы (Кишинев) и Медиа-Центром Приднестровья (Приднестровский регион) при поддержке Европейского Союза в 2017 г. начал реализацию проекта «Все вместе скажем «НЕТ» пыткам в Молдове: гражданское общество против пыток»[8].

Как гласит платформа финансируемых ЕС проектов в Республике Молдова “Welcome to EU4Moldova.md”, цель проекта заключается в том, чтобы способствовать противодействию пыткам в Молдове, включая Приднестровье[9].

Целевая группа проекта – это тюремный персонал, полицейские, сотрудники психиатрических учреждений, персонал интернатов; студенты юридических факультетов молдавских университетов (будущие полицейские,

прокуроры, судьи); заключенные, граждане, задержанные полицией, пациенты психиатрических больниц, дети из школ-интернатов; члены сети НПО по борьбе с пытками.

Конечными бенефициарами являются жертвы пыток и граждане Молдовы, которые могут стать жертвами пыток (заключенные, граждане, задержанные полицией, пациенты психиатрических больниц и дети из школ-интернатов).

В рамках проекта были осуществлены следующие мероприятия:

- Создание 3-х центров юридической и психологической помощи жертвам пыток: Кишинев – ул. Букурешть, 71 (тел. 067203040); Комрат – ул. Третьякова, 21/3 (тел. 078899110); Тирасполь – ул. Шевченко, 12/12 (тел. 077973007):

- Проведение семинаров среди сотрудников пенитенциарных учреждений, полиции и психиатрических лечебниц Республики Молдова для повышения их осведомленности об ответственности за пытки, а также семинаров среди заключенных, пациентов больниц и других граждан из категорий риска – о юридических методах противодействия пыткам;

- Проведение интерактивных семинаров для студентов юридических факультетов Республики Молдова (будущих полицейских, судей и прокуроров) для повышения их уровня нетерпимости к пыткам;

- Создание постоянно действующей Сети неправительственных организаций по борьбе с пытками для обмена опытом между НПО, повышение их знаний о методах противодействия пыткам.

- Проведение широкой информационной кампании (теле- и радиопередачи, статьи в СМИ Республики Молдова и др.) [9].

Выводы. В заключение отметим, что без обучения правам человека, без изменения менталитета сотрудников полиции, граждан, противодействовать пыткам почти невозможно. Поэтому в деле борьбы с пытками большая роль принадлежит преподавателям университетов.

И этим важен проект Института демократии, обучающий не только полицейских, но

и будущих полицейских – студентов юридических факультетов Молдовы. И от радно, что Европейский Союз поддерживает такого рода инициативы.

Я посетил Молдову и участвовал в мероприятиях Института демократии. Отмечу, что в Молдове замечательные люди. И тот факт, что у меня происходили дискуссии с ними по поводу непростых вопросов, не может не радовать. Мне было очень интересно все то новое, что я увидел в Комрате и Тирасполе, тем более, что в Гагаузии я никогда не был, а в Тирасполе побывал много лет назад.

Все те люди, с которыми я общался в Молдове, мне запомнятся, было очень приятно с ними познакомиться. Мне было видно, что руководство Института демократии небезразлично к теме прав человека и обучению правам человека, постоянно было заметно, что тема их чрезвычайно интересовала. Все это мне запомнилось и понравилось.

Бібліографія

1. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml (дата доступа: 26.06.2020).
2. <https://www.gov.uk/government/news/marking-un-international-day-in-support-of-victims-of-torture-in-kazakhstan.ru> (дата доступа: 26.06.2020).
3. <https://www.un.org/ru/observances/torture-victims-day> (дата доступа: 26.06.2020).
4. https://file.liga.net/holidays/mejdynarodnii_den_oon_v_podderjky_jertv_pitok (дата доступа: 26.06.2020).
5. <https://ria.ru/20141210/1037208837.html#:~:text=Конвенция%20состоит%20из%2033%20статей,и%20наказания%20во%20всем%20мире.> (дата доступа: 26.06.2020).
6. <https://www.kommersant.ru/doc/3466775> (дата доступа: 26.06.2020).
7. https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/61-67_3.pdf (дата доступа: 26.06.2020).
8. <https://www.moldpres.md/ru/news/2018/01/30/18000714> (дата доступа: 26.06.2020).
9. <https://www.eu4moldova.md/en/content/let-all-us-say-no-torture-moldova-civil-society-against-torture> (дата доступа: 26.06.2020).

CZU 343.9:343.54
DOI 10.5281/zenodo.4159388

ПОНЯТТЯ ОСОБИ, ЯКА ВЧИНЯЄ КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКІ ЗЛОЧИНИ

Микола СЕМЕНИШИН

Кандидат юридичних наук, докторант Донецького юридичного інституту МВС України,
м.Донецьк, Україна
e-mail: semenisin@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-4892-2843>

CONCEPTUL DE PERSOANĂ CARE COMITE CRIME VIOLENTE ȘI EGOISTE

Articolul oferă o analiză criminologică a conceptului de „persoană criminală violentă și egoistă”. S-a stabilit că orientarea generală egoistă a personalității infractorului constă în dominarea relativ stabilă în conștiința acestuia a motivelor egoiste, combinată cu o orientare către utilizarea obligatorie a violenței. De asemenea, se constată că au fost dezvăluite principalele caracteristici ale persoanelor care comit infracțiuni violente din motive egoiste. Aceste particularități constituie și o parte integrantă necesară a mecanismului de aplicare a măsurilor restrictive de către poliție, al cărei destinatar direct sunt astfel de persoane.

Cuvinte-cheie: crimă, crimă violentă și egoistă, prevenire, personalitatea infractorului.

THE CONCEPT OF A PERSON WHO COMMITS VIOLENT AND SELFISH CRIMES

The article provides a criminological analysis of the concept of «violent and selfish criminal person». It has been established that the general selfish orientation of the offender's personality consists in the relatively stable domination in his consciousness of selfish motives, combined with an orientation towards the obligatory use of violence. It is also noted that the main characteristics of people who commit violent crimes for selfish reasons have been revealed. These particularities are also a necessary integral part of the mechanism for the application of restrictive measures by the police, whose direct recipients are such persons.

Keywords: murder, violent and selfish crime, prevention, the personality of the offender.

LE CONCEPT D'UNE PERSONNE QUI COMMET DES CRIMES VIOLENTS ET ÉGOÏSTES

L'article fournit une analyse criminologique du concept de "personne criminelle violente et égoïste". Il a été établi que l'orientation égoïste générale de la personnalité du délinquant consiste en une domination relativement stable dans sa conscience de motifs égoïstes, combinée à une orientation vers l'utilisation obligatoire de la violence. Il est également noté que les principales caractéristiques des personnes qui commettent des crimes violents pour des raisons égoïstes ont été révélés. Ces particularités sont également un élément nécessaire du mécanisme d'application des mesures restrictives par la police, dont les destinataires directs sont ces personnes.

Mots-clés: crime, crime violent et égoïste, prévention, personnalité du délinquant.

КОНЦЕПЦИЯ ЛИЧНОСТИ, СОВЕРШАЮЩЕЙ КОРЫСТНО-НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В статье проведен криминологический анализ понятия «лицо корыстно-насильственного преступника». Установлено, что общая корыстная направленность личности преступника состоит в относительно устойчивом доминировании в его сознании корыстных побуждений, соединенных с ориентацией на обязательное применение насилия, а также установлено, что раскрыты основные признаки лиц, совершающих корыстно-насильственные преступления и является составной частью механизма применения мер органами полиции, непосредственным адресатом которой выступают такие люди.

Ключевые слова: преступление, корыстно-насильственное преступление, предупреждение, личность преступника.

Криминологічна теорія і практика до основних та найбільш складних проблем відносить дослідження особи злочинця. Від

початку становлення криминології як науки навколо особи злочинця точаться гострі суперечки, що не дає можливості для єдиного розумін-

ня в даному питанні. Особа людини-злочинця в останні десятиліття є об'єктом дослідження не тільки кримінології, але і в контексті її проблем в біології, психології, медицині, соціології та інших наук. Оскільки загалом кримінологія – комплексна наука, то і проблеми, які нею розглядаються, також вирішуються на шляху інтеграції знань із тих галузей, що прямо чи опосередковано пов'язані з вивченням людини як особистості.

Кримінологічне визначення особи злочинця тісно переплітається із загальнофілософським поняттям особистості. У філософії особистість – людина, індивід в аспекті його соціальних якостей, який формується в процесі історично конкретних видів діяльності і суспільних відносин. Однією з ключових тем філософських роздумів, зумовлених тим, що людське буття постає складним, багаторівневим, а це детермінує необхідність вирішення питання про те, що є ядром, найпершим носієм людських якостей.

Найбільш прийнятним у філософії вважається погляд, згідно з яким в основі людини, як людини, лежить така її своєрідна та унікальна властивість, як здатність бути особистістю, невід'ємними рисами якої є самосвідомість, ціннісні орієнтації, соціальні відносини, відповідальність за свої вчинки, певна автономність щодо суспільства тощо.

Сучасна філософська думка розглядає особистість як суб'єкт соціальної діяльності, властивість якої детермінована конкретно-історичними умовами життя суспільства; конкретну індивідуальність у поєднанні її духовних, соціальних і природних якостей. Усе це свідчить, що перевага надається соціокультурному аспекту дослідження особистості. Особистісне начало властиве історії на всіх її рівнях розвитку, саме історичний процес в остаточному підсумку зводиться до взаємодії між особистістю і соціокультурним оточенням.

Доволі слушно зазначено у філософській науці, що основною рисою сучасного суспільства є його входження в перехідний етап зміни культурних універсумів: на зміну старому індустріальному суспільному ладу приходять новий його тип, який характеризується інформаційно-глобалізаційними процесами у всіх сферах життєдіяльності людини, включаючи й сферу її духовно-особистісного буття [1, с. 133].

Проведений аналіз свідчить про складність і дискусійність у визначенні поняття «особис-

тість» у суспільних науках, що так чи інакше визначають це поняття. Особистість злочинця була і залишається однією з найбільш важливих проблем кримінології. Науковці слушно зауважують, що ця проблема слугує ключем для розуміння сутності злочинності. З цим не можна не погодитися, тому що без наукового вивчення тих, хто вчиняє злочини, неможливо ефективно боротися зі злочинністю загалом.

Особистість злочинця в кримінології – системна наукова проблема в тому розумінні, що вона передбачає вивчення, дослідження власне особистості злочинця, злочинної поведінки, способу життя злочинця, особливостей його соціального середовища, зв'язків і відносин. Поняття особистості злочинця – багатогранне, з яскраво вираженим міждисциплінарним характером. Переважна більшість кримінологів наголошують на тому, що вивчення особистості злочинця, яке традиційно іменується кримінологічним, фактично є міждисциплінарним, комплексним вивченням.

На думку Г. А. Аванесова: «Серед усіх причин злочинності вирізняються особистісні причини, без особистості вони не існують, так само як без особистості немає злочину. Причини злочинів, як правило, пов'язані з процесами руйнування особистості, до того ж, коли таке руйнування прогресує» [2, с. 20].

Ю. М. Антонян визначив, що: «Успішне запобігання злочинам можливо лише в тому випадку, коли увага буде сконцентрована на особистості злочинця, оскільки саме особистість – носій причин їх вчинення» [3, с. 11].

Різні аспекти проблеми особистості злочинця розглядалися фахівцями в галузі кримінального права та кримінології, психології та психіатрії. Незважаючи на численні наукові дослідження цього явища, у сучасній кримінології невирішеною залишається велика кількість аспектів проблеми особистості злочинця, зокрема, термінологічного характеру, а саме: поняття «особа» чи «особистість» доцільно і правильно застосовувати, коли аналізується злочинна поведінка людини. На сьогодні в кримінологічній науці рівною мірою застосовується як поняття «особистість злочинця», так і поняття «особа злочинця».

Наприклад, професор А. П. Закалюк розглядав відмінність та співвідношення між поняттями «особа» та «особистість» та вбачав у тому, що перше поняття є родовим, більш ширшим. Воно відображає людину як суб'єкта сус-

пільної активності та діяльності, учасника суспільних відносин, і в такому значенні йому відповідає російський термін «личность». У тих випадках коли необхідно виокремити особу від її соціальної якості, що становить власну ідентичність, відрізняє від інших людей і визначає ставлення до суспільства, її відносин, норм, що регулюють суспільну життєдіяльність, тоді необхідно вживати термін «особистість», якому відповідає теж російське слово «личность» [4, с. 234]. Відповідно, А. П. Закалюк визначив що: «Особистість – це соціальний образ особи, усе соціально типове, що відрізняє особу в суспільних відносинах, обумовлює її суспільну активність, діяльність, лежить в основі їх спричинення [4, с. 234].

Авторської точки зору дотримувався А. Ф. Зелінський, який, з одного боку, вважав, що від поняття «особистість злочинця» не можна відмовлятися, а з другого – обмежував застосування цього терміну лише щодо осіб, які ведуть систематичну злочинну діяльність (крадії, наймані вбивці, рекетири, терористи). На його переконання, про особистість злочинця може йтися лише стосовно людини, винної у злочинній діяльності, тобто вчиненні низки умисних, цілеспрямованих, передбачених кримінальним законом дій заради реалізації спільного для них мотиву [5, с. 22–23].

На протипагу цьому ряд вчених таких як: Ю. Д. Блувштейн [6, с. 101], І. І. Карпець [7, с. 101, 103], Я. І. Гілінський [8, с. 73–74], виступають проти використання поняття «особистість злочинця», оскільки, воно не відображає істотних, якісних відмінностей від законслухняних громадян, а нечіткий перелік кримінально-правових заборон призводить до розширення або звуження кола осіб, які за різних історичних часів держава визнає злочинцями, а отже, немає сталого набору специфічних ознак, що відображають якісну своєрідність цього соціального типу людей.

Отже, між проаналізованими поняттями існує доволі тонка межа, що зумовлює розбіжність у застосуванні понять «особа» і «особистість» під час кримінологічного вивчення злочинної поведінки людини. Для того щоб зрозуміти, який зміст вкладають кримінологи в поняття «особа злочинця» та «особистість злочинця», слід навести деякі з них:

1) особа злочинця як система негативних соціально значущих властивостей, зв'язків і від-

носин у поєднанні із зовнішніми умовами та обставинами, що характеризують людину, винну у вчиненні злочину (О. М. Джужа) [9, с. 20]; 2) особа злочинця як сукупність істотних і стійких соціальних властивостей і ознак, соціально значущих біопсихологічних особливостей індивіда, які об'єктивно реалізуючись у конкретному вчиненому злочині, надають вчиненому діянню характеру суспільної небезпечності, а винній у ньому особі – властивість суспільної небезпечності, у зв'язку з чим вона і притягується до відповідальності, передбаченої кримінальним законом (І. М. Даньшин) [10, с. 63]; 3) особистість злочинця як сукупність соціально-демографічних, психологічних і моральних характеристик, тією чи іншою мірою властивих людям, винним у злочинній діяльності (А. Ф. Зелінський) [5, с. 53]; 4) особистість злочинця як система соціальних і психологічних якостей, що утворюють її суспільну небезпечність, яка детермінує вчинення злочину (Г. С. Семаков) [11, с. 39]; 5) особистість злочинця як поняття, яке визначає осіб, що вчинили злочини, та які характеризуються сукупністю стійких та глибоких морально-психологічних деформацій, тією чи іншою мірою притаманних особам, що здійснюють злочинну діяльність або вчинили умисні тяжкі або особливо тяжкі злочини, і через наявність яких вона набуває властивостей суспільної небезпечності, що реалізується у вчинених злочинах (О. Г. Кальман, І. А. Христин) [12, с. 103].

Відповідним чином з наведених тлумачень впливає те, що науковці, які використовують поняття особи злочинця, вкладають у нього практично тотожний зміст, що і вчені, які використовують поняття особистості злочинця. Тобто, насамперед, йде мова про соціально значущі властивості і ознаки, характерні людині, яка вчинила злочин.

Отже, аналіз понять «особистість злочинця» і «особа злочинця» дає змогу зробити висновок, що в кримінологічній науці доцільним є використання поняття «особистість злочинця» як такого, що більш повно, глибоко і всебічно розкриває кримінологічний зміст досліджуваного феномену.

Розглядаючи відмінні ознаки особистості злочинця від особистості не злочинця, зокрема О. Б. Сахаров наголошував «... якісна специфіка особистості злочинця полягає в її антисуспільній спрямованості, що характеризує її як

суспільно небезпечну особистість» [13, с. 34]. Відповідно до цього І. М. Даньшин стверджував: «Суспільна небезпечність розглядається узагальнюючою ознакою особистості злочинця, в якій знаходять свій концентрований вираз усі інші взаємопов'язані і взаємозумовлені властивості й особливості особи, яка вчинила кримінально каране діяння» [10, с. 116].

На переконання Ю. М. Антоняна принципова різниця між злочинцями і не злочинцями не одна якась властивість чи їх сума, а якісно неповторне сполучення й особлива при цьому питома вага кожного, тобто поки що недостатньо вивчений комплекс особистісних особливостей, що має характер системи. Відповідно, особистість злочинця не варто розцінювати винятково з негативної сторони, оскільки вона, поряд з криміногенними елементами (негативними особистісними рисами), містить і позитивні риси, однак питома вага перших переважає, через накопичення досягає критичної маси та породжує підвищену готовність до вчинення корисливо-насильницьких злочинів за певних сприятливих умов.

На підставі емпіричних досліджень було доведено існування статистично достовірних відмінностей між злочинцями і не злочинцями, у результаті чого зроблено висновок про те, що різним видам злочинної поведінки відповідає специфічний комплекс психологічних рис і властивостей особистості злочинця. Існує зв'язок між видом вчиненого злочину і психологічними особливостями особистості, яка його вчинила [3, с. 17–18].

Отже, корисливо-насильницькі злочинці відрізняються негативним ставленням до чужої власності, несприйняттям непорушності права власності та недоторканності суб'єкта права власності, високим рівнем агресивності й імпульсивності, соціальною відчуженістю та волею налаштованістю до оточуючих.

А. П. Закалюк наголошував, що : «Специфічною властивістю злочинців, що виражає їхню соціальну сутність, є антисуспільна спрямованість і суспільна небезпечність їхньої особистості, які досягли певного ступеня (глибини) [4, с. 240].

Серед відмінних ознак злочинців Ю. М. Антонян називає дефекти соціалізації, зумовлені поганим засвоєнням правових і моральних норм, небажанням керуватися ними в повсякденному житті, виконувати соціально прийнят-

ні ролі, що породжує соціальну відчуженість, штовхає на пошуки девіантного соціального середовища [3, с. 18–19].

На думку професора Б. М. Головкина, під корисливою спрямованістю насильницького виявлення слід розуміти домінуючу морально-психологічну властивість, яка визначає корисливий зміст мотивації і вибір та реалізацію насильницького способу незаконного збагачення [14, с. 14].

Виходячи з вище зазначеного, антисуспільна спрямованість особистості – збірне поняття, що включає в себе антигромадські погляди, установки, викривлені ціннісні орієнтації, моральні переконання, деформовану правосвідомість, негативні риси характеру, втілені в домінуючу мотивацію та поведінкову готовність до волевиявлення у протиправний спосіб. Отже, антисуспільна спрямованість у її крайній формі вираження – суспільній небезпечності – визнається інтегративною властивістю особистості злочинця взагалі та корисливо-насильницьких (грабіжники, розбійники та ін.) зокрема.

Отже, на нашу думку, особистість яка вчиняє корисливо-насильницькі злочини – це сукупність соціально притаманних ознак суб'єкта, які були сформовані у процесі несприятливого розвитку особистості та девіантних форм поведінки, та визначають її корисливий мотив та насильницьке його досягнення.

Поряд з цим особистість такого злочинця підлягає структурному аналізу для дослідження конкретних складових елементів, а саме: найхарактерніших соціально-рольових ознак, які пов'язані із вчиненням злочину, та специфіки дозлочинної поведінки та становлення на шлях вчинення корисливо-насильницьких злочинів. Вивчення особистості злочинця здійснюється з метою з'ясування його характерних рис та ознак, пов'язаних із вчиненням злочину, для того, щоб пояснити особливості злочинної поведінки.

Дослідження особистості злочинця неможливе без вивчення його структури, оскільки це є необхідним для успішного вирішення комплексу заходів щодо запобігання вчинення злочинів, і корисливо-насильницьких зокрема. Структура особистості дозволяє глибоко проникнути в механізм особистісних властивостей людини та побачити взаємозв'язок між ними і її реальною поведінкою. Відповідно до тлумачного словника структура (від лат. *structura* – бу-

дова, порядок, зв'язок) визначається як сукупність істотних, відносно стійких, закономірних зв'язків між частинами (елементами) об'єкта, що забезпечують його цілісність [15, с. 709].

Вважаємо, що особистість злочинця є певною сукупністю типових рис, властивостей – природжених або набутих у процесі онтогенезу, – типово притаманних особам, що вчинили суспільно небезпечні діяння. Виокремлення рис «особистості злочинця» важливо для визначення тих рис особистості взагалі, які можуть відіграти важливу чи визначальну роль при виборі особою або соціально корисної, конструктивної діяльності, або асоціальної, деструктивної. І виокремлення цих рис є надзвичайно важливим для суспільства тому, що їх можна задалегідь коригувати, пом'якшувати, нейтралізувати. Тим більше, що таких рис, небагато. Певна група (і вона характерна для всіх видів злочинів), притаманна тільки для особистості, схильної до злочинної діяльності. Деякі з цих рис гіпертрофовані, інші є дещо простішими.

Слід зазначити, що у кримінологічній науці визначення поняття структури особистості злочинця залежить від того, які елементи структури вчені вкладають в нього. Так, одним з розповсюджених визначень структури особистості злочинця є наступне: умовне розділення властивостей, що характеризують абстрактного злочинця, на демографічні, соціально-рольові, правові, психологічні, фізіологічні та інші значущі з кримінологічного погляду однорідні групи властивостей; сукупність і співвідношення кримінологічно значущих соціальних рис і психологічних властивостей особистості злочинця [16; 17; 18].

При дослідженні особистості окремого злочинця чи певних типів злочинців не всі елементи структури мають однакове значення та виконують однаково вагомую роль у механізмі злочинної поведінки. У конкретному кримінологічному дослідженні важливо з'ясувати провідні, найбільш суттєві фактори, що визначають спрямованість особистості, оскільки одні з них визначають зміст злочину, інші – його форму та інтенсивність; одні належать до причин вчиненого злочину, інші перебувають з ним у причинній залежності.

Отже, в основі особистості є її структура – зв'язок і взаємодія її елементів, оскільки формування особистості здійснюється у процесі розвитку цілісної системи, в якій кожний еле-

мент структури передбачає розвиток іншого й обумовлюється існуванням цілісної системи.

В кримінології існує велика кількість позицій щодо структури особистості злочинця, не заглиблюючись у докладний аналіз переваг і недоліків численних схем структуризації особистості злочинця, обмежимося найбільш загальноприйнятими, згідно з яким загальна характеристика особистості злочинця відображається у сукупності соціально-демографічних, кримінально-правових та морально-психологічних ознак. Серед останніх треба зважати лише на ті, які з різних сторін характеризують особистість злочинця і певним чином пов'язані із вчиненням корисливо-насильницьких злочинів, тобто виконують певну детермінуючу роль. У своїй сукупності однопорядкові групувальні ознаки дають загальне уявлення про окремих структурний елемент аналізу, а вивчення міжелементних зв'язків сприяє цілісному пізнанню особистості злочинця як носія причин злочинної поведінки.

Отже, до найбільш вагомих соціально-демографічних ознак структурного аналізу особистості корисливо-насильницького злочинця належать: стать, вік, освіта, трудова і навчальна занятість, відомості про родину та її матеріальне становище. У своєму взаємозв'язку ці ознаки визначають їх соціальний статус (належність до певної соціальної групи населення та місце в її ієрархії), опосередковано відображають ступінь соціальної адаптації (засвоєння і виконання соціальних ролей).

Щодо кримінально-правових ознак то – це відомості не тільки про склад злочину, але і спрямованість і мотивацію протиправної поведінки, одиночний або груповий характер злочинної діяльності, про рядову чи організуючу роль у ній, інтенсивність злочинної діяльності (вперше, декілька разів, попередні судимості, фактичний рецидив). Тобто, ця характеристика дає нам уявлення про особу злочинця з кримінально-правових позицій.

Морально-психологічні ознаки містять у собі відомості про умови особистісного розвитку, особливості виховання в сім'ї, ставлення до навчання, ставлення до спиртних напоїв, наркотичних засобів і психотропних речовин, ціннісні орієнтації і правосвідомість, дозлочинний спосіб життя у складі малої соціальної групи, а також індивідуальні психологічні риси (інтелектуальні та емоційно-вольові), показни-

ки психічного здоров'я. Вказані відомості відображають особливості соціалізації особистості злочинця, специфіку негативних впливів, формування криміногенної орієнтації та мотивації вчинення корисливо-насильницьких злочинів.

Таким чином під особою корисливо-насильницького злочинця варто розуміти особу, яка спрямована на вчинення суспільно-небезпечних, корисливо вмотивованих різнооб'єктних (у кримінально-правовому розумінні) діянь за допомогою насильницького способу досягнення цілі.

Отже, за результатами нашого дослідження з'ясовано, що загальна корислива спрямованість особи злочинця полягає у відносно стійкому домінуванні в її свідомості корисливих мотивів, поєднаних з орієнтацією на обов'язкове застосування насильства, а також встановлено, що розкриті основні ознаки осіб, які вчиняють корисливо-насильницькі злочини, є необхідною частиною механізму застосування запобіжних заходів органами поліції, безпосереднім адресатом якої є такі особи.

Бібліографія

1. Философский энциклопедический словарь / гл. ред. Л. Ф. Ильичев и др. Москва: Сов. энцикл., 1983. 840 с.
2. АВАНЕСОВ, Г.А. Преступность и социальные сословия: криминологические рассуждения: монография. Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2010. 79 с.
3. АНТОНЯН, Ю.М., ЭМИНОВ, В.Е. Личность преступника. Криминологическое исследование: монография. М.: Норма; Инфора-М, 2015. 368 с.
4. ЗАКАЛЮК, А.П. Курс сучасної управління кримінології: теорія і практика. У 3 кн. Київ: Ін Юре, 2007. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української криминологічної науки. 424 с.
5. ЗЕЛИНСКИЙ, А.Ф. Криминология: учеб. пособ. Харьков: Рубикон, 2000. 240 с.
6. БЛУВШТЕЙН, Ю.Д. Понятие личности преступника. Советское государство и право. 1979. № 8. С. 97–102.
7. КАРПЕЦ, И.И. Проблема преступности. Москва: Юрид. лит., 1969. 168 с.
8. ГИЛИНСКИЙ, Я.И. Криминология: курс лекций. СПб.: Питер, 2002. 384 с.
9. ДЖУЖА, О.М. Злочинець або особа, яка вчинила злочин (порівняльний аналіз). Науковий вісник Нац. акад. внутр. справ. 2014. № 2 (91). С. 15–21.
10. ДАНЬШИН, И.Н. Введение в криминологическую науку: монография. Харьков: Право, 1998. 144 с.
11. Криминология: підручник / В.С. Ковальський Г.С. Семаков, О.М. Костенко та ін. Київ, Юрінком Інтер, 2017. 344 с.
12. ГОЛИНА, В. В., КАЛЬМАН, А. Г., ХРИСТИЧ, И. А. Понятийный аппарат современной криминологии. Терминологический словарь. Харьков: Гимназия, 2005. 272 с.
13. САХАРОВ, А.Б. Учение о личности преступника и его значение в профилактической деятельности органов внутренних дел. Москва: МВШМ МВД СССР, 1984. 42 с.
14. ГОЛОВКІН, Б.М. Теоретичні та прикладні проблеми детермінації і запобігання корисливій насильницькій злочинності в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2011. 406 с.
15. Новий тлумачний словник української мови: у 3-х т. Київ: Аконт, 2006. Т. II. 926 с.
16. Криминологія: підручник / В.В. Голина, Б.М. Головкін, М.Ю. Валуйська та ін.; за ред. В.В. Голини, Б.М. Головкіна. Харків: Право, 2014. 440 с.
17. Криминологія: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова. 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Юристъ, 2004. 734 с.
18. Криминологія: навч. посіб. / О.М. Джужа, В.В. Василевич, О.Г. Колб та ін.; за заг. ред. О.М. Джужі. Київ: Прецедент, 2009. 348 с.

CZU 343.3(478)
DOI 10.5281/zenodo.4283562

OBIECTUL INFRAȚIUNII PREVĂZUTE LA ALIN. (1) ART. 141 ”ACTIVITATEA MERCENARILOR” DIN CODUL PENAL AL REPUBLICII MOLDOVA

Vera MACOVEI

Doctorandă, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”,
Republica Moldova

e-mail: veronicamacovei12@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0003-3574-4942>

Prezentul articol face parte din categoria cercetărilor științifice ce aparțin domeniului de Drept penal Partea Specială. Activitatea mercenarilor, fiind o infracțiune complexă, referită la categoria infracțiunilor cu caracter internațional, obiectul acestei infracțiuni urmează a fi analizat cu atenție deosebită, dată fiind importanța deosebită a valorilor și relațiilor sociale ce constituie obiectul dat. În conținutul articolului se cercetează obiectul juridic generic și cel special al infracțiunii de activitatea mercenarilor, inclusiv prin prisma analizei diverselor opinii formulate în doctrina autohtonă și cea străină. În articol se aprofundează argumentarea ipotezei, conform căreia obiectul juridic special al infracțiunii date este unul simplu, iar toate celelalte infracțiuni comise de către mercenari în cadrul activității lor infracționale, urmează a fi încadrate prin concurs cu infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.141 CP RM. În modul dat se evidențiază semnificația practică deosebită a cercetării teoretice a obiectului juridic al infracțiunii de activitatea mercenarilor.

Cuvinte-cheie: mercenar, conflict militar, luptă, infracțiune cu caracter internațional, obiect juridic.

OBJECT OF THE CRIME PROVIDED FOR IN PARAGRAPH (1) ARTICLE 141 “ACTIVITY OF MERCENARIES” OF THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA

This publication is part of the category of scientific research belonging to the field of Criminal Law Special Part. The activity of mercenaries, being a complex crime, referring to the category of international crimes, the object of this crime is to be analyzed with special attention, given the special importance of values and social relations that constitute the given object. The content of the article investigates the generic and special legal object of the crime of mercenary activity, including through the analysis of various opinions formulated in domestic and foreign doctrine. The article deepens the argumentation of the hypothesis, according to which the special legal object of the given crime is a simple one, and all other crimes committed by mercenaries in their criminal activity, are to be classified by competition with the offense provided in paragraph (1) art. 141 CP RM. In this way, the special practical significance of the theoretical investigation of the legal object of the crime by the activity of mercenaries is highlighted.

Keywords: mercenary, military conflict, fighting, international crime, legal object.

L’OBJET DU CRIME PRÉVU AU PAR. (1) ART. 141 ”ACTIVITÉ MERCENAIRE” DU CODE PÉNAL DE LA RÉPUBLIQUE DE MOLDOVA

Cette publication appartient à la catégorie de la recherche scientifique qui appartient au domaine de la partie spéciale du droit pénal. L’activité de mercenaires, étant un crime complexe, visée à la catégorie des crimes de caractère international, l’objet de ce crime est d’être analysées avec une attention particulière, compte tenu de l’importance particulière des valeurs et des relations sociales qui constituent l’objet donné. Le contenu de l’article enquête sur l’objet juridique général et spécial du crime d’activité mercenaire, y compris à travers l’analyse de diverses opinions formulées dans la doctrine nationale et étrangère. L’article explore l’argument de l’hypothèse, selon laquelle l’objet juridique spécial du crime donné est simple, et tous les autres crimes commis par des mercenaires dans le cadre de leur activité criminelle, doivent être encadrés par la concurrence avec le crime prévu au paragraphe.(1) art.141 CP, RM. De cette façon, la signification pratique particulière de la recherche théorique de l’objet juridique du crime d’activité mercenaire est soulignée.

Mots-clés: mercenaire, conflit militaire, bataille, crime international, objet juridique.

**ПРЕДМЕТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО В ПУНКТЕ (1) СТАТЬИ 141
"ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ НАЕМНИКОВ" В УПК РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА**

Данная статья принадлежит к категории научных исследований, относящихся к области Особенной части Уголовного права. Будучи преступлением сложным, отнесенным к категории международных, объект этого преступления - деятельность наемников требует пристального внимания, учитывая особую значимость ценностей и социальных отношений, составляющих данный объект. В содержании статьи исследуется общий и особый правовой объект преступления корыстной деятельности, в том числе путем анализа различных мнений, сформулированных в отечественной и зарубежной доктрине. Статья углубляет аргументацию гипотезы, согласно которой особым правовым объектом данного преступления является простой, а все другие преступления, совершенные наемниками в их преступной деятельности, следует отнести к категории преступлений, предусмотренных частью (1) ст. 141 УПК РМ. Таким образом, подчеркивается особая практическая значимость теоретического исследования правового объекта преступления посредством деятельности наемников.

Ключевые слова: наемник, военный конфликт, борьба, международное преступление, объект права.

Introducere. În acest articol ne propunem drept scop investigarea obiectului juridic al infracțiunii de activitatea mercenarului.

Dat fiind faptul că, în art.141 CP RM Activitatea mercenarilor sunt reunite două variante-tip de infracțiuni, formulate respectiv la alin.(1) și alin. (2) din articol, vom analiza obiectul juridic asupra căruia se atentează prin acțiunea de participare a mercenarului într-un conflict armat, la acțiuni militare sau la alte acțiuni violente orientate spre răsturnarea sau subminarea orânduirii constituționale ori violarea integrității teritoriale a statului prin prisma infracțiunilor contra securității statului, prevăzută la alin.(1) art.141 CP RM.

Antrenarea mercenarilor într-un conflict armat limitează semnificativ posibilitatea asigurării respectării drepturilor civililor aflați în raza de desfășurare a conflictului armat și a prizonierilor de război, introducând nejustificat un element de brutalitate dură acestui conflict. Or, mercenarii care, de regulă, nu sunt ghidați de idealuri înalte sau anumite principii morale, recurg adesea la acte de violență gravă. Ei luptă într-o țară străină conform regulilor și normelor care nu întotdeauna corespund regulilor de ducere a războiului.

Necesitatea identificării corecte a obiectului asupra căruia se atentează prin acțiunile mercenarilor este impusă tocmai de specificul activității de mercenariat care periclitează grav diverse valori și relații sociale de o importanță covârșitoare.

Metodologie și metode. Întru realizarea scopului propus al prezentei investigații s-a recurs la utilizarea unui șir de metode: analiza și sinteza, deducția și sistematizarea, precum și cea comparativă.

Metoda comparativă a servit elucidării aspectelor mai puțin studiate în doctrină vizavi de obiectul infracțiunii de activitatea mercenarului.

Sistematizarea și metoda comparativă au servit investigării științifice a opiniilor formulate în sursele doctrinare naționale și internaționale care tratează de pe diferite poziții obiectul juridic al infracțiunii de activitatea mercenarilor. În urma analizei întreprinse au fost identificate conceptele puse la baza unor sau altor opțiuni doctrinare, precum și unele similitudini sau deosebiri esențiale existente între diverse abordări științifice ale obiectului juridic al infracțiunii studiate.

În procesul cercetării a fost utilizată metoda raționamentului (inductivă-deductivă), aplicarea căreia a dus, printre altele, și la formularea unei opinii proprii referitoare la obiectul juridic al infracțiunii de activitate a mercenarilor prevăzută la art.141 alin.(1) CP RM.

Cercetarea obiectului juridic al infracțiunii este de o importanță practică evidentă, deoarece în procesul de calificare a unei infracțiuni, în primul rând, urmează a fi stabilită valoarea socială asupra căreia sunt îndreptate acțiunile/inacțiunile ilegale. Obiectul infracțiunii îl constituie valoarea socială protejată de dispozitivul normei care incriminează anumite fapte și ansamblul de relații sociale protejate de lege și împotriva cărora se îndreaptă faptele infracționale.

În teoria dreptului penal se face distincție între mai multe categorii de obiecte ale infracțiunii, „... ținându-se seama de anumite probleme teoretice și practice privind structura părții speciale a dreptului penal, determinarea gradului prejudiciabil al infracțiunilor și corecta calificare a acestora. Sunt cunoscute astfel, categoriile de obiect juridic și obiect material, obiect juridic generic (de grup) și obiect juridic specific (special), obiect juridic principal și obiect juridic secundar (adiacent)”. [2, p.131]

În contextul cercetării întreprinse, pentru început urmează să analizăm acțiunea de participare a

mercenarului într-un conflict armat, la acțiuni militare sau la alte acțiuni violente orientate spre răsturnarea sau subminarea orânduirii constituționale ori violarea integrității teritoriale a statului, prevăzută la art.141 alin. (1) CP RM prin prisma infracțiunilor contra securității statului, o mare parte a surselor doctrinare abordând acest subiect anume în contextul dat.

Potrivit doctrinei române, „...încercând să definim infracțiunile contra siguranței statului, apreciem că acestea sunt constituite din acele fapte, care sunt prevăzute de Codul penal sau de unele legi speciale săvârșite cu vinovăție și care sunt de natură să aducă atingere siguranței interioare și exterioare și prin aceasta ființei statului, atributelor sale fundamentale: suveranitatea, independența, unitatea și indivizibilitatea.” [3, p.8]

În aceeași ordine de idei: „În măsura în care marile puteri vor urmări pe diferite căi să destabilizeze situația politică, economică, socială din diferite zone ale lumii, să intervină brutal în treburile interne ale unor țări, să afecteze atributele fundamentale ale statelor din zona lor de influență această situație va afecta siguranța țărilor respective dar și securitatea internațională la nivel global.” [3, p.8]

Statul ca organizare politică a societății cu funcții și sarcini deosebit de importante trebuie să se bucure de o existență în afara oricărui pericol. Atunci, când vorbim despre activitatea mercenarilor, ne referim la un pericol real sau posibil atât pentru statul în care aceste persoane participă la un conflict armat, cât și pentru țara în care persoanele respective vor reveni după încetarea activității lor infracționale în calitate de mercenari.

Activitatea mercenarilor este interzisă prin Declarația Adunării Generale a ONU de la 24.10.1979 despre principiile dreptului internațional privind relațiile de prietenie și colaborare dintre țări în corespundere cu Carta ONU. [1, p.38]

Participarea mercenarilor la acțiuni îndreptate spre răsturnarea ordinii constituționale, încălcarea integrității teritoriale a statului este invocată într-o serie de documente internaționale. De exemplu, Convenția internațională pentru reprimarea recrutării, utilizării, finanțării și instruirii mercenarilor adoptată la New York la 04.12.1989[□], în articolul 1 formulează o definiție mai largă a mercenarului decât cea prevăzută în Protocolul adițional la Convențiile de la Geneva din 12 august 1949 privind protecția victimelor conflictelor armate internaționale Publicat la: 30-12-1998 în Trata-

te Internaționale Nr. 5 art. 190, în vigoare pentru Republica Moldova din 24 noiembrie 1993. (Protocolul I) din 8 iunie 1977 și care a stat la baza definirii mercenarului conform art.137 CP RM.

În sistemul care s-a dezvoltat după încheierea pactului de pace de la Versailles din 1648 [13, p. 204-206] în ceea ce privește relațiile dintre state au fost adoptate mai multe principii de coexistență pașnică între state, unul dintre ele fiind principiul fundamental de neamestec în treburile interne ale unui stat.

Astfel, fără doar și poate, și o singură încălcare a principiilor acestui sistem duce în mod inevitabil la apariția unui pericol uneori neprevăzut pentru pacea și securitatea omenirii. Cu alte cuvinte, încălcarea principiilor de la Versailles, fie și de către un singur stat, amenință pacea și securitatea omenirii la nivel global.

Este bine cunoscut faptul că, pacea este o stare juridică caracterizată prin absența războiului. Savantul rus Moliboga O. este de părere că: „Nu contează dacă ostilitățile sunt declarate de jure sau nu: pacea are loc în absența ostilităților de facto. Astfel, pacea omenirii ca obiectiv protejat de dreptul internațional este o stare caracterizată prin absența operațiunilor militare efective ca atare” [22, p. 70].

Analizând semnele laturii obiective a mercenarismului și ale altor crime împotriva umanității, definite în dreptul internațional și național, ne convingem clar că, aceste „...amenințări vitale” prezintă un pericol pentru existența fizică a umanității în ansamblu.” [22, p. 71]

Astfel, securitatea omenirii ca obiect de protecție a legii penale este o stare de protecție a omenirii în ansamblul său sau a oricărui grup demografic împotriva amenințărilor la existența lor fizică emenate de subiecți ai dreptului penal. „Trebuie subliniat faptul că securitatea omenirii nu este deloc legată de prezența sau absența operațiunilor militare între state.” [22, p. 71]

În literatura de specialitate se relevă că, mercenarismul este o „crimă de război” care se bazează pe regulile de utilizare a mijloacelor și metodelor de război reglementate de dreptul internațional. [22. p. 72]

Indubitabil, doctrina penală în mod corect atribuie activitatea mercenarilor la infracțiunile care atentează la pacea și securitatea omenirii și infracțiuni de război.

Autorul englez Neyer A., de exemplu, a explicat interzicerea folosirii mercenarilor în conflictele

militare prin faptul că, participarea lor transformă războiul ca un „argument final” (*ultima ratio*) într-un război ca o manifestare a furiei nestăpânite (*ultima rabie*). [23, p. 67] Cu alte cuvinte, un război în care sunt implicați mercenarii poate fi un război mult mai violent.

Așa cum menționasem anterior, infracțiunea de activitatea mercenarilor face parte din categoria infracțiunilor contra păcii și securității omenirii, infracțiunii de război.

Obiectul juridic generic al infracțiunilor din acest grup îl constituie relațiile sociale cu privire la pacea și securitatea omenirii.

Potrivit doctrinei autohtone: „Pacea este starea de coexistență pașnică între popoare. Pe plan internațional, pacea reprezintă absența războiului. Ca valoare socială, pacea reprezintă expresia unui consens între națiunile și popoarele lumii și un rod al voinței lor de conlucrare, cooperare în domeniile: politic, economic, cultural, etc. La rândul său, securitatea omenirii reprezintă un sistem complex care are în interiorul său numeroase subsisteme ce sunt interconectate și interdependente unul de altul. Aceste subsisteme le constituie: securitatea națională a statelor, securitatea regională, securitatea supraregională sau cea continentală. Sub acest aspect securitatea omenirii trebuie privită ca o stare a relațiilor dintre state sau grupuri de state.” [6, p.17].

Autorul R.A. Adelmanian observă că, pericolul public al mercenarismului constă nu doar în faptul că mercenarii, întru executarea voinței politice a angajatorilor,ucid, violează, etc., dar și în formarea unor categorii de oameni pentru care comiterea de crime și alte acte de violență devine o profesie bine plătită [8p. 370].

Menționăm totuși că, în definirea obiectului infracțiunii analizate în prim plan se impun relațiile sociale privind regulile internaționale de ducere a războiului care în totalitate, după părerea noastră, formează obiectul juridic generic al acestei infracțiuni. Unii autori autohtoni și mai mulți reprezentanți ai doctrinei ruse, de exemplu, caracterizând obiectul infracțiunii de activitatea mercenarilor, se referă mai mult la obiectul juridic generic al acestui tip de infracțiune.

Obiectul juridic generic al infracțiunii de activitatea mercenarilor îl constituie relațiile sociale ale căror existență și desfășurare normală sunt condiționate de ocrotirea principiilor umanitare de purtare a războiului. [1, p. 38]

Potrivit autorului I. Macari, „Obiectul infracțiunii de activitatea mercenarilor îl constituie

principiile de reglementare a conflictelor militare, mercenarul fiind o persoană particulară care luptă pentru bani.” [4, p. 24]

Academicianul rus V. N. Kudreavțev, pe lângă coexistența pașnică a statelor, atribuie la obiectul juridic generic al infracțiunii de activitatea mercenarilor și politica de formare a forțelor armate [17, p. 483].

Autorul K. Osipov, extinde semnificativ enumerarea valorilor și relațiilor sociale respective, ce constituie obiectul juridic generic al infracțiunii investigate, completând-o cu metodele și mijloacele de ducere a războiului, principiile și normele dreptului internațional referitoare la conflictele armate, relațiile publice din domeniul bancar, financiar, activitatea organizațiilor în care activează făptuitorul, etc. [14, p. 14-15]

În viziunea autorului rus Jeludkov A.V., obiectul generic al acestei infracțiuni îl constituie coexistența pașnică a statelor și populației. [28, p. 220]

Conform opiniei profesorului rus Korotkii F., activitatea mercenarilor poate aduce prejudiciu unui stat anume, concret determinat, nicidecum întregii omeniri. De aici, în opinia autorului, obiectul juridic generic al activității mercenarilor îl constituie relațiile publice care asigură orânduirea constituțională și suveranitatea statelor [21, p. 57-59].

Savantul A. Y. Molyboga exprimă părerea că, în infracțiunea de activitatea mercenarilor se atentează la pacea și securitatea umanității, respectiv, obiectul juridic generic îmbracă forma acestor valori. [22, p. 73, 75]

În formularea propriei opinii în ceea ce privește obiectul generic al infracțiunii de activitatea mercenarilor, susținem opinia doctrinarilor S. Brânza și V. Stati: “Obiectul juridic generic al infracțiunilor din acest grup îl constituie relațiile sociale cu privire la pacea și securitatea omenirii”, cu mențiunea că, acestea urmează a fi completate cu regulile, metodele și mijloacele de ducere a războiului.

Concentrându-ne în continuare atenția asupra **obiectului juridic special** al infracțiunii de activitatea mercenarului prin prisma doctrinei penale, menționăm înainte de toate faptul că, tratarea științifică a acestui tip de infracțiune se atestă preponderent în doctrina acelor state care se confruntă nemijlocit cu fenomenul mercenariatului pe teritoriul său ori în cea a statelor ale căror cetățeni au participat sau participă la conflictele armate în calitate de mercenari.

În urma analizei întreprinse constatăm că, la etapa actuală în doctrina dreptului penal nu se atestă opinii unanime în ceea ce ține de obiectul juridic **special** al infracțiunii studiate. Mai mult ca atât, opțiunile savante în problema dată nu sunt doar diverse, ci și adesea controversate.

Am clasificat opiniile doctrinare în două grupuri: 1. Autori care consideră că infracțiunea de activitatea mercenarilor are obiect juridic special simplu; 2. Autori, în opinia cărora, activitatea mercenarilor este o infracțiune cu obiect juridic special complex și care identifică în cadrul acestuia obiectul juridic principal și obiect juridic secundar.

În continuare ne vom axa pe cercetarea obiectului infracțiunii de activitatea mercenarilor prin prisma celor două grupuri de opinii.

În doctrina autohtonă menționăm, în primul rând, opinia savanților Brînză S. și Stati V. care atribuie la obiectul infracțiunii de activitatea mercenarilor prevăzută la alin.(1) art.141 CP RM: „Relațiile sociale cu privire la neadmiterea participării mercenarului la acțiuni violente orientate spre răsturnarea sau subminarea orânduirii constituționale ori spre violarea integrității teritoriale a statului.” [6, p. 137]

Poziția respectivă este promovată consecvent în știința noastră penală, anterior afirmându-se că, *obiectul juridic special* al infracțiunii date îl reprezintă relațiile sociale privind securitatea comunității internaționale și pacea internațională. [5, p. 41]

Profesorul I. Macari afirmă că: „Obiectul juridic special al activității mercenarilor îl constituie relațiile sociale ale căror existență și desfășurare normală sunt condiționate de ocrotirea principiilor umanitare de purtare a războiului.” [4, p.24]

După profesorul rus Rarog A.I., „Obiectul juridic special al infracțiunii de activitatea mercenarilor îl reprezintă relațiile sociale care asigură respectarea principiilor de reglementare, administrare a conflictelor armate în scopul celei mai mari umanizări posibile.” [18, p. 626]

Obiectul juridic special al infracțiunii în cauză îl constituie relațiile publice, ce asigură respectarea principiilor reglementării legale a conflictelor armate în vederea umanizării lor maxim posibil. [16, p. 727]

Obiectul juridic special al infracțiunii de activitatea mercenarilor, în opțiunea autorilor ucraineni Andryi Șevciuk, Maria Diakur, îl reprezintă relațiile sociale referitoare la pace și respectarea prevederilor dreptului internațional. [29, p. 472]

Mai mulți autori ruși, preocupându-se de problema clasificării infracțiunilor internaționale,

determină în mod diferit obiectul infracțiunii de activitate a mercenarilor. De exemplu, academicianul V.N. Kudreavțev consideră că, activitatea mercenarilor atentează asupra coexistenței pașnice a statelor. [17, p. 479] Autorii N.F.Kuznețova, E.S. Tenciov, L.V. Inogamova-Hegai și alții consideră că, obiectul juridic special al infracțiunii de activitate a mercenarilor îl constituie relațiile cu privire la acțiunile de război și atribuie această infracțiune la categoria infracțiunilor de război. [16]

Potrivit autoarei Ebzeeva Z., o definiție concisă a obiectului juridic special al infracțiunii analizate a fost formulată de A.I. Rarog și M.G. Lewandowski, care consideră drept obiect juridic special al activității mercenarilor relațiile publice care asigură umanizarea conflictelor armate. [16; 19, p.63]

În doctrina rusă de specialitate se formulează și alte opinii referitoare la formularea definiției și dezvăluirea esenței obiectului infracțiunii analizate.

În convingerea autoarei Șandieva N., activitatea mercenarilor nu este o infracțiune internațională, ci o infracțiune cu caracter internațional, adică un act mai puțin periculos, iar pacea și securitatea omenirii nu pot constitui obiectul juridic special al acestei infracțiuni, întrucât în cazul apariției unui conflict armat, starea de pace deja este deteriorată. Din punctul de vedere al autoarei, obiectul juridic special al activității mercenarilor îl constituie coexistența pașnică a statelor și implementarea normală a relațiilor internaționale [20, p. 135].

Prezintă interes poziția autorului A. A. Potapov, potrivit căruia, obiectul infracțiunii de activitate a mercenarilor îmbracă forma corespunzătoare conflictului armat concret la care mercenarii iau parte. Astfel, dacă suntem în prezența unui conflict armat internațional, atunci obiectul infracțiunii îl vor constitui regulile derulării unui conflict armat internațional. În ipoteza unui conflict armat intern ca obiect juridic special al infracțiunii va figura orânduirea constituțională și integritatea teritorială a statului [27, p. 6].

Parțial susținem această opinie, relevând totuși că, pentru calificarea infracțiunii de activitatea mercenarilor trăsătura caracteristică a conflictului (intern sau internațional), are importanță doar pe segmentul identificării dacă participă/se implică un stat străin la acest conflict. Astfel că, tratarea obiectului juridic special al infracțiunii de activitatea mercenarilor urmează să fie mult mai complexă, iar în definirea acestuia este insuficientă rapor-

tarea generală a acestuia la anumite reguli stabilite pe plan internațional. Or, pericolul social pe care-l comportă această infracțiune îmbracă o formă clar exprimată, fiind caracterizat de elementul grav al violenței.

Totodată, în doctrină se atestă ideea că, de regulă, activitatea mercenară apare în orice circumstanțe favorabile acesteia în conflicte armate interne sau internaționale, în activitatea secretă a unui anumit stat sau organizație politică împotriva oricărui alt stat cu scopul de a destabiliza situația. [12, p. 263]

În contextul celor menționate constatăm cu referință la obiectul juridic specific, că „...pentru infracțiunea de activitatea mercenarilor obiectul nu este indicat de legiuitor exhaustiv, ci apare ca un element flexibil capabil să se modifice în funcție de evoluția procesului obiectiv” [19, p. 67].

Pornind de la cele menționate, autoarea Ebzeva Z., opinează că, obiectul infracțiunii de activitatea mercenarilor îl constituie principiile de coexistență pașnică între state. În doctrina dreptului penal, infracțiunea de activitatea mercenarilor este o infracțiune care are mai multe obiecte [19, p. 66], ceea ce, în opinia noastră, corespunde ideii existenței unui obiect juridic specific complex al infracțiunii studiate.

În convingerea unui șir de savanți ruși, obiectul juridic special al infracțiunii în cauză îl constituie relațiile publice, asigurând respectarea principiilor reglementării legale a războiului intră în conflict cu scopul umanizării lor maxime posibile. Caracteristicile obiective obligatorii includ și situația operațiunilor militare sau a conflictului armat. [18]

Autorul Seleznirov A.A. menționează că, obiectul juridic special al acestei infracțiuni îl constituie interesul statului de a asigura apărarea țării [9]

Potrivit altor surse doctrinare, obiectul direct al acestei infracțiuni îl reprezintă relațiile publice, care asigură respectarea principiilor reglementării legale a conflictelor armate cu scopul de umanizare maximă a acestora. [16]

În fond, suntem de acord, cu unele mici diferențe în formulare, cu opinia savanților ruși, potrivit căroră obiectul juridic special al infracțiunii îl constituie relațiile internaționale în sfera utilizării forțelor armate de către un stat într-un conflict armat cu un alt stat sau a acțiunilor de război. [16]

În opinia noastră, obiectul juridic special al infracțiunii de activitatea mercenarilor alin.(1) art.141 CP RM îl reprezintă relațiile sociale cu privire la neadmiterea participării mercenarilor

la acțiuni militare sau la alte acțiuni violente orientate spre răsturnarea sau subminarea orânduirii constituționale ori violarea integrității teritoriale a statului.

În cele ce urmează vom analiza opiniile doctrinare conform cărora infracțiunea de activitatea mercenarilor este o infracțiune cu obiect juridic specific complex și care identifică respectiv în cadrul acestuia obiectul juridic principal și obiectul juridic secundar.

Obiectul juridic principal și obiectul juridic secundar (adiacent) al unei infracțiuni în doctrina juridică de specialitate constituie un obiect juridic complex, care este specific numai infracțiunilor complexe.

Prin obiect juridic principal se înțelege valoarea și relațiile sociale împotriva cărora se îndreaptă fapta prejudiciabilă, și care sunt apărute prin incriminarea acțiunii principale din cadrul unei infracțiuni complexe.

Cu referință la infracțiunea de activitatea mercenarilor profesorul ucrainean Kuprianov A.O. se întreabă, dacă este posibil să se vorbească despre un obiect direct identic complet al componentei de infracțiune analizate, întrucât fapta de activitate a mercenarului poate apărea atât în timp de pace, cât și în timp de război, poate fi comisă atât într-un conflict interstatal, cât și în conflicte interne. [30, p. 190]

În opinia autorului invocat, „...obiectul principal al activității mercenarului este unul pentru toate formele și tipurile mercenariatului. Pentru mercenarii recrutați în contextul unui conflict armat internațional, obiectul direct sunt relațiile de drept internațional în sensul în care este prezentă desfășurarea și participarea la un conflict armat internațional ca parte a ordinii relațiilor dintre subiecții dreptului internațional în contextul unui conflict armat. Pentru mercenarii recrutați în contextul unui conflict armat non-internațional sau al unui război militar intern, principalul obiect direct este integritatea teritorială și ordinea constituțională a statului, care este o parte într-un conflict armat relevant sau război. [30, p. 190]

Prin obiect juridic secundar (adiacent) se înțelege valoarea și relațiile sociale corespunzătoare acesteia, împotriva cărora se îndreaptă fapta prejudiciabilă, și care sunt apărute prin incriminarea acțiunii secundare sau adiacente din cadrul unei infracțiuni complexe.

În doctrina autohtonă atestăm opinia potrivit căreia: „Având în vedere că, mercenarii sunt recrutați

deseori pentru destabilizarea situației într-un stat aparte, prin această infracțiune mai sunt puse în pericol și relațiile sociale privitoare la suveranitatea și integritatea teritorială a statului, securitatea lui, valori și relații care apar în calitate de obiect juridic secundar.” [5, p. 41]

Potrivit savantului A. O. Kuprianov, în calitate de obiect secundar de formare al componenței de infracțiune de activitate a mercenarilor apare managementul securității și siguranța publică. Ordinea de management al securității este, de obicei, definită ca fiind activitățile normale ale statului și ale aparatului său și infracțiunile împotriva ordinii conducerii sunt acte periculoase din punct de vedere social care pot interfera cu funcționarea normală a statului în forma sa de guvernare. [30, p. 190]

Autorii ruși Kozacenko I.Ia., Novoselov G.P. consideră că obiectul principal al infracțiunii de activitatea mercenarilor îl constituie relațiile internaționale cu privire la utilizarea metodelor și mijloacelor de ducere a războiului, iar ca obiect secundar, apare viața unui număr nedeterminat de locuitori ai țării participante la conflictele armate sau la acțiuni de război. [24, p. 953]

În opinia altor cercetători, însă, relațiile sociale în cauză pot apărea doar ca obiecte opționale, deoarece, în funcție de situație, daunele corespunzătoare pot fi provocate sau nu [19, p. 63].

Într-o serie de lucrări se relevă că, pericolul public al mercenarismului mai constă în aceea că, pe lângă participare la conflictul armat, acțiuni militare sau alte acțiuni violente, mercenarii mai comit omoruri, jafuri și alte crime [16; 22, p. 76].

Aparte menționăm opinia cercetătorului Moli-boga O.Iu., conform căreia toate infracțiunile comise de mercenari nu sunt nici pe departe acoperite de infracțiunea de activitate a mercenarilor și presupun calificări suplimentare. Prin urmare, nu se poate considera viața și sănătatea oamenilor, relațiile de proprietate etc., ca obiect suplimentar al *corpus delicti* investigat. [22, p. 76]. Este o abordare împărtășită de mai mulți savanți autohtoni și străini. Astfel, autorii Gârla L.G. și Tabarcea Iu.M. relevă că, alte acțiuni săvârșite de către un mercenar în cadrul participării lui într-un conflict militar sau la acțiuni militare nu se cuprind de latura obiectivă a acestei componențe de infracțiune și cer o calificare suplimentară conform articolelor din partea Specială a CP RM [32, p.58].

Aceeași opinie este susținută și de către doctrinarii autohtoni, Brânză S. și Stati V., care menționează, că alte infracțiuni săvârșite de către

mercenar, cum ar fi banditismul, circulația ilegală a armelor ș.a., nu sunt cuprinse de activitatea mercenarilor, ci necesită o calificare suplimentară. [6, p. 138/139].

O abordare similară au formulat mulți ani în urmă și savanții ruși, care susținând că, aplicarea de către mercenari a mijloacelor și metodelor de ducere a războiului, comiterea genocidului sau ecocidului atrag după sine răspunderea pentru cummul de infracțiuni, afirmă că, în mod analogic activitatea mercenarului se va încadra prin cumul cu oricare alte infracțiuni general penale comise de mercenar [33, p. 578].

Autorul de origine ucraineană Mohonciuc S., consideră că importanța practică de alocare suplimentară (opțional) a obiectului de protecție penală în cazul activității mercenarilor constă, în primul rând, în aceea că ele pot crește substanțial pericolul public al componenței de infracțiune. [31, p. 228]

Autorul rus Osipov K.L. definește obiectul juridic specific mercenarismului ca coexistența pașnică a statelor, precum și stabilitatea relațiilor internaționale și **obiecte suplimentare (opționale)** ale mercenarismului: a) mijloace și metode de război reglementate de dreptul internațional; b) formațiunile legitime ale forțelor armate naționale ale statului; c) relațiile publice în domeniul activităților antreprenoriale, bancare și financiare; d) interesele organizațiilor de stat și ale statelor, în cazul în care făptuitorul servește în baza contractului; e) interesele minorului. [14, p. 14]

Urmare a celor analizate anterior, deducem că, diverși autori tratează diferit obiectul juridic special al infracțiunii studiate. Dar, deși obiectul infracțiunii de activitatea mercenarilor impune o tratare complexă, opiniile doctrinare invocate anterior despre necesitatea calificării prin concurs de infracțiuni a unor fapte infracționale aparte comise de către mercenară în cadrul activității lor sunt argumente în favoarea ideii că, infracțiunea aceasta nu poate avea obiect special complex. Relațiile sociale pe care unii autori le referă la obiectul secundar, de fapt, constituie, pur și simplu obiectul juridic al unor alte infracțiuni săvârșite în cadrul activității de mercenariat.

Inclusiv și din aceste motive, precum și datorită trăsăturilor sale particularizante, infracțiunea analizată nu are nici obiect material, nici victimă.

În urma analizei întreprinse putem formula următoarele concluzii.

Fiind, în primul rând, o infracțiune de război, activitatea mercenarilor atentează la relațiile inter-

naționale în sfera utilizării forțelor armate de către un stat într-un conflict armat cu un alt stat sau în acțiunile de război. Antrenarea mercenarilor într-un conflict armat sau într-o acțiune militară încalcă flagrant legile și obiceiurile de război consacrate la nivel internațional. Drept urmare, infracțiunea de activitatea mercenarilor atentează la relațiile sociale cu privire la pacea și securitatea omeniirii, acestea constituind obiectul juridic generic al infracțiunii analizate.

Opiniile savanților referitoare la obiectul juridic special al infracțiunii de activitate a mercenarilor formulate în doctrina autohtonă și cea internațională sunt diverse. Spectrul acestora cuprinde atât conceptul unui obiect juridic special simplu, cât și cel al obiectului juridic special complex cu identificarea diverselor valori și relații sociale în calitate de obiect principal și obiect secundar.

Investigația desfășurată a motivat concluzia că, obiectul juridic special al infracțiunii de activitatea mercenarilor alin.(1) art. 141 CP RM este unul simplu și acesta îl reprezintă relațiile sociale cu privire la neadmiterea participării mercenarilor la acțiuni militare sau la alte acțiuni violente orientate spre răsturnarea sau subminarea orânduirii constituționale ori violarea integrității teritoriale a statului.

După cum ne-am convins în urma cercetării întreprinse, tratarea doctrinară a obiectului juridic al infracțiunii de activitatea mercenarilor este un subiect teoretic complex cu implicații practice concrete. Uniformizarea interpretărilor teoretice este pe măsură să contribuie aplicării corecte a normei respective în practica judiciară a statelor care se confruntă cu fenomenul mercenariatului, combaterea căruia presupune în cea mai mare măsură conjugarea eforturilor în baza unor abordări teoretico-practice comune.

Bibliografie

1. BORODAC, A. Manual de drept penal partea specială. Tipografia Centrală. Chișinău 2004. 622 p. ISBN 9975-9788-7-8.
2. BOTNARU, S. ȘAVGAA., GROSU, V., GRAMA M. Drept penal. Partea generală Ediția a II-a, septembrie 2005. Cartier, 624 p. p. 131 ISBN 9975-79-329-0. Disponibil online <http://drept.usm.md/public/files/Dreptpenalgeneral3acfb.pdf> accesat la 25.12.2019.
3. NISTOREANU, Gh., BOROI, A. Drept Penal Partea Specială. Editura All Bek, București 2002. 592 p.
4. MACARI, I. Dreptul penal al Republicii Moldova. Partea Specială. Ce USM, Chișinău 2003, 509.
5. BRÂNZĂ, S., ULIANOVSKI, X., STATI, V., ȚURCANU, I., GROSU, V. Drept penal. Partea specială Ediția a II-a, iunie 2005 804 p. –Cartier juridic ISBN 9975-79-325-8, p. 41 disponibil online <http://drept.usm.md/public/files/Dreptpenalspecialf2f52.pdf>
6. BRÂNZĂ, S., STATI, V. Tratat de drept penal. Partea specială. Vol. I. Tipografia Centrală, Chișinău 2015, 1328 p.
7. DOBRINOIU, V., CONEA, N. Drept Penal partea specială vol. II. Luminex 2000, 831 p.
8. АДЕЛЬХАНЯН, Р.А. Наемничество - военное преступление на Северном Кавказе // «Черные дыры» в Российском законодательстве. №2. “2003.
9. СЕЛЕЗНЁВ, А.А. Уголовно-Правовой Запрет Наёмничества По Законодательству Словацкой Республики. <http://naukarus.com/ugolovno-pravovoy-zapret-najomnichestva-po-zakonodatelstvu-slovatskoj-respubliki>
10. ГАУХМАН, Л.Д., МАКСИМОВ, С.В. Уголовное право. Особенная часть. Форум 2003, 400 с.
11. БОРЗЕНКОВА, Г.Н., КОМИССАРОВА, В.С. ИКД Уголовное право России. Части Особенная Учебник // Под ред. Зерцало-М Москва 2002 Том 5 512 с.
12. ДЖУСОЕВА, Ф.А. Правовое понятие наемничества. Общество и право 2007 №4(18) С 263/267, <file:///D:/Users/q/Downloads/pravovoe-ponyatie-naemnichestva.pdf>
13. ОЛЕАНДРОВ, В. Вестфальский мир и его принципы в кн. Мировая политика в условиях кризиса. Учебное пособие. Под ред. СВ. Кортунова. М., 2010.
14. ОСИПОВ, КЛ. Ответственность за наемничество по российскому уголовному законодательству: Дисс... канд. юрид. наук. 2003.
15. КУДРЯВЦЕВ, В.Н., НАУМОВ, А.В. Уголовное право России. Особенная часть / Под ред. 1999.
16. Уголовное право России. Особенная часть. Второй полутом / Под ред. Г.Н. Борзенко-ва, В.С. Комиссарова. С. 558-585; Уголовное право России. Особенная часть / Под ред. Л.Л. КРУГЛИКОВА. М., 2005. С. 807-815; Российское уголовное право. Особенная часть. Т. 2. Учебник / Под ред. Л.В. ИНОГА-МОВОЙ-ХЕГАЙ, В.С. КОМИССАРОВА А.И. РАРОГА. М., 2006.
17. КУДРЯВЦЕВ, В.Н., НАУМОВ, А.В. Уголовное право России. Особенная часть / Под ред. – М., 1999. С. 483.
18. РАРОГА, А. И. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: учеб. для студ. вузов/ под ред. – М.: ЭКСМО, 2009. – С. 626. СКУРАТОВА Ю.И. и ЛЕБЕДЕВ В.М. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть / под ред.. - М., 1996. - С. 572. ИНОГАМОВА-ХЕГАЙ Л.В. и др. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть.: М.: ИНФРА-М: КОНТРАКТ, 2004. – 742 с. P.726.

19. ЭБЗЕЕВА, З.А. Наемничество: уголовно-правовой и криминологический аспекты. Диссерт. Саратов – 2013, с 217. р.
20. ШАНДИЕВА, Н.О. Наемничество по международному и национальному уголовному праву, дис. М., 2004. С. 135.
21. КОРОТКИЙ, Ф.В. Наемничество: уголовно-правовые и криминологические аспекты, дис. Екатеринбург, 2009. С. 57.
22. МОЛИБОГА, О. Ю. Уголовная ответственность за наемничество: дис. ... канд. юрид. наук – Ставрополь, 2000. р.70.
23. NEIER, A. War Crimes: Brutality. Genocide. Terror and the Struggle for Justice. - London. 1974.-P. XII-XIII.
24. КОЗАЧЕНКО, И.Я., НОВОСЕЛОВ, Г.П. “Уголовное право. Части Особенная ИНФРА-М 2001 960 с р. 953-954.
25. СЕМЕНЦОВА, И.А. Уголовное право: Особенная часть. Экзаменационные ответы для студентов вузов. 2-е изд., Феникс 2004, Ростов. 384 с. Р. 365.
26. ПРОХОРОВ, Л.А. ПРОХОРОВА, М.Л. Уголовное право. Части Особенная М.: Юристъ, 1999. 480 с. Р. 470.
27. ПОТАПОВ. А.А. Ответственность за наемничество: проблемы доктринального толкования ст. 359 УК РФ // Следователь. 2003. №2. С. 6.
28. ЖЕЛУДКОВ, А.В. Уголовное право: Особенная часть; Изд-во: М.: Юрайт, 2002 г. 232 с р.220.
29. ШЕВЧУК, А.В., ДЯКУР, М.Д. Кримінальне право України (Особлива частина). Навчальний посібник. – Чернівці: Чернів. нац. ун-т, 2013. – 472 с.
30. КУПРІЯНОВ, А.О. Особливості Складу Злочину, Передбаченого Ст. 447 Кк України В, Актуальні проблеми держави і права. С 189-196. Р. 190.
31. МОХОНЧУК, С. Юридичний склад найманства та його особливості в системі злочинів проти миру та безпеки людства. Вісник № 2 [69] с 227-236, р.
32. ГЫРЛА, Л.Г. ТАБАРСЕА, Ю.М. Уголовное право Республики Молдова: Часть Особенная. Chişinău: „Cartdidact” SRL, 2010, Vol.I, 712 p., p.58. ISBN 978-9975-41-58-1-1.
33. [Уголовное право России. Особенная часть. Второй полутом: Учебник для вузов / Под редакцией БОРЗЕКОВА Г.Н. и КОМИССАРОВА В.С. Москва: ИКД ЗерцалоМ, 2005, 600 с., с.578 ISBN 5-94373-106-7 (полутом 2); ISBN 5-94373-104-0].
-

RAPORTUL JURIDIC DE DREPT PROCESUAL CONTRAVENȚIONAL

Andrian CREȚU

Doctor în drept, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene "Constantin Stere",
Republica Moldova
e-mail: andrian.cretu@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-8144-5233>

În procesul și năzuința de a se afirma ca ramură distinctă a dreptului, dreptul procesual contravențional încearcă să demonstreze că raportul juridic pe care îl reglementează este unul aparte, cu totul deosebit de cel al dreptului contravențional. De aceea, prezentul articol are ca obiectiv principal de studiu, argumentarea particularității raportului juridic ce face să desprindă definitiv dreptul procesual contravențional de cel procesual penal, ramuri ale dreptului ce se diferențiază după un șir de caracteristici.

În pofida faptului că procedura examinării contravențiilor se cere a fi una mai simplificată, ținându-se cont de gravitatea redusă a faptei săvârșite, totuși, într-o țară unde abuzul de serviciu este la el acasă, iar agenții constata-tori văd în fiecare cetățean un contravenient sau eventual criminal, măsurile legislative ce ar veghea îndeaproape acțiunile acestora, nu pot fi eficiente fără impunerea desfășurării unei proceduri contravenționale după reguli distincte. Unele împrejurări specifice zonei geografice în care trăim, percepția greșită din partea funcționarilor publici privind procedura documentării faptelor contravenționale, tradițiile și specificul societății postsocialiste, impun a reglementa o ramură distinctă a dreptului - dreptul procesual contravențional. Descrierea raportului juri-dic în jurul căruia funcționează această ramură a dreptului constituie subiectul lucrării de față.

Cuvinte-cheie: raport juridic, obiect de studiu, conținut juridic, drepturi, obligații, corelație, proces contravențional.

LEGAL REPORT OF PROCEDURAL CONTRAVENTIONAL LAW

In the process and the aspiration to assert itself as a distinct branch of the law, the contraven-tional procedural law seeks to demonstrate that the legal relationship it regulates is a separate one, completely different from that of the contraven-tional law. Therefore, this article has as its main objective of study, the justification of the specificity of the legal report which makes it possible for the procedural contraven-tional law to be permanently separated from the criminal procedural law, branches of the law which differ according to a number of characteristics.

Notwithstanding the fact that the procedure for examining contraven-tions is required to be more simplified, taking into account the low seriousness of the offense, however, in a country where the abuse of office is at home and established officers see every citizen as an offender or possibly a criminal, legislative measures that would closely monitor their actions cannot be effective without imposing an infringement procedure under separate rules. Some circumstances specific to the geographical area in which we live, the wrong perception on behalf of public officials on the procedure for documenting contraven-tions, the traditions and the specificity of the post-socialist society, require that a distinct branch of law to be regulated - an procedural contraven-tional law. The description of the legal report around which this branch of law operates is the subject of this work.

Keywords: legal report, object of study, legal content, rights, obligations, correlation, contraven-tional process.

RAPPORT JURIDIQUE DE DROIT PROCESSUEL CONTRAVENTIONAL

Dans le processus et le désir de s'affirmer comme une branche distincte du droit, le droit processuel contra-ventional tente de démontrer que la relation juridique qu'il régleme est spéciale, assez spéciale à celle du droit contraven-tional. Par conséquent, cet article a comme principal objectif d'étude, l'argumentation de la particu-larité de la relation juridique qui fait définitivement séparer le droit processuel contraven-tional du droit processuel pénal, branches du droit qui diffèrent selon une série de caractéristiques.

Malgré le fait que la procédure d'examen des contraven-tions doit être plus simplifiée, en tenant compte de la gravité de la petite infraction, cependant, dans un pays où l'abus est à la maison, et les agents de recherche voient dans chaque citoyen un contrevenant ou éventuellement un criminel, les mesures de la législation qui surveillerait de près leurs actions, ils ne peuvent être efficaces sans exiger la conduite d'une procédure contraven-tional selon des règles distinctes. Certaines circonstances spécifiques à la zone géographique dans laquelle nous vivons, la mauvaise perception de la part des fonctionnaires sur la procédure de documentation des faits contraven-tionaux, les

traditions et les spécificités de la société post - socialiste, nécessitent la réglementation d'une branche distincte du droit- le droit processuel contraventional. La description de la relation juridique autour de laquelle cette branche du droit opère est le sujet de cet article.

Mots-clés: *rapport juridique, objet d'étude, contenu juridique, droits, obligations, corrélation, processus contraventional.*

ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ДЕЛАМ О ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

В процессе и в своем постоянном стремлении утвердиться в качестве отдельной отрасли права, производство по делам о правонарушениях пытается доказать, что правовые отношения, которые оно регулирует, являются отдельными, полностью отличающимися от административного права. В этой связи, основная цель данной статьи заключается в аргументации специфики и особенностей правовых отношений, что позволяет окончательно отделить производство по делам о правонарушениях от уголовного судопроизводства - отраслей права, различающихся друг от друга по ряду признаков.

Тем не менее, несмотря на то, что процедура рассмотрения правонарушений должна быть более упрощенной, с учетом незначительной тяжести совершенного деяния, в стране, где злоупотребление служебным положением является обычным делом, а констатирующие агенты видят в каждом гражданине потенциального правонарушителя или преступника, законодательные меры, которые могли бы более внимательно следить за их действиями, не могут быть эффективными без надлежащего ведения производства по делам о правонарушениях в соответствии со строго определенными нормами. Более того, учитывая специфику географического региона, в котором мы живем, традиции и особенности постсоциалистического общества, ошибочное восприятие государственными служащими процедуры документирования правонарушений, необходимо урегулировать и сформулировать отдельную отрасль права, которая установила бы производство по делам о правонарушениях.

Характеристика правовых отношений, в рамках которых функционирует эта отрасль права, стала основной темой данной статьи.

Ключевые слова: *правовые отношения, предмет изучения, юридическое содержание, права, обязанности, соотношение, правонарушение.*

Introducere. Ținând seama de faptul că obiectul reglementării dreptului procesual contravențional îl constituie relațiile care apar între autoritățile statului și persoane (fizice și juridice) în legătură cu comiterea unei contravenții, întregul studiu asupra raportului juridic de drept procesual contravențional trebuie orientat spre examinarea categoriilor de relații pe care le reglementează și de dragul cărora se formează. De aceea, trebuie să pornim de la realitatea potrivit căreia dreptul procesual contravențional nu reglementează toate relațiile care apar ca urmare a comiterii contravenției, ci doar cele care au drept scop atragerea la răspundere contravențională.

Astfel, relațiile patrimoniale și nepatrimoniale ce apar ca urmare a comiterii unei contravenții, poate constitui obiect al reglementărilor și al dreptului civil, și al dreptului muncii, și al dreptului familiei, și al dreptului electoral, și al dreptului fiscal, și al dreptului vamal etc.

Pornind de la această împrejurare este necesar de a determina care sunt categoriile de raporturi, ce se încadrează în obiectul de reglementare a dreptului procesual contravențional. Or, delimitarea raporturilor juridice ce constituie obiect de reglementare a dreptului procesual contravențional de alte categorii de raporturi juridice similare ce

constituie obiect de reglementare a altor ramuri de drept, se realizează pe calea determinării (specificării) obiectului de către însăși legislatorul¹ și unificării acestuia în funcția de un criteriu distinct.

Metodologia de cercetare. Pentru atingerea scopului prestabilit, în cadrul cercetării de față, au fost utilizate pe larg un șir de metode de cercetare dintre care menționăm: metoda analizei, metoda sintezei, metoda deducției, metoda istorică, metoda sistemică și metoda empirică.

Conținutul de bază al cercetării. Pentru a descrie în amănunt particularitatea raportului juridic de drept procesual contravențional, nu putem trece cu vederea caracterele juridice care-l descriu, trăsăturile sale, dar și noțiunea ce indică la întreaga sa esență juridică.

Definiția, caracterele și structura raportului juridic procesual contravențional

Definiție. Sub aspect general, raport juridic constituie o relație socială reglementată de norme-

¹ Legislatorul o face în conținutul articolului 2 al Codului procesual contravențional, unde se indică categoriile de raporturi ce nu fac obiect al reglementărilor legislației procesual contravenționale. Utilizând metoda excluderii, determinăm respectiv, care sunt categoriile de raporturi patrimoniale și nepatrimoniale care fac obiectul reglementării dreptului procesual contravențional.

le dreptului. Orice domeniu al relațiilor sociale privește un compartiment concret al reglementărilor. Prin urmare, **raportul juridic procesual contravențional constituie acea relație socială reglementată de normele dreptului procesual contravențional**. Este important în acest sens de reținut trei momente esențiale:

- a) raportul juridic procesual contravențional este o relație socială;
- b) această relație socială datorită importanței sale prin voința legislatorului îmbracă haină juridică;
- c) acestea sunt relații sociale care au menirea să protejeze drepturile și interesele persoanelor fizice și juridice în exercitarea drepturilor și obligațiilor sale.

Caracterele raportului juridic procesual contravențional

Ca și orice raport juridic, raportul juridic procesual contravențional se bucură de anumite caractere definitorii și anume:

Raportul juridic procesual contravențional poartă caracter social.

Aici se cer menționate două momente esențiale:

- legea nu poate stabili reguli pentru lucruri (bunuri)²;
- conduita coerentă poate fi apreciată doar prin manifestări raționale.

Astfel spus raportul juridic procesual contravențional poate apărea doar între persoane private cât individual atât și în colectivități.

Raportul juridic are caractervoluțional.

Raportul procesual contravențional devine raport juridic deoarece acest lucru s-a voit de către legislator și necesitatea acestuia a fost conștient-

² Deși în textul Codului contravențional se mai "strecoară" anumite reglementări, pe care dacă citindu-le, vom exclude conținutul lor logic, atunci am putea să spunem că ele (normele) stabilesc obligații și drepturi pentru lucruri. Exemplu putem prezenta conținutul alineatului (1) al articolului 287/3 al Codului contravențional, care stabilește drept componentă de contravenție "Aflarea pe teritoriul Republicii Moldova a vehiculului neînmatriculat în Republica Moldova, clasificat la poziția tarifară 8703, și a remorcii atașate la acesta, clasificată la poziția tarifară 8716, fără certificatul ce atestă achitarea vinietei pentru o perioadă mai mică de 7 zile, se sancționează cu amendă de la 45 la 60 de unități convenționale". De fapt s-ar înțelege că se face referință la fapta care aparține vehicolului, însă textul acestui articol urmează a fi înțeles în privința posesorului sau proprietarului vehicolului. La fel stau lucrurile și cu referire la prevederile articolului alineatului (1) al articolului 439 al Codului contravențional (reținerea autovehicolului), care de fapt este o sechestrare și nu o reținere.

zată, astfel cum voința legislatorului constituie nu altceva decât manifestarea reprezentativă a voinței întregului popor. Totodată aspectul volitiv este sesizat și prin faptul că raporturile juridice procesual contravenționale izvorăsc din acte juridice procesual contravenționale care relevă exprimarea voinței părților la asigurarea unei ordini generale de drept.

Raportul juridic procesual contravențional se caracterizează prin faptul că autoritățile statului impun actele de procedură, iar participanții se supun acestor imperative.

Fiind criteriu de bază aplicabil domeniului jus publicum, se caracterizează prin următoarele:

- a) Autoritățile publice competente în a constata și examina cazul contravențional determină faptul dacă ia naștere sau nu raportul procesual contravențional;
- b) Autoritățile publice competente în a constata și examina cazul contravențional determină scopul raportului la care participă;
- c) Autoritățile publice competente în a constata și examina cazul contravențional stabilesc drepturile și obligațiile la care se obligă, cu alte cuvinte obiectul raportului juridic procesual contravențional;
- d) Autoritățile publice competente în a constata și examina cazul contravențional stabilesc conținutul raportului, adică acel volum și substanța drepturilor și obligațiilor de care „profită” ceilalți participanți la proces.

Structura raportului juridic procesual contravențional

Raportul juridic procesual contravențional îl formează trei elemente constructive:

- a) subiecții raportului juridic;
- b) obiectul raportului juridic;
- c) conținutul raportului juridic.

Părțile raportului procesual contravențional

Subiectele raportului juridic de drept procesual contravențional sunt autoritățile publice competente în a constata și examina cazul contravențional, pe deoparte și persoanele fizice și persoanele juridice care sunt titulari de drepturi și obligații procesuale, având, după caz, o anumită calitate procesuală. De fiecare dată în raport este prezent subiectul pasiv și subiectul activ. Subiectul pasiv constituie partea la raport care este îndreptățit de a pretinde de la alți participanți ca aceștia să acționeze într-o anumită manieră în cadrul procesu-

lui contravențional. Subiectul activ constituie acel participant la proces, care este titular de drepturi procesuale contravenționale și care este în posibilitate de a cere de la subiectul pasiv executarea anumitor acțiuni. În procesul contravențional, de altfel ca și în raportul procesual penal, părțile în proces, potrivit scopului pe care îl urmăresc, pot fi împărțite în patru mari categorii și anume – partea acuzării (agentul constatat, procurorul, victima, avocatul victimei), partea apărării (persoana în privința căreia a fost pornit procesul contravențional și avocatul acesteia), autoritatea competentă de a adopta decizia (agentul constatat împuternicit să adopte decizia pe caz, procurorul, instanța de judecată) și participanții care contribuie la înfăptuirea justiției (martorii, experții, specialiștii etc.).

Capacitatea procesuală contravențională a subiectelor raporturilor juridice procesuale contravenționale

Întrunirea calității de subiect al raportului juridic procesual contravențional cere prezența capacității lui procesuale contravenționale. Capacitatea procesuală contravențională include în sine două elemente principale:

a) *Capacitatea de folosință*, care constituie aptitudinea persoanei de a avea drepturi și obligații procesuale contravenționale.

b) *Capacitatea de exercițiu*, constituie aptitudinea persoanei ca prim acțiunile sale să-și dobândească drepturi și să-și asume obligații procesuale contravenționale.

Articolul 16 al Codului contravențional indică faptul că este posibilă de răspundere contravențională persoana fizică responsabilă care, în momentul săvârșirii contravenției, are împlinită vârsta de 18 ani. Persoana fizică cu vârsta între 16 și 18 ani este posibilă de răspundere contravențională pentru săvârșirea faptelor prevăzute la art.69 alin.(1), art.78, 85, 87, art.88 alin.(1), art.89, art.91 alin.(1), art.104, 105, 203, art.204 alin.(1), (2) și (3), art.228–245, 336, 342, 352–357, 363, 365, art.366 alin.(1), art.367, 368, 370, art.372 alin.(2) ale Codului contravențional.

Totalizând cele expuse mai sus, constatăm că în calitatea sa de contravenient, persoana fizică poate apărea drept parte la raportul procesual contravențional în calitate de persoană în privința căreia s-a pornit proces contravențional (bănuț în comiterea contravenției) doar odată cu atingerea vârstei de 18 ani, iar la contravențiile prevăzute de alineatul (2) al articolului 16 al Codului contravențional,

acesta poate avea calitatea de persoană în privința căreia s-a pornit proces contravențional (bănuț în comiterea contravenției) la atingerea vârstei de 16 ani. Înainte de atingerea unei asemenea vârste persoana fizică nu poate avea calitatea de persoană în privința căreia s-a pornit proces contravențional (bănuț în comiterea contravenției).

Stabilirea unui asemenea cenz de vârstă este condiționat de prezența discernământului, adică de capacitatea persoanei fizice de a conștientiza natura faptelor sale și consecințelor acestora.

În ce privește calitatea de martor în procesul contravențional, Codul contravențional nu stabilește reglementări referitoare la capacitatea de exercițiu a martorului. Din acest motiv ne vom adresa la prevederile articolului 90 al Codului de procedură penală, care indică faptul că nu pot fi citați și ascultați ca martori persoanele care, din cauza defecțelor fizice sau psihice, nu sînt în stare să înțeleagă just împrejurările care au importanță pentru cauză și să facă referitor la ele declarații exacte și juste. Aceasta impune prezența discernământului pentru a avea calitatea de martor.

Totodată, articolul 110¹ al Codului de procedură penală, audierea martorului minor în vîrstă de pînă la 14 ani în cauzele penale privind infracțiuni cu caracter sexual, privind traficul de copii sau violența în familie, precum și în alte cazuri în care interesele justiției sau ale minorului o cer, în condițiile art.109 alin.(5), se va efectua de către judecătorul de instrucție în spații special amenajate, dotate cu mijloace de înregistrare audio/video, prin intermediul unui intervievator. Martorului minor care la data audierii nu a împlinit vârsta de 14 ani i se va atrage atenția că trebuie să spună adevărul.

În ce privește calitatea de victimă în procesul contravențional, persoana fizică poate apărea ca parte a acestor raporturi, chiar de la naștere, o asemenea calitate nefiind condiționată de prezența sau lipsa discernământului.

Capacitatea procesuală de folosință și de exercițiu a persoanei juridice apare din momentul înregistrării persoanei juridice și încetează la momentul încetării activității acesteia.

Obiectul raportului juridic de drept procesual contravențional îl formează acele acțiuni sau acțiuni care sunt pretinse de către părți în raport, precum și rezultatele nemijlocite, ale executării obligațiilor ce rezultă din raport.

Problema obiectului raportului juridic procesual contravențional obține o expresie destul de controversată în literatura de specialitate.

Astfel în vederea considerării obiectului raportului juridic procesual contravențional avem prezente o diversitate de opinii:

Obiect al raportului juridic procesual contravențional constituie acțiunea sau abținerea pe care subiectul activ o poate pretinde subiectului pasiv.

Obiectul raportului juridic procesual contravențional formează acțiunea sau abstențiunea la care este în drept să pretindă subiectul activ și de care este ținut subiectul pasiv;

O altă opinie determină ca obiect al raportului juridic procesual contravențional valorile materiale și nemateriale (nepatrimoniale) protejate prin legea contravențională.

În perioada contemporană este acceptată preponderent opinia precum, că obiectul raportului juridic procesual contravențional îl constituie acele acțiuni sau abstențiuni la care pretind părțile, adică conduita acestora.

Însă, nu putem nega faptul că orice raport juridic, inclusiv și cel procesual, are ca obiect un anumit rezultat, de regulă de natură materială, cum ar fi și repararea prejudiciului material sau înlăturarea influenței inadmisibile.

În instituirea poziției noastre, este necesar de apelat la o diversitate de împrejurări de ordin teoretic și juridic și anume că orice raport juridic apare, se desfășoară, modifică și încetează având drept scop: ordonarea unei conduite sau dobândirea unui obiect material etc. În special prin încadrarea în raport, subiectul activ pretinde de la cel pasiv nu doar o conduită specifică ci și faptul obținerii unui avantaj de natură patrimonială.

Așadar, în acest caz, pentru a evita o eventuală contradicție, ne vom referi la noțiunea de obiect al raportului juridic procesual contravențional în două sensuri și anume definim obiectul raportului juridic procesual contravențional ca fiind: acele acțiuni sau inacțiuni pretinse de către subiectul activ pentru subiectul pasiv – **obiectul intrinsec** și realizarea cărora poate avea în consecință un scop patrimonial sau nepatrimonial – **obiectul extrinsec**.

Conținutul raportului juridic procesual contravențional îl constituie totalitatea de drepturi și obligații procesuale contravenționale pe care le au părțile și participanții privitor la obiect.

Dreptul (subiectiv) procesual contravențional

Posibilitatea subiectului activ de a pretinde subiectului pasiv să întreprindă acțiunea procesuală, sau să se obțină de a face ceva în cadrul procesului,

reieșind din normele legale ce impune comportamentul părților, atunci când au intrat în raportul juridic, constituie dreptul (subiectiv) procesual contravențional.

Elemente caracteristice ale dreptului (subiectiv) procesual contravențional, în fond se relevă următoarele elemente definitorii:

a) dreptul (subiectiv) procesual contravențional este o posibilitate (putere sau facultate) recunoscută de legea procesual contravențională subiectului activ.

b) în temeiul acestei posibilități, subiectul activ poate el însuși să aibă o conduită, poate pretinde la o conduită corespunzătoare pentru subiectul pasiv³.

c) În caz de necesitate poate să asigure exercitarea acestei posibilități prin intermediul forței de constrângere.

Totalitatea de drepturi subiective procesuale contravenționale dictează necesitatea unei clasificări ale acestora, precum ele își realizează manifestarea. Clasificarea drepturilor subiective procesuale contravenționale se realizează în funcție de mai multe criterii:

Astfel, distingem: *drepturi procesuale absolute și drepturi procesuale relative*. Se consideră drept (subiectiv) procesual contravențional absolut, acel drept, al cărui titular poate avea-o conduită anumită fără a fi necesară determinarea subiectului pasiv - titularul obligației corelative. În cazul respectiv dreptul subiectiv procesual contravențional absolut este opozabil concomitent tuturor. Aceste categorii de drepturi se caracterizează prin faptul că:

a) are cunoscut titularul său;

b) titularul obligației corelative nu e cunoscut, acesta fiind format din totalitatea de subiecte de drept procesual contravențional;

c) dreptului respectiv îi corespunde obligație de a nu i se aduce atingere;

d) este opozabil în același timp tuturor.

Din șirul acestora distingem dreptul agentului constator de a efectua acțiuni de constatare a cazului contravențional.

Dreptul subiectiv procesual contravențional relativ. Constituie acel drept în virtutea căruia titularul poate pretinde conduită de la un subiect bine determinat. Caracterele dreptului (subiectiv) procesual contravențional relativ este că:

³ Este necesar să reținem că în calitate de titular al drepturilor poate fi orice parte la proces, cât agentul constator, procurorul, instanța, atât și contravenientul, martorul, expertul și alți participanți.

- a) are cunoscut titularul său;
- b) este cunoscut subiectiv pasiv, adică titularul obligației corelative;
- c) este opozabil numai subiectului pasiv determinat.

Din șirul acestora distingem dreptul persoanei în privința căreia s-a pornit procesul contravențional de a-i fi aduse la cunoștință despre drepturile sale procesuale, inclusiv dreptul de a fi asistat de avocat și de a beneficia de serviciile translatorului sau interpretului. Acest drept al său este opozabil, după caz, doar agentului constatator, procurorului sau instanței, care examinează cazul. Oferirea informației despre drepturile și obligațiile procedurale de către o altă persoană nu va produce efectul exercitării dreptului (subiectiv) procesual.

Drepturi (subiective) procesual contravenționale patrimoniale. Drepturi subiective procesual contravenționale patrimoniale sunt acelea, ale căror conținut poate fi evaluat pecuniar. Deosebim așa categorii de drepturi patrimoniale cum ar fi dreptul de a fi reparate cheltuielile de examinare a cazului (cheltuielile judiciare), dreptul martorului de a fi compensat pentru pierderea timpului de muncă etc.

Drepturi (subiective) procesual contravenționale nepatrimoniale. Drepturi subiective procesual contravenționale nepatrimoniale sunt acelea, ale căror conținut nu poate fi evaluat pecuniar. Deosebim următoarele categorii de drepturi nepatrimoniale:

- a) drepturi ce privesc existența și integritatea (la viață, sănătate, onoare, cinste, demnitate umană etc);
- b) drepturi ce privesc identificarea persoanei (nume, domiciliul, reședință (șediu) etc.);

Obligația procesual contravențională

Ca fiind latura pasivă a conținutului raportului juridic, obligația procesual contravențională constituie îndatorirea subiectului pasiv al raportului

juridic procesual contravențional de a avea o anumită conduită corespunzătoare dreptului (subiectiv) procesual contravențional corelativ. Obligația procesual contravențională poate fi pozitivă, care prezumă sarcina exercitării unor acțiuni, și negativă, care privește sarcina subiectului de a se abține de la realizarea anumitor acte.

În concluzie, intenționăm a arăta că raportul juridic de drept procesual contravențional constă din reglementarea procedurilor ce urmează a fi respectate de toți subiecții implicați în procesul examinării contravenției de orice fel, din acoperirea juridică a relațiilor ce se leagă între contravenient și parte vătămată, precum și între aceștia cu toți subiecții participanți în procesul de constatare, examinare și decizie pe marginea răspunderii ce urmează a fi aplicată.

Referințe bibliografice

1. Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994. În: Monitorul Oficial Nr. 1 din 18.08.1994.
2. Codul contravențional al Republicii Moldova nr. 218-XVI din 24.10.2008, MO 3-6/15 din 16.01.2009.
3. Codul de Procedură Penală, aprobat prin Legea nr. 122 din 14.03.2003. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 07.06.2003, nr. 104-110.
4. Hotărârea Plenului CSJ a RM din 04.07.2005, nr.7 - Cu privire la practica asigurării controlului judecătoresc de către judecătorul de instrucție în procesul urmăririi penale //Buletinul CSJ a RM 11/3, 2005.
5. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova “Despre aprobarea Instrucțiunii cu privire la ținerea lucrărilor de secretariat în curțile de apel și judecătorii nr.41 din 22.12.2003” Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, 2004, nr.1, pag.23, precum și nomenclatorul-tip al dosarelor din judecătorie, care în punctual 4-7 indică termenul de “materiale administrative”.
6. TROFIMOV, I., CREȚU, A. Drept procesual contravențional. Editura Cartea Militară, Chișinău, 2017.

LATURA SUBIECTIVĂ A INFRAȚIUNII DE CONSTRÂNGERE DE A FACE DECLARAȚII

Elena JENUNCHI

Doctorandă, Universitatea de Studii Politice și Economice Europene „Constantin Stere”,
Republica Moldova

e-mail: elenajenunchi@yahoo.com

<https://orcid.org/0000-0002-0587-6883>

În prezentul articol este examinată latura subiectivă ca element constitutiv al infracțiunii de constrângere de a face declarații, aceasta reprezentând partea interioară a infracțiunii. Latura subiectivă a infracțiunii de constrângere de a face declarații cuprinde cele trei semne caracteristice, unul principal - vinovăția și două semne facultative - scop și motiv. Se motivează concluzia despre săvârșirea infracțiunii analizate cu vinovăție ce se exprimă în intenție directă. Scopul și motivul săvârșirii infracțiunii supuse analizei sunt apreciate ca fiind semne facultative, care urmează a fi luate în calcul la individualizarea pedepsei. În articol este întreprinsă și o analiză a opiniilor doctrinare referitoare la subiectul investigat.

Cuvinte-cheie: infracțiune, constrângere, latură subiectivă, vinovăție, motiv, scop, acte ilegale.

SUBJECTIVE SIDE OF THE CRIME OF COERCION TO MAKE STATEMENTS

In the publication the subjective side is examined as a constituent element of the criminal coercion to make statements, this represents the inner side of the crime. The subjective side of the crime of coercion to make statements includes the three signs characteristic, the main one - guilt and two optional signs - purpose and reason. The reason is the conclusion about the commission of the analyzed crime with guilt that is expressed in direct intent. The purpose and reason for the commission of the crime under analysis are assessed as optional signs, which are to be taken into account when individualizing the punishment. In the article is also undertaken an analysis of doctrinal opinions on the subject under investigation.

Keywords: crime, coercion, subjective side, guilt, reason, purpose, illegal acts.

LE CÔTÉ SUBJECTIF DU CRIME DE COERCITION POUR FAIRE DES DECLARATIONS

Dans la publication, le côté subjectif est examiné comme un élément constitutif du crime de coercition pour faire des déclarations, cela représente le côté intérieur du crime. Le côté subjectif du crime de coercition pour faire des déclarations comprend les trois signes caractéristique, le principal - culpabilité et deux signes facultatifs - but et motif. La raison en est la conclusion sur la commission du crime analysé avec culpabilité qui est exprimée dans l'intention directe. Le but et la raison de la commission du crime analysé sont évalués comme des signes facultatifs, qui doivent être pris en compte lors de l'individualisation de la peine. Dans l'article, une analyse des opinions doctrinales sur le sujet à l'étude est également entrepris.

Mots-clés: crime, coercition, côté subjectif, culpabilité, motif, but, des actes illégaux.

СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ О ПРИНУЖДЕНИИ К ДАЧЕ ПОКАЗАНИЙ

В данной статье рассматривается субъективная сторона как составной элемент правонарушения о принуждении к даче показаний, что является внутренней стороной преступления. Субъективная сторона правонарушения о принуждении к даче показаний включает в себя три характерных признака, один из которых - основной - это виновность. Остальные два признака - цель и мотив - являются второстепенными, дополняющими. Мотивируется заключение о совершении данного преступления с ярко выраженной целью и прямым умыслом, виновностью. Цель и причина совершения анализируемого преступления рассматриваются как дополняющие признаки, которые необходимо учитывать при индивидуализации наказания. В статье также осуществлен анализ различных мнений отечественных и зарубежных ученых-юристов относительно исследуемой темы.

Ключевые слова: преступление, принуждение, субъективная сторона, вина, мотив, цель, противоправные действия.

Introducere. Latura subiectivă ca element al componentei de infracțiune semnifică partea interioară a infracțiunii, determinată de atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă săvârșită și față de urmările prejudiciabile a acesteia. În procesul tragerii la răspundere penală în mod obligatoriu urmează a fi stabilită atitudinea psihică a persoanei față de fapta săvârșită și consecințele acesteia. Latura subiectivă a infracțiunii de constrângere de a face declarații cuprinde cele trei semne caracteristice: vinovăție - ca semn principal și scop, motiv - ca semne facultative. Infracțiunea analizată poate fi săvârșită doar cu intenție directă, făptuitorul dându-și seama că el, abuzând de poziția sa oficială, prin amenințări sau prin alte acțiuni ilegale, obligă bănuitul, învinuitul, victima, martorul să depună declarații false sau un expert - să formuleze o anumită concluzie și dorește obținerea rezultatului propus al faptei sale. Orice act conștientizat de comportament uman urmărește un anumit scop și este motivat. Scopul este obiectivul, întrucât rezultatul dorit al faptei săvârșite, iar motivul are calitatea de imbold al comportamentului persoanei, el poate fi comparat cu forța motrice care duce spre realizarea obiectivului.

Metodologia de cercetare folosită. Pentru analiza complexă a temei publicației au fost utilizate unui spectru larg de metode, cum ar fi: metodele logicii formale (analiza, sinteza, deducția, inducția, comparația, etc.) metoda istorică, sistemică, statistică etc. Metoda analizei a fost utilizată pentru realizarea studiului opiniilor doctrinare în problema studiată și estimarea importanței științifice a rezultatelor cercetărilor efectuate în domeniul investigat; metoda de sinteză a fost folosită pentru a aborda datele esențiale ale problemelor cercetate și a se ajunge la concluzii generalizate; metoda deductivă a fost utilizată în procesul proiectării postulatelor general teoretice asupra abordării subiectelor concrete ce țin de caracteristica laturei subiective anume a infracțiunii analizate.

În doctrina juridică prin „latura subiectivă a componentei infracțiunii” se înțelege partea interioară a infracțiunii, care determină atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă săvârșită și de urmările acesteia, sub raportul conștiinței, voinței și emoțiilor sale [1, p.328]. Latura subiectivă a oricărei infracțiuni se caracterizează prin următoarele semne: vinovăția, scopul, motivul. Spre deosebire de vinovăție, proprie fiecărei infracțiuni, scopul și motivul prezintă relevanță la calificarea

faptei numai atunci când evoluează în calitate de semne constitutive sau circumstanțiale agravante; în celelalte cazuri, scopul și motivul prezintă importanță în procesul individualizării pedepsei.

În pofida faptului că, pentru procesul de investigare a cauzei și a examinării acesteia în instanța de judecată, dintre toate elementele infracțiunii, latura subiectivă este cea mai dificil de stabilit și probat element al componentei de infracțiune, necesitatea identificării ei corecte este absolut imperioasă.

Unii autori egalează latura subiectivă a infracțiunii cu vinovăția, care, în opinia lor, include și motivul și scopul [2, p.162]. Alți savanți afirmă că latura subiectivă nu se limitează la conținutul vinovăției și include, pe lângă aceasta, și alte elemente psihologice (motiv, scop) iar unii consideră că latura subiectivă doar ca o parte a vinovăției, care este o bază generală pentru răspunderea penală și acționează ca o caracteristică integrală a unei infracțiuni în toate relațiile sale esențiale pentru responsabilitate.[3, p.114]

Aderăm la punctul de vedere, conform căruia vinovăția constituie nucleul laturii subiective a infracțiunii, dar nu cuprinde complet conținutul acesteia. Vinovăția este un semn obligatoriu al oricărei infracțiuni, aceasta reprezintă atitudinea psihică a unei persoane față de ceea ce face, un act social periculos prevăzut de legea penală și consecințele sale periculoase din punct de vedere social.[4, p.37] Dacă în textul normei penale nu este indicată forma vinovăției, atunci „în raport cu fiecare infracțiune, vinovăția se stabilește prin interpretarea legii penale, ținând cont de particularitățile laturii obiective a infracțiunii, caracteristicile motivului și scopului actului precum și alte circumstanțe”. [5, p.60]

Latura subiectivă a infracțiunilor împotriva justiției este caracterizată doar prin forma intenționată de vinovăție și, de regulă, intenția nu poate fi decât directă. În unele cazuri, scopul și motivul infracțiunii sunt arătate ca semne principale. Cu toate acestea, pentru majoritatea acestor infracțiuni, ultimele sunt facultative și nu influențează calificarea faptei.

În cele ce urmează vom supune examinării principalul semn al laturii subiective a infracțiunii de constrângere de a face declarații - **vinovăția**.

Latura subiectivă a infracțiunii de constrângere de a face declarații se caracterizează prin intenție directă, faptul dat rezultând din conținutul normei formulate la alin.(1) art.309 CP. Făptuitorul își dă seama că el, abuzând de puterile sale ofici-

ale, prin amenințări sau prin alte acțiuni ilegale, obligă bănuitul, învinuitul, victima, martorul să depună declarații sau un expert să dea o părere și dorește acest lucru. Infrațiunea specificată exclude intenția indirectă. Acest lucru rezultă în mod evident atât din scopul actului (obținerea probelor necesare), cât și din natura acțiunilor descrise în lege (prin utilizarea amenințărilor și a altor acțiuni ilegale). [6, p.59] Factorul intelectual al laturii subiective a infrațiunii analizate se manifestă în conștientizarea de către făptuitor al pericolului social și a caracterului ilicit al faptei sale, precum și al caracterului prejudiciabil al urmărilor acesteia. Criteriul volitiv se exprimă în dorința făptuitorului de a comite fapta. De exemplu, subiectul infrațiunii își dă seama că forțează persoana care este audiată să facă declarații prin metode ilegale și dorește să acționeze în modul dat.

Unii doctrinari români împărtășesc opinia conform căreia infrațiunea de influențare a declarațiilor, prevăzută la art. 272 CP al României se poate săvârși doar cu intenție directă. Concluzia se impune față de reglementarea legală a infrațiunii date care nu permite o altă interpretare, întrucât, susțin autorii, dacă am considera că fapta s-ar putea săvârși și cu intenție indirectă ar însemna să acceptăm faptul că inculpatul ar putea să nu urmărească rezultatul faptei sale, pe care îl prevede, ci doar să accepte posibilitatea producerii lui, variantă care însă nu poate fi primită, din prisma textului normei penale. Fapta se poate comite printr-o acțiune, însă nu este exclusă nici comiterea acesteia printr-o inacțiune, de exemplu, în cazul existenței unor raporturi legale, contractuale sau de altă natură între două persoane, iar neîndeplinirea unor obligații care incumbă acestor raporturi s-ar putea constitui fie într-o constrângere morală, fie într-o altă faptă cu efect vădit intimidant. Având în vedere schimbarea de optică a legiuitorului în privința formei de vinovăție cu care se poate comite o infrațiune în modalitatea inacțiunii, în sensul unificării regimului aplicabil prin pedepsirea săvârșirii din culpă numai când acest lucru este prevăzut expres de lege, atât în cazul acțiunii cât și al inacțiunii, concluzionăm că această infrațiune, de influențare a declarațiilor, nu se poate comite din culpă, nici măcar în varianta inacțiunii, întrucât legiuitorul nu a prevăzut expres această posibilitate.[7]

Savanții S. Brânză și V. Stati menționează că latura subiectivă a infrațiunii prevăzute de art.309 CP RM se caracterizează prin intenție directă. Mo-

tivele acestei infrațiunii constau în: interes material, năzuința de autoafirmare, înțelegerea denaturată a obligațiilor de serviciu, incapacitatea de a soluționa pe căi legale problema creată, etc.[8, p.756]

La faptul săvârșirii infrațiunii analizate doar cu intenție directă se referă și doctrinarii români Octavian Loghin și Tudorel Toader, însă savanții susțin că făptuitorul, săvârșind infrațiunea dată, își dă seama și urmărește să creeze prin această acțiune o stare de pericol pentru înfăptuirea justiției. Latura subiectivă a infrațiunii nu include vreun motiv sau scop. O asemenea idee întâlnim doar la autorii sus-numiți, idee pe care nu o susținem. [9, p.371]

Autorul Ivan Macari de asemenea susține că latura subiectivă a infrațiunii de constrângere de a face declarații se caracterizează prin vinovăție intenționată (intenție directă). Vinovatul își dă seama că prin mijloace ilegale constrânge participantul la procesul penal să facă declarații false și dorește ca anume prin aceste metode să obțină așa dezoziții.[10, p.320]

Conștientizarea pericolului social al faptei analizate include perceperea de către subiect a faptului atingerii, deteriorării prin fapta sa a valorilor și relațiilor sociale apărute de lege. Astfel, persoana care constrânge pentru a obține declarații este conștientă de natura periculoasă a acțiunilor sale, de faptul că ea acționează în detrimentul prevederilor legale.

Astfel, atunci când comite infrațiunea de constrângere de a face declarații subiectul își dă seama că, recurgând la încălcarea normelor legale, el obligă persoana audiată prin amenințări sau alte acțiuni ilegale să facă declarații necesare, pe expert să dea concluzia, pe interpret să facă o interpretare sau pe traducător să facă o traducere.

Scopul este o închipuire a rezultatului dorit de subiect, al cărui realizare este urmărită de către subiect prin săvârșirea unei infrațiuni. Prezența scopului confirmă natura intenționată a acțiunilor ilegale

Scopul constrângerii de a face declarații, deși nu este stipulat direct în norma ce incriminează fapta dată, urmează a fi stabilit în mod necesar. El constă în obținerea unor declarații, obținerea unor concluzii (în cazul expertului), obținerea unor traduceri sau interpretări incorecte (în cazul traducătorului sau a interpretului). Alte scopuri sau mobilul (motivul) faptei de constrângere de a face declarații nu au importanță pentru existența acestei infrațiuni. Spre deosebire de infrațiunea

prevăzută la articolul 314 CP RM, a cărei scop este obținerea unor declarații false, în cazul săvârșirii infracțiunii prevăzute la articolul 309 din CP RM nu are importanță ce tip anume de declarații își dorește subiectul infracțiunii să obțină prin constrângere: adevărate sau false. Important este că aceasta se face prin încălcarea legii, în detrimentul împlinirii legale a justiției și cu încălcarea drepturilor persoanei.

În același timp, distincția clară dintre scop și motiv nu presupune o separație rigidă în planul realității psihice care însoțește declanșarea și realizarea acțiunii (inacțiunii) infracționale. Astfel, scopul poate fi imediat sau îndepărtat. El poate fi generat de un motiv sau, dimpotrivă, poate să declanșeze un motiv. Scopul infracțiunii de constrângere de a face declarații dispune de o coloratură diversificată, având un caracter tripartit alternativ; or, printre formele scopului special al infracțiunii de constrângere de a face declarații se numără:

1) scopul de a o face pe victimă să depună declarații (în prezența modalității normative de constrângere a persoanei, prin amenințare sau prin alte acte ilegale, de a face declarații);

2) scopul de a o face pe victimă să formuleze concluzia (în prezența modalității normative de constrângere a expertului, prin amenințare sau prin alte acte ilegale, de a face concluzia);

3) scopul de a o face pe victimă să efectueze o traducere sau interpretare incorectă (în cazul modalității de constrângere a traducătorului ori a interpretului, prin amenințare sau prin alte acte ilegale, de a face o traducere sau interpretare incorectă). [12, p.793]

Menționăm că scopul infracțiunii de constrângere de a face declarații rezidă în dorința subiectului de a obține anumite elemente de probă. Din interpretarea prevederilor legale rezultă că nu este relevant, dacă scopul infracțiunii analizate a ajuns să fie realizat sau nu: dacă persoana a făcut declarații; dacă expertul a făcut concluzia; dacă traducătorul ori interpretul a făcut o traducere ori o interpretare incorectă sau cele menționate nu s-au întâmplat.

Făptuitorul ar putea comite infracțiunea analizată, de exemplu, și cu scopul de a denatura procesul, de a denatura probele și a împiedicarea aflarea adevărului în procesul penal

În dispoziția art.309 CP RM sunt stipulate expres metodele folosite de către subiectul infracțiunii întru atingerea scopului propus: amenințări sau alte

acte ilegale. La acestea se recurge întru constrângerea victimei de a face o declarație (în raport cu un expert - o concluzie).

Rezultatele sondajului efectuat în procesul prezentei investigații denotă că obținerea unor declarații este primul dintre scopurile urmărite de către persoana vinovată de constrângere, alcătuind 67,9 % din răspunsul persoanelor participante la sondaj. În urma sondajului întreprins se poate constata cu certitudine că fapta de constrângere de a face declarații este una real existentă în societate în pofida faptului că nu figurează în practica judiciară. Considerăm că acest fapt se explică prin dificultatea și complexitatea probării faptei infracționale analizate care este comisă de către un subiect special. Anume faptul că, infracțiunea se comite de către un subiect special, poate determina, în opinia noastră, victima să nu sesizeze instituțiile de ocrotire a ordinii de drept competente despre fapta de constrângere, considerând că, oricum, dreptate în asemenea situație nu se va face. Acestea sunt concluziile la care s-a ajuns în urma discuțiilor cu persoanele chestionate în cadrul efectuării sondajului, care au participat la procese penale și care au răspuns afirmativ la întrebarea, dacă au fost exercitate asupra lor careva măsuri de constrângere în cadrul procesului penal. Scopul de a obține declarații este urmat în cadrul clasamentului de către obținerea unui acord de recunoaștere a vinovăției (40,66%)[□]. Pentru subiectul infracțiunii de constrângere de a face declarații obținerea unui acord de recunoaștere a vinovăției în cadrul procesului de urmărire penală înlesnește mult activitatea de investigare și simplifică procesul penal, întrucât încheierea și acceptarea acordului de recunoaștere a vinovăției presupune acceptarea de către inculpat a bazei faptice incriminate acestuia.

Luarea de către făptuitor a deciziei de a adopta un comportament infracțional manifestat prin amenințări sau alte acte ilegale poate fi condiționată și de alte porniri interioare. De exemplu, recurgerea la acte ilegale poate fi impulsionată de ambiție, vanitate care se alătură motivului, oricare ar fi el.

În doctrina penală străină se formulează opinia, conform căreia starea emoțională a persoanei care a comis infracțiunea este parte componentă, semn al laturii subiective. În psihologie se invocă patru manifestări ale stării emoționale a persoanei - afect, sentiment, pasiune, dispoziție. Nu toate aceste emoții au o semnificație penală. Dreptul penal ia în considerare doar pe acelea care însoțesc procesul de pregătire și punere în executare a fap-

tei penale. Suntem de acord cu opinia profesorului rus Rarog A.I. conform căreia emoțiile nu pot avea valoarea unui semn independent al laturii subiective: „emoțiile care însoțesc pregătirea unei infrațțiuni și procesul săvârșirii acesteia pot juca rolul unui factor motivant și, în unele cazuri prevăzute de lege, de el se atribuie o anumită valoare ... dar chiar și în aceste cazuri, emoțiile nu caracterizează activitatea mentală a vinovatului, ci starea sa mentală, adică caracterizează nu atât latura subiectivă, cât subiectul infrațțiuni.” [13, p.154]

Motivul infrațțiuni îl reprezintă sentimentele interne determinate de anumite nevoi și interese care determină persoana în a comite o infrațțiune.

Motivul acționează, după cum s-a susținut anterior, ca o forță motrice care duce la atingerea obiectivului. Descoperind motivul infrațțiuni, obținem răspuns la întrebarea, de ce persoana a comis infrațțiunea, spre deosebire de scopul infrațțiuni, identificându-l pe care, obținem răspuns la întrebarea, ce a dorit să realizeze subiectul prin săvârșirea faptei infrațționale.

Motiv (din lat. „Movere” - a induce, a pune în mișcare) - acestea sunt acele impulsuri conștiente interne care determină conștiința unei persoane de a efectua anumite acțiuni și de a o ghida în implementarea acesteia. Motivul acționează ca conținutul subiectului nevoii, pentru îndeplinirea căruia subiectul desfășoară o activitate activă, dirijată. Suntem de acord cu afirmația că „motivul nu intră în cercul semnelor ce caracterizează componentele infrațțiunilor imprudente, însă constatarea acestora joacă un rol important la stabilirea vinovăției și la caracterizarea personalității făptuitorului” [14, p.100]. Acesta reprezintă un semn facultativ al laturii subiective, neavând relevanță la calificare, dar care trebuie luat în calcul la alegerea categoriei și mărării pedepsei. Constrângerea de a face declarații este una dintre infrațțiunile la stipularea căroră legiuitorul nu a recurs la nominalizarea expres a motivelor comiterii acestora, fapt care nu înseamnă că motivul comiterii infrațțiuni analizate nu urmează a fi identificat.

Pentru infrațțiunea de constrângere de a face declarații sunt specifice un șir de motive, precum : dorința promovării profesionale, năzuința de a se autoafirma, interesul material, motive carieriste, interes egoist sau personal, dorința de a ascunde propria incapacitate de a investiga infrațțiuni, de a găsi adevăratul vinovat, de a respecta termenii legali în cadrul urmăririi penale, dorința de a pedepsi „infractorul” dintr-un sentiment de răzbunare, ură ș.a.

Savanții Brânză S. și Stati V. includ în lista motivelor infrațțiuni prevăzută la art.309 CP RM, în primul rând interesul material urmat de năzuința de autoafirmare, înțelegerea denaturată a obligațiilor de serviciu, incapacitatea de a soluționa pe căi legale problema procesuală creată, etc.[15, p.793]

Infrațțiunea investigată se caracterizează prin prezența mai multor motive diferite, dintre care unul este dominant (polimotivarea). Pe lângă obținerea mărturiei necesare, persoana vinovată încearcă să satisfacă alte nevoi, de exemplu, dorința de a insufla frică victimei, de a crește prestigiul, de a-și satisface propriile ambiții. Când este forțat să facă declarații, se declanșează o reacție agresivă față de victimă, în legătură cu care sunt comise acțiuni care depășesc impactul permis, ceea ce este suficient pentru a atinge obiectivele infrațțiuni. [16, p.29] Victimele sunt dezumanizate și acestora le este inoculată ideea propriei vinovății. Dacă sentimentele de superioritate și autoritate acumulate în timp de către subiecții speciali sunt combinate cu incertitudine, resentimente și furie, atunci potențialul agresiv al subiectului crește brusc. Motive precum interesul propriu, răzbunarea, invidia, manifestarea „eu-lui” hipertrofiat nu sunt înnescute, manifestarea acestora este condiționată în mare măsură de încălcarea unor principii legale ale funcționării unor instituții existente în societate.

Potrivit savantului rus Rarog A.I., „problema motivelor și scopurilor poate fi pusă în legea penală numai dacă acestea sunt una dintre condițiile obligatorii pentru răspunderea penală sau afectează calificarea infrațțiunilor sau ca circumstanțe care atenuază sau agravează răspunderea”. [17, p.63]

Această afirmație, în opinia noastră, este controversată. Motivul și scopul, deși nu sunt considerate semne principale ale laturii subiective a infrațțiuni, urmează a fi stabilite de fiecare dată, când este caracterizată latura subiectivă a faptei infrațționale. Împreună cu alte caracteristici ale stării psihice, emoționale proprii subiectului în momentul săvârșirii infrațțiuni, motivul și scopul, fiind corect identificate, facilitează stabilirea conținutului laturii subiective și, după cum s-a menționat anterior, urmează a fi luate în calcul la individualizarea pedepsei. Reiterăm prevederile art.75 CP RM „**Criteriile generale de individualizare a pedepsei**” conform căroră: „La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infrațțiuni săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuază

ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia”. [18, art.75] Considerăm că o astfel de cerință a legiuitorului determină necesitatea unei evaluări juridico-penale a motivului și scopului săvârșirii oricărei infracțiuni și nu doar a celor, pentru latura subiectivă a cărora acestea sunt semen obligatorii.

În concluzie asupra celor relatate se poate afirma că latura subiectivă a infracțiunii de constrângere de a face declarații se caracterizează doar prin vinovăție în forma intenției directe. Făptuitorul conștientizează că folosind amenințări sau alte acte ilegale, obligă bănuitul, învinuitul, victima, martorul să depună declarații sau un expert să dea o părere, un traducător- să facă traducerea sau un interpret-interpretarea, și dorește obținerea rezultatului scontat. Scopul infracțiunii de constrângere de a face declarații rezidă în năzuința subiectului de a o face pe victimă, după caz, să depună declarații, să formuleze concluzia, să efectueze o traducere sau interpretare incorectă. Motivele săvârșirii infracțiunii analizate pot fi cele mai diverse. Întrucât scopul și motivul săvârșirii infracțiunii de constrângere de a face declarații nu sunt semne obligatorii ale laturii subiective a infracțiunii în cauză, acestea nu sunt relevante pentru încadrarea juridico-penală a faptei infracționale analizate, dar sunt luate în considerare la individualizarea pedepsei.

Bibliografie

1. GRAMA, M., BOTNARU, S., ȘAVGA, A., GROȘU, V. *Drept penal, Partea Generală*. Volumul I, Chișinău: Tipografia Centrală, 2012, ISBN 978-9975-53-083-5

2. ДАГЕЛЬ, П.С., КОТОВ, Д.П., *Субъективная сторона преступления и ее установление*, Воронеж, 1974, ISBN X628.101.2

3. ДЕМИДОВ, Ю.А. *Социальная ценность и оценка в уголовном праве*. Москва, 1975.

4. ВОЛЖЕНКИН, Б.В. *Экономические преступления*, СПб: Юрид. центр Пресс, 1999, ISBN 5-93292-001-7

5. BANDOL, I.D. *Infracțiunea de influențare a declarațiilor* (art. 272 NCP), 2014, Disponibil: <https://www.juridice.ro/306877/infracțiunea-de-influentare-a-declaratiilor-art-272-ncp.html>

6. BRÎNZĂ, S., STATI, V. *Tratat de drept penal. Partea specială*, Vol.II, Chișinău, 2015, ISBN 978-9975-53-470-3

7. LOGHIN, O., TOADER T. *Drept Penal Român, Partea Specială*, București, 1999, ISBN 973-9167-88-8

8. MACARI, I. *Drept penal al Republicii Moldova. Partea Specială*, Chișinău: CE USM, 2003.

9. НАУМОВ, А.В. *Российское уголовное право. Общая часть*. Курс лекций. 6-е издание, 2019, ISBN 9785392263295

10. РАРОГ, А.И. *Проблемы квалификации преступлений по субъективным признакам*, Москва, 2015.

11. РУБЦОВА, Ю.С. *Уголовно-правовая характеристика преступной халатности при производстве предварительного расследования в форме дознания*, Москва, 2015.

12. АБЕЛЬЦЕВ, С. *Мотивация особо тяжких преступлений против личности, Российская юстиция*, 1998, №11.

13. РАРОГ, А.И. *Проблемы квалификации преступлений по субъективным признакам*, Москва, 2015.

14. Cod Penal al Republicii Moldova, art.75.

**INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL
"SUPREMACY OF LAW"**

**REVISTA ȘTIINȚIFICĂ INTERNAȚIONALĂ
"SUPREMAȚIA DREPTULUI"**

**МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ
«ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА»**

**JOURNAL SCIENTIFIQUE INTERNATIONAL
"SUPRÉMATIE DE DROIT"**

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ
«ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА»**

Nr. 1-2, anul 5 (2020)

Bun de tipar 10.07.2020. Formatul 60x80 ¹/₈.
Coli de tipar 19,5. Coli editoriale 15,9.
Tirajul 200 ex.

Centrul Editorial-Poligrafic al USM
str. Al. Mateevici, 60, Chișinău, MD 2009