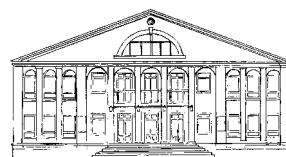


Держава та регіони



Серія: ПРАВО
2015 р., № 4 (50)

Науково-виробничий журнал

Голова редакційної ради: А. О. Монаснко,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України

Головний редактор:

В. Г. Лукашевич, доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України

Редакційна колегія:

Т. А. Денисова, доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України (заступник головного редактора)
М. О. Сергатий, кандидат юридичних наук, доцент
(заступник головного редактора)
С. К. Бостан, доктор юридичних наук, професор
О. П. Гетьманець, доктор юридичних наук, професор
В. В. Городовенко, доктор юридичних наук,
Заслужений юрист України
Н. О. Гуророва, доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії правових наук України,
Заслужений юрист України
С. Ф. Денисов, доктор юридичних наук, професор
Т. А. Занфірова, доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України
А. В. Іщенко, доктор юридичних наук, професор
В. В. Коваленко, доктор юридичних наук, професор
О. М. Костенко, доктор юридичних наук, професор
О. М. Литвинов, доктор юридичних наук, професор
Є. Д. Лук'янчиков, доктор юридичних наук, професор
В. К. Матвійчук, доктор юридичних наук, професор
В. М. Огаренко, доктор наук з державного управління, професор
С. В. Петков, доктор юридичних наук, професор
О. В. Покатасва, доктор юридичних наук,
доктор економічних наук, професор
О. Ю. Синявська, доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України
В. М. Стратонов, доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України
В. А. Устименко, доктор юридичних наук, професор
П. В. Хряпінський, доктор юридичних наук, професор
В. Д. Чернадчук, доктор юридичних наук, професор
О. А. Гавриленко, доктор юридичних наук, доцент
О. С. Саїнчин, доктор юридичних наук, доцент
О. В. Прудивус, кандидат юридичних наук, доцент

Іноземні члени редакційної колегії:

Г. Ю. Бистров, доктор юридичних наук, професор
(Російська Федерація)
Б. Єлчич, доктор наук, професор (Хорватія)
О. Ю. Грачова, доктор юридичних наук, професор
(Російська Федерація)
М. В. Сенцова, доктор юридичних наук, професор
(Російська Федерація)
О. Хорват-Лончаріч, доктор наук, професор (Хорватія)
Е. Д. Соколова, доктор юридичних наук, професор
(Російська Федерація)
Х. Арбутіна, доктор наук, професор (Хорватія)
О. А. Ялбулганов, доктор юридичних наук, професор
(Російська Федерація)

Відповідальний редактор: С. В. Белькова

Редактор: І. Ю. Антоненко

Технічний редактор: А. О. Яблонська

Дизайнер обкладинки: Я. В. Зоська

виходить щоквартально

Журнал включено до переліку фахових видань
згідно з постановою президії ВАК України
від 18.11.2009 р. № 1-05/5

Засновник:

Класичний приватний університет
Свідоцтво Державного комітету інформаційної політики,
телебачення та радіомовлення
України про державну реєстрацію друкованого
засобу масової інформації
Серія KB № 14176-3147 ПР від 24.04.2008 р.

Видавець:

Класичний приватний університет
Свідоцтво Державного комітету інформаційної політики,
телебачення та радіомовлення України про внесення
суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 3321 від 25.11.2008 р.

Журнал ухвалено до друку вченою радою
Класичного приватного університету
18 листопада 2015 р., протокол № 3

Усі права захищені. Повний або частковий передрук
і переклади дозволено лише за згодою автора і редакції.
При передрукуванні обов'язкове посилання на видання:
Держава та регіони. Серія: Право. – 2015. – № 4 (50).

Редакція не обов'язково поділяє думку автора
і не відповідає за фактичні помилки,
яких він припустився.

Адреса редакції:

Класичний приватний університет
69002, м. Запоріжжя, вул. Жуковського, 70б.
Телефон: (0612) 220-58-42, 8-067-7744481
Телефон/факс: (0612) 63-99-73

Здано до набору 26.11.2015.
Підписано до друку 16.12.2015.
Формат 60×84/8. Ризографія. Тираж 300 пр.
Замовлення № 48-15Ж
Виготовлено на поліграфічній базі
Класичного приватного університету

ISSN 1813–338X

© Класичний приватний університет, 2015

Зміст

УДОСКОНАЛЕННЯ ГАЛУЗЕЙ НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЗАКОНОДАВСТВА

ФІНАНСОВЕ ТА БАНКІВСЬКЕ ПРАВО

<i>В. А. Виноградов</i> СПІРНІ ПИТАННЯ ОПОДАТКУВАННЯ ПОДАТКОМ НА ДОХОДИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ КОМПЕНСАЦІЙНИХ ВИПЛАТ ПРАЦІВНИКАМ, ПРИЗВАНИМ НА ВІЙСЬКОВУ СЛУЖБУ ПІД ЧАС МОБІЛІЗАЦІЇ	3
<i>В. І. Лісняк</i> ЄДНІСТЬ СТИМУЛЮЮЧОЇ ФУНКЦІЇ ПОДАТКУ	8
<i>К. В. Маріхін</i> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПРОЩЕНОЇ СИСТЕМИ ОПОДАТКУВАННЯ, ОБЛІКУ ТА ЗВІТНОСТІ	14
<i>Є. С. Маринчак</i> ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОСНОВНИХ КРИТЕРІЇВ ДЕТЕРМІНАЦІЇ РЕЗИДЕНТСЬКОГО СТАТУСУ ПЛАТНИКІВ ПОДАТКІВ	22
<i>І. Б. Петягіна</i> СУТНІСТЬ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО ПЕНСІЙНОГО СТРАХУВАННЯ ЯК ПІДІНСТИТУТУ ФІНАНСОВОГО ПРАВА УКРАЇНИ	29
<i>А. В. Сліденко</i> АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СУДОВОГО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ МИТНИЦІ ПРО КОРИГУВАННЯ МИТНОЇ ВАРТОСТІ ТОВАРІВ	35
<i>Б. А. Яськів</i> РОЛЬ ТА МІСЦЕ БЕЗГОТІВКОВИХ РОЗРАХУНКІВ У СИСТЕМІ ГРОШОВОГО ОБІГУ	42
ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО	
<i>А. М. Апаров, В. В. Лобченко</i> АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УКРАЇНІ	48
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО	
<i>С. О. Бухонський</i> ВИХІДНІ ЗАСАДИ СТВОРЕННЯ ЄДИНОГО ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОГО ЦЕНТРУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	55
<i>Ю. Г. Гаврилов</i> ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА БАНДИТИЗМ	60
<i>М. В. Деєв</i> ВИЗНАЧЕННЯ ДОСТАТНОСТІ ДОКАЗІВ ЯК СКЛАДОВА ЧАСТИНА ПРОЦЕСУ ОЦІНКИ ДОКАЗІВ	65
<i>С. Ю. Плещий</i> ІСТОРИЧНІ ОСНОВИ ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ФІНАНСУВАННЯ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ З МЕТОЮ НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗМІНИ ЧИ ПОВАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ АБО ЗАХОПЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ЗМІНИ МЕЖ ТЕРИТОРІЇ АБО ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ	75
<i>О. П. Рябчинська</i> ДО ПИТАННЯ ПРО ПЕРІОДИЗАЦІЮ РОЗВИТКУ СИСТЕМИ ПОКАРАНЬ В УКРАЇНІ	82
<i>О. О. Сокол</i> ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РОЗВИТКУ ПРОТИДІЇ УХИЛЕННЯМ ВІД СПЛАТИ АЛІМЕНТІВ НА УТРИМАННЯ ДІТЕЙ ТА КОШТІВ НА УТРИМАННЯ НЕПРАЦЕЗДАТНИХ БАТЬКІВ	88
<i>І. С. Семенюк</i> СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 117 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ТА КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА	95

НАУКОВІ ЗАХОДИ

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КРУГЛИЙ СТІЛ “РОЛЬ І МІСЦЕ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮСТИЦІЇ В УМОВАХ ПРОВЕДЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ”	100
ДО УВАГИ АВТОРІВ	102

УДОСКОНАЛЕННЯ ГАЛУЗЕЙ НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ЗАКОНОДАВСТВА

ФІНАНСОВЕ ТА БАНКІВСЬКЕ ПРАВО

УДК 347.73

В. А. Виноградоваспірант
Класичний приватний університет

СПІРНІ ПИТАННЯ ОПОДАТКУВАННЯ ПОДАТКОМ НА ДОХОДИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ КОМПЕНСАЦІЙНИХ ВИПЛАТ ПРАЦІВНИКАМ, ПРИЗВАНИМ НА ВІЙСЬКОВУ СЛУЖБУ ПІД ЧАС МОБІЛІЗАЦІЇ

Розглянуто особливості оподаткування окремих видів доходів фізичних осіб, зокрема компенсаційних виплат з бюджету в межах середнього заробітку працівників, призваних на військову службу під час мобілізації на особливий період. Визначено сучасні проблеми, що виникають під час справляння податку на доходи фізичних осіб у разі оподаткування таких виплат, та надано практичні рекомендації щодо їх вирішення.

Ключові слова: податок на доходи фізичних осіб, об'єкт оподаткування, середній заробіток працівників, відшкодування компенсаційних виплат, мобілізація.

I. Вступ

Конституційним обов'язком держави є утвердження та дотримання закріплених чинним законодавством соціальних стандартів, що передбачають реалізацію державної політики, спрямованої на створення умов, які забезпечують достатній життєвий рівень, вільний і всебічний розвиток людини як найвищої соціальної цінності, її життя і здоров'я, честі та гідності. Відповідно до Конституції України прийнято ЗУ „Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей”, який визначив основні засади державної політики у сфері соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей, надав гарантії військовослужбовцям в економічній, соціальній, політичній сферах.

Сьогодні Україна переживає нелегкий час і збільшилася кількість людей, які потребують державної допомоги, зокрема з боку соціальних установ. До найуразливіших категорій населення, які першочергово потребують соціальної підтримки, можна віднести сім'ї мобілізованих та учасників антитерористичної операції (далі – АТО), – вони потребують додаткових соціальних гарантій, зокрема щодо поліпшення фінансово-матеріального стану.

Впродовж АТО прийнято низку розпорядчих документів, якими передбачено конкретні заходи щодо соціального захисту учасників АТО та членів їх родин. Для підтримки соціального захисту осіб прийнято ЗУ „Про внесення змін до деяких законодавчих

актів України щодо забезпечення проведення мобілізації” [1]; видано Наказ Президента України „Про додаткові заходи щодо соціального захисту учасників антитерористичної операції”, відповідно до якого Кабінету Міністрів України наказано розробити законопроект про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо посилення відповідальності керівників підприємств, установ, організацій за недодержання вимог законодавства щодо збереження за працівниками, призваними на військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, місця роботи, посади і виплати заробітку [2].

Незважаючи на певні соціальні гарантії, спостерігається неузгодженість норм чинного законодавства, яке призводить до зменшення доходу, отриманого у вигляді середнього заробітку на підприємстві, в установі, організації, особи, яку призвано на службу під час мобілізації, що обумовлює актуальність обраної теми.

II. Постановка завдання

Метою статті є висвітлення сучасних проблем, що виникають від час справляння податку на доходи фізичних осіб при оподаткуванні компенсаційних виплат з бюджету в межах середнього заробітку працівників, призваних на військову службу під час мобілізації на особливий період та надання практичних рекомендацій щодо їх вирішення.

III. Результати

Проблеми визначення ролі й місця в податковій системі податку на доходи фізичних осіб, а також особливостей його справляння досліджували: А. Бризгалін, Л. Воронова, Н. Воротіна, О. Головашевич, О. Гор-

бунова, М. Карасьова, Ю. Костенко, І. Криницький, М. Кучерявенко, О. Орлюк, Н. Пришва, М. Піскотін, О. Покатаєва, Л. Савченко, В. Федоров. Але проблема оподаткування компенсаційних виплат, що надаються мобілізованим особам, – нова і потребує подальшого дослідження.

Відповідно до ст. 119 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України), за працівниками, яких призвано на службу під час мобілізації, на особливий період у разі виникнення кризової ситуації, що загрожує національній безпеці, зберігаються місце роботи, посада і середній заробіток на підприємстві, в установі, організації [3]. Аналогічна норма міститься у ч. 3 ст. 39 ЗУ „Про військовий обов’язок і військову службу”, де конкретизовано, що середній заробіток на підприємстві, в установі, організації, незалежно від підпорядкування та форм власності зберігаються за працівником не більше одного року [4].

У ст. 119 КЗпП України чітко конкретизовано, що виплата грошового забезпечення здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України. Підставою для цього є норма, зазначена у п. 3 ст. 8 ЗУ „Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” [5].

У березні 2015 р. затверджено „Порядок виплати компенсації підприємствам, установам, організаціям у межах середнього заробітку працівників, призваних на строкову військову службу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період або прийнятих на військову службу за контрактом у разі виникнення кризової ситуації, що загрожує національній безпеці, оголошення рішення про проведення мобілізації та (або) введення воєнного стану, а також працівникам, які були призвані на військову службу під час мобілізації, на особливий період та які підлягають звільненню з військової служби у зв’язку з оголошенням демобілізації, але продовжують військову службу у зв’язку з прийняттям на військову службу за контрактом” [6], відповідно до якого такі виплати здійснюються за рахунок і в межах асигнувань, передбачених у Державному бюджеті за програмою 2501350 „Компенсація підприємствам, установам, організаціям у межах середнього заробітку працівників, призваних на військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період”.

Частиною „и” пп. 165.1.1 п. 165.1 ст. 165 ПК України передбачено, що сума грошової допомоги, що надається фізичним особам, призваним на військову службу у зв’язку з мобілізацією, відповідно до Закону України „Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей”, та/або компенсаційні виплати з бюджету в межах середнього заробітку працівників, призваних

на військову службу під час мобілізації на особливий період – не включаються до загального місячного (річного) оподатковуваного доходу платника податку [7].

У квітні 2014 р. ДФС України видано Лист № 8720/6/99-99-17-03-03-15 „Про розгляд листа”, в якому вказано, що сума середнього заробітку працівників, призваних на військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період є базою нарахування податку на доходи фізичних осіб, причиною чого є відсутність порядку відшкодування таких компенсаційних виплат з бюджету [8]. Хоча з таким твердженням Державної фіскальної служби України (далі – ДФС) не можливо погодитись.

Згідно з абз. 5 п. 1 ст. 87 БК України, видатки на національну оборону здійснюються з Державного бюджету України [9]. На жаль, у ЗУ „Про Державний бюджет України на 2016 рік” не передбачено фінансування видатків за програмою 2501350 [10], що саме і створює умови для тлумачення норм пп. 165.1.1 п. 165.1 ст. 165 ПК України ДФС України щодо визнання такої компенсації об’єктом оподаткування.

На сьогодні Мінісоцполітики спільно з Міністерством фінансів України виступило з ініціативою внесення змін до ЗУ „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення оборонно-мобілізаційних питань під час проведення мобілізації” [11] щодо розробки чіткого механізму відшкодування таких компенсаційних виплат, проте це питання залишається невирішеним.

Зазначено, що листи ДФС не мають ознаки нормативно-правового акту, вони є лише підзаконним нормативно-правовим актом, відповідно до ПК України, мають інформаційний або розпорядчий характер, є індивідуальною консультацією, наданою окремому платнику. Листи ДФС роз’яснюють питання оподаткування та застосування окремих норм ПК України.

Крім того ПК України не містить норми, яка б надавала право ДФС України надавати роз’яснення податкового законодавства. Згідно із ст. 147 Конституції України, право офіційного тлумачення законів України надано лише Конституційному Суду. Можна зробити висновки, що Листи ДФС надають лише неофіційне тлумачення роз’яснення змісту і мети правових норм та містять положення, що доповнюють або розширюють норми ПК України, а отже, не мають юридичної сили.

Враховуючи те, що Листи ДФС не є нормативно-правовими актами, а нормами ПК України не встановлено залежності порядку оподаткування виплат від фактичного отримання компенсації або фактичного здійснення відповідних видатків з Державного

бюджету, можна зробити висновки, що компенсаційні виплати з бюджету в межах середнього заробітку працівників, призваних на військову службу під час мобілізації на особливий період, не можуть бути об'єктом оподаткування податком на доходи фізичних осіб.

На сьогодні вже існує судова практика з цього приводу. Так, 18 лютого 2015 р. ухвалено рішення Житомирського апеляційного адміністративного суду, згідно з яким суд першої інстанції дійшов правильного висновку, що Дубенська ОДПІ, відраховуючи із заробітної плати працівника, якого було мобілізовано, та якому було виплачено компенсацію в межах середнього заробітку, податок на доходи фізичних осіб, діяла не в межах повноважень та не в спосіб, визначений чинним законодавством України. Колегія суддів зазначає, що відсутність чітко визначеного порядку відшкодування компенсаційних виплат із бюджету в межах середнього заробітку мобілізованих працівників та відсутність у Державному бюджеті України коштів, передбачених на виплату зазначених компенсацій, не є підставами для визнання об'єктами оподаткування таких виплат [12].

Чернігівським окружним адміністративним судом було визнано помилковим твердження ДФС, що до бази оподаткування податком на доходи фізичних осіб не включають лише суми, перераховані підприємству з бюджету [13].

Так, у пп. 165.1.1 п. 165.1 ст. 165 ПУ України відсутня норма, що вказує на залежність виключення з об'єкта оподаткування суми компенсаційних виплати з бюджету в межах середнього заробітку від наявності самого факту: закладені такі кошти до Державного бюджету на поточний рік чи ні.

Крім того, п. 3 ст. 8 ЗУ „Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” зазначено, що виплата матеріальної допомоги в розмірі середньої місячної заробітної плати за останнім місцем роботи здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету, відповідно до порядку, який встановлює Кабінет Міністрів України [5]. Такий Порядок був затверджений Постановою КМУ від 04.03.2015 р. № 105 [6]. Але, якщо проаналізувати визначення поняття „порядок”, яке надає Міністерство юстиції України, то порядок – це акт, який встановлює механізм реалізації прав та обов'язків фізичних і юридичних осіб, процедуру застосування нормативно-правового акту та умови провадження певної діяльності [14]. Отже „порядок” може лише вказувати на механізм реалізації таких виплат, гарантії яких зазначені у ст. 119 КЗпП України, відповідно до якої його прийнято. Отже, процедурні питання щодо здійснення таких виплат

не можуть впливати на віднесення компенсаційних виплат до об'єкта оподаткування.

Щодо самозайнятих осіб, які використувували або ні працю найманих робітників, призваних на військову службу під час мобілізації, то ЗУ „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення оборонно-мобілізаційних питань під час проведення мобілізації” [15] чітко визначений механізм оподаткування їх компенсаційних виплат, точніше, такі особи під час особливого періоду, визначеного Законом України „Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію”, звільняються від обов'язку нарахування та сплати податку на доходи фізичних осіб на весь період їх військової служби. Крім того, вони звільняються й від обов'язку подання податкової звітності за цим податком. Отже, законодавець вирішив питання щодо оподаткування самозайнятих осіб – фізичних осіб – підприємців, які провадять незалежну професійну діяльність.

Часткова норма щодо звільнення від сплати податків та зборів мобілізованих осіб-підприємців міститься у п. 3 ст. 39 ЗУ „Про військовий обов'язок і військову службу”, але з уточненням: якщо така особа не здійснює підприємницьку діяльність у період проведення мобілізації.

На нашу думку, оподаткування компенсаційних виплат, що здійснюють підприємства, є некоректним. Адже фізична особа, яка здійснює незалежну професійну діяльність, відповідно до п. 18.1 ст. 18 ПК України, є податковим агентом, на якого покладається обов'язок з обчислення, утримання та перерахування податку на доходи фізичних осіб до відповідного бюджету. Підприємство, організація, установа, які здійснюють виплати в межах середнього заробітку працівника мобілізованим особам за всіма ознаками, також є податковими агентами, які здійснюють утримання податку з доходу платника податку.

Так можна стверджувати про порушення принципів, на яких ґрунтується податкове законодавство, зокрема принципу рівності усіх платників перед законом, який передбачає недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації, забезпечення однакового підходу до всіх платників податків незалежно від соціальної, расової, національної, релігійної приналежності, форми власності юридичної особи, громадянства фізичної особи, місця походження капіталу (пп. 4.1.2 п. 4.1 ст. 4 ПК України) [7].

Спостерігаємо неоднозначність тлумачення норм права, що дає підстави звернути увагу на пп. 4.1.4 п. 4.1 ст. 4 ПК України, в якому закріплено серед принципів податкового законодавства – принцип презумпції правомірності рішень платника податку. Враховуючи норми п. 56.21 ст. 56 ПК Украї-

ни, передбачено у разі існування норми ПК України чи іншого нормативно-правового акту, виданого на підставі цього Кодексу, які суперечать одне одному та припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків або контролюючих органів, внаслідок чого є можливість прийняти рішення на користь як платника податків, так і контролюючого органу, – прийняття рішення саме на користь платника податків.

Отже, є можливість застосувати саме цей принцип та звільнити від оподаткування такого платника податку.

IV. Висновки

Проведене дослідження особливостей оподаткування компенсаційних виплат з бюджету в межах середнього заробітку працівників, призваних на військову службу під час мобілізації на особливий період, вказує на суперечності щодо справляння податку на доходи фізичних осіб, зокрема визнання в якості об'єкта оподаткування вище вказаних видів доходів, що обумовлює необхідність вирішення цієї проблеми на законодавчому рівні. Вважаємо доцільним внести зміни до ч. "и", пп. 165.1.1 п. 165.1 ст. 165 ПК України щодо конкретизації механізму оподаткування таких виплат і викласти в такій редакції:

165.1. До загального місячного (річного) оподатковуваного доходу платника податку не включаються такі доходи:

165.1.1 сума державної та соціальної матеріальної допомоги,....., у тому числі (але не виключно):

и) сума грошової допомоги (у тому числі в натуральній формі), що надається фізичним особам або членам їхніх сімей (діти, дружина, батьки), військовослужбовцям, призваним на військову службу за призовом у зв'язку з мобілізацією, відповідно до Закону України "Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей", та/або компенсаційні виплати з бюджету в межах середнього заробітку працівників, призваних на військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, незалежно від того, чи передбачені у державному бюджеті видатки за бюджетною програмою 2501350 "Компенсація підприємствам, установам, організаціям у межах середнього заробітку працівників, призваних на військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період" на поточний рік.

Список використаної літератури

1. Бюджетний кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 08.07.2010 р. №2456-VI. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
2. Кодекс законів про працю України [Електронний ресурс] : Закон УРСР від

10.12.1971 р. № 322-VIII. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.

3. Мінсоцполітики роз'яснює порядок компенсації з держбюджету витрат на зарплатню мобілізованим [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.misp.gov.ua/labour/control/uk/publish/article?art_id=177339&cat_id=107177.
4. Податковий кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
5. Порядок виплати компенсації підприємствам, установам, організаціям у межах середнього заробітку працівників, призваних на строкову військову службу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період або прийнятих на військову службу за контрактом у разі виникнення кризової ситуації, що загрожує національній безпеці, оголошення рішення про проведення мобілізації та (або) введення воєнного стану, а також працівникам, які були призвані на військову службу під час мобілізації, на особливий період та які підлягають звільненню з військової служби у зв'язку з оголошенням демобілізації, але продовжують військову службу у зв'язку з прийняттям на військову службу за контрактом [Електронний ресурс] : Постанова КМУ від 04.03.2015 р. № 105. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1052015-%D0%BF>.
6. Постанова Чернігівського окружного адміністративного суду [Електронний ресурс] від 13.05.2015 р. справа № 825/1361/15-а. – Режим доступу: <http://law.dt-kt.com/?p=3090>.
7. Про вдосконалення порядку державної реєстрації нормативно-правових актів у Міністерстві юстиції України та скасування рішення про державну реєстрацію нормативно-правових актів [Електронний ресурс] : Наказ Мін'юста України від 12.04.2005 р. № 34/5. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0381-05>.
8. Про військовий обов'язок і військову службу [Електронний ресурс] : Закон України від 25.03.1992 р. № 2232-XII. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2232-12>.
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення проведення мобілізації [Електронний ресурс] : Закон України від 27.03.2014 р. № 1169-VII. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1169-18>.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення оборонно-мобілізаційних питань під час проведення мобілізації [Електронний ресурс] : Закон України від 20.05.2014 р.,

- № 1275-VII. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1275-18/paran14#n14>.
11. Про Державний бюджет України на 2016 р. [Електронний ресурс]: Закон України від 25.12.2015 р., № 928-VIII. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/928-19>.
12. Про додаткові заходи щодо соціального захисту учасників антитерористичної операції [Електронний ресурс]: Указ Президента України від 18.03.2015 р. № 150/2015. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/150/2015>.
13. Про розгляд листа [Електронний ресурс]: Лист ДФС України від 24.04.2015 р.
- № 8720/6/99-99-17-03-03-15. – Режим доступу: <http://www.profiwins.com.ua/uk/letters-and-orders/gna/5630-8720.html>.
14. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей [Електронний ресурс]: Закон України від 20.12.1991 р. № 2011-XII. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2011-12/print1455647957688090>.
15. Ухвала Житомирського апеляційного адміністративного суду [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://law.dt-kt.com/?p=1303>.

Стаття надійшла до редакції 30.10.2015.

Виноградов В. А. Спорные вопросы налогообложения налогом на доходы физических лиц компенсационных выплат работникам, призванным на военную службу по мобилизации

Исследованы особенности налогообложения отдельных видов доходов физических лиц, в том числе компенсационных выплат из бюджета в пределах среднего заработка работников, призванных на военную службу по мобилизации на особый период. Определены современные проблемы, возникающие во время взимания налога на доходы физических лиц в случае налогообложения таких выплат, и даны рекомендации по их решению.

Ключевые слова: налог на доходы физических лиц, объект налогообложения, средний заработок работников, возмещение компенсационных выплат, мобилизация.

Vinogradov V. Controversial Issues of Personal Income Taxation of Private Customers on Compensatory Payments for Workers, Called Up for Military Service During Mobilization

The research of peculiarities of taxation of certain types of personal income, including compensation payments from the budget within the average earnings of workers called up for military service during the mobilization in times of crisis has been conducted.

It's indicated that the rules of the Tax Code of Ukraine provide for exclusion from the list of income that is the object of taxation of personal income above the specified compensation. But the State Fiscal Service of Ukraine published a letter stating that the sum of the average earnings of workers called up for military service during the mobilization in times of crisis is the basis of calculation of tax on personal income due to the absence of compensation for such compensation payments from the budget.

It was established that today there is law practice to resolve disputes concerning the absence of a clearly defined procedure of compensation payments from the budget within the average earnings of mobilized workers and absence of the State Budget of Ukraine funds provided for the payment of these compensations and it's not the reason for their recognition as the object of tax payments.

The existence of controversy over the collection of tax on personal income, including the recognition as the object of taxation above mentioned types of income has been proved and explained. Thus, there's a need to address this issue at the legislative level. The following amendments have been proposed to Part. "And" p. 165.1.1, p. 165.1, p. 165 of the Tax Code of Ukraine regarding the clarification of the mechanism of such payments taxation.

Key words: income tax, the object of taxation, the average earnings of workers, compensation payments compensation, mobilization.

ЄДНІСТЬ СТИМУЛЮЮЧОЇ ФУНКЦІЇ ПОДАТКУ

Розглянуто сутність стимулюючої функції податків щодо її єдності та цілісності. Досліджено мету і напрями реалізації стимулюючої функції податків. Виявлено недоцільність виокремлення дестимулюючої функції податків. Позначено допустимі правові межі використання стимулюючої функції податку.

Ключові слова: податок, стимулююча функція податку, зміст стимулюючої функції податку, мета і напрями податкового стимулювання, допустимі межі використання стимулюючої функції податку.

I. Вступ

Загальноприйнятим є підхід, що податки та збори, які становлять податкову систему, мають виконувати завдання із наповнення переважної частини доходних каналів бюджетів. У цьому виражається фіскальна функція податків. Однак іншим важливим напрямом впливу податкового механізму на суспільні та економічні відносини є створення певних орієнтирів для діяльності і поведінки платників податків, що є привабливою та корисною для публічного інтересу. Саме так реалізується стимулююча функція податку, яку слід розглядати як одну із найголовніших, на рівні із фіскальною та регуляторною.

II. Постановка завдання

Мета статті – розглянути сутність стимулюючої функції податків. Водночас, на нашу думку, є зайвим підхід, за якого відмежовують стимулюючу та дестимулюючу функції податку, адже будь-який вплив у розглядуваному контексті може вважатися стимулюючим: і той, що спрямований на розвиток, і той, що спрямований на уникнення певних соціально-економічних процесів і явищ. Недаремно саме лексичне значення іменника “стимул” – причина, що спонукає до чогось, а похідного від нього дієслова “стимулювати” – дати поштовх до чогось [1, с. 575]. Будь-який результат – і позитивний, і негативний – є результатом. Враховуючи це, випадки розмежування стимулюючої та дестимулюючої функцій податку слід сприймати як характеристику єдиної стимулюючої функції.

Наприклад, І. І. Кучеров вказує, що залежно від того, який саме вплив чиниться податком, можна виділити стимулюючу і дестимулюючу функції. Підґрунтям такого розподілу є характер регуляторного впливу податку, що передбачає додаткову мотивацію бажаної державі і суспільству загалом поведінки або, навпаки, створення умов, що фактично виключають або стримують неба-

жану поведінку [2, с. 146–147]. У такому разі існує необхідність кон’юнкції розумінь стимулюючої і дестимулюючої функцій. Як зазначено, ці функції не є різними. Різним може вважатися лише напрям їх впливу на об’єкт – ті або інші суспільно-економічні явища.

Причому зайвим доказом відсутності підпорядкування регулюючої і стимулюючої функцій податку є й та обставина, що опосередковано податком можна стимулювати і певні явища, які самі по собі, за межами контексту оподаткування, не врегульовані відповідними правовими нормами та інститутами. Прикладом може слугувати так званий податок на холостяків, одиноких та малосімейних громадян, який тривалий час (кінець 1941 р. – кінець 1991 р.) справлявся у республіках, що входили до складу СРСР, у тому числі і в Україні. Це був, передусім, податок із одинаків, тобто фізичних осіб чоловічої статі, які за відсутності інших особливих обставин не мали дітей після спливу двадцяти років (тобто двох років із досягнення шлюбного віку). Такий податок також справлявся і з жінок, які перебували у шлюбі, однак не мали дітей.

Фактично радянський податок на холостяків, одиноких та малосімейних громадян був надбавкою до прибуткового податку. За загальним правилом його податкова ставка була адвалорною і становила 6% від суми заробітку особи, проте для тих, хто отримував у місяць 90 карбованців і менше, застосовували відповідну абсолютну податкову ставку у вигляді конкретно визначеної грошової суми. Разом із тим, визначальними умовами для того, щоб чоловік або жінка ставали суб’єктами цього податку, були не факти отримання прибутку на території СРСР, а дві обставини: по-перше, перебування громадянином СРСР (іноземців цей податок не стосувався); по-друге, й головне, досягнення особою двадцятирічного віку та відсутність дітей. Додатковою обставиною

для жінок було перебування у шлюбі [3, с. 664].

Саме за цих обставин можна зробити висновок, що цей податок, хоча й допомагав формуванню доходів радянських бюджетів, однак його фінансова функція не була головною. Хоча останню прямо вказували у відповідних пояснювальних документах до нормативних джерел, якими цей податок закріплювався, та нерідко зазначали вчені як мету справляння цього податку. Наприклад, М. П. Кучерявенко вказує, що первісно, в умовах Великої Вітчизняної війни, цей новий податок забезпечував участь громадян-одинаків та малосімейних громадян у частковому покритті витрат держави на утримання дітей. У свою чергу, у 1980-х рр., як зазначає науковець, податок виконував переважно єдину функцію – мобілізацію до бюджету коштів населення, доповнюючи прибутковий податок [3, с. 663].

Утім, на наше переконання, таке позначення головної ролі саме фінансової функції податку на холостяків, одиноких та малосімейних громадян є поверхневим поглядом на сутність цього податку і суперечить не лише його назві, а й фактичним обставинам. Так, якщо податок справлявся із доходів громадян і головна функція була його фінансовою, то не було особливої потреби у відокремленні цього платежу від прибуткового податку: достатньо було лише збільшити податкову ставку останнього. Крім цього, оскільки головною умовою справляння аналізованого податку був факт відсутності дітей, то для з'ясування його фінансового потенціалу слід співставити можливі суми коштів, що цей податок здатен мобілізувати до бюджету, та розмір витрат, який змушена була понести держава задля виховання новонароджених дітей. Вочевидь розмір витрат на виховання, а, отже, і видатків із бюджету буде більшим, ніж надходжень коштів від справляння цього податку. Окрім іншого, це й підтверджує М. П. Кучерявенко, що податок на одинаків забезпечував лише "часткове покриття державних витрат на утримання дітей" [3, с. 663]. Врешті-решт, навіть ті обставини, що податок поширювався лише на громадян СРСР, а його справляння у випадку смерті дитини або народження її мертвою не здійснювали протягом року [3, с. 664–665], так само як і те, що від цього податку звільняли громадян протягом першого року перебування у шлюбі (щоправда, така пільга була запроваджена лише з 1 лютого 1987 р.) [3, с. 667], свідчать, що саме стимулююча, а не фінансова функція податку була у фокусі радянського законодавця при впровадженні податку на холостяків, одиноких та малосімейних громадян.

Тож можна впевнено стверджувати, що завдяки додатковому справлянню податка з доходу таких осіб-одинаків стимулювали укладення шлюбу і народжуваність населення. Разом із тим, звісно, у жодній нормі цивільного чи шлюбно-сімейного законодавства не могло бути врегульовано вступ у шлюб та народження дітей із позиції обов'язку, а не права особи. Крім цього, важливо, що подібне стимулювання народжуваності серед радянських громадян було у будь-якому разі продиктовано потребою зміцнити економічну сферу. Таке зміцнення передбачає як збільшення людських ресурсів держави, так і надходження податкових коштів до бюджетів, що відбувалось у певному балансі (тобто частина громадян народжувала дітей, а інша – сплачувала податок), однак і в одному, і в іншому разі виграв сам публічний інтерес тогочасного радянського суспільства.

Слід вказати, що позначені позитивні риси стимулюючого впливу податку із одинаків були помічені ще задовго до його справляння у СРСР. Відомо, що відповідний податок вводився ще у 351 р. до н. е. у Римі, у 1758 р. був установлений в американській провінції Меріленд, яка згодом стала сьомим штатом США, у 1790-х рр. до запровадження цього податку вдався Національний Конвент Франції, у 1909 р. податок із одинаків був установлений у Болгарії – одразу після проголошення князем Фердинандом І незалежності Болгарського царства від Османської імперії, а також у 1920-х рр. у Королівстві Італія. Навіть за часів сьогодення, як в Україні, так і в інших пострадянських країнах лунають думки про необхідність впровадження цього податку задля стимулювання народжуваності і протидії демографічній кризі, що фактично призводить до невпинного зменшення кількості слов'янського населення [4; 5]. Зокрема, Ю. В. Тимошенко, перебуваючи на посаді Прем'єр-міністра України, планувала у 2010 р. запровадити відповідний податок [4].

Однак до розгляду відповідного законопроекту справа не дійшла, адже того ж року готували до кодифікації податкового законодавства та прийняття Податкового кодексу України. Крім цього, у фахівців були сумніви щодо того, який саме характер стимулюючого впливу набув би відповідний податок. Наприклад, існує думка, що бажання держави підвищити у такій спосіб народжуваність може призвести до відтоку перспективних спеціалістів за кордон. Це вже відчула на собі Німеччина, де законодавство не надто поблажливе до бездітних та безсімейних. Молоді високоосвічені фахівці, налаштовані на кар'єру, а не на створення родини, виїжджають звідти у більш лояльні Великобританію, США, Швейцарію [4]. Зро-

зуміло, що подібна перспектива не допомагає втіленню жодній із функцій податків та ще більше загострює існуючі проблеми в сучасному вітчизняному суспільстві. Це доводить, що для спрямування стимулюючої функції податку в корисному для публічного інтересу напрямі мають існувати відповідні передумови, у тому числі й відповідна державна програма створення нових робочих місць, забезпечення належного рівня життя населення, соціальних гарантій, якісної освіти тощо. Так, одними лише функціями податків і системою оподаткування не завжди можна досягти бажаного результату.

Аналогічно до цього будь-який прояв стимулюючої функції податків має свої межі й з огляду на принципи оподаткування, що у ст. 4 Податкового кодексу України передбачені як засади податкового законодавства. Передусім мова йде про принцип рівності усіх платників перед законом, недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації, котрий визначається пп. 4.1.2 п. 4.1 ст. 4 Податкового кодексу України як забезпечення однакового підходу до всіх платників податків незалежно від соціальної, расової, національної, релігійної приналежності, форми власності юридичної особи, громадянства фізичної особи, місця походження капіталу [6]. Тобто, не можна встановлювати податки, що платитимуть лише певні громадяни, виходячи із ознак, що визначених за їх соціальним статусом. Так само й закріплений пп. 4.1.6 п. 4.1 ст. 4 Податкового кодексу України принцип соціальної справедливості, що диктує вимогу встановлення податків та зборів відповідно до платоспроможності платників податків [6], може порушуватись при занадто вільному використанні законодавцем стимулюючої функції податків.

Вказані засади податкового законодавства додатково посилюються й конституційною нормою, закріпленою у ст. 24 Основного закону України, за якою громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками [7]. Тому інструменти податкового стимулювання, зокрема встановлення податків, що стосуються лише окремих категорій громадян, відповідне передбачення податкових пільг тощо, мають бути узгоджені з відповідними податковими та загальноправовими (загальнолюдськими) принципами. Розуміння цього і вдале впровадження законодавцем при правовому регулюванні оподаткування – запорука не лише ефективної реалізації податкових функцій, а й утворення загального добробуту та злагоди в суспільстві.

Аналізуючи теоретичні аспекти існування та дослідження стимулюючої функції податків, зазначимо, що наведений приклад справляння радянського податку на холостяків, одиноких та малосімейних громадян додатково обґрунтовує потребу в цілісній стимулюючій функції податку. Отже, податок із однаків при фактичному стимулюванні використовує ті складові податкового механізму, що у певних випадках відносять до типового кола засобів дестимулюючої функції, яку виокремлюють деякі науковці [2, с. 146–147; 8]. Мова у цьому разі йде про те, що вказаний податок фактично підвищував розмір оподаткування і податкових відрахувань із доходів громадян, а підвищення податкової ставки – характерний інструмент дестимулювання, принаймні з погляду вчених, що наполягають на розрізненні стимулюючої та дестимулюючої функції податку.

Так, на думку І. І. Кучерова, стимулююча функція податку найбільш виразно проявляється при застосуванні податкових пільг і спеціальних податкових режимів, котрі за часту дають змогу відчутно знизити розмір обов'язкових платежів, відстрочити їх у часі або суттєво спростити процедуру їх сплати. У сукупності пільгове оподаткування дає змогу створити більш сприятливий податковий режим для окремих категорій платників податків – фізичних осіб і організацій, тим самим, підштовхуючи їх до більшої соціальної та економічної активності й до розвитку [2, с. 147]. У свою чергу, І. І. Кучерова зазначає, що дестимулююча функція податку протиставляється стимулюючій, а основу дестимулюючого впливу податків становить несприятливий податково-правовий режим, який зазвичай встановлюється шляхом значного збільшення податкових ставок, скасування податкових пільг, підвищення жорсткості процедур податкового адміністрування. Метою такого впливу є згортання або повне придушення (припинення) поведінки або процесів, що є небажаними, оскільки не заохочуються державою і суспільством [2, с. 149–150].

Як бачимо, прибічники виокремлення одночасно стимулюючої і дестимулюючої функцій податку аргументують таку точку зору тим, що кожна із відповідних податкових функцій використовує свої податкові інструменти, механізми та засоби, а також відрізняються різною метою. Втім, із подібним складом погодитись, адже ці твердження не підтверджені практикою податкового регулювання та існуючими в податковій системі окремими податками та їх податковими механізмами. Крім вищевказаного характерного прикладу із радянським податком на холостяків, одиноких і малосімейних громадян, а також спроб його реінкарнації в сучасних умовах як податку із однаків (що

мали на меті підштовхнути громадян до більшої соціальної активності в питаннях формування сім'ї та народження дітей – і чим типово відповідали меті стимулюючої функції податку, однак при цьому використовували типові засоби так званої дестимулюючої функції: збільшення податкового тиску, підвищення податкових відрахувань за прибутковим оподаткуванням), недоцільність розподілу стимулюючої функції податку на суто стимулюючу та дестимулюючу можна побачити й у податковій системі України податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки. Останній є місцевим податком і складові його правового механізму визначені ст. 266 Податкового кодексу України [6].

Здавалося б, що за підходу розрізнення стимулюючої та дестимулюючої функцій введення такого додаткового майнового податку має дестимулювати володіння та набуття особами житлової та нежитлової нерухомості. Однак в умовах сьогодення, складного економічного становища нашої держави, триваючої стагнації ринку нерухомості така мета не має жодного сенсу. Навпаки, якщо й вести мову про вплив податком на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, на розвиток певної діяльності, то слід наголошувати саме на стимулюванні власників нерухомості до більш активної реалізації потенціалу їх такої нерухомості, заохоченні їх до надання в оренду зайвих приміщень або підвищенні ефективності здійснюваної ними господарської діяльності. Тобто і в цьому разі – підвищення податкового тиску, збільшення податкових ставок не спрямовано на дестимулювання, а такі заходи можуть бути інтерпретовані як суто стимулюючі.

При цьому окремі характеристики та засоби дестимулюючої функції податку слід не виокремлювати і штучно відбирати від стимулюючої функції, а, навпаки, розглядати як прояви та інструменти саме стимулюючого напрямку впливу податку. У такий спосіб правовий інструментарій стимулюючої функції податку дасть їй змогу проявитися більш виразно та буде більшою мірою відповідати цілям публічного інтересу, що переслідуються при встановленні податків. Це підтверджується історичним досвідом використання стимулювання в оподаткуванні та стосується питань допустимого поширення такого впливу на соціально-економічні процеси податковими засобами. Знову-таки І. І. Кучеров вказує, що "використання дестимулюючої властивості податків не є чимось новим у практиці оподаткування. У цьому разі, як відомо, насамперед задіюють здатність податків створювати значні перешкоди для певних економічних відносин" [2, с. 150]. Однак цю тезу, на наше переконання, слід

поширити саме на стимулюючий напрям впливу податку, адже перешкоджаючи одній діяльності, обов'язково відбувається одночасне стимулювання іншої діяльності, що є протилежною до першої.

Наприклад, у США наприкінці XIX – початку XX ст. існували дуже великі податкові ставки на імпорتنі товари, що робило їх практично недоступними для пересічних громадян. Відповідні обмежувальні податкові ставки створили природне збільшення попиту та споживання товарів внутрішнього виробництва, а в сукупності із збільшенням державної підтримки і фінансування сфери освіти та науково-дослідницької діяльності відбулася поява американських аналогів зарубіжної продукції, що багато в чому не лише не поступалася кращим світовим аналогам, а й встановлювала нові орієнтири у відповідних сферах (зокрема, будівництва, сільського господарства, автомобільної та транспортної промисловості, індустрії звукозапису, кінематографу тощо). Таким чином відбулося яскраво виражене стимулювання національної економіки та навіть науково-технічного прогресу.

Необхідно враховувати, що постійне одноманітне стимулювання певних явищ протягом тривалого часу може призводити до викривлень та диспропорцій у соціально-економічному розвитку. Для США першої чверті XX ст. такі диспропорції виявилися у формуванні величезних національних монополій (як-от сталеві імперії Ендрю Карнегі та Джона Моргана, монополії у сфері залізних доріг, нафтової промисловості тощо) та тенденцій до постійного укрупнення виробництв, формування трастів, що майже повністю знищувало можливість ведення малого та середнього бізнесу і призводило до накопичення капіталу лише у верхівки тогочасного американського суспільства, залишаючи простих людей на одинці з їхніми проблемами, а також підвищувало загальну вартість життя населення. Тому виникла потреба зупинити такий вплив податковими засобами на американську економіку. Рішучі кроки в цьому напрямку зробив 28-й Президент США Томас Вудро Вільсон. Зокрема, 3 жовтня 1913 р. прийнято Закон Андервуда, що зумовив значне зниження податкових ставок на основні види сировини і харчових продуктів, бавовняні і вовняні вироби, чавун і сталь та безмитне ввезення більше сотні найменувань товарів і чим створив передумови до бурхливого розвитку економіки США та покращення життєвого рівня американського населення до кінця 1920-х рр. [9].

Цей приклад з історії оподаткування у США можна розглянути і в дещо вужчому аспекті, а саме – допустимості втручання в економічні процеси стимулюючими засоба-

ми оподаткування. Як зазначалося, реалізація стимулюючої функції податку повинна не суперечити загальноправовим принципам (загальнолюдським принципам права) та засадам оподаткування. Те саме відмічає й І. І. Кучеров, однак учений це зазначає в контексті дестимулюючої функції податку. За його висновками “надлишковий прояв дестимулюючої функції податку в разі, коли воно пов’язане з грубим ігноруванням принципу рівного податкового тягаря, насправді може набувати характеру податкової дискримінації. Негативним наслідком цього звичай є повне придушення соціальної та економічної активності певних категорій платників податків” [2, с. 150]. Слід погодитися з цією тезою за умови, що вона буде стосуватись усієї стимулюючої функції податку. Дійсно, будь-які не лише підвищені податкові ставки, а й непомірне надання певним особам податкових привілеїв та особливих пільг може призводити до порушення принципу правової рівності й того, що оподаткування набуватиме незаконного характеру і створюватиме привілейоване становище одним особам на тлі фактичного гноблення інших. Саме ці обставини стали провідним мотивом відомої промови Томаса Вудро Вільсона, яку він висловив не лише американському Конгресу як законодавчому органу, що встановлює податки, а й усьому прогресивному людству: “Ми повинні заборонити все, що навіть зовні нагадує привілей” [9]. Така теза, попри те, що була висловлена понад століття тому, зовсім не втратила своєї актуальності та має бути перед очима законодавця в будь-якій сучасній демократичній і правовій державі, коли використання стимулюючої функції податку має обов’язково узгоджуватись з усіма загальнолюдськими, загальноправовими і податковими принципами, передусім рівності, законності та соціальної справедливості.

Втім необхідно уникати й іншої крайності, коли при правовому регулюванні оподаткування забороняється встановлення податків із будь-якими іншими цілями, окрім фінансування державних видатків, як це наразі зроблено у США [2, с. 150], й що суттєво обмежує не лише потенціал системи оподаткування, а й *de facto*, при абсолютизації принципу загальнообов’язковості оподаткування, зменшує ступінь реалізованості принципу соціальної справедливості. Окрім іншого, така особливість наочно відрізняє США як правову державу та Україну як соці-

альну і правову, що визначено у ст. 1 Конституції України [7].

IV. Висновки

Отже, наскрізна присутність вказаних принципів у всіх аспектах податкового регулювання має служити зайвим аргументом недоцільності відокремлення стимулюючої та дестимулюючої функцій податку. Як свідчать конкретні приклади, наведені нами, обидві ці функції є насправді цілісною та самостійною стимулюючою функцією податку, за допомогою якої законодавець чинить вплив на певні соціально-економічні явища, заохочуючи зобов’язаних осіб податкових правовідносин до суспільно-корисної для країни та народу поведінки або діяльності. Метою при цьому є забезпечення активізації суспільно бажаних процесів, а також одночасне створення умов для добровільної відмови людей від того, що шкодить або заважає такому суспільному розвитку.

Список використаної літератури

1. Лопатин В. В. Малый толковый словарь русского языка : ок. 35 000 слов / В. В. Лопатин, Л. Е. Лопатина. – Москва : Рус. яз., 1990. – 704 с.
2. Кучеров И. И. Теория налогов и сборов (правовые аспекты): монография / И. И. Кучеров. – Москва : ЮрИнфоР, 2009. – 473 с.
3. Кучерявенко Н. П. Курс налогового права: в 6 т. – Т. 1: Генезис налогового регулирования: в 2 ч. – Ч. 2 / Н. П. Кучерявенко. – Харьков: Легас, 2002. – 791 с.
4. Варвянська С. Податок на бездітність хочуть ввести в Україні [Електронний ресурс] / С. Варвянська. – Режим доступу: poltava.to/news/4717/.
5. Налог на бездетность [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.lawinrussia.ru/node/232915.
6. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Голос України. – 2010. – 4 груд. (№ 229–230).
7. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
8. Гаврилюк Р. А. Функции налога: методологические подходы к определению / Р. А. Гаврилюк // Финансовое право. – 2003. – № 4. – С. 34–38.
9. Краткая история США [Электронный ресурс] / пер. с англ., предисл. и примеч. докт. истор. наук Б. М. Шпотова. – Режим доступа: www.infousa.ru/society/history/contents.htm. – Москва : Ред-произв. Агенство “Олимп”, 1993. – 238 с.

Стаття надійшла до редакції 27.10.2015.

Лисняк В. И. Единство стимулирующей функции налога

Рассмотрена сущность стимулирующей функции налогов с позиции ее единства и целостности. Исследованы цели и направления реализации стимулирующей функции налогов.

Выявлена нецелесообразность выделения дестимулирующей функции налогов. Обозначены допустимые правовые рамки использования стимулирующей функции налога.

Ключевые слова: налог, стимулирующая функция налога, содержание стимулирующей функции налога, цель и направления налогового стимулирования, допустимые пределы использования стимулирующей функции налога.

Lisnyak V. Unity of Stimulating Function of Tax

The conventional approach is that taxes and fees that make up the tax system should perform the task of filling the majority of the revenue channels of budgets. This expresses the fiscal function of taxes. However, another important area of impact of the tax mechanism on social and economic relations is creation of specific guidelines for taxpayers' activity and behavior that is attractive and useful to the public interest. Exactly in this way tax stimulating function is implemented, and that is why it should be regarded as one of the most important function of taxes, same as their fiscal and regulating functions.

In the article the essence of stimulating function of taxes from the position of its unity and integrity is reviewed. It is alleged that approach which dissociates stimulating and destimulating functions of tax is redundant. Any impact of taxes on social relations can be considered as stimulative: the one that aims to develop, and the one that aims to avoid certain social and economic processes and phenomena. On this basis it is stated that there is no necessity to separate destimulating function of taxes, which doesn't exist apart from their stimulating function.

The purpose and implementation's directions of stimulating function of taxes are researched. It is noted that in order to focus stimulating function of tax in useful for public interest direction the appropriate conditions should exist. This conditions can be created by such measures as state program directed on creation of new jobs, ensuring proper level of living standards, social security, education etc. The latter should be supported by relevant state programs in the areas on which the impact of tax stimulating function is directed.

The allowable limits of tax stimulating function are marked. These limits are determined by the principles of tax law, that are determined as foundations of tax legislation in Article 4 of the Tax Code of Ukraine. First of all, it means the necessity to comply stimulating function of tax with the principle of equality of all taxpayers before the law, prevention of any form of tax discrimination. Similarly, when stimulating function of tax has been used too much, the principle of social justice, that predetermines the establishment of taxes and fees in accordance with the solvency of taxpayers, can be violated.

Key words: tax, stimulating function of tax, content of stimulating function of tax, the purpose and direction of stimulus measures in taxation, the allowable limits of tax stimulating function.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПРОЩЕНОЇ СИСТЕМИ ОПОДАТКУВАННЯ, ОБЛІКУ ТА ЗВІТНОСТІ

У статті проаналізовано правові основи функціонування спрощеної системи оподаткування в Україні. Надано оцінку останнім змінам податкового законодавства, яке регулює спрощену систему оподаткування, визначено їх позитивні і негативні аспекти, виділено питання, які потребують вирішення в майбутньому.

Ключові слова: *правове регулювання, спрощена система оподаткування, суб'єкт малого та середнього підприємництва, ставка податку, граничний обсяг доходу.*

І. Вступ

Проблеми оподаткування суб'єктів малого і середнього підприємництва входять до кола наукових інтересів багатьох учених. Питання щодо правового регулювання спрощеної системи оподаткування (далі – ССО) досліджено в працях К. Андрієвського, О. Головашевича, О. Костенко, М. Кучерявенко, М. Пожидаєвої, В. Шпільова та ін.

Зазначені науковці зробили значний внесок у вирішенні питань, пов'язаних із обґрунтуванням доцільності впровадження ССО, визначенням переваг та недоліків цієї системи, напрямками її вдосконалення, аналізом сучасного досвіду зарубіжних країн щодо застосування спеціальних податкових режимів.

Незважаючи на те, що правові основи функціонування ССО вже досліджувались, прийняття законодавчих актів, якими внесено зміни до Податкового кодексу України (далі – ПК України), спричинило нову хвилю дискусій з приводу цього питання, що й обумовило вибір теми дослідження.

Створення нормативно-правової бази ССО в Україні розпочато із введенням в дію Указу Президента України “Про спрощену систему оподаткування, обліку і звітності суб'єктів малого підприємництва” [12] та Закону України “Про державну підтримку малого підприємництва” [13], згідно з якими, держава здійснювала підтримку суб'єктів малого підприємництва незалежно від форми власності з метою якнайшвидшого виходу із економічної кризи та створення умов задля активізації ринкових реформ в Україні.

У процесі реалізації норм вищезазначених нормативно-правових актів визначено їх недоліки та колізії. Деякі усунуто із набуттям чинності гл. 1 Розділу XIV ПК України. 01.01.2011 р. Проте неодноразово вносили зміни до гл. 1 Розділу “Спеціальні податкові

режими” Законами України від 24.05.2012 р. № 4834, від 05.07.2012 р. № 5083, від 20.11.2012 р. № 5503, від 24.10.2013 р. № 657 та 28.12.2014 р. № 71-VIII. Це свідчить про динамічність законодавства і необхідність його дослідження.

При цьому, незважаючи на постійні спроби вдосконалення чинного законодавства щодо правового регулювання спрощеної системи оподаткування в Україні, гострі дискусії з цього приводу не припиняються як у наукових колах, так і практичному застосуванні. Так, одні фахівці вважають за доцільне скасувати ССО, інші, навпаки, пропонують зберегти порядок оподаткування суб'єктів малого підприємництва, треті – значно розширити перелік суб'єктів, на яких поширюється дія ССО.

Безумовно, за роки існування спрощеної системи оподаткування економічні показники пов'язані з діяльністю суб'єктів малого та середнього підприємництва значно поліпилися. Наприклад, станом на 2012 р. порівняно з 1998 р. кількість платників єдиного податку збільшилася майже в 14 разів, надходження до бюджету від сплати єдиного податку зросли в 32 рази, платниками єдиного податку створено понад 1,2 млн робочих місць [14].

Однак, порівняно з розвинутими країнами світу, Україна значно відстає за якісними показниками розвитку малого і середнього бізнесу, зокрема: розміру внеску в забезпечення зайнятості населення та формування валового внутрішнього продукту. В Україні в малому і середньому підприємстві в 2012 р. було зайнято 5,2 млн осіб, що становить 25% економічно активного населення працездатного віку. Водночас у країнах Європейського Союзу такий показник становить понад 50%, а в Японії – близько 80%. У країнах Європейського Союзу малі і середні підприємства створюють 50–70% внутрішнього валового продукту, тоді як в Украї-

ні такий показник майже в 4 рази нижчий [20].

Крім того Україна займає низькі позиції в міжнародних рейтингах щодо розвитку малого та середнього підприємництва. Наприклад, у міжнародному Індексі економічної свободи за 2015 р., опублікованому фондом Heritage Foundation [16], Україна посідає 162-е місце із 178 країн. А в рейтингу Світового банку Doing Business 2015 р. Україна за показником легкості ведення бізнесу займає 96-е місце серед 189 країн світу [17].

Тобто питання регулювання оподаткування суб'єктів малого і середнього підприємництва в Україні, зокрема у напрямі вдосконалення нормативно-правового забезпечення – залишаються вкрай актуальними.

II. Постановка завдання

Метою статті є вивчення законодавства України, яке регулює спрощену систему оподаткування з урахуванням останніх змін.

III. Результати

Від 01.01.2015 р. набрав чинності Закон України “Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України (щодо податкової реформи)” № 71-VIII [1]. Цим законом внесено значні зміни, у тому числі й до Розділу XIV “Спеціальні податкові режими”, проте не всі вони однозначні. Одні виправили деякі недоліки податкового законодавства, інші викликали додаткові питання.

Зокрема, реформовано структуру спеціальних податкових режимів, які були перелічені Розділом XIV ПК України. Так, сільськогосподарські товаровиробники, у яких частка сільгосптоваровиробництва за попередній податковий рік становить або перевищує 75%, тепер відносять до IV групи платників єдиного податку, результатом чого стало скасування фіксованого сільськогосподарського податку.

Новим законом оптимізовано кількість груп платників єдиного податку з шести до чотирьох. Такі групи платників єдиного податку, як III, V (фізичні особи-підприємці) та IV, VI (юридичні особи), об'єднали в одну єдину групу. Наразі всі ці суб'єкти господарювання належать до оновленої III групи.

При цьому збережено максимальний розмір доходу в розмірі 20 млн грн, який дає змогу перебувати на ССО. Одночасно збільшено поріг граничного доходу для перебування в тій чи іншій групі. Для I групи – із 150 тис. грн на рік до 300 тис. грн, для II групи – з 1 млн грн до 1,5 млн грн [1].

Необхідність збільшення граничного доходу для I і II групи постала через інфляційні процеси і, безумовно, є справедливим кроком, оскільки ці показники не переглядали з 2011 р. Питання, чому залишена максимальна межа перебування на ССО на рівні 20 млн грн, залишається дискусійним і потребує економічного обґрунтування. Але

злиття колишніх III–VI груп є позитивною зміною. Тепер платники III–IV екс-груп „можуть не турбуватись” про перевищення визначеного для них обсягу доходу і про необхідність переводитись до іншої групи, що є стимулом до збільшення обсягів господарської діяльності. Раніше мали місце порушення, коли платники податку, з метою зниження розміру податкового обов'язку, що здійснювали підприємницьку діяльність на умовах, встановлених для V–VI груп, реєстрували кілька СГД із невеликою сумою доходів, які підпадали під III–IV екс-групу. Тепер злиття III–VI груп і встановлення для них єдиної ставки запобігатиме такій ситуації.

Законодавцем залишено встановлення ставок єдиного податку для платників I–II груп у відсотках (фіксовані ставки) до розміру мінімальної заробітної плати, затвердженої законом на 1 січня податкового року, а для III групи (до якої увійшли як фізичні особи, так і юридичні особи) – у відсотках до доходу.

Як зазначено у пояснювальній записці до Закону № 71-VIII, з метою зменшення податкового навантаження на малий бізнес максимальний поріг доходу підвищується до 300 тис. грн (тобто в 2 рази), що дає змогу обирати I групу єдиного податку. Також зменшуються майже вдвічі відсоткові ставки єдиного податку для платників податку III групи (якщо раніше дорівнювала 3% до доходу та 5% у разі включення до єдиного податку ПДВ), а для V і VI групи відповідно 5% та 7%, то тепер платники єдиного податку сплачують 2% до доходу і 4% у разі включення до складу єдиного податку ПДВ. Щоправда, у 2 рази ставки зменшилися лише для платників єдиного податку V та VI екс-груп, для інших – різниця менш помітна [3].

З 01.01.2015 р. для платників єдиного податку I та II групи законодавець прибрав нижню межу мінімальної фіксованої ставки єдиного податку (від 1% – для I групи, від 2% – II групи). Тепер остання встановлюється для I групи – в межах до 10%, для II групи – у межах до 20%. Хоча навряд чи ця зміна матиме якісь наслідки, адже, як показує практика, фіксовану ставку встановлюють за верхньою – максимальною – межею [18].

У 2015 р. відбулися зміни в оподаткуванні сільськогосподарських виробників. Законодавець залишив всі позитивні риси оподаткування сільськогосподарських виробників:

- 1) порядок сплати податку враховує сезонність сільськогосподарського виробництва;
- 2) на відміну від єдиного податку не обмежується право платників у здійсненні будь-яких дозволених законодавством видів підприємницької діяльності;
- 3) не обмежуються обсяги діяльності, як це встановлено для єдиного податку;

4) передбачено особливу форму податкового обліку, яка зводить до мінімуму необхідність його ведення [26, с. 119–120].

На нашу думку, до внесення змін до ПК України від 28.12.2014 року [1] механізм справляння фіксованого сільськогосподарського податку (ФСП) був недосконалим через відсутність диференціації платників податку при оподаткуванні та занадто знижений рівень податкового навантаження на сільгоспвиробників. Таким чином, оподаткування ФСП дрібних підприємств призводило до відносного зниження податкового навантаження, тоді як великі підприємства виявилися майже звільненими від прямих податків [27, с. 653–654].

Проте внесені зміни Законом № 71-VIII [1] теж мають певні недоліки, зокрема, майже втричі збільшено ставки податку для нової IV групи ССО. Тепер платники цієї групи сплачують єдиний податок, керуючись нормативною грошовою оцінкою одного гектара сільськогосподарських угідь, враховуючи коефіцієнт індексації. Такі зміни призведуть до значного збільшення податкового навантаження сільгоспвиробників.

Так, законодавець, маючи на меті збільшення надходжень до бюджету, підвищив рівень податкового навантаження, не потурбувавшись про дотримання таких засад податкового законодавства, як соціальна справедливність і нейтральність. Звичайно, необхідність перегляду ставок не ставиться під сумнів у зв'язку зі зміною соціально-економічних умов, проте таке рішення йде в розріз із принципами ССО і погіршує становище певних категорій аграріїв.

Більшість науковців приходять до висновку про моральну застарілість механізму оподаткування сільськогосподарських виробників. Одні шляхом вирішення цієї проблеми називають трансформацію податку з сільськогосподарських виробників у диференційований земельний податок, який слід виключити із розділу “Спеціальні податкові режими” ПК України. Інші вказують на необхідність зміни податкової бази податку з нормативної грошової оцінки сільськогосподарських угідь на прибуток. Інші пропонують розробити градацію фермерських господарств на категорії залежно від площі сільськогосподарських угідь та встановити диференційований рентний дохід як нормативний об’єкт оподаткування [27, с. 653–654].

Зокрема, новелою податкового законодавства 2015 р. є запровадження обов’язкового використання реєстраторів розрахункових операцій (далі – РРО) для платників єдиного податку III групи (з 01.07.2015 р.) та для платників єдиного податку II групи (з 01.01.2016 р.). Водночас платники єдиного податку – фізичні особи-підприємці II та III груп при провадженні діяльності на ринках,

продажу товарів дрібнороздрібної торгівельної мережі через засоби пересувної мережі, а також платники єдиного податку I групи не застосовують РРО (п. 296.10 ст. 296 ПК України) [1].

На думку законодавців, такий крок покликаний створити умови для збільшення надходжень до бюджету та покращення адміністрування податків, а також вдосконалення механізму застосування РРО та запобігання можливим порушенням з боку суб’єктів господарювання, які здійснюють готівкові розрахунки за товари (послуги). Застосуванням електронного формату моніторингу за витратами у зв’язку з обов’язковим використанням РРО повинно скоротити кількість перевірок, оскільки розбіжності між поданою звітністю та первинною документацією можна виявити дистанційно.

Проте, незважаючи на благі цілі нововведення, воно викликає чимало питань. Наприклад, законодавством не передбачено жодного механізму впровадження компенсаторів для таких суб’єктів господарювання, які фактично вимушені власними коштами забезпечувати фіскальні функції, необхідні контролюючому органу. Додаткові витрати на купівлю та технічне обслуговування РРО на тлі зниження економічної активності за об’єктивних причин можуть призвести до підвищення рівня тінізації бізнесу.

Проблема полягає і в адміністративних бар’єрах: придбавши РРО, підприємець зобов’язаний зареєструвати його в органах Державної фіскальної служби України, виконати персоналізацію РРО, опломбувати його та перевести у фіскальний режим роботи [4].

Ще однією проблемою впровадження РРО є те, що законодавством передбачено створення реєстраторами розрахункових операцій електронної контрольної стрічки та подання до органів доходів і зборів звітності по дрових та бездротових каналах зв’язку (зазначені зміни до ЗУ “Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг” набрали чинності з січня 2013 р.). Проте чинним законом не передбачено врегулювання випадків, при яких суб’єкти господарювання не мають технічної можливості забезпечувати передачу звітності по дрових та бездротових каналах зв’язку [5].

Крім того застосування РРО лише певного типу також збільшує витрати платників єдиного податку, оскільки з 01.01.2015 р. дозволяється первинна реєстрація лише реєстраторів розрахункових операцій, які створюють контрольну стрічку в електронній формі, та електронних таксометрів, автоматів з продажу товарів (послуг), реєстраторів розрахункових операцій з купівлі-продажу іноземної валюти. Використання ж застарі-

лих електронних контрольно-касових апаратів (тобто таких, що створюють контрольну стрічку в друкованому вигляді та подають до органів ДФС України по дротових або бездротових каналах зв'язку тільки інформацію про обсяг розрахункових операцій, виконаних у готівковій та/або безготівковій формі, яка міститься в їх фінансовій пам'яті, і при цьому не подають електронних копій розрахункових документів) дозволяється лише до 01.01.2016 р. [6].

Таким чином, впровадження РРО для суб'єктів спрощеної системи оподаткування суперечить принципу спрощеності оподаткування, податкового обліку та звітності, оскільки покладає додаткові грошові та часові витрати для ведення підприємницької діяльності, створює адміністративні перепони, а також збільшує потенційну можливість застосування штрафних санкцій у зв'язку з технічними особливостями застосування РРО.

Крім того, однією з цілей впровадження ССО було створення можливості започаткувати та вести підприємницьку справу без наявності у СГД економічних, бухгалтерських та інших знань. При застосуванні РРО необхідно витрачати кошти на навчання персоналу або наймання кваліфікованих працівників, які мають навички програмування РРО. При цьому виникає ще низка чисто технічних питань, які впливатимуть на коректність обліку та звітності (наприклад, внесення до каси фальшивих купюр, повернення товару покупцем, програмування знижок тощо).

Враховуючи вищевикладене, у законодавців і представників громадськості виникають думки щодо звільнення фізичних осіб-підприємців платників податків єдиного податку II і III груп від обов'язкового застосування РРО [7]. Зокрема до Верховної ради подано законопроект №1088 щодо державних гарантій суб'єктам господарювання у застосуванні ними реєстраторів (автори А. Ф. Антонішак, О. П. Продан, М. О. Фролов) [8]. Із більшістю запропонованих змін можливо погодитись, зокрема:

- 1) передбачити компенсацію витрат суб'єктів господарювання на придбання РРО, необхідних для належного виконання нового законодавства шляхом зарахування витрачених коштів на рахунок податкових зобов'язань;
- 2) спростити облік шляхом звільнення від обов'язку щоденно друкувати на РРО фінансові звітні чеки та забезпечувати їх зберігання, оскільки контрольна стрічка передається до контролюючих органів в електронному вигляді;
- 3) врегулювати відносини між суб'єктами господарювання та сервісними центрами під час обслуговування або поточного

ремонту РРО, зокрема закріпити випадки й порядок застосування резервних РРО;

- 4) запровадити відповідальність сервісних центрів і виробників РРО;
- 5) відновити попередню редакцію п. 1 ст. 9 Закону України "Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг", яка дає змогу не застосовувати РРО при наданні послуг підприємствами, установами й організаціями усіх форм власності у разі проведення розрахунків у касах цих підприємств, установ і організацій з оформленням прибуткових і видаткових касових ордерів та видачею відповідних квитанцій.

Крім того виникає необхідність вирішення питання застосування РРО у разі відсутності технічної можливості забезпечувати передачу звітності по дротових та бездротових каналах зв'язку. Також вбачається доцільним відкласти обов'язкове запровадження РРО для суб'єктів ССО до вирішення всіх питань щодо встановлення та обслуговування нових РРО.

До суб'єктів господарювання, які не можуть бути платниками I–III груп, з 01.01.2015 р. додано тих, хто здійснює діяльність з організації, проведення азартних ігор, лотерей (крім розповсюдження лотерей), парі (букмекерське парі, парі тоталізатора) (пп. 291.5.1 п. 295.5 ст. 295 ПК України [1]).

В основному діяльність, якою закон забороняє займатись на ССО, – це високорентабельні підприємства, доходи від яких є пасивними або які за своєю суттю не потребують державної підтримки у вигляді сплати єдиного податку.

При розширенні зазначеного списку необхідно використовувати виважений і обґрунтований підхід, дотримуватися балансу між податковими інтересами держави та бізнесу. Зменшення кола суб'єктів ССО, з одного боку, дає змогу запобігти мінімізації податкових платежів суб'єктами, які здійснюють "надприбуткову" діяльність. З іншого – створює умови, більш сприятливі для інших видів господарської діяльності, порушуючи принципи рівності та нейтральності оподаткування, адже не всі підприємці, що здійснюють "надприбуткову діяльність", мають однакові умови функціонування, їх фінансовий результат залежить від різних факторів.

Крім того, рішення щодо зменшення кількості платників ССО сприяє підтримці негативного іміджу держави та її органів як фінансових і знижує мотивацію до підприємництва. Тому розширення заборонених для ССО видів діяльності необхідно здійснювати лише на підставі економічно обґрунтованих висновків щодо їх "надприбутковості" і, що

досить важливо, із роз'ясненням цього рішення представникам підприємництва.

Пропонуємо виключити зі ст. 291 ПК України пп. 291.5.7 "фізичні та юридичні особи-нерезиденти". По-перше, така заборона використання ССО суперечить основним засадам податкового законодавства, закріпленим ст. 4 ПК України [28], зокрема принципу рівності всіх платників перед законом, недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації. Заборона вибору нерезидентами спрощеної системи оподаткування, що міститься у ст. 291 ПК України, може розцінюватися як дискримінація фізичних та юридичних осіб-нерезидентів за національною приналежністю або громадянством фізичної особи. Неможливість обрання ССО для нерезидентів дестимулює приплив закордонних інвестицій в економіку та вихід на вітчизняні ринки іноземних компаній, яких стримує складність застосування загальної системи оподаткування [24].

Виключення зі ст. 291 ПК України пп. 291.5.7 дає змогу вивести з "тіні" частину економіки та стимулюватиме економічну активність.

Виникають питання щодо норми пп. 291.5.1 п. 291.5 ст. 291 ПК України, де забороняється застосування спрощеної системи оподаткування суб'єктам господарювання, які здійснюють діяльність з управління підприємствами. При цьому ПК України не містить визначення поняття "управління підприємствами", яке є досить широким. Крім того ця стаття не містить посилення на конкретні коди видів економічної діяльності (КВЕД). Так, ця норма потребує конкретизації з метою уникнення неоднозначного тлумачення з боку платників єдиного податку [24].

Відповідно запропонуємо всі види діяльності, перелічені у ст. 291 ПК України, прив'язати до конкретних кодів видів економічної діяльності.

Не варто повністю виключати з числа можливих платників єдиного податку й фізичних осіб, що здійснюють аудиторську діяльність, технічні випробування та дослідження. Ці види діяльності часто здійснюються одноосібно й не можуть бути забезпечені веденням обліку відповідно до загальної системи оподаткування [25]. Вважаємо за доцільне доповнити пп. 291.5.2 п. 291.5 ст. 291 ПК України словами "окрім фізичних осіб підприємців, що не використовують працю найманих осіб".

До позитивних кроків, здійснених законодавцями при внесенні змін до податкового законодавства, можна віднести такі.

По-перше, до 01.01.2015 р. у разі здійснення діяльності, не передбаченої для платників податку I і II груп у п.п. 1 і 2 п. 291.4, ст. 291 ПК України, не було чіткого механізму подальших дій платника ССО в таких випадках. Відтепер ситуація змінилась і

пп. 298.2.3 п. 298.2 ст. 298 доповнено пп. 9, згідно з яким при здійсненні такої діяльності підприємцями I і II груп вони повинні перейти на сплату інших податків і зборів з першого числа місяця, наступного за податковим (звітним) кварталом, у якому проводилася така діяльність, і сплатити 15% від суми отриманого доходу (ч. 5 п. 293.4 ст. 293 ПК України).

Платники єдиного податку, які перевищили обсяги доходів у податковому (звітному) періоді, визначені у ч. 1,2,3 п. 291.4 ст. 291 ПК України, чинні до 01.01.2015 р., до суми перевищення обсягу доходу застосовують ставку у розмірі 15%, при цьому такі платники, враховуючи зміни в законодавстві щодо збільшення максимального розміру обсягу доходу у відповідній групі з 2015 р., не зобов'язані з наступного календарного кварталу за заявою переходити на іншу групу платника єдиного податку чи відмовлятися від застосування спрощеної системи оподаткування, якщо зазначена категорія платників не порушує умов перебування на ССО, які діють з 01.01.2015 р. [19].

По-друге, з 01.01.2015 р. при анулюванні реєстрації платника єдиного податку такому платнику нараховують податкові зобов'язання до останнього дня (включно) календарного місяця, у якому:

- до контролюючого органу подано заяву про відмову від ССО у зв'язку з припиненням провадження господарської діяльності;
- анульовано реєстрацію на підставі отриманого від державного реєстратора повідомлення про проведення державної реєстрації припинення підприємницької діяльності;
- проведено анулювання реєстрації за рішенням контролюючого органу.

Завдяки цим змінам усунуто невизначеність із припиненням нарахування податкових зобов'язань у вищезазначених останніх двох випадках. Оскільки у попередній редакції п. 295.8 ст. 295 ПК України про них не зазначалося [9].

По-третє, до 01.01.2015 р. всі кошти, отримані відповідно до умов договору комісії, визнавали доходом фізичної особи-платника єдиного податку. Водночас для юридичних осіб-платників єдиного податку в дохід потрапляла лише сума винагороди. Тепер у разі надання послуг, виконання робіт за договорами доручення, комісії, транспортного експедирування або за агентськими договорами доходом є сума отриманої винагороди повіреного (агента), що зафіксовано в п. 292.4 ст. 292 ПК України.

При продажу основних засобів з 01.01.2015 р. доходом юридичних осіб-платників єдиного податку визнається вся сума коштів, отримана від продажу таких

основних засобів. Лише якщо основні засоби продані після їх використання протягом 12 календарних місяців з дня введення в експлуатацію, дохід визначається, як і раніше, тобто як різниця між сумою коштів, отриманою від продажу таких основних засобів, та їх залишковою балансовою вартістю, що склалася на день продажу (п. 292.2 ст. 292 ПК України) [10].

Зазначимо, що Законом № 71-VIII були внесені зміни, які сприяли вдосконаленню механізму справляння єдиного податку, але деякі дискусійні питання ще мають місце.

Так, з метою зменшення кількості заходів державного контролю Законом № 71-VIII встановлено, що у 2015–2016 рр. перевірки підприємств, установ та організацій, фізичних осіб-підприємців з обсягом доходу до 20 млн грн за попередній календарний рік контролюючими органами здійснюються виключно з дозволу Кабміну, за заявкою суб'єкта господарювання щодо його перевірки, згідно з рішенням суду або вимогами Кримінального процесуального кодексу України. При цьому зазначене обмеження не поширюється на перевірки деяких суб'єктів господарювання з окремих питань, як зазначено в п. 3 Прикінцевих положень Закону № 71-VIII. Цей захід покликаний зменшити адміністративний тиск на суб'єктів малого і середнього підприємництва, але його суттєві недоліки не дають підприємцям з довірою ставитися до такого кроку.

Виходячи зі змісту вищенаведеної правової норми, не виключено можливість проведення перевірки у майбутньому. Наприклад, викликає запитання формулювання “за попередній календарний рік”. Тобто закон не виключає можливість перевірки такого періоду через рік, або пізніше з урахуванням загального строку давності 1095 днів, оскільки він вже не буде попереднім.

Крім того за нормою наявна технічна помилка із зазначенням пункту. Зазначено, що мораторій на перевірки не розповсюджується на платників єдиного податку, визначених п. 27 підрозділу 10 розділу XX “Перехідні положення” ПК України з питань дотримання порядку застосування РРО, проте йдеться про порядок подання податкових декларацій платників окремих податків і зборів.

У результаті такі неточності та помилки можуть стати підставою для перевірки контролюючим органом. Крім того, заборона на проведення перевірки певної категорії суб'єктів не виключає можливість нарахування штрафних (фінансових) санкцій. З огляду на викладене, пропонується виправити помилку, вказавши в абз. 3 п. 3 ЗУ №71-VIII “за винятком платників єдиного податку, визначених п. 28 підрозділу 10 розділу XX “Перехідні положення” Податкового кодексу України”.

Таким чином, вузьке коло суб'єктів, які дійсно звільнені від перевірок, а також зазначені неточності та помилки дають підстави вважати, що мета цього заходу не буде досягнута. Рішення про заборону перевірок суб'єктів підприємництва у такому вигляді викликає більше запитань, ніж сприяє дерегуляції господарської діяльності, і може призвести до виникнення спірних ситуацій між представниками бізнесу й державними органами.

IV. Висновки

Отже, система спрощеного оподаткування з 2015 р. зазнала суттєвих змін, що позитивно відобразилися на вдосконаленні механізму оподаткування суб'єктів малого бізнесу. Проте залишається ряд дискусійних питань, зокрема щодо встановлення граничного обсягу доходу (20 млн грн) для платників єдиного податку III групи. Отже, в законодавстві наявна певна невідповідність нормам ст. 55 ГК України, відповідно до якої суб'єктом малого підприємництва є фізичні та юридичні особи, річний дохід яких від будь-якої діяльності не перевищує суму, еквівалентну 10 млн євро [21]. Таким чином, значна кількість суб'єктів малого підприємництва за визначенням ГК України позбавлена можливості застосування ССО. Отже, необхідно внести відповідні зміни до законодавства з метою врегулювання цієї невідповідності.

Дискусійним є рішення щодо запровадження РРО при здійсненні готівкових розрахунків для всіх груп платників ССО. З одного боку це може створити умови для збільшення надходжень до бюджету та покращення адміністрування ССО, з іншого – створює адміністративні перепони, збільшує грошові та часові витрати підприємців, викликає багато як правових, так і технічних питань щодо встановлення та обслуговування РРО.

Викликає питання зміни податкового законодавства щодо зменшення кола платників єдиного податку шляхом розширення переліку заборонених видів діяльності. При прийнятті рішень необхідно використовувати виважений і обґрунтований підхід, дотримуватися балансу між податковими інтересами держави та бізнесу.

Збільшення ставок податку для нової IV групи ССО потребують детального економічного обґрунтування та проведення роз'яснювальної роботи з платниками податків. Такі зміни призведуть до збільшення податкового навантаження на сільгоспвиробників у декілька разів та створять суспільний резонанс і підстави для наукової дискусії.

Рішення про заборону перевірок окремих категорій суб'єктів ССО у вигляді, який існує в Законі № 71, викликає більше питань, ніж сприяє дерегуляції господарської діяльності, і може призвести до виникнення спірних ситуацій між представниками бізнесу і державними органами.

Загалом, прагнення законодавців до врегулювання спірних питань податкового законодавства гідне позитивної оцінки, але все ж суперечливість деяких змін робить загальний результат менш помітним.

Проте характер змін щодо правового регулювання ССО залежить значною мірою від політичних факторів. На нашу думку, податкове законодавство щодо регулювання ССО повинно бути узгоджене з пріоритетами державної політики соціально-економічного розвитку країни. Недопустимі такі ситуації, коли одні рішення відповідають обраному вектору політики щодо розвитку малого та середнього підприємництва, а інші йдуть з нею врозріз.

Суб'єкти малого та середнього підприємництва є найчисленішою та однією з уразливих ланок економіки, і тому будь-які змін в оподаткуванні для них є найбільш відчутними. Такі зміни повинні завчасно обговорюватись у суспільстві, бути спрямованими на гармонізацію інтересів підприємців і держави, створювати умови для підвищення рівня зайнятості населення, що і є метою ССО.

Список використаної літератури

1. Index of economic freedom 2015. Country Rankings [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.heritage.org/index/ranking>.
2. Актуальні питання застосування РРО. Круглий стіл Асоціації платників податків України у Кіровоградській області [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.apu.org.ua/news/-03689/>.
3. Альтернативні системи оподаткування малого бізнесу: стан, проблеми, перспективи : монографія / М. О. Слатвінська. – Одеса : ОНЕУ, 2012. – 252 с.
4. Аналіз проблематики функціонування та перспективи розвитку спрощеної системи оподаткування в Україні [Електронний ресурс] / Л. М. Котенко, Г. М. Фадєєва // Економічна стратегія і перспективи розвитку сфери торгівлі та послуг. – 2014. – Вип. 1. – С. 31–40. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/jpdf/esprstp_2014_1_5.pdf.
5. Благоприятность условий ведения бизнеса: Украина [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://russian.Doingbusiness.org/data/exploreeconomies/ukraine/>.
6. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Відомості Верховної Ради України (офіційне видання), 2003. – № 18. – С. 144.
7. Єдиний податок: в 2012 році по-новому [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://minfin.com.ua/taxes/accnt_ediniy.html.
8. Закон України “Про державну підтримку малого підприємництва від 19.10.2000 р. № 2063-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 51–52. – С. 447.
9. Застосування РРО спрощеннями: у пошуках точок дотику [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://news.meta.ua/go.php?to=2015-0442079698>.
10. Іванович І. Ю. Спеціальні податкові режими: стимулюючий потенціал та фіскальні загрози / І. Ю. Іванович, О. В. Власюк // Сталій розвиток економіки : всеукр. наук.-виробн. журн. – 2012. – № 3 (13). – С. 310–314.
11. Кізима А. Спеціальні податкові режими як інструмент податкового регулювання / А. Кізима, І. Кушнірик // Галицький економічний вісник. – 2009. – № 1. – С. 117–127.
12. Лист Державної фіскальної служби від 21.01.2015 р. №1573/7/99-99-17-02-02-17 “Про окремі зміни у законодавстві щодо спрощеної системи оподаткування” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.profiwins.com.ua/uk/letters-and-orders/gna/5418-1573.html>.
13. Молдован О. Щодо реформування спрощеної системи оподаткування, обліку та звітності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.niss.gov.ua/Monitor/Juny2010/3.htm>.
14. Покатаєва О. В. Правові основи функціонування спрощеної системи оподаткування / О. В. Покатаєва // Вісник Запорізького національного університету. – 2010. – № 4. – С. 85.
15. Покатаєва О. В. Правове регулювання справляння збору у вигляді цільової надбавки до діючого тарифу на електричну енергію та природний газ / О. В. Покатаєва // Юридична наука. – 2011. – № 445. – С. 91.
16. Пояснювальна записка до проекту Закону України “Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України (щодо податкової реформи)” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=53072&pf35401=320674>.
17. Пояснювальна записка до проекту Закону України “Про внесення змін до Закону України “Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг” (щодо державних гарантій суб'єктам господарювання у застосуванні ними реєстраторів) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52506.
18. Пояснювальна записка до проекту Закону України “Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні” (нова редакція) від 04.12.2014 р. № 1256 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52717.
19. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи [Еле-

- ктронний ресурс]: Закон України від 28.12.2014 р. № 71-VIII. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/7119/paran2#n2>.
20. Проект Закону про внесення змін до Закону України “Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг” (щодо державних гарантій суб’єктам господарювання у застосуванні ними реєстраторів) від 28.11.2014р. №1088 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc_4_1?pf3511=52506.
21. Сарана С. В. Фіксований сільськогосподарський податок як спеціальний податковий режим [Електронний ресурс]. / С. В. Сарана // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 651–656 – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11ccvcre.pdf>.
22. Синчак В. П. Реформування спрощеної системи оподаткування в контексті податкової політики держави / В. П. Синчак // Облік і фінанси. – 2012. – № 3. – С. 113–120.
23. Указ Президента України “Про спрощену систему оподаткування, обліку і звітності суб’єктів малого підприємництва” від 03.07.1998 №727/98 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/727/98>.
24. Фомічов А. Огляд ЗМІ: “Юридична газета” про єдиний податок у 2015 році / А. Фомічов [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://radako.com.ua/news/oglyad-zmi-yuridichna-gazeta-pro-iediniy-podatok-u-2015-roci>.
25. Чепіра Н. Податкова реформа (Закон N 71-VIII): спрощена система (єдиний податок) / Н. Чепіра [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dinai.com/consultations/93>.
26. Що змінилося для платників єдиного податку у 2015 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.interbuh.com.ua/ua/documents/onenews/55343>.
27. Щодо обов’язкового застосування РРО платниками єдиного податку 3 групи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://radrda.gov.ua/?p=6437>.

Стаття надійшла до редакції 27.10.2015.

Марихин К. В. Правовое регулирование упрощенной системы налогообложения, учета и отчетности

В статье проанализированы правовые основы функционирования упрощенной системы налогообложения в Украине. Дана оценка последним изменениям налогового законодательства, регулирующим упрощенную систему налогообложения, определены их положительные и отрицательные аспекты, выделены вопросы, требующие решения в будущем.

Ключевые слова: правовое регулирование, упрощенная система налогообложения, субъект малого и среднего предпринимательства, ставка налога, предельный объем дохода.

Marihin K. Legal Regulation Simplified Taxation, Accounting and Reporting

Established that the simplified tax system in 2015 has undergone significant changes that positively influenced the improvement of the mechanism of taxation of small businesses. Defined range of controversial issues, including the scope of the limitation of income for single taxpayers three groups, contrary to Article 55 of the Commercial Code of Ukraine, according to which small business entities are natural and legal persons whose annual income from any activity not exceeding the equivalent of 10 million euros. Proposed to amend the legislation to address this inconsistency.

Debatable considered decision on the introduction of payment transactions in carrying out cash calculations for all groups of payers of simplified tax system, one that will result in an increase in cash and time-consuming business, create administrative barriers, increase the potential for regulatory bodies penalties, is legal so much as technical issues related to installation and maintenance of payment transactions.

Proved that the implementation of payment transactions to simplified system of taxation is contrary to the principle of simplicity of taxation, tax accounting and reporting.

The necessity of conducting explanatory work with taxpayers 4 of the simplified system of taxation in levying a single tax on new conditions for increased rates, which may increase the tax burden on farmers several times and create publicity and grounds for scientific discussion.

Established that the decision to ban tax audits of certain categories of simplified tax system raises more questions than promotes deregulation of economic activities and can lead to disputes between businesses and public authorities.

Key words: legal regulation, simplified system of taxation of small and medium enterprises, the tax rate, the maximum amount of income.

Є. С. Маринчак

аспірант
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ОСНОВНИХ КРИТЕРІЇВ ДЕТЕРМІНАЦІЇ
РЕЗИДЕНТСЬКОГО СТАТУСУ ПЛАТНИКІВ ПОДАТКІВ**

У статті висвітлено основні критерії фінансово-правового зв'язку особи з державою – місце проживання, постійне місце проживання та основне місце проживання. Розкрито правову природу "основного місця проживання" як безумовного критерію визначення резидентського статусу фізичної особи – платника податків та проаналізовано правозастосовчу діяльність державних органів щодо застосування цього критерію.

Ключові слова: податкова резиденція, постійне місце проживання, основне місце проживання, звичайне місце проживання, фіскальні доміцили.

I. Вступ

За чинності Закону України "Про податок з доходів фізичних осіб" від 22.05.2003 р. № 889 [1] для самостійного визначення платником податків свого основного місця проживання існувала складна процедура, яка передбачала отримання в податкових органах спеціальних документів. Доцільність і правомірність такої процедури була спірною, що підтверджувалося тодішньою неоднозначною та суперечливою судовою практикою. З прийняттям Податкового кодексу України [2] ситуація не змінилася, в цьому нормативно-правовому акті передбачено такі ж основні критерії визначення резидентського статусу особи, як і в попередньому законі.

Водночас положення Податкового кодексу України створюють передумови для самостійного визначення особою свого основного місця проживання на території України. Наразі відсутня законодавча процедура для реалізації цього права. По суті, має місце такий стан справ, коли Податковим кодексом України надано право фізичним особам на самостійне визначення свого основного місця проживання на території України, але нормами чинного законодавства не визначено зміст фінансово-правової дефініції "основне місце проживання особи" і не передбачено порядку, відповідно до якого така особа може реалізувати надане їй право.

Проблематика визначення правового статусу резидентів у фінансово-правовій доктрині розглядали такі вчені, як Л. К. Воронова, Д. О. Гетманцев, С. Т. Кадькаленко, М. П. Кучерявенко, О. А. Лукашев, Н. Ю. Пришва та ін.

Разом із тим залишаються аспекти детермінації резидентського статусу фізичної особи – платника податків, що потребують додаткових досліджень, одними з таких є

основні критерії визначення резидентського статусу особи.

II. Постановка завдання

Метою статті є розкриття змісту основних критеріїв фінансово-правового зв'язку особи з державою на основі аналізу нормативно-правових актів та їх практичного застосування.

III. Результати

У розвинутих країнах національне законодавство зазвичай не містить чіткого визначення терміна "фіскальний резидент". Натомість у правовій базі провідних світових країн містяться правила, за допомогою яких особа визнається фіскальним резидентом конкретної податкової юрисдикції. Принагідно потрібно зауважити, що така позитивна практика була імплементована в податкове законодавство України. Враховуючи міжнародний досвід, законодавець у Податковому кодексі України (надалі – ПКУ) передбачив критерії визначення особи резидентом України.

Зокрема, згідно з пп. "в" пп. 14.1.213 п. 14.1 ст. 14 ПКУ, резидентом України є: фізична особа, яка має місце проживання на території України; фізична особа, яка має постійне місце проживання на території України (якщо така особа також має місце проживання на території іншої держави); фізична особа, яка має центр життєвих інтересів в Україні (якщо така особа має місце постійного проживання на території України та іншої держави); фізична особа, що перебуває в Україні не менше 183 днів (якщо державу, в якій фізична особа має центр життєвих інтересів, не можна визначити, або якщо фізична особа не має місця постійного проживання у жодній з держав); фізична особа, що є громадянином України (якщо неможливо визначити резидентський статус фізичної особи або якщо також є громадянином іншої держави). Достатньою підставою для визначення особи резидентом є самостійне визнання особою, в поряд-

ку, передбаченому ПКУ, свого основного місця проживання на території України.

Зауважимо, що такий перелік є вичерпним, хоча й містить достатній рівень деталізації критеріальної бази. До того ж відповідні детермінанти мають власну градацію підстав для визначення резидентського статусу фізичної особи. Так, із положень ПКУ вбачається досить чіткий і вичерпний механізм визначення фінансово-правового зв'язку особи з державою, основними критеріями якого є "місце проживання", "постійне місце проживання" та "основне місце проживання", а всі інші критерії є додатковими, які застосовуються лише при неможливості визначити резидентський статус особи за допомогою основних критеріїв.

Враховуючи вищезазначене, першим критерієм є місце проживання платника податків, яке за загальним правилом можна розглядати як житло, розташоване на території адміністративно-територіальної одиниці, у якій особа проживає постійно або тимчасово [3; 4]. ПКУ не містить визначення місця проживання, але на підставі положень пп. 14.1.129.1 п. 14.1 ст. 14 цього нормативно-правового акту можна зробити висновок, що місцем проживання за легальними характеристиками є віднесені до житлового фонду будівлі, зокрема житловий будинок, квартира, котедж і кімнати в багатосімейних (комунальних) квартирах. Зі змісту пп. 14.1.129.2, 14.1.129.3, 14.1.129-1 п. 14.1 ст. 14 ПКУ вбачається, що до місця проживання особи не відносять садовий та дачний будинок, готелі, мотелі, кемпінги, пансіонати, ресторани та бари, туристичні бази, гірські притулки, табори для відпочинку, будинки відпочинку.

По суті, враховуючи вищевикладені легальні критерії щодо змістовного наповнення категорії "місце проживання", можна дійти висновку, що це віднесені до житлового фонду будівлі (житловий будинок, квартира, котедж і кімнати в багатосімейних (комунальних) квартирах), розташовані на території адміністративно-територіальної одиниці, в якій особа проживає постійно або тимчасово.

У процедурному плані правова категорія "місце проживання" стосується безконфліктного адміністративного провадження у вигляді вчинення реєстраційних дій – внесення інформації до Єдиного державного демографічного реєстру про місце проживання або місце перебування особи із зазначенням адреси, за якою з особою може вестися офіційне листування або вручення офіційної кореспонденції; до паспорта громадянина України; тимчасового посвідчення громадянина України; посвідки на постійне проживання; посвідки на тимчасове проживання; посвідчення біженця; посвідчення особи, яка потребує додаткового захисту;

посвідчення особи, якій надано тимчасовий захист; довідки про звернення за захистом в Україні [5] (п. 1.2 Порядку реєстрації місця проживання та місця перебування фізичних осіб в Україні та зразків необхідних для цього документів, затвердженого наказом Міністерства внутрішніх справ від 22.11.2012 р. № 1077) (далі – Порядок реєстрації місця проживання).

При цьому громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які постійно або тимчасово проживають в Україні, зобов'язані протягом десяти днів після прибуття до нового місця проживання зареєструвати місце проживання [3, ст. 6]. Тобто платник податків зобов'язаний протягом десяти днів зареєструвати своє постійне місце проживання, за наслідком чого уповноважений орган на підставі Закону України "Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус" і згідно з Порядком реєстрації місця проживання внесено відповідні відомості до Єдиного державного демографічного реєстру та до паспорта громадянина України або посвідки на постійне проживання. Щодо державної реєстрації місця проживання, варто також звернути увагу на рішення Європейського суду з прав людини від 19.10.2004 р. у справі "Мельниченко проти України", в якому суд висловив позицію, що навіть при фактичній відсутності особи в Україні, правовий зв'язок з державою зберігається за наявності нескасованої прописки в національному паспорті [6, п. 61].

Щодо постійного місця проживання як другого основного критерію детермінації резидентського статусу фізичної особи, то на думку А. І. Худякова, М. Н. Бродського, Г. М. Бродського, принцип резидентства розділяє платників податків на резидентів і нерезидентів залежно від того, чи має особа постійне місце проживання в конкретній державі. Ознаки резидентів і нерезидентів встановлює національне законодавство [7, с. 38]. Тобто постійне місце проживання фізичної особи насамперед визначається через законодавчі положення.

Враховуючи вищезазначене, в українському законодавстві на рівні спеціальних правових норм встановлено обов'язок фізичним особам – платникам податків визначити свою податкову адресу за своїм місцем проживання, за яким береться на облік як платник податків (п. 45.1 ст. 45 ПКУ). В Україні застосовують усталену практику щодо заборони для платника податків – фізичної особи мати одночасно більше однієї податкової адреси. Можна дійти висновку, що постійне місце проживання – це місце проживання, у якому платник податків постійно проживає, яке

стійно проживає, яке зареєстроване в установленому Законом України “Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні” порядку та в якому особа взята на облік як платник податків.

Безальтернативним, згідно з ПКУ, основним критерієм, відповідно до якого платників податків за замовченням відносять до резидентів України є основне місце проживання особи. У чинному законодавстві зазначена правова дефініція використовується лише в абз. 9 пп. 14.1.213 п. 14.1 ст. 14 ПКУ як головний та достатній критерій для набуття платником податків правового статусу резидента України. Відповідно до цієї норми особа в порядку, встановленому ПКУ, вправі самостійно визначити своє місце проживання на території України як основне. Однак ані зміст дефініції, ані порядок самостійного визначення основного місця проживання законодавчо не регулюється. Крім того, міжнародні конвенції щодо уникнення подвійного оподаткування, укладені Україною з іншими державами, передбачають визнання резидентами всіх осіб, що згідно із законодавством України підлягають оподаткуванню в Україні на підставі місця проживання та постійного місця проживання, а жодних інших умов, як, наприклад, основне місце проживання, не встановлено.

В історіографічному контексті вперше термін “основне місце проживання” як достатня підстава для визначення особи резидентом був застосований в абз. 8 пп. 1.20.1 п. 1.20 ст. 1 Закону України “Про податок з доходів фізичних осіб” від 22.05.2003 р. № 889, але чинне на той час законодавство також не містило тлумачення як змісту відповідної дефініції, так і порядку, згідно з яким особа була б у змозі самостійно визначити своє основне місце проживання. У подальшому в податкових роз’ясненнях, наприклад, у листі Державної податкової адміністрації України від 18.11.2010 р. № 12299/6/17-0716, було надано рекомендацію, відповідно до якої при застосуванні зазначеної норми платникам податків потрібно керуватися нормами іншого спеціального та/або загального цивільного законодавства [8]. На сьогодні кардинальних змін не відбулося, окрім фрагментарного закріплення цього терміна в правових нормах матеріального права, а також певною мірою процедурного забарвлення. Керуючись нормами спеціального та загального законодавства України, можна визначити постійне місце проживання особи, а для розуміння змісту фінансово-правової дефініції “основне місце проживання”, на нашу думку, доцільно застосувати загальну аналогію права. Юридичну категорію “основне місце проживання” за змістом можна співвіднести з термінами “habitual abode” і “fiscal domicile”, що використовують

у країнах з розвинутою економікою (насамперед у державах-членах ЄС).

Враховуючи вищевикладені позиції, зауважимо, що як у національному законодавстві, так і в міжнародному праві, що ґрунтується на модельних конвенціях щодо подвійного оподаткування (ОЕСР, ООН, США), існують спеціальні правила “tiebreaker rules”, за допомогою яких визначається фінансово-правовий статус особи [9]. Так, категорія “habitual abode” – це одне з правил “tiebreaker rules”, що застосовується, якщо особа має постійне місце проживання у двох договірних країнах і неможливо точно визначити її центр життєвих інтересів, а тому береться до уваги та резиденція (місце проживання), де особа проводить більше часу (переважно проживає) [10, с. 87–88]. Тобто міжнародний термін “habitual abode” застосовується в разі неможливості визначення резидентського статусу особи за допомогою попередніх правил, зокрема місця постійного проживання та центру життєвих інтересів особи, і яке передбачає, що особа є резидентом тієї договірної держави, де зазвичай проживає. Прикладом застосування цього правила може бути п. “b” ч. 1 ст. 4 Конвенції між Урядом України та Урядом Мексиканських Сполучених Штатів про уникнення подвійного оподаткування та запобігання податковим ухиленням стосовно податків на доходи та майно в аспекті визначення резидентського статусу особи в тій Договірній Державі, де вона зазвичай проживає, у випадку відсутності постійного місця проживання чи неможливості визначення Договірної Держави з центром життєвих інтересів вказаної особи [12].

Тобто, категорія “habitual abode”, що використовується в модельних конвенціях, на перший погляд, як за своїм змістом так і за формою (одне з правил визначення резидентського статусу) кореспондується з категорією “основне місце проживання” Податкового кодексу України, однак все ж за змістом є вужчою, оскільки береться до уваги лише формальна ознака переважного проживання особи.

Водночас, згідно із ст. 4 Модельної Конвенції ОЕСР щодо податків на доходи і капітал (надалі – Модельна конвенція), термін “резидент однієї Договірної Держави” означає особу, яка за законодавством цієї Держави підлягає оподаткуванню в ній на підставі основного місця проживання (domicile) [12]. Тобто, у Модельній конвенції резидентський статус особи, який визначається на підставі основного місця проживання особи, має спеціальний термін “domicile”, який у ширшому значенні не тлумачиться.

Зарубіжні підходи у правовій регламентації основного місця проживання фізичної особи в контексті фінансово-правової пло-

щини також відсилають до юридичної категорії “доміциль” (фіскальний доміциль), яка в країнах англо-саксонської правової системи та в країнах з континентальною правовою системою за змістом схожа, однак має деякі особливості.

Як методологічний інструмент для аналізу збіжностей та розбіжностей між правовими системами різних юрисдикцій порівняльне правознавство є корисним засобом для підвищення розуміння міжнародного правового порядку і його ставлення до інших правових систем [13].

Наприклад, фіскальний доміциль Великобританії – це особа, що народилась або переважну частину життя прожила у Великобританії або останнім часом постійно там проживає [14]. По суті, згідно з податковим законодавством Великобританії терміни “доміциль” і “резидент” не тотожні поняття та існують незалежно один від одного. Особа може бути фіскальним резидентом однієї податкової юрисдикції, а фіскальним доміцилом іншої. У такому випадку доміциль сплачує податки з усіх доходів (у тому числі з доходів, джерелом походження яких є інша держава) до держави, доміцилом якої він є.

Натомість у країнах континентального права, зокрема Франції, Австрії, Ліхтенштейну, фіскальним доміцилом є фізична особа основне місце проживання якої співпадає з місцем здійснення професійної діяльності та центром життєвих інтересів (економічних зв'язків). Так, згідно із ст. 4В Загального кодексу про податки Республіки Франції (*Code général des impôts*), фіскальний доміциль (*domicile fiscal*) – це особа, що має основне житло або основну резиденцію у Франції, та/або професійна діяльність (платна або безоплатна) якої здійснюється у Франції, та/або центр економічних зв'язків знаходиться у Франції [15]. Тобто термін “фіскальний доміциль” у податковому законодавстві Франції, як і в українському законодавстві, є одним з критеріїв визначення резидентського статусу особи та в своєму змісті поєднує постійне місце проживання особи та її центр життєвих інтересів.

Отже, враховуючи вищенаведене, можна дійти висновку, що критерій, який дає змогу безумовно віднести особу до фіскальних резидентів України “основне місце проживання” за своєю правовою природою (за своїм духом) та за зовнішньою формою (матеріальним закріпленням) подібний більше до аналогічного критерію визначення резидентського статусу особи в країнах континентальної системи права, зокрема Республіки Франції – “фіскальний доміциль”, що в свою чергу дає підстави стверджувати про основне місце проживання особи, як про місце постійного проживання особи в поєд-

нанні з певною її соціальною активністю, яка пов'язана саме з цим місцем проживання.

Водночас на рівні загальних і спеціальних норм законодавства України досі простежується невизначеність правового становища іноземних громадян та осіб без громадянства при детермінації основного місця проживання. Так, станом на час регулювання статусу резидентів Законом України “Про податок з доходів фізичних осіб” від 22.05.2003 р. № 889 на підставі листа Державної податкової адміністрації України від 18.02.2008 р. № 1367/6/17-0716 іноземні громадяни, які одержали в Україні посвідку на постійне місце проживання в Україні не потребували підтвердження статусу податкового резидента України – в паспортному документі таких осіб мала бути проставлена імміграційна віза, що засвідчувала право іноземця або особи без громадянства на в'їзд в Україну для постійного проживання. Крім того не потребували підтвердження свого резидентського статусу іноземці при їх державній реєстрації як самозайнятої особи [16]. Тобто, фіскальний орган займав позицію, відповідно до якої видані іноземцям або особам без громадянства в установленому законом порядку посвідки на постійне місце проживання звільняли таких осіб від будь-яких додаткових дій для визначення їх резидентського статусу. В усіх інших випадках такі особи повинні підтверджувати свій резидентський статус відповідною довідкою, виданою фіскальним органом.

Через два роки фіскальна служба змінила свою позицію. Так, відповідно до листа Державної податкової адміністрації України від 10.06.2010 р. № 11318/7/17-0717, для самостійного визначення власного резидентського статусу, у разі обрання основного місця проживання в Україні, іноземець повинен звернутися до фіскального органу за місцем свого проживання в Україні, зареєстрованим відповідно до законодавства із заявою, форма якої затверджена наказом Державної податкової адміністрації України “Про затвердження примірних форм Заяви фізичної особи – іноземця про самостійне визначення резидентського статусу та Повідомлення працедавця про самостійне визначення фізичною особою – іноземцем резидентського статусу” від 05.10.2004 р. № 581 (далі – наказ № 581) [17;18]. Разом із заявою, враховуючи роз'яснення в листі Державної податкової адміністрації України від 14.06.2010 р. № 6817/5/17-0716, 1155-7/17-0717, іноземний громадянин повинен був надати податковим органам, зокрема, але не виключно: копію паспорта з відміткою про право постійного проживання в Україні та копію посвідки на постійне проживання в Україні; довідку з ЖЕКу ф. № 3 про термін та місце проживання і склад сім'ї та копії до-

кументів, що підтверджують родинні зв'язки з членами сім'ї (за їх наявності); копію договору купівлі-продажу (інший документ на право власності) житла, що визначене як постійне місце проживання в Україні; довідку від працедавця про період працевлаштування та доходи, нараховані (виплачені, надані) іноземцю в минулому та поточному роках; копію довідки про присвоєння ідентифікаційного номеру [19]. За результатами розгляду фіскальним органом заяви та наданих до неї документів згідно з наказом № 581, видавалося повідомлення, чинне з дня його видачі та до завершення податкового року.

Зауважимо, що така складна процедура набуття статусу фіскального резидента у зв'язку із самостійним визначенням іноземцем свого основного місця проживання на території України виглядає дивною та суперечливою, по-перше, іноземець при отриманні дозволу на імміграцію та посвідки на постійне місце проживання вже надавав відповідним державним органам усі ці документи згідно з вимогами ст. 9 Закону України "Про імміграцію" від 07.06.2001 р. № 2491-III [20]; по-друге, розвинені країни у разі наявності відповідних підстав визнають таких осіб своїми резидентами за замовченням (автоматично), оскільки вони проживають та отримують дохід в одній податковій юрисдикції, а, отже, повинні сплачувати податки з усіх своїх доходів.

Охарактеризована вище позиція щодо створення такою процедурою більше проблем, ніж користі підтвердилась й у неоднозначній позиції судових органів. Зокрема, рішеннями Вищого адміністративного суду України у справах № К/9991/21906/11 від 14.07.2014 р. та № К/9991/46461/12 від 23.06.2014 р. суд встановив, що особи можуть самостійно визначити статус податкового резидента України шляхом звернення до податкового (фіскального) органу за місцем реєстрації в органах внутрішніх справ із відповідною заявою фізичної особи-іноземця про самостійне визначення резидентського статусу, форма якої встановлена наказом № 581. Статус податкового резидента України таких іноземців чи осіб без громадянства підтверджено довідкою податкового (фіскального) органу, виданою відповідно до зазначеного вище наказу [21; 22]. Тобто, Вищим адміністративним судом України сформульовано чітку позицію щодо подачі для отримання статусу податкового резидента податкових документів, посвідки на постійне місце проживання для іноземців та осіб без громадянства, довідки про присвоєння ідентифікаційного номера, що підтверджує податкову реєстрацію осіб за місцем проживання тощо, а власне статус фіскального резидента України підтверджено виключно

відповідною довідкою. Водночас Вищий адміністративний суд України в рішеннях від 04.09.2014 р. у справах № К/800/37035/13 та № К/800/37077/13 прийшов до протилежного висновку та погодився з позицією судів попередніх інстанцій, згідно з якою чинним законодавством передбачено можливість віднесення іноземних громадян до резидентів України за іншими ознаками, окрім як на підставі поданої заяви про самостійне визначення резидентського статусу, зокрема за наявності місця проживання [23; 24]. Тобто, такий спосіб набуття статусу фіскального резидента, як подання спеціальної заяви, розглядають як альтернативний до інших критеріїв детермінації резидентства.

При цьому потрібно зазначити, що наразі фіскальна служба змінила позицію щодо набуття іноземцями статусу резидента у зв'язку з самостійним визначенням свого основного місця проживання в Україні. В листі Державної податкової адміністрації України від 05.04.2011 р. № 6506/6/17-0715, фіскальний орган зазначає, що ПКУ не містить норми щодо необхідності одержання іноземцями від податкових органів документів, що підтверджують статус резидента України [25]. Крім того у цьому листі вказано, що видана іноземцю на підставі Закону України "Про імміграцію" від 07.06.2001 р. № 2491 посвідка на постійне проживання в Україні є лише дозволом на постійне проживання в Україні та не підтверджує факт проживання (постійного проживання) іноземця в Україні, тому не може бути документом, який свідчить про резидентський статус платника податку в Україні. Враховуючи вищенаведене, у зв'язку з відсутністю законодавчо встановленої процедури визначення основного місця проживання цей критерій для набуття статусу резидента неможливо застосувати, зокрема іноземним громадянам та особам без громадянства, не звернувшись до суду.

IV. Висновки

Отже, основними критеріями детермінації резидентського статусу фізичної особи – платника податків є його місце проживання, постійне місце проживання та основне місце проживання, причому останній критерій є безумовним – самостійне визнання особою в порядку, передбаченому ПКУ, свого основного місця проживання на території України є достатньою підставою для визнання її резидентом України. Однак у зв'язку з відсутністю законодавчо визначеного порядку самостійного визнання особою свого основного місця проживання, цей безумовний критерій на правозастосовчому рівні неможливо застосувати для визначення резидентського статусу як громадян, так і іноземців чи апатридів.

Список використаної літератури

1. Закон України "Про податок з доходів фізичних осіб" від 22.05.2003 № 889 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 37. – Ст. 308.
2. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI : із зм. і доп. станом на 10.09.2015 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – Т. 1. – № 92. – С. 9.
3. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні : Закон України від 11.12.2003 р. № 1382-IV : із зм. і доп. станом на 22.11.2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 15. – Ст. 232.
4. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV : із зм. і доп. станом на 12.08.2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
5. Про затвердження Порядку реєстрації місця проживання та місця перебування фізичних осіб в Україні та зразків необхідних для цього документів : наказ Міністерства внутрішніх справ від 22.11.2012 р. № 1077 : із зм. і доп. станом на 19.12.2014 р. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 99. – С. 195.
6. Рішення Європейського суду з прав людини від 19.10.2004 р. у справі "Мельниченко проти України" // Офіційний вісник України. – 2005. – № 21. – С. 265. – Ст. 1182.
7. Худяков А. И. Основы налогообложения: учебник / А. И. Худяков, М. Н. Бродский, Г. М. Бродский. – Санкт-Петербург : Европейский дом, 2002. – 432 с.
8. Лист Державної податкової адміністрації України від 18.11.2010 р. № 12299/6/17-0716 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.profiwins.com.ua/uk/letters-and-orders/gna/1409-12299.html>.
9. Tanenbaum E. Abandoning 'Lawful Permanent Resident' Status [Electronic resource] / E. Tanenbaum // Tax Management International Journal. – 2015. – Mode of access: <http://www.bna.com/abandoning-lawful-permanent-n17179922026/>.
10. Commentaries on the articles of the Model Tax Convention // OECD Model Tax Convention : full-length version. – 2010. – Vol. II. – P. R (15)-1. – P. 45–423.
11. Про ратифікацію Конвенції між Урядом України та Урядом Мексиканських Сполучених Штатів про уникнення подвійного оподаткування та запобігання податковим ухиленням стосовно податків на доходи та майно і Протоколу до неї: Закон України від 02.10.2012 р. № 5297-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 81. – С. 9. – Ст. 3252.
12. Model Tax Convention on Income and on Capital 2014 (Full Version) [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.keepeek.com/DigitalAssetManagement/oecd/taxation/modeltaxconventiononincomeandoncapital2015fullversion_9789264239081-en#page1.
13. Butler W. E. Comparative Law and International Law / W. E Butler/ in R. Bernhardt (Ed.); Encyclopedia of Public International Law. Volume I. – North-Holland. 1992. – P. 700.
14. Guidance Note: Residence, Domicile and the Remittance Basis [Electronic resource]. – Mode of access: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/427602/RDR1_gov_uk_hypelinks_0_3_7078500.pdf.
15. Code General des Impôts : dernière modification du 19.08.2015 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006302201&cidTexte=LEGITEXT000006069577>.
16. Лист Державної податкової адміністрації України "Щодо визначення резидентського статусу платника податку – фізичної особи (витяг)" від 18.2.2008 р. № 1367/6/17-0716 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dtk.com.ua/show/2cid05816.html>.
17. Лист Державної податкової адміністрації України від 10.06.2010 р. № 11318/7/17-0717 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://govuadocs.com.ua/docs/index15808.html>.
18. Наказ Державної податкової адміністрації України "Про затвердження примірних форм Заяви фізичної особи – іноземця про самостійне визначення резидентського статусу та Повідомлення працедавця про самостійне визначення фізичною особою – іноземцем резидентського статусу" від 05.10.2004 р. № 581 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GDPI6709.html.
19. Лист Державної податкової адміністрації України від 14.06.2010 р. № 11557/7/17-0717, 6817/5/17-0716 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/DPA025.html.
20. Закон України "Про імміграцію" від 07.06.2001 р. № 2491-III // Відомості Верховної Ради. – 2001. – № 41. – Ст. 197.
21. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 14.07.2014 р. у справі № К/9991/21906/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39887875>.
22. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 23.06.2014 р. у справі № К/9991/46461/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39631602>.
23. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 04.09.2014 р. у справі № К/800/37035/13 [Електронний ре-

- сурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40884256>.
24. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 04.09.2014 р. у справі № К/800/37077/13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40884258>.
25. Лист Державної податкової адміністрації України від 05.04.2011 р. № 6506/6/17-0715 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.profiwins.com.ua/uk/letters-and-orders/gna/2017-6506.html>.

Стаття надійшла до редакції 28.10.2015.

Маринчак Е. С. Проблемные вопросы основных критериев детерминации резиденско-го статуса налогоплательщиков

В статье исследуются основные критерии финансово-правовой связи лица с государством – место жительства, постоянное место жительства и основное место жительства. Раскрывается правовая природа “основного места жительства” как безусловного критерия определения резидентского статуса физического лица – налогоплательщика и анализируется правоприменительная деятельность государственных органов в части использования данного критерия.

Ключевые слова: налоговая резиденция, постоянное место жительства, основное место жительства, обычное место жительства, фискальные domicilio.

Marynychak Ie. Issues of Basic Criteria of Determination of Residential Status of the Taxpayer

In the article the author researched main principles of financial and legal relationships between a person and a state: residence, permanent and principal residence (habitual abode). The author proposes to consider the relevant criteria as hermeneutical range of determination of residency status. The author focuses on interpretation of the legal category of “habitual abode”. The article studies issue of theoretical and practical values, provides a critical analysis of tax legislation of Ukraine. The shortcomings of the current procedures for obtaining residential status are also researched in the article. Legislation is inherently static, whereas the tax and legal validity is dynamic, it always develops and is instable. Usual legislative mechanisms do not have time to respond to changes in the object of legal regulation.

It is noted that within the reform of the tax system of Ukraine positive steps towards the formalization of the necessary constituent elements of financial and legal relationships between a person and a state were also taken into account. The Tax Code of Ukraine establishes the place of residence as the main criterion for residential status, but absence of legal procedure for determining the place of residence, either permanent or basic, eliminates this criterion.

Considering the abovementioned, the principal dwelling as a criterion for acquiring the status of a resident cannot be applied towards foreigners and apatrides.

Therefore, despite the fact that according to Ukrainian legislation the place of living, permanent place of living and taxpayers' principal place of living are the main criteria for the emergence of financial and legal relationships between a person and the state, it is necessary to clearly establish legislative procedural characteristics on the right of determination of the residential status of an individual. Insufficient legal regulation, absence of any theoretical developments and studies cause a situation when legal provisions of tax residence is implemented arbitrary without taking into account scientific developments. As for foreign studies, we should mention that peculiarities of historical development and specific features of national tax systems, limit opportunities to use their experience in Ukraine.

This will promote the formation of well-established practice in the understanding and application of such basic criteria for determining the financial and legal relationship between a person and a state as “residence”, “permanent residence” and “principal residence” (habitual abode). In turn, it will improve economic effectiveness of taxation, in general, and ensure fundamental human rights in tax relations. This should be done because relations of taxation are especially complicated and controversial.

The author used general scientific and special methods of research: dialectical method of research of procedural characteristics of residential status of an individual and determining in this context his or her place of residence; formal dogmatic (legal and technical) research method to determine the nature of the terms “residence” “permanent residence” and “principal residence” (habitual abode); comparative analysis of legal norms of Ukrainian legislation and EU member states.

Key words: fiscal residence, permanent residence, principal residence, habitual abode, fiscal domiciles.

СУТНІСТЬ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО ПЕНСІЙНОГО СТРАХУВАННЯ ЯК ПІДІНСТИТУТУ ФІНАНСОВОГО ПРАВА УКРАЇНИ

У статті надано визначення і проаналізовано характеристику загальнообов'язкового державного пенсійного страхування як підінституту фінансового права України, розглянуто метод правового регулювання зазначених суспільних відносин і проаналізовано роль цього підінституту в сучасних умовах розвитку держави.

Ключові слова: фінансове право, фінансова система, інститут фінансового права, підінститут фінансового права, предмет і метод правового регулювання, страхування, загальнообов'язкове державне соціальне страхування, загальнообов'язкове державне пенсійне страхування.

І. Вступ

Сутність правової форми певного інституту суспільних відносин, що існують у будь-якій країні, напряду залежить від змісту і завдань, які вона регулює. І, відповідно, може охоплювати різні інститути, підгалузі права, а іноді й виходити за межі однієї галузі.

Фінансове право України становить комплекс фінансово-правових інститутів, покликаних забезпечити рух державних коштів у фінансовій системі держави, так як фінансове право – це сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини у сфері формування, розподілу й використання централізованих і децентралізованих грошових фондів країни загалом та фондів територіальних громад [12;13] (сукупність взаємозалежних та взаємодіючих фінансово-правових інститутів) і формує фінансову систему України. Водночас фінансова система включає певні ланки: бюджетну; кредитну, до якої, крім державного, можуть входити й деякі види банківського кредитування; обов'язкове державне страхування, яке пов'язане із створенням і розподілом централізованих і децентралізованих грошових резервів, необхідних для покриття потреб суспільства, визначених нормативно-правовими актами; фінанси підприємств.

Загалом, термін “страхування”, за тлумаченням довідника юридичної термінології, – це сукупність заходів по створенню особливого грошового страхового фонду за рахунок внесків його учасників. З таких фондів здійснюється відшкодування шкоди, яка виникла внаслідок стихійного лиха, нещасного випадку та інших подібних дій [11]. Страхування, як вже зазначалося, є самостійною ланкою фінансової системи. Воно може виступати у двох формах: соціальне страхування, яке може бути державним і недержавним, та страхування, що пов'язане з подіями – юридичними фактами, на які фізична

чи юридична особа не можуть впливати (непередбачувані надзвичайні події). Крім того, залежно від волі суб'єктів правовідносин, страхування може бути обов'язковим або добровільним. Основну увагу приділимо обов'язковому державному соціальному страхуванню як одному із важливих фінансових інститутів, а саме загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванню, його природі та сутності методу правового регулювання.

Проблеми обов'язкового державного соціального страхування, у тому числі й загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, розглядали в межах фінансового права такі провідні фахівці, як: Л. К. Воронова, Л. Демчук, І. Б. Заверуха, М. П. Кучерявенко, Б. О. Надточій, А. А. Нечай, М. М. Тищенко та ін. Втім до сьогодні жоден із науковців не приділив певної уваги тому, що саме загальнообов'язкове державне пенсійне страхування є підінститутом таких галузей права, як фінансове право та право соціального забезпечення. Дослідивши думки деяких відомих науковців, як В. Я. Бурак, П. Д. Пилипенко, В. Л. Синчук та інші, то доходимо висновку, що інститут загальнообов'язкового державного соціального страхування є комплексним інститутом галузі права соціального забезпечення. Тобто суспільні правовідносини, пов'язані як із загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, так із загальнообов'язковим державним пенсійним страхуванням, не укладаються в межі однієї галузі права.

Проблема відношення зазначеного інституту (а, відповідно, і підінституту) до декількох галузей права одночасно, незважаючи на її масштабну наукову розробленість у кожній галузі окремо, привертає до себе незмінний дослідницький інтерес через наявність низки важливих дискусійних і остаточно нерозв'язаних питань.

II. Постановка завдання

Метою статті є аналіз і визначення сутності загальнообов'язкового державного пенсійного страхування як підінституту сучасного фінансового права; вивчення методу правового регулювання суспільних відносин щодо загальнообов'язкового державного пенсійного страхування; а також вплив загальнообов'язкового державного пенсійного страхування на подальший розвиток і реформування фінансової системи України.

III. Результати

Сучасні науковці розглядають загальнообов'язкове державне пенсійне страхування як один із найважливіших підінститутів фінансового права, покликаний забезпечити накопичення та подальший розподіл коштів серед суб'єктів, визначених законодавством, і який регулює правовідносини в галузі державного пенсійного страхування.

Аналізуючи основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування, зазначимо, що соціальне страхування, згідно із нормативно-правовим актом, – це система прав, обов'язків і гарантій, яка передбачає надання соціального захисту, що включає матеріальне забезпечення громадян у разі хвороби, повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати страхових внесків власником або уповноваженим ним органом, громадянами, а також бюджетних та інших джерел, передбачених законом [2]. Одним із видів загальнообов'язкового державного соціального страхування є пенсійне страхування. Правовідносини, що виникають у загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванні, регулюють відповідні нормативні акти: закон України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування”, “Про збір на обов'язкове державне пенсійне страхування”, “Про заходи щодо законодавчого забезпечення реформування пенсійної системи”, “Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування”; акти Пенсійного фонду України. Тобто із загального інституту фінансового права щодо обов'язкового державного соціального страхування можна виділити вузький вид правовідносин і нормативно-правових актів (субінститут чи підінститут), які їх регулюють, виключно щодо загальнообов'язкового державного пенсійного страхування.

Відповідно до загальної теорії держави та права можна надати визначення таких понять: “інститут права” та “підінститут (субінститут) права”.

Інститут права – система відносно відокремлених від інших і пов'язаних між собою правових норм, які регулюють певну групу (вид) однорідних суспільних відносин [7; 9; 10].

У нашому випадку – це всі види обов'язкового соціального страхування: пенсійне страхування; страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності; медичне страхування; страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності; страхування на випадок безробіття; інші види страхування, передбачені законами України [3]. Всі зазначені види страхування становлять окремі види правовідносин і регулюються відповідними нормативно-правовими актами. Тобто кожен вид соціального страхування з відповідною правовою базою можна визначати як окремий підінститут інституту державного страхування в галузі фінансового права. У межах інституту права, дійсно, доволі часто виділяють підінститути. Таке явище можна спостерігати в цивільному, кримінальному, господарському праві. Субінститут (підінститут) права – це впорядкована сукупність юридичних норм, що регулюють конкретний різновид суспільних відносин, які перебувають у межах певного інституту.

Як зазначалося, існує певна проблема при визначенні галузі права, до якої належить підінститут загальнообов'язкового державного пенсійного страхування: до фінансового права чи права соціального забезпечення?

Серед науковців немає єдиної думки щодо зазначеної проблеми

Аналізуючи суто юридичні аспекти досліджуваного феномена, доцільним є порівняльний аналіз інституту загальнообов'язкового державного соціального страхування та підінституту загальнообов'язкового державного пенсійного страхування в галузях фінансового права та права соціального забезпечення, а саме – порівняння предмета та методу правового регулювання.

Зауважимо, що донедавна галузь права соціального забезпечення не мала ознак самостійної, а була складовою галузі трудового права. Однак останніми роками, завдяки дослідницькій діяльності таких видатних фахівців права, як Я. І. Безугла, Н. Б. Болотіна, С. М. Синчук, І. М. Сирота, Б. С. Стичинський, Б. І. Сташків та інші, розпочато процес формування наукової бази у сфері соціального забезпечення, що дає підстави вважати право соціального забезпечення окремою самостійною галуззю права.

Отже, предметом права соціального забезпечення є комплекс якісно однорідних суспільних відносин, існуючих у сфері забезпечення осіб, які зазнали соціального

ризик, а також пов'язані з ними процедурні та соціально-страхові відносини [15].

Предметом фінансового права є суспільні відносини у сфері фінансової діяльності держави і територіальних громад щодо формування, розподілу і використання централізованих і децентралізованих фондів публічних фінансів [14]. Фінансові правовідносини передбачають обов'язковим суб'єктом державу в особі її уповноважених органів, що мають відповідну, чітко окреслену нормативно-правовими актами, компетенцію. У нашому випадку таким суб'єктом виступає Пенсійний фонд України – центральний орган виконавчої влади, що здійснює керівництво та управління солідарною системою загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, проводить збір, акумуляцію та облік страхових внесків, призначає пенсії та готує документи для їх виплати, забезпечує своєчасне і в повному обсязі фінансування та виплату пенсій та інших соціальних виплат, які, згідно із законодавством, здійснюються за рахунок коштів Пенсійного фонду України, здійснює контроль за цільовим використанням коштів Пенсійного фонду України. Пенсійний фонд України вносить у встановленому порядку пропозиції з питань формування державної політики у сфері пенсійного забезпечення та соціального страхування, забезпечує її реалізацію. Діяльність самого Пенсійного фонду України спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України [8].

Крім цього, на думку відомих фахівців у галузі фінансового права Л. К. Воронової, М. П. Кучерявенко, Н. Ю. Пришви та інших, фінансові правовідносини є юридичною формою вираження і закріплення фінансових відносин, які є формою загальних економічних відносин у державі загалом. До того ж, головною підставою виникнення, зміни і припинення фінансових правовідносин є фінансова діяльність самої держави, яка є планомірним процесом мобілізації, розподілу й витрачання централізованих і децентралізованих фондів коштів з метою виконання державних завдань і функцій [14]. Фінансові правовідносини визначають чіткі правовідносини субординації і підпорядкування: держава вимагає виконання, всі інші учасники правовідносин зобов'язані виконувати вимоги держави. У разі їх невиконання до суб'єктів можуть бути застосовані жорсткі фінансові санкції, які накладають уповноважені державні органи.

Відповідно до права соціального забезпечення, правовідносини, пов'язані з державним пенсійним страхуванням, хоч і визначаються певними фахівцями як правовідносини субординації, мають дещо інший характер і відрізняються від класичного адміністративного варіанта підпорядкування. У

праві соціального забезпечення зобов'язаним суб'єктом виступає саме держава та її уповноважені органи (у тому числі й Пенсійний фонд України), що зобов'язані здійснювати забезпечення соціальних прав громадян. У разі невиконання своїх обов'язків державою громадяни мають право на захист, у тому числі й судовий. Тобто, проаналізувавши судову практику, можна дійти висновку: для захисту і відновлення порушеного права громадяни повинні доводити факти порушення обов'язків державою та її органами у судовому порядку. У таких випадках автоматичне застосування будь-яких санкцій не передбачено.

Тобто, на підставі опрацювання та систематизації теоретичного й фактичного матеріалу, можна дійти певних висновків, що характеризують правовідносини в галузі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування саме як фінансові правовідносини, які передбачають наявність особливого суб'єкта (держави та державних органів), чіткої субординації учасників зазначених правовідносин, а можливості застосування фінансових санкцій у позасудовому порядку. До того ж зауважимо, що правовідносини загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, на наш погляд, насамперед пов'язані з наповнюванням фінансовими коштами відповідного Пенсійного фонду, а потім з їх розподілом.

Проаналізувавши вищевизначене, можна поставити питання про визнання загальнообов'язкового державного пенсійного страхування субінститутом фінансового права. Але більшість фахівців теорії держави та права заперечують щодо існування субінститутів у праві процесуальному: в цивільному, господарському та кримінальному процесі субінститути не визначені.

Фахівці фінансового права, як зазначалося, визначають цю галузь як самостійну галузь публічного права, систему правових норм, що регулюють суспільні відносини у процесі формування, розподілу й використання централізованих і децентралізованих грошових фондів держави та місцевого самоврядування, необхідних для реалізації їхніх завдань і функцій і задоволення публічного інтересу. І крім матеріальних норм права до галузі фінансового права включено й норми процесуальні, які, наприклад, стосуються бюджетного процесу або регулювання державних доходів і видатків [12; 13]. Виходячи із вищевизначеного, фінансове право – складна галузь права, яка в останній час доволі динамічно розвивається і включає в себе досить об'ємні підгалузі (бюджетне, податкове право) та інститути. А до джерел фінансового права одночасно відносять і декілька кодифікованих нормативно-правових актів (Бюджетний і Подат-

ковий кодекси України), які містять у собі як матеріальні, так і процесуальні норми.

Специфіка відносин, що регулюються нормами фінансового права, полягає в тому, що вони становляться в особливій сфері життєдіяльності сучасного суспільства – фінансовій діяльності, яка не тільки надає визначення правовідносинам, а й регулює за допомогою правових норм процедуру руху державних грошових коштів на стадіях формування, розподілу та їх використання з метою забезпечення виконання функцій самої держави, визначених Конституцією України.

Загалом, емпіричні дані свідчать, що наявність чи ненаявність процесуальних норм у галузі фінансового права не може бути критерієм розподілу самої галузі на інститути та підінститути (субінститути).

У законодавстві, яке регулює загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, містяться переважно імперативні норми як матеріального, так і процесуального характеру. Виходячи з вищевикладеного, слід погодитись з такими фахівцями фінансового права, як Л. К. Воронова, М. П. Кучерявенко, А. А. Нечай, які характеризують загальнообов'язкове державне пенсійне страхування як підінститут (субінститут) фінансового права, предметом якого є суспільні відносини, що виникають між суб'єктами системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування України.

Важливим критерієм визначення місця певної галузі права в правовій системі будь-якої держави є метод правового регулювання суспільних відносин, а саме: певні прийоми і способи, за допомогою яких право має можливість впливати на учасників правовідносин. Фінансове право передбачає імперативний метод (хоча допустимі й елементи диспозитивного методу) правового регулювання, тобто метод власних приписів, який припускає нерівність суб'єктів – учасників фінансових правовідносин.

Для інституту загальнообов'язкового державного пенсійного страхування характерним також є імперативний метод. Його застосовують більшою мірою для першого і другого рівня системи пенсійного забезпечення, тобто для системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування; і меншою – для другого і третього рівня системи пенсійного забезпечення, тобто для системи накопичувального пенсійного забезпечення [3].

Якщо проаналізувати закон України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування”, то стає очевидним, що, хоча зазначений нормативно-правовий акт діє вже понад 10 років, остаточне його виконання щодо завершення пенсійної реформи відбудеться ще дуже не скоро. У ході проведення пенсійної реформи в Україні має

бути запроваджено трирівневу систему пенсійного забезпечення: I рівень – солідарна система загальнообов'язкового державного пенсійного страхування; II рівень – накопичувальна система загальнообов'язкового державного пенсійного страхування; III рівень – система недержавного пенсійного забезпечення. За минулий час реформовано перший і створено третій рівень пенсійної системи. Запровадження другого рівня відкладено до моменту подолання дефіциту бюджету Пенсійного фонду України [6]. За висновками Міністерства соціальної політики України дефіцит бюджету Пенсійного фонду України у 2015 р. становив 90 млрд грн., що більше ніж у 4 рази перевищує дефіцит 2014 р. Про дефіцит бюджету Пенсійного фонду України на 2016 р. поки ще рано говорити, але він прогнозується в обсязі 108 млрд грн. За таких умов виконання вимог закону щодо впровадження другого рівня системи пенсійного забезпечення неможливе. Тобто пенсійна реформа до сьогодні носить “половинчастий” характер. Оскільки накопичувальна система загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, згідно із законом, одночасно входить і до системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, і до системи накопичувального пенсійного забезпечення, це знаходить і відповідне відображення в методах фінансово-правового регулювання виникаючих правовідносин [3]. У першому випадку – це імперативний метод, а в другому, на нашу думку, – імперативно-диспозитивний, тобто комплексний. Загалом для регулювання суспільних правовідносин, що виникають при загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванні, застосовують імперативний метод, який є основним у фінансовому праві.

IV. Висновки

Проаналізувавши нормативно-правові акти, які регулюють правовідносини, що виникають між суб'єктами системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування України, дійшли висновку, що загальнообов'язкове державне пенсійне страхування є підінститутом фінансового права, в якому повною мірою застосовується імперативний метод правового регулювання правовідносин, який, у свою чергу, є основним у фінансовому праві.

Зауважимо, що згідно із ст. 46 Конституції України “громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом.

Це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, під-

приємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними.

Пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом” [1]. Але виконання цих обов’язків державою пов’язане з неухильним додержанням вимог ст. 67 Конституції України, в якій визначено обов’язковість сплати податків і зборів в установлених розмірах, передбачених чинним законодавством [1].

Постійна і своєчасна сплата встановлених фінансовим законодавством України податків, внесків та зборів гарантує виконання державою своїх обов’язків перед своїми громадянами.

Узагальнюючи вищезазначене, доходимо висновку, що для виконання вимог Конституції України державі необхідно сприяти подальшому розвитку і вдосконаленню одного з найважливіших субінститутів фінансового права – загальнообов’язкового державного пенсійного страхування, яке, у свою чергу, за допомогою імперативних методів правового регулювання допоможе впровадити другий важливий рівень системи пенсійного забезпечення – накопичувальну систему загальнообов’язкового державного пенсійного страхування, за допомогою якої можна впроваджувати інвестиційну діяльність в Україні для вирішення соціальних і фінансових проблем, а також вдосконалити й наразі завершити пенсійну реформу.

Список використаної літератури

1. Вільна енциклопедія “Вікіпедія” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://uk.wikipedia.org/wiki/Пенсійний_фонд_України.
2. Воронова Л. К. Фінансове право України: навч. посіб. / Л. К. Воронова. – Київ : Правова єдність, 2010 – 395 с.
3. Головченко В. В. Юридична термінологія : довідник / В. В. Головченко, В. С. Ковальський. – Київ : Юрінком Інтер, 1998. – 224 с.
4. Конституція України [Електронний ресурс]: Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР.

- Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
5. Кучерявенко М. П. Фінансове право України: підручник / М. П. Кучерявенко. – Харків : Право, 2013. – 400 с.
6. Основи законодавства України про загальнообов’язкове державне соціальне страхування [Електронний ресурс]: Закон України від 14 січня 1998 р. № 16/98-ВР. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
7. Пилипенко П. Д. Право соціального забезпечення України: навч. посіб. / П. Д. Пилипенко. – Київ : Істина, 2012. – 302 с.
8. Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування [Електронний ресурс]: Закон України від 9 липня 2003 р. № 1058-IV. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
9. Про затвердження Положення про Пенсійний фонд України [Електронний ресурс]: Постанова Кабінету Міністрів України від 23 липня 2014 р. № 280. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
10. Про заходи щодо законодавчого забезпечення реформування пенсійної системи [Електронний ресурс]: Закон України від 8 липня 2011 р. № 3668-VI. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
11. Про збір на обов’язкове державне пенсійне страхування [Електронний ресурс]: Закон України від 26 червня 1997 р. № 400/97-ВР. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
12. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов’язкове державне соціальне страхування [Електронний ресурс]: закон України від 08 липня 2010 р. № 2464-VI. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
13. Про недержавне пенсійне забезпечення [Електронний ресурс]: Закон України від 9 липня 2003 р. № 1057-IV. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
14. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. / П. М. Рабінович. – Харків : Консум, 2002. – 160 с.
15. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун. – Харків : Консум, 2004. – 656 с.
16. Цвік М. В. Загальна теорія держави і права: підручник / М. В. Цвік, О. В. Петришин. – Харків : Право, 2009. – 572 с.

Стаття надійшла до редакції 02.11.2015.

Петягина И. Б. Сущность общеобязательного государственного пенсионного страхования как субинститута финансового права Украины

В статье даётся определение и анализируется общая характеристика общеобязательного государственного пенсионного страхования как важного субинститута финансового права Украины; проведён сравнительный анализ нормативно-правовой базы финансового права и права социального обеспечения, а также возникающих в этих отраслях правоотношений; рассмотрен метод правового регулирования указанных выше общественных отно-

шений и определена роль самого субинститута общеобязательного государственного пенсионного страхования в современных условиях развития государства.

Ключевые слова: финансовое право, финансовая система, право социального обеспечения, институт финансового права, субинститут финансового права, предмет и метод правового регулирования, общеобязательное государственное социальное страхование, общеобязательное государственное пенсионное страхование.

Petiagina I. The Nature of Obligatory Public Pensionary Insurance as the Under-Institute of Ukrainian Finance Law

The general conception of the insurance and analysis of significance of obligatory public pensionary insurance as important institute of Ukrainian finance law in actual conditions for the development of the state are defined in this article. Viewed the legal regulation method of mentioned social relations. While researching and analyzing appropriate legal acts was defined that the imperative method of legal regulation is used to control relations between participants in obligatory public pensionary insurance. The method of imperative is the main method of legal regulation in finance law of Ukraine. The definition of obligatory public pensionary insurance was made and its common characteristics were analyzed in this article. The comparative analysis between norms and standards of financial law and the law of social insurance was made and relations between these branches were explored. There was made characteristics of law scientists' opinions about attachment of under-institute of obligatory public pensionary insurance to different branches of law. The definition of insurance was explored in the context of common law. There were made definitions of "law institute" and "under-law institute" in context of science and theory of law and nation. Defined the influence of obligatory public pensionary insurance under-institute as one of the kind of obligatory public social insurance while overcoming financial crisis and solving other problems in sphere of pensionary insurance of Ukrainian citizens.

Key words: finance law, financial system, the law of financial insurance, the institute of finance law, the under-institute of finance law subject and method of legal regulation, insurance, obligatory public social insurance, obligatory public pensionary insurance.

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СУДОВОГО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ МИТНИЦІ
ПРО КОРИГУВАННЯ МИТНОЇ ВАРТОСТІ ТОВАРІВ**

У статті на прикладі судової практики визначено певні проблеми, що виникають при розгляді спорів про повернення платежів, сплачених у зв'язку з виконанням рішень митниці про коригування митної вартості товарів. Встановлено, що при реалізації платником податків наміру оскаржити у судовому порядку законність рішень митниці про коригування митної вартості товарів з одночасним заявленням вимоги про стягнення коштів з Державного бюджету України постає одразу декілька проблемних питань. Враховуючи правові позиції Верховного Суду України, надано відповіді на ці питання.

Ключові слова: вантажна митна декларація, податковий спір, рішення митниці про коригування митної вартості товарів, захист прав та інтересів платників податків, повернення коштів із Державного бюджету України.

I. Вступ

Захист прав та інтересів платників податків – це проблема, до розгляду якої нині все частіше звертаються науковці. Порушення прав платників контролюючими органами сьогодні спостерігається дуже часто, що зумовлено як об'єктивними чинниками, так і суб'єктивними. Сфера оподаткування, незважаючи на перманентне реформування податкової системи, постійні зміни і доповнення до Податкового кодексу України та інших нормативно-правових актів, що регулюють податкові відносини, залишається вкрай конфліктною. Це провокує виникнення податкових спорів, більшість із яких вирішується судами. У той же час очевидно, що у правовій державі, якою є Україна, мають бути створені дієві механізми забезпечення й захисту прав людини та громадянина, серед яких чільне місце повинні займати ті, що спрямовані захищати права та інтереси саме платників податків. Особливого значення ця проблема набуває при вирішенні податкових спорів судами, адже доволі часто певні положення чинного податкового законодавства суди трактують неоднаково.

II. Постановка завдання

Незважаючи на те, що до розгляду питань, пов'язаних як із захистом прав та інтересів платників податків загалом, так і характеристикою та особливостями вирішення податкових спорів у судовому порядку, зверталися такі вчені, як: М. В. Жернаков, С. В. Литвинов, М. П. Кучерявенко, Є. А. Усенко та інші, низка положень потребують більш ґрунтовної уваги. Метою статті є на прикладі судової практики визначити певні проблеми, що виникають при розгляді спорів про пове-

рнення платежів, сплачених у зв'язку з виконанням рішень митниці про коригування митної вартості товарів.

III. Результати

Тривалий час в Україні існувала судова практика, відповідно до якої платник податків, котрий фактично виконував рішення митниці про коригування митної вартості товару, подаючи до митного оформлення нову вантажну митну декларацію (з показниками митної вартості товару, обчисленими митницею) і сплачуючи платежі за цією декларацією, але вважав, що таке рішення суперечить закону, з метою захисту порушеного права одночасно заявляв до суду вимоги про скасування рішення щодо коригування митної вартості товару, про скасування Картки відмови в прийнятті митної декларації, митному оформленні чи пропуску товарів і транспортних засобів через митний кордон України, про стягнення суми надмірно сплачених коштів (різниця між розміром платежів, відображених у первісно поданій до митного оформлення декларації, та розміром платежів, обчислених з урахуванням позиції митниці). Іншими словами, склалася ситуація, за якої платник податків подавав до митного органу нову вантажну митну декларацію, в якій вказував обчислені митним органом показники митної вартості, і сплачував платежі, наприклад податок на додану вартість, за такою декларацією. Однак платник податків був переконаний, що таке рішення митниці є незаконним, тому він одночасно звертався до суду з таким вимогами: (1) про скасування рішення щодо коригування митної вартості товару, (2) про скасування Картки відмови в прийнятті митної декларації, митному оформленні чи пропуску товарів і транспортних засобів через митний кордон

України, (3) про стягнення суми надмірно сплачених коштів (різниця між розміром платежів, відображених у первісно поданій до митного оформлення декларації, та розміром платежів, обчислених з урахуванням позиції митниці. Показово, що у разі встановлення факту неправомірності рішення митниці про коригування митної вартості товару та факту оплати платником митних платежів за новою вантажною митною декларацією (далі – ВМД), суди, як правило, приймають рішення про задоволення вимог платника податків. Як приклад можна навести постанову Харківського окружного адміністративного суду від 22 липня 2011 р. постанову Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 22 грудня 2010 р., ухвалу Вищого адміністративного суду України від 17 вересня 2013 р., постанову Харківського апеляційного адміністративного суду від 12 червня 2013 р. [9].

Підкреслимо, що визначення митної вартості як однієї з умов митного обкладення має важливе значення, оскільки саме в його процесі встановлюється база для обчислення митних платежів: мита, податку на додану вартість, акцизного збору. Практика визначення митної вартості в Україні зумовлює багато дискусій та скарг платників, судових оскаржень, що відбувається на тлі загального зростання обсягів імпорту та погіршення сальдо платіжного балансу [1, с. 71]. У той же час слід зазначити, що при реалізації платником податків наміру оскаржити законність означених вище рішень суб'єкта владних повноважень у судовому порядку з одночасним заявленням вимоги про стягнення коштів з Державного бюджету України (як різниці між розміром податків, обрахованих платником податків самостійно за первісно поданою ВМД, та розміром податків, обчислених з розрахунків митниці) постає одразу декілька проблемних питань. До їх кола можна віднести такі:

1) чи створює факт подання платником податків нової ВМД правові наслідки у вигляді неможливості подальшого судового оскарження самостійно узгоджених показників розміру податків (зборів);

2) яка правова природа коштів, сплачених платником на виконання податкового обов'язку з урахуванням розрахунків митниці про коригування митної вартості товару;

3) який спосіб захисту права та інтересу платника податків може бути застосований у розглядуваній ситуації.

Спробуємо надати відповідь на них.

Так, 17 грудня 2013 р. Верховним Судом України була прийнята постанова у справі за позовом ПП “СПС” до Харківської обласної митниці, Головного управління Державного казначейства України в Харківській об-

ласті про визнання протиправним і скасування рішення, стягнення суми, яка фактично перевела ці питання в площину предмета доказування за адміністративною справою. Це пов'язано із тим, що у ній суд висловив таку правову позицію, згідно з якою “питання контролю правильності обчислення декларантом митної вартості, як і визначення методу її обчислення у встановленому законом порядку в разі виникнення обґрунтованого сумніву, відносяться до виключної компетенції митних органів. Тому суди, встановивши протиправність рішень митного органу про визначення митної вартості товару за тим чи іншим методом, не вправі підмінити митний орган, стягуючи з державного бюджету надмірно сплачену з такої вартості суму податку на додану вартість, фактично визначаючи при цьому інший метод обчислення митної вартості” [7].

Подальший розвиток наведена правова позиція отримала у Постанові Верховного Суду України від 15 квітня 2014 року у справі за позовом ПАТ “Північний гірничо-збагачувальний комбінат” до Дніпропетровської митниці Міністерства доходів і зборів України та Головного управління Державного казначейства України в м. Києві про визнання протиправним рішення, скасування картки відмови та стягнення коштів. У ній суд зазначив: “У разі якщо після сплати декларантом податків і зборів (обов'язкових платежів) згідно з митною вартістю товарів, визначеною митним органом, буде прийнято рішення про застосування митної вартості, заявленої декларантом, сума надміру сплачених податків і зборів (обов'язкових платежів) повертається декларанту в порядку, передбаченому Порядком повернення та Порядком взаємодії, на підставі його заяви та у місячний термін з дня прийняття висновку митного органу, що здійснював оформлення митної декларації, про повернення з Державного бюджету України помилково та/або надмірно зарахованих до бюджету митних та інших платежів, контроль за справлянням яких покладається на митні органи. Крім того, у постанові від 7 вересня 2012 р. (справа № 21-242а12) Верховний Суд України висловив таку правову позицію: аналіз ст. 266 Митного кодексу України, а також положень Порядку здійснення контролю за правильністю визначення митної вартості товарів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2008 р. № 339, та Порядку декларування митної вартості товарів, які переміщуються через митний кордон України, та подання відомостей для її підтвердження, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20 жовтня 2006 р. № 1766, дає підстави вважати, що митні органи мають

виключну компетенцію в питаннях перевірки, контролю правильності обчислення декларантом та визначення митної вартості. З урахуванням наведеного суд, прийнявши рішення про стягнення надмірно сплачених митних платежів, фактично визначає митну вартість ввезеного товару, чим підміняє митний орган” [5].

Аналіз положень Податкового кодексу України [4] та Митного кодексу України [3] дають всі підстави для висновку, що вантажна митна декларація повністю підпадає під визначення податкової декларації згідно із ст. 46 Податкового кодексу України. Такий висновок ми робимо з огляду на те, що вказаним документом визначається розмір податків (зборів) належних до перерахування до відповідного бюджету. Проте, обставина подання платником податків ВМД з розміром податків (зборів), обчислених на виконання владних приписів рішень митниці про коригування митної вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів (у межах одного і того ж епізоду поставки товару) навряд чи може бути визнана суттєвою перешкодою в оскарженні платником розміру таких податків (зборів), адже в цьому випадку відсутній такий обов'язковий елемент декларування, як добровільність. Таким чином, факт подання платником податків нової ВМД не створює правові наслідки у вигляді неможливості подальшого судового оскарження самостійно узгоджених показників розміру податків (зборів). Іншими словами, подаючи нову ВМД і сплачуючи відповідні податкові платежі на підставі рішення митниці про коригування митної вартості товарів, у платника залишається право на оскарження у судовому порядку такого рішення митниці.

Щодо правової природи коштів, сплачених платником на виконання податкового обов'язку з урахуванням розрахунків митниці про коригування митної вартості товару, на нашу думку, на момент перерахування платником податків коштів за такою ВМД ці кошти не можуть бути визнані ані надміру сплаченим податком, ані помилково оплаченим податком, бо підставою для проведення платежу є виконання податкового обов'язку за податковою декларацією – ВМД.

Навіть припинення юридичної дії рішень митниці про коригування митної вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів (що настає в момент виконання владних приписів рішення суб'єкта владних повноважень, котрий збігається з датою подання платником податків нової ВМД – за однією точкою зору або в момент набрання законної сили рішенням суду, яким скасовані рішення митниці про коригування митної

вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів – за іншою) не зумовлює те, що такі кошти мають бути визнані надмірно сплаченим податком чи помилково сплаченим податком через існування податкової декларації, за якою був здійснений платіж і незмінність показників цієї декларації.

Так, відповідно до п. 14.1.115 ст. 14 Податкового кодексу України, надміру сплачені грошові зобов'язання – суми коштів, які на певну дату зараховані до відповідного бюджету понад нараховані суми грошових зобов'язань, граничний строк сплати яких настав на таку дату [4]. Оскільки сума коштів, про які ми ведемо мову, чітко вказана у ВМД, яку подав платник до контролюючого органу, то вона не може бути визнана такою, що зарахована до відповідного бюджету понад нараховані суми грошових зобов'язань, граничний строк сплати яких настав на таку дату. Лише подання уточнюючої декларації може зумовлювати зміну правової природи таких коштів. У цьому контексті наведемо міркування Є. А. Усенко. Вчена справедливо вказує, що “платник податків не має права оскаржити, зокрема в судовому порядку, самостійно визначене ним у податковій декларації податкове зобов'язання. У разі допущення при цьому помилки захист законного інтересу стосовно виконання податкового обов'язку у межах, встановлених законом, здійснюється в позасудовому порядку шляхом надання уточнюючого розрахунку до податкової декларації або зазначення уточнених показників у складі податкової декларації за будь-який наступний податковий період, протягом якого такі помилки були самостійно виявлені, але з дотриманням строків давності” [10, с. 119].

З цих же мотивів видається спірною і точка зору, згідно з якою в разі скасування судом рішення митниці про коригування митної вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів, різниця в розмірах податків (зборів) первинно задекларованих платником податків і фактично сплачених ним на виконання вимог митниці набуває характеристики не надмірно чи помилково сплаченого податку, а трансформується у безпідставно сплачений податок, що може бути стягнутий судом на користь платника податків одночасно із скасуванням вищезазначених рішень суб'єкта владних повноважень.

У той же час підкреслимо, що наші міркування ні в якому разі не свідчать про те, що платник, який сплатив відповідні суми податкових платежів, не зможе їх повернути. За таких обставин цілком логічно говорити про існування у платника податків порушеного права чи ущемленого інтересу. Останні, на наш погляд, можуть виражатись, приміром,

у прагненні сплачувати податки (збори) у розмірі, що був відображений платником у первісно поданій ВМД, а не у розмірі, обчисленому залежно від рішення митниці про коригування митної вартості товарів. Запропонований нами підхід дасть змогу уникнути домінування публічного інтересу при податково-правовому регулюванні і тим самим забезпечити досягнення балансу публічних і приватних інтересів суб'єктів податкових правовідносин і створити дієвий механізм захисту прав і законних інтересів платників податків.

Позначимо, що положення ст. 264 Митного кодексу України від 11 липня 2002 р. (наразі не є чинним) запроваджували юридичну конструкцію, відповідно до якої скасування судом рішення митниці про коригування митної вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів могло розглядатись як передумова прийняття митницею рішення про застосування митної вартості, заявленої декларантом [2]. При цьому, процедура прийняття митницею рішення про застосування митної вартості, заявленої декларантом, у випадку скасування судом рішення митниці про коригування митної вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів, детально ані нормами Митного кодексу України від 11 липня 2002 р., ані нормами інших підзаконних актів, прийнятих на розвиток положень Митного кодексу України від 11 липня 2002 р., не визначалась. За таких умов, підставою для розгляду митницею питання про застосування митної вартості, заявленої декларантом, могло бути визнано як отримання митницею відповідного судового рішення, що набрало законної сили у спорі про законність рішення митниці про коригування митної вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів, так і отримання митницею письмового звернення платника податків.

Сьогодні положення Митного кодексу України від 13 березня 2012 р. не містять аналогічної юридичної конструкції. За змістом ст. 55, 269 цього кодифікованого акту визнання митницею заявленої декларантом митної вартості пов'язано з двома обставинами: 1) або з настанням події самостійного скасування митницею власного рішення про коригування митної вартості товарів в порядку ч. 9 ст. 55 цього Кодексу, 2) або з настанням події внесення змін до митної декларації в порядку ст. 269 цього Кодексу. При цьому, внесення змін до митної декларації в порядку ст. 269 цього кодексу є однією з підстав для повернення платнику податків надміру сплаченого податку відповідно до ст. 301 Митного кодексу України [3].

Таким чином, не виключено, що зміст приписів ст. 259 та 301 Митного кодексу України від 13.03.2012 р. можна тлумачити як обтяження платника податків додатковим тягарем після набрання законної сили судовим рішенням у спорі про законність рішення митниці про коригування митної вартості товарів та про відмову в митному оформленні товарів отримання рішення суду розпочати процедуру внесення змін до тієї вантажної митної декларації, котра була складена і подана на виконання згаданих рішень митниці, в частині показників розміру податків (зборів), відображених у первісно поданій вантажній митній декларації. Якщо далі йти таким шляхом, то ми маємо констатувати, що лише за наслідками застосування цієї процедури у платника податків може виникнути право на отримання коштів з Державного бюджету України як надмірно чи безпідставно сплаченого податку.

Однак необхідно пам'ятати, що призначенням судового процесу є вирішення спору. За слушною думкою Є. А. Усенко, у випадку, коли фактично спір залишається невирішеним, матеріальні підстави суперечностей не врегульованими, а акцентовано лише на формалізації поведінки – порушенні процедури, цілком реальною є перспектива нового спору, підставою якого залишається невирішена матеріальна суперечність [10, с. 147]. Отже, з метою вирішення спору ми звернутися до аналізу положень податкового законодавства. Так, закріплений законодавцем у положеннях Митного кодексу України від 11 липня 2002 р. та Митного кодексу України від 13 березня 2012 р. обов'язок митниці послідовно встановити неможливість застосування кожного з методів визнання митної вартості товару не виключає можливості одночасного заявлення платником податків у судовому порядку вимог щодо:

- 1) скасування рішення митниці про коригування митної вартості товарів;
- 2) скасування рішення митниці, оформленого карткою відмови в митному оформленні товарів;
- 3) зобов'язання митниці внести зміни до ВМД, поданої на виконання спірного рішення про коригування митної вартості товарів виходячи з митної вартості товару та розміру податків (зборів), відображених в первісно поданій ВМД;
- 4) стягнення з Державного бюджету України надмірно сплачених податків (зборів).

При цьому, об'єктом судового захисту за такими вимогами є як порушене право платника податків (за вимогами про скасування рішень митниці), так і ущемлений інтерес платника податків (за вимогами про внесення змін до ВМД та стягнення коштів).

Викладені вище міркування частково збігаються з розвитком практики Верховного Суду України у спрах за вимогами платників податків про стягнення раніше сплачених податків і зборів. Так, у постанові від 25.02.2014 р. по справі за позовом ТОВ “Маркон” Південної митниці Міністерства доходів і зборів України, Головного управління Державної казначейської служби України в Одеській області про визнання протиправними та скасування рішень, стягнення коштів Верховний Суд України зазначив, що “у разі незгоди з рішенням чи дією митних органів щодо визначення, призначення, заявлення, з’ясування достовірності, коригування та/чи інших дій щодо митної вартості; митного контролю і митного оформлення, декларант (суб’єкт господарювання, підприємство) може піддати ці дії чи рішення судовому контролю. Якщо суд визнає рішення і дії митних органів із зазначених питань протиправними, зобов’яже вчинити певні дії відповідно до вимог митного законодавства і коли у рішенні суду буде констатована неправильність чи хибність рішень чи дій митних органів, які зумовили (призвели, потягли) помилкову та/або надмірну сплату сум митних платежів, ці платежі повертаються декларанту в порядку і на умовах, встановлених у ст. 301 МК, ст. 43 ПК і ст. 45 БК, з дотриманням процедури, врегульованої Порядком повернення коштів та Порядком взаємодії, на підставі його заяви та у місячний термін з дня прийняття висновку митного органу, що здійснював оформлення митної декларації, про повернення з Державного бюджету України помилково та/або надмірно зарахованих до бюджету митних та інших платежів, контроль за справлянням яких покладається на митні органи. Цей порядок не передбачає повернення помилково та/або надміру сплачених обов’язкових платежів у спосіб судового стягнення безпосередньо (водночас) із здійсненням судового контролю над рішеннями, діями чи бездіяльністю митних органів з питань, пов’язаних з розмитненням і справлянням митних платежів” [8].

Дещо змінена права позиція з цього питання викладена Верховним Судом України в Постанові від 16.09.2015 р. по справі за позовом ТОВ “Аскоп-Україна” до Південної митниці Міністерства доходів і зборів України, Головного управління Державної казначейської служби України в Одеській області про визнання бездіяльності протиправною та стягнення коштів. У ній суд указав, що Митне законодавство передбачає можливість виникнення правової ситуації, пов’язаної з поверненням помилково та/або надмірно сплачених митних платежів. Ці платежі повертаються декларанту в порядку і на умо-

вах, що встановлені у ст. 301 МК, ст. 43 ПК і ст. 45 БК, з дотриманням процедури, врегульованої Порядком повернення, на підставі його заяви та у визначений термін з дня прийняття висновку митного органу, що здійснював оформлення митної декларації, про повернення з Державного бюджету України помилково та/або надмірно зарахованих до бюджету митних та інших платежів, контроль за справлянням яких покладається на митні органи. Визначений вищевказаними нормативними актами порядок повернення помилково та/або надмірно сплачених сум митних платежів застосовують у випадку, коли між сторонами відсутній спір про право на повернення зазначених платежів.

Позитивно, що суд у розглядуваній постанові акцентував на тому, що якщо між сторонами виник спір про правомірність рішень, дій чи бездіяльності суб’єкта владних повноважень щодо повернення митних платежів, позивач має право заявити вимогу про визнання рішень, дій чи бездіяльності суб’єкта владних повноважень протиправними, скасувати такі рішення та змусити його до виконання закону. При цьому повернення помилково та/або надмірно сплачених митних платежів з Державного бюджету України є виключними повноваженнями митних органів та органів державного казначейства, а відтак суд не може підміняти державний орган і вирішувати питання про стягнення таких платежів.

Крім того в постанові зазначено, що рішення суду, у випадку задоволення позову, має бути таким, яке б гарантувало дотримання і захист прав, свобод, інтересів позивача від порушень з боку відповідача, забезпечувало його виконання та унеможливило необхідність наступних звернень до суду. За таких обставин вимога позивача про стягнення надмірно сплачених митних платежів не є правильним способом захисту прав платника митних платежів. Відповідно до п. 43.5 ст. 43 Податкового кодексу України та розділу III Порядку повернення, положення яких перекликаються між собою, контролюючий орган готує висновок про повернення відповідних сум коштів з відповідного бюджету та подає його для виконання відповідному органу, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів. Тому у цьому випадку вимога позивача зобов’язати митний орган прийняти висновок про повернення з Державного бюджету України надмірно сплачених митних платежів та подати його для виконання відповідному органу, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів, може бути вказівкою на спосіб відновлення порушеного права. Спосіб відновлення поруше-

ного права має бути ефективним та таким, який виключає подальші протиправні рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень, а у випадку невиконання, або неналежного виконання рішення не виникала б необхідність повторного звернення до суду, а здійснювалося примусове виконання рішення [6]. Отже, саме таким має бути спосіб захисту прав та інтересів платника податків у розгляданій ситуації.

IV. Висновки

Як зазначено, наразі існує низка проблем, що виникають при розгляді спорів про повернення платежів, сплачених у зв'язку з виконанням рішень митниці про коригування митної вартості товарів. Зрозуміло, що деякі з них можуть бути вирішені в перебігу розгляду судами податкових спорів. Однак більша їх кількість може бути усунена шляхом внесення відповідних змін і доповнень до Податкового кодексу України і Митного кодексу України. І саме такі кроки стануть реальною запорукою у створенні дієвого механізму забезпечення й захисту прав та інтересів платників податків, досягнення балансу публічних і приватних інтересів у податково-правовому регулюванні.

Список використаної літератури

1. Веденєєв Є. Є. Особливості визначення митної вартості товарів в умовах об'єднання податкової і митної служби / Є. Є. Веденєєв // Наукові праці НДФІ. – 2014. – № 2 (67). – С. 71–79.
2. Митний кодекс України від 11.07.2002 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2002. – № 38–39. – Ст. 288.
3. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2012. – № 44–45, 46–47, 48. – Ст. 552.
4. Податковий кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 13–14, 15–16, 17. – Ст. 112.
5. Постанова Верховного Суду України від 15.04.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua>.
6. Постанова Верховного Суду України від 16 вересня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua>.
7. Постанова Верховного Суду України від 17.12.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua>.
8. Постанова Верховного Суду України від 25.02.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua>.
9. Постанова Харківського окружного адміністративного суду від 22.07.2011 р.; Постанова Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 22.12.2010 р.; Ухвала Вищого адміністративного суду України від 17.09.2013 р.; Постанова Харківського апеляційного адміністративного суду від 12.06.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua>.
10. Усенко Є. А. Правове регулювання процедур вирішення податкових спорів : монографія / Є. А. Усенко. – Харків : Право, 2011. – 184 с.

Стаття надійшла до редакції 30.10.2015.

Слиденко А. В. Актуальные вопросы судебного обжалования решений о корректировке таможенной стоимости товаров

В статье на примере анализа судебной практики обозначены проблемы, возникающие при рассмотрении споров о возврате платежей, уплаченных в связи с исполнением решений таможенных органов о корректировке таможенной стоимости товаров. Установлено, что при реализации налогоплательщиком намерения обжаловать в судебном порядке законность решений таможенных органов о корректировке таможенной стоимости товаров с одновременным заявлением требования о взыскании средств из Государственного бюджета Украины возникает несколько проблемных вопросов. С учетом правовых позиций Верховного Суда Украины даны ответы на эти вопросы.

Ключевые слова: грузовая таможенная декларация, налоговый спор, решение таможенных органов о корректировке таможенной стоимости товаров, защита прав и интересов налогоплательщиков, возврат средств из Государственного бюджета Украины.

Slidenko A. Actual Problems of Appealing Against Decisions of Customs Adjusting Customs Value of Goods

In the article it is stated that violation of the rights of taxpayers by regulatory authorities, due to both objective and subjective factors, has become very common today. This provokes an appearance of tax disputes, most of which is decided by the courts. At the same time it is obvious that in the law-based state, which according to Article 1 of Constitution – the Fundamental Law of Ukraine is our country, should be established mechanisms effective enough to ensure and protect human and civil rights, among them a prominent place should take those designed to protect the rights and interests of taxpayers.

In the article, basing on the examples of judicial practice, certain problems that arise in disputes concerning the return of payments, which are made in connection with execution of decisions of customs adjusting customs value of goods, are identified. For public interest essential point is that when the taxpayer claims for the refund of his money paid by such decision of customs, the relevant amount is to be charged from the State Budget of Ukraine (as the difference between the amount of tax calculated by the taxpayer himself by initially lodged CCD, and the amount of tax calculated on the basis of calculation customs).

It is defined that during implementation by the taxpayer his intention to challenge in the court the legality of decisions of customs adjusting the customs value multiple issues are prone to appear. These issues are the following ones. Firstly, does the fact of lodging the new CCD by the taxpayer create legal consequences which make it impossible any further court review of independently agreed indicators of taxes (fees)? Secondly, what is the legal nature of the funds paid by the taxpayer for execution of his duty that is based on decision of customs adjusting the customs value of goods? Thirdly, what exactly way to protect the rights and interests of taxpayers may be used in the proposed situation? In view of legal position of the Supreme Court of Ukraine, the provisions of the Tax Code of Ukraine and the Customs Code of Ukraine the answers to these questions are provided.

Key words: *cargo customs declaration, tax dispute,; decision of customs adjusting customs value of goods, protection of rights and interests of taxpayers, refund of tax amount from the State Budget of Ukraine.*

РОЛЬ ТА МІСЦЕ БЕЗГОТІВКОВИХ РОЗРАХУНКІВ У СИСТЕМІ ГРОШОВОГО ОБІГУ

У статті розглянуто поняття “грошовий обіг” та його види, особливості функціонування платіжної системи, розробки грошово-кредитної політики, роль та функції Національного банку України в забезпеченні стабільності національної валюти та регулюванні безготівкових розрахунків, а також обсягу грошової маси, надається власне визначення грошової системи.

Ключові слова: грошовий обіг, переказ, гроші, фінансова діяльність, платіжна система, безготівкові розрахунки, банкноти, монети.

I. Вступ

Грошова система традиційно виступає основною конструкцією усього фінансового господарства й фінансової системи будь-якої держави. У сучасних умовах забезпечення соціально-економічного розвитку, який і виступає основною метою і функцією фінансової діяльності держави і територіальних громад, здійснюється виключно в грошовій формі. Тому саме ефективне й чітке функціонування грошової системи є запорукою і необхідною, хоча й не єдиною умовою ефективності бюджетної, податкової та кредитно-банківської політики будь-якої держави.

II. Постановка завдання

Мета статті – дослідити безготівкові розрахунки як форму грошового обігу в Україні.

III. Результати

У вітчизняній юридичній науці до правових проблем організації та функціонування національної грошової і платіжної систем, як і правовій природі грошей і грошового обігу традиційно не приділялося і не приділяється спеціальної уваги. Необхідно відмітити, що в дореволюційний період ці питання розглянуто в окремих працях В. А. Лебедева, І. І. Янжула, І. Х. Озерова, М. М. Туган-Барановського і С. І. Іловайського (але тільки в частині готівкового грошового обігу, монетної справи і паперових грошей). При цьому їх дослідження хоч і проводили в межах єдиної фінансової науки, носили яскраво виражений економічний характер. У сучасний період ці питання досліджують Є. О. Алісов, Л. К. Воронова, М. П. Кучерявенко, Т. А. Латковська, А. О. Монаєнко, О. П. Орлюк, Н. Ю. Пришва та ін.

У деяких інших роботах по фінансовому праву або єдиній фінансовій науці дореволюційного періоду проблему правової природи грошей не розглянуто, але проблему грошей і грошового обігу досліджено з іншими питаннями. При цьому необхідно вра-

ховувати, що в дореволюційній науці не було строгого поділу між правом і економікою у сфері фінансів, а терміни “фінансова наука” і “фінансове право” розуміли і використовували як синоніми. Крім того, не було єдиного погляду і на питання про те, які відносини слід визнавати фінансовими. Як пише В. А. Лебедев, “більшість авторів не зовсім сходяться у визначенні складових частин фінансової науки” [4, с. 70]. Більше того, до предмета фінансової науки в цей період, як правило, відносять не власне грошово-розподільні, а похідні від них відносини.

У дореволюційний період у юридичних роботах з фінансового права безготівковий грошовий обіг і безготівкові розрахунки практично не досліджували. Водночас наявні праці зачіпали лише економічні аспекти грошового обігу, а роль і потенціал безготівкових розрахунків явно недооцінено. Поясненням цій обставині виступають суто об’єктивні причини і, насамперед, нерозвиненість вітчизняної банківської і платіжної системи.

Як відзначено багатьма зарубіжними дослідниками, система безготівкових розрахунків складалася тільки з розвитком банківської системи [7, с. 16]. Банки приймали депозити й відкривали рахунки організаціям і приватним особам. Це дало змогу здійснювати платежі не лише шляхом передачі готівки, а й за допомогою переказу депозитних залишків з одного рахунку на інший. Згодом функції емісійних центрів з випуску в обіг банкнотів і монет були зосереджені у держави в особі центральних банків. Крім того на центральні банки держави поклали функції з контролю і регулювання грошового обігу і обсягів кредитних ресурсів [5, с. 23].

Таким чином, при дослідженні безготівкових розрахунків як однієї з найважливіших форм грошового обігу необхідно враховувати, що існуюча нині в Україні платіжна система є продуктом тривалої історичної ево-

люції. Фінансові системи різних країн істотно відрізняються в рівнях економічного й політичного розвитку цих держав, особливостями чинного фінансового законодавства, звичаями ділового обороту тощо. Проте загальним є постійне прагнення до вдосконалення платіжної системи і підвищення ефективності регулювання грошового обігу.

Ще в радянський період питання правового регулювання безготівкового грошового обігу і безготівкових розрахунків віднесено більшістю фінансистів до предмета правового регулювання фінансового права [8, с. 412].

Показово, що така позиція переважає і в сучасній фінансово-правовій науці [9, с. 29]. Наприклад, О. Ю. Грачева та Е. Д. Соколова вказують, що суспільні відносини, що складаються в процесі грошового обігу, регулюються правом і, насамперед, фінансовим. Розрахункові відносини можуть регламентуватися і нормами різних галузей права, насамперед, нормами цивільного права, які у своїй сукупності утворюють комплексний інститут права [10, с. 245]. Як правило, це обґрунтовано тим, що “державні фінанси пов’язані з грошовою системою, яка більшою чи меншою мірою управляється державою, тоді як ця ж грошова система не залежить від волі приватного власника, що розпоряджається своїми фінансами” [2, с. 42].

Крім того безготівковий грошовий обіг регулюється й іншими галузями права. Наприклад, правові основи розрахунків встановлюють не лише положеннями фінансового, цивільного права, а й нормами адміністративного права і кримінального права. Зокрема, адміністративне право регулює відносини, пов’язані з притягненням до відповідальності за здійснення адміністративних правопорушень у сфері грошового обігу, грошової системи. Норми кримінального права передбачають заходи кримінальної відповідальності за скоєння таких злочинів, як виготовлення або збут підробних грошей або цінних паперів і виготовлення або збут підробних кредитних або розрахункових карт та інших платіжних документів. Основою грошової і платіжної систем країни є положення конституційного права.

Академік НАПрН України, професор Л. К. Воронова зазначає, що безготівкові розрахунки – це грошові розрахунки, які здійснюються шляхом записів за рахунками в банках, коли гроші списуються банками з рахунку платника і зараховуються на рахунок одержувача [1, с. 398].

При цьому відмітимо, що автори усіх наявних підручників і навчальних посібників з фінансового права включають в особливу частину фінансового права розділ або главу, присвячену правовому регулюванню без-

готівкового грошового обігу і безготівкових розрахунків. Водночас, як зауважує М. В. Карасьова, наука фінансового права, на відміну від науки цивільного права за радянський і пострадянський періоди так і не знайшла часу звернутися до проблеми правової природи грошей. У доктрині фінансового права монографічних досліджень з цієї проблематики немає, окрім робіт Є. О. Алісова [3, с. 126].

Є. О. Алісов стверджує, що фінансово-правовий інститут грошового обігу об’єктивно не можна відділити від галузі фінансового права через: 1) зумовленість утворення фінансово-правового інституту фінансовими інтересами держави й суспільства, що знаходять свій прояв у суспільних відносинах, які становлять предмет регулювання галузі фінансового права й поза реалізацією яких він утрачає всілякий сенс; 2) використання для регулювання суспільних відносин, які становлять предмет розглядуваного інституту фінансово-правового методу; 3) системне поєднання суспільних відносин, які становлять предмети правового регулювання окремих фінансово-правових інститутів, фінансово-правового методу регулювання, цілей та принципів такого регулювання утворює та впроваджує цілісний правовий режим фінансових відносин [11, с. 456].

Таким чином, сучасна фінансово-правова наука розглядає грошовий обіг як важливий елемент грошової або платіжної системи держави. Ефективний розвиток економіки країни багато в чому визначається станом грошового обігу, стабільним функціонуванням грошової системи. Грошовий обіг пронизує собою всю фінансову систему.

Під грошовою системою, як правило, розуміють установлення грошового обігу, закріплене в законодавчому порядку, або всю сукупність грошових знаків, що є в обігу на території держави. Нормативно-правовою основою грошового обігу в Україні виступають положення Конституції України, Закону України “Про платіжні системи та переказ коштів в Україні” від 5 квітня 2001 р. № 2346-III, Цивільного кодексу України, Інструкції про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 16.08.2006 р. № 320 та інших нормативно-правових актів. Нині створена грошова система, що включає офіційну грошову одиницю, емісію готівки, організацію готівкового грошового обігу. Згідно із ст. 32 Закону України “Про Національний банк України” від 20.05.1999 р. № 679-XIV, грошовою одиницею України є гривня, що дорівнює 100 копійкам. Випуск та обіг на території України інших грошових одиниць і використання грошових сурогатів як засобу платежу забороняються.

Згідно із ст. 34 Закону України “Про Національний банк України” від 20.05.1999 р. № 679-XIV виключне право введення в обіг (емісія) гривні і розмінної монети, організація їх обігу та вилучення з обігу належить Національному банку. Готівка знаходиться в обігу у вигляді грошових знаків – банкнот (паперових) і монет (металевих). Загальна сума введених в обіг банкнот і монет зазначається в рахунках Національного банку як його пасив. Банкноти і монети є безумовними зобов’язаннями Національного банку і забезпечуються всіма його активами.

Таким чином, регулювання грошового обігу є завданням НБУ. Так, у ст. 6 Закону України “Про Національний банк України” від 20.05.1999 р. № 679-XIV вказано, що відповідно до Конституції України основною функцією Національного банку є забезпечення стабільності грошової одиниці України. При виконанні своєї основної функції Національний банк має виходити із пріоритетності досягнення та підтримки цінової стабільності в державі. Національний банк у межах своїх повноважень сприяє стабільності банківської системи.

Відповідно до ст. 7 вищенаведеного Закону Національний банк виконує інші функції:

1) відповідно до розроблених Радою Національного банку України Основних засад грошово-кредитної політики визначає та проводить грошово-кредитну політику;

2) монопольно здійснює емісію національної валюти України та організує готівковий грошовий обіг;

3) виступає кредитором останньої інстанції для банків і організує систему рефінансування;

4) встановлює для банків правила проведення банківських операцій, бухгалтерського обліку і звітності, захисту інформації, коштів та майна;

5) організовує створення та методологічно забезпечує систему грошово-кредитної і банківської статистичної інформації та статистики платіжного балансу;

6) регулює діяльність платіжних систем та систем розрахунків в Україні, визначає порядок і форми платежів, у тому числі між банками тощо.

Розрізняють грошовий обіг двох видів: готівковий і безготівковий. У процентному співвідношенні готівково-грошовий обіг менший, ніж безготівковий, і обслуговує, переважно, отримання і витрачання грошових доходів населення, а також частину платежів підприємств і організацій. Емісію готівки (банкнотів і монети), організацію їх обігу і вилучення із обігу на території України здійснює виключно Національний банк України.

Правила організації безготівкового грошового обігу на території України затверджені Законом України “Про платіжні системи та переказ коштів в Україні” від 5 квітня

2001 р. № 2346-III. Так, відповідно до ст. 3 цього Закону, кошти існують у готівковій формі (формі грошових знаків) або у безготівковій формі (формі записів на рахунках у банках). Грошові знаки випускають у формі банкнот і монет, що мають зазначену на них номінальну вартість. Гривня як грошова одиниця України (гривня) є єдиним законним платіжним засобом в Україні, приймається усіма фізичними та юридичними особами без будь-яких обмежень на всій території України для проведення переказів та розрахунків.

Крім того, термін “платіжна система” використовують у законодавстві більшості зарубіжних країн для позначення сукупності інструментів і методів, передбачених у національній економіці для переказу грошей, здійснення розрахунків і врегулювання боргових зобов’язань між учасниками економічного обігу. Згідно із зарубіжною фінансовою доктриною платіжна система включає такі компоненти: інститути, що надають послуги із здійснення грошових трансфертів і погашення боргових зобов’язань (кредитно-фінансові установи); форми готівкових і безготівкових розрахунків; фінансові інструменти і комунікаційні системи, що забезпечують перекази грошей між учасниками системи розрахунків; нормативно-правову базу здійснення грошових розрахунків.

Член-кореспондент НАПрН України, професор О. П. Орлюк зазначає, що платіжна система – це набір платіжних інструментів, банківських процедур і, як правило, міжбанківських систем переказу коштів, поєднання яких з інституційними й організаційними правилами та процедурами, що регламентують використання цих інструментів та механізмів, забезпечує грошовий обіг [6, с. 658].

У межах платіжної системи і відбувається грошовий обіг, тобто рух готівкової і безготівкової грошової маси. Таким чином, у процесі функціонування платіжної здійснюють розрахунки у двох формах: у вигляді готівкового грошового обігу і безготівкового грошового обігу.

Отже, при обігу готівки, тобто грошових знаків (банкнотів і монет) засобом платежу є реальні грошові знаки, що передаються одним суб’єктом іншому за товари, роботи і послуги або в інших передбачених законодавством випадках (наприклад, штрафи). При безготівковому грошовому обігу відбувається списання певної грошової суми з рахунку одного суб’єкта в кредитній організації і зарахування її на рахунок іншого суб’єкта в цій же або іншій кредитній організації, або в іншій формі, при якій готівкові грошові знаки як засіб платежу відсутні. Право вибирати форму розрахунків, належить зацікавленим підприємствам, устано-

вам, іншим організаціям, громадянам. Тільки у спеціально передбачених законодавством України випадках форма розрахунків має бути чітко визначеною. Це, наприклад, виплата заробітної плати, стипендій і пенсій, що здійснюється в готівковій формі.

Крім того, підкреслюючи щонайтісніший зв'язок обігу готівкових і безготівкових грошей, чинне законодавство України оперує категорією "грошова маса". При цьому під грошовою масою можуть розумітися усі грошові знаки, що є в обігу; грошові кошти на рахунках і у вкладах юридичних осіб і громадян; інші безумовні грошові зобов'язання банків. Інші автори визначають грошову масу як сукупність грошових знаків, що є в обігу, грошових коштів на рахунках і у вкладах організацій і фізичних осіб, безумовні грошові зобов'язання кредитних організацій, і вказують, що регулювання грошового обігу може здійснюватися за допомогою таких інструментів: емісії готівки; застосування інструментів і прийомів грошово-кредитної політики.

При цьому під грошово-кредитною політикою України слід розуміти комплекс заходів державного впливу, прийомів і інструментів, що спрямовують і використовують для підвищення ефективності державного управління у сфері грошового обігу і розрахунків. Згідно із ст. 1 Закону України "Про Національний банк України" від 20 травня 1999 р. № 679-XIV, грошово-кредитна політика – комплекс заходів у сфері грошового обігу та кредиту, спрямованих на забезпечення стабільності грошової одиниці України через використання визначених цим Законом засобів та методів.

Так, Рада Національного банку України щорічно розробляє Основні засади грошово-кредитної політики, публікує їх в офіційних виданнях та подає щорічно до 15 вересня до Верховної Ради України для інформування, вносить рекомендації Кабінету Міністрів України щодо впливу політики державних запозичень та податкової політики на стан грошово-кредитної сфери України.

Відповідно до ст. 14 Закону України "Про Національний банк України" від 20 травня 1999 р. № 679-XIV Правління Національного банку, згідно з Основними засадами грошово-кредитної політики, через відповідні монетарні інструменти та інші засоби банківського регулювання забезпечує реалізацію грошово-кредитної політики, організує виконання інших функцій.

Відповідно до ст. 24 вказаного Закону при розробленні Основних засад грошово-кредитної політики використовують макроекономічні показники, розраховані Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до ст. 25 цього ж Закону основними економічними засобами і методами

грошово-кредитної політики є регулювання обсягу грошової маси через:

- 1) визначення та регулювання норм обов'язкових резервів для комерційних банків;
- 2) процентну політику;
- 3) рефінансування комерційних банків;
- 4) управління золотовалютними резервами;
- 5) операції з цінними паперами (крім цінних паперів, що підтверджують корпоративні права), у тому числі з казначейськими зобов'язаннями, на відкритому ринку;
- 6) регулювання імпорту та експорту капіталу;
- 7) запровадження на строк до шести місяців вимоги щодо обов'язкового продажу частини надходжень в іноземній валюті;
- 8) зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів;
- 9) емісію власних боргових зобов'язань та операції з ними.

Національний банк має право надавати кредити для рефінансування банку, якщо це не тягне за собою ризиків для банківської системи.

Таким чином, грошовий обіг є рухом грошей у готівковій і безготівковій формах, що обслуговує кругообіг товарів, а також нетоварні платежі й розрахунки. Процес безперервного руху грошей у готівковій і безготівковій формах власне і становить грошовий обіг.

Грошовий обіг відображає спрямовані потоки грошей між НБУ та іншими кредитними організаціями; самими кредитними організаціями; кредитними організаціями та іншими організаціями; банками і фізичними особами; підприємствами і фізичними особами; банками і іншими інститутами фінансової системи; фінансовими інститутами і фізичними особами. Головне завдання правового регулювання грошового обігу полягає в підтримці правильного співвідношення між доходами населення в грошовій формі і вартістю товарів і платних послуг, пропонованих на внутрішньому ринку, оскільки саме в цьому випадку в обігу є достатня, необхідна кількість грошей, у чому й зацікавлена держава.

Одним з видів грошового обігу таким чином виступає безготівковий грошовий обіг. Безготівковий грошовий обіг полягає у списанні певної грошової суми з рахунку одного суб'єкта в кредитній організації і зарахуванні її на рахунок іншого суб'єкта в цій або іншій кредитній організації або в іншій формі, при якій готівкові грошові знаки як засіб платежу відсутні. Тому, на нашу думку, сучасний безготівковий обіг в Україні організовано за такими принципами: підприємства усіх форм власності зобов'язані зберігати свої кошти на рахунках у банках; основна частина без-

готівкових розрахунків повинна здійснюватися через банк; вимога платежу повинна виставлятися або перед відвантаженням товарів (виконанням робіт, наданням послуг) або після цього.

IV. Висновки

Отже, проведене дослідження ролі й місця безготівкових розрахунків у системі грошового обігу дає змогу стверджувати про те, що до предмета фінансового права мають належати суспільні відносини, що охороняються державою, у сфері організації і забезпечення ефективного здійснення готівкового й безготівкового грошового обігу, що формуються у процесі функціонування грошової системи України, які є соціально значущим зв'язком суб'єктів за допомогою прав і обов'язків, передбачених нормами права. Суспільні відносини в процесі безпосереднього здійснення готівкових і безготівкових розрахунків регулюють норми інших галузей права (насамперед – цивільного права). Враховуючи загальноновизнаний у фінансово-правовій науці комплексний характер банківського права, норми Цивільного кодексу України і підзаконних актів НБУ про організацію грошового обігу можна одночасно розглядати на вторинному (комплексному) рівні правового регулювання як банківсько-правові норми, а відповідні відносини необхідно включати до предмета банківського права як підгалузі фінансового законодавства.

Виходячи з вищезазначеного, пропонуємо визначення грошової системи як системи врегульованих нормами фінансового права суспільних відносин, що складаються у сфері планування, організації і забезпечення здійснення готівкового й безготівкового грошового обігу на території України. При цьому, як і будь-яка впорядкована система, грошова система є сукупністю таких підсистем (систем нижчого порядку): системи грошового обігу України; системи розрахункових

правовідносин; системи учасників розрахункових правовідносин (системи фінансових посередників – розрахункових агентів) і нормативно-правової бази готівкових і безготівкових розрахунків.

Список використаної літератури

1. Воронова Л. К. Фінансове право України: підручник / Л. К. Воронова. – Київ : Прецедент: Моя книга, 2006. – 448 с.
2. Годме П. М. Финансовое право / П. М. Годме. – Москва : Прогресс, 1978. – 320 с.
3. Карасева М. В. Доклад на конференции посвященной 10-летию кафедры финансового права МГЮА / М. В. Карасева // Тезисы докладов Международной конференции, посвященной 10-летию кафедры финансового права МГЮА – Москва : Профобразование, 2004. – С. 125–127.
4. Лебедев В. А. Финансовое право. – Т. 1. / В. А. Лебедев. – Вып. 1. – Санкт-Петербург, 1882. – 190 с.
5. Орлова Л. А. Денежное хозяйство России и проблемы его модернизации / Л. А. Орлова // Национальное хозяйство. / . – 1999. – № 2. – С. 22–25.
6. Орлюк О. П. Фінансове право. Академічний курс : підручник / О. П. Орлюк. – Київ : Юрінком Інтер, 2010. – 808 с.
7. Ренуар Ж. Техника банковского дела / Ж. Ренуар. – Москва : Универс, 1994. – 230 с.
8. Воронова Л. К. Советское финансовое право : учебник / Под ред. Л. К. Вороновой, Н. И. Химичевой. – Москва : Юридическая литература, 1987. – 460 с.
9. Химичева Н. И. Финансовое право: учебник / Н. И. Химичева – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрист, 1999. – 390 с.
10. Грачева Е. Ю. Финансовое право : учеб. пособ. / Е. Ю. Грачева, Э. Д. Соколова. – Москва : Юрист, 2002. – 384 с.
11. Воронова Л. К. Фінансове право : підручник / Л. К. Воронова, Є. О. Алісов. – Харків : Консум, 1998. – 496 с.

Стаття надійшла до редакції 03.11.2015.

Яськів Б. А. Роль и место безналичных расчётов в системе денежного оборота

В статье исследуется понятие “денежный оборот” и его виды, особенности функционирования платежной системы, разработки денежно-кредитной политики, роль и функции Национального банка Украины в обеспечении стабильности национальной валюты и регулировании безналичных расчетов, а также объема денежной массы, представлено собственное определение денежной системы.

Ключевые слова: денежный оборот, перевод, деньги, финансовая деятельность, платежная система, безналичные расчеты, банкноты, монеты.

Yas'kiv B. The Role and Place of Non Cash Settlements in System of Turnover

The author analyzes in the article the evolution of looks to development of turnover, concept of turnover and its kinds in modern terms, features of functioning of the payment system, its concept and structure, features of development of monetary policy, role and functions of the Ukraine's National bank in providing of national currency stability and regulation of non-cash settlements, and also to the volume of money amount, also gives own determination of the money system. The author considers a normatively-legal basis of turnover in Ukraine. The author says that the modern financially-legal science considers a turnover as an important element of the money or pay system of the state.

Effective development of economy of country is in a great deal determined by the state of turnover, stable functioning of the money system. The turnover pierces by itself all financial system. There is realization of calculations in two forms in the process of functioning of pay: as available turnover and cashless turnover. The author set that cashless turnover consisted in writing of certain money sum from the account of one subject in credit organization and put of her on the account of other subject in the same or other credit organization or in other form at that available money signs as medium of exchange are absent. It is set that public relations that is guarded by the state must belong to the article of financial law in the field of organization and providing of effective realization of available and cashless turnover, that formed in the process of functioning of the money system of Ukraine, that are socially meaningful connection of subjects by means of rights and duties foreseen by the law norms. The money system as system of well-regulated is by the norms of financial law for public relations, that is folded in the field of planning, organization and providing of realization of available and cashless turnover on territory of Ukraine.

Key words: turnover, translation, money, financial activity, payment system, non-cash settlements, paper currencies, chinks.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.91

А. М. Апаров

доктор юридичних наук, доцент

В. В. Лобченко

Київська державна академія водного транспорту
ім. гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УКРАЇНІ

У статті висвітлено актуальні питання способів захисту ділової репутації суб'єктів господарювання в Україні, а також можливі шляхи вдосконалення чинного законодавства України у сфері захисту ділової репутації суб'єктів господарювання.

Ключові слова: недобросовісна конкуренція, ділова репутація, Антимонопольний комітет України, неправомірне використання позначень, неправомірне використання товару іншого виробника, копіювання зовнішнього вигляду виробу, порівняльна реклама.

I. Вступ

Відповідно до ст. 42 Конституції України кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція [1]. Інститут захисту ділової репутації в господарському праві має специфічний характер, оскільки ділова репутація – це фактично найважливіший нематеріальний актив господарюючого суб'єкта. На сьогодні існує багато прогалин в сфері захисту ділової репутації суб'єктів господарювання, які потребують свого негайного вирішення і лише оперативне, своєчасне вирішення, зокрема й цієї проблеми, дасть змогу Україні стати повноправним учасником угоди про асоціацію з Європейським союзом.

II. Постановка завдання

Мета статті – визначити актуальні проблемні питання захисту ділової репутації суб'єктів господарювання в Україні та запропонувати можливі шляхи їх вирішення.

III. Результати

Як зазначає І. Ф. Коваль ділова репутація найчастіше стає об'єктом посягань з боку недобросовісних конкурентів. Практика органів Антимонопольного комітету України, які здійснюють позасудовий захист права на ділову репутацію, свідчить, що справи про неправомірне використання ділової репутації суб'єктів господарювання становлять більшість справ про недобросовісну конкуренцію, розглянутих цим органом [10], а цей

факт, у свою чергу, свідчить про актуальність проблеми, яку слід терміново вирішувати.

Дослідженням цієї проблематики у різний час займалися такі науковці, як О. О. Бакалінська, О. А. Бурбело, І. Ф. Коваль, Т. Г. Удалов, О. В. Ярешко та ін.

Діловою репутацією вважається оцінка професійних якостей, набута протягом тривалого часу, суспільна оцінка діяльності господарюючого суб'єкта, а також його продукції (товарів, робіт, послуг). Таке визначення наводить О. О. Бакалінська [11].

На думку О. В. Ярешко, ділова репутація – це особисте нематеріальне благо, яке уособлює усталену думку суспільства про якість та результати регулярної професійної суспільно значущої діяльності, яку проводить фізична чи юридична особа, незалежно від виду діяльності та отримання прибутку [12].

Правове визначення цього поняття наведено у ст. 2 ЗУ “Про банки і банківську діяльність”, де вказано, що ділова репутація – відомості, зібрані Національним банком України, про відповідність діяльності юридичної або фізичної особи, у тому числі керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці та професійній етиці, а також відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи [8].

Виходячи з вищевикладеного, ділова репутація відіграє важливу економіко-правову роль у діяльності суб'єкта господарювання, оскільки відображає суспільну узагальнену думку щодо такого суб'єкта та його діяльності загалом. Крім цього, необхідно також чітко відмежовувати поняття “імідж” та власне

саме поняття “ділова репутація”, бо хоча вони і є на перший погляд синонімами, але насправді є дещо різними за змістом. Імідж – це поняття, на наш погляд, поверхневе й досить часто зміст цього поняття може бути наповнений штучно, зокрема і шляхом реклами, без підкріплення конкретними справами і здобутками, а репутація формується роками конкретної діяльності суб’єкта господарювання, відображає достовірну інформацію про статус того чи іншого господарюючого суб’єкта в суспільстві й підкріплюється, як правило, його реальними справами і самою діяльністю.

На нашу думку, можна навести таке визначення ділової репутації: це найважливіший нематеріальний актив підприємства, який відображає об’єктивізовану думку суспільства та узагальнює відомості, зібрані у тому числі різними уповноваженими органами державної влади, або установами зі спеціальним статусом, про діяльність того чи іншого суб’єкта господарювання незалежно від його форми власності, мети та виду діяльності, а також відомості про відповідність такої діяльності юридичної або фізичної особи – підприємця та керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці, професійній етиці, відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи – підприємця, керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі.

Стаття 201 ЦКУ передбачає, що особистими немайновими благами, які охороняються цивільним законодавством, є: здоров’я, життя; честь, гідність і ділова репутація; ім’я (найменування); авторство; свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, а також інші блага, які охороняються цивільним законодавством [3]. У ст. 94 ЦКУ зазначено особисті немайнові права юридичної особи, які підлягають правовій охороні: юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати [3].

Зміст цивільно-правового захисту честі, гідності та ділової репутації становлять правовідносини, у яких потерпілу сторону наділено правом вимагати у судовому порядку спростувати відомості, що порочать її честь, гідність та репутацію, а інша сторона, яка такі відомості поширила, зобов’язана спростувати, якщо не доведе, що відомості відповідають дійсності [13].

Ділова репутація – це особлива “честь” та “гідність” юридичної особи, немайнове благо, якому може бути завдана шкода неправомірними діями з боку інших осіб, і вра-

ховуючи це, юридична особа має право на захист цього особистого немайнового права.

У разі посягання на ділову репутацію суб’єкта господарювання, йому завдається не тільки матеріальна шкода, а й “моральна шкода”, адже у разі вчинення протиправних дій насамперед шкода завдається репутації такого господарюючого суб’єкта. Добра слава та репутація більш пріоритетні ніж матеріальні аспекти діяльності, оскільки, якщо у суб’єкта господарювання, хороша репутація серед споживачів, конкурентів та контрагентів, тоді вона матиме значне коло споживачів та клієнтів, а у результаті й великі прибутки та “авторитет” на ринку.

Нормативними документами, що регулюють відносини, пов’язані із захистом ділової репутації суб’єкта господарювання є Конституція України, Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” та інші нормативно-правові акти.

Згідно із ч. 1 ст. 33 ГК України, неправомірним використанням ділової репутації суб’єкта господарювання визнають: неправомірне використання чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки; неправомірне використання товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу іншого виробника; порівняльна реклама [2].

Для кваліфікації певних дій як неправомірного використання ділової репутації суб’єкта господарювання необхідною умовою є безпосереднє введення контрафактних об’єктів у господарський обіг. При цьому доводити наявність у власника збитків не потрібно, а наявність прибутку у порушника є лише додатковою умовою складу правопорушення, бо власне факт неправомірного використання є підставою для застосування заходів відповідальності [11].

Згідно із ст. 4 ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції”, неправомірне використання позначень – використання імені, комерційного (фірмового) найменування, торговельної марки (знака для товарів і послуг), рекламних матеріалів, оформлення упаковки товарів і періодичних видань, інших позначень без дозволу (згоди) суб’єкта господарювання, який раніше почав використовувати їх або схожі на них позначення у господарській діяльності, що призвело чи може призвести до змішування з діяльністю цього суб’єкта господарювання. Використання у фірмовому найменуванні власного імені фізичної особи не визнається неправомірним, якщо до власного імені додається будь-який відмітний елемент, що виключає змішування з діяльністю іншого суб’єкта господарювання [6].

Позначення підприємства – це його ознака, яка допомагає ідентифікувати конкретне підприємство, тобто виокремити його

серед інших. Неправомірне використання позначень, може призвести до змішування діяльності суб'єктів господарювання, щоб захиститися від цього порушення необхідно довести, що право на використання цього позначення належить конкретній юридичній особі, і що використання такого позначення може дійсно завдати йому збитків.

У ст. 5 ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” зазначено, що неправомірним використанням товару іншого виробника є введення у господарський обіг під своїм позначенням товару іншого виробника шляхом змін чи зняття позначень виробника без дозволу уповноваженої на те особи [6].

Це правопорушення може бути вчинено шляхом підміни менш відомим товаром більш відомого товару або товаром гіршої якості товару кращої якості. Таке правопорушення не тільки вводять в оману споживача, а й порушує добре ім'я товару та ділову репутацію виробника або постачальника товару. Така “підміна” товару є недобросовісною конкуренцією, навіть якщо при цьому не використовувався чужий товарний знак або фірмове найменування [11].

Неправомірне використання товару іншого виробника є причиною відтоку клієнтів у виробника цього товару, а також може стати причиною погіршення ділової репутації суб'єкта господарювання у зв'язку з використанням певного товару без належних на це прав.

Згідно із ст. 6 ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції”, копіюванням зовнішнього вигляду виробу є відтворення зовнішнього вигляду виробу іншого суб'єкта господарювання і введення його у господарський обіг без однозначного зазначення виробника копії, що може призвести до змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання. Не визнається неправомірним копіювання зовнішнього вигляду виробу або його частин, якщо таке копіювання зумовлено виключно їх функціональним застосуванням [6].

Копіювання зовнішнього вигляду товару, насамперед, вводять в оману споживачів. Якщо у певного виробника товару є хороша репутація на ринку, а його товари цінуються як товари високої якості, то копіювання зовнішнього вигляду товару може призвести до змішування діяльності декількох підприємств, а в результаті й до погіршення репутації суб'єкта господарювання, який раніше почав виготовляти цей товар.

Крім того у ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” наводиться випадок, коли копіювання зовнішнього вигляду товару не визнається протиправним, а саме, якщо таке копіювання зумовлене виключно його функціональним застосуванням, тобто,

якщо цей товар неможливо виразити іншим способом.

У ст. 7 ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” вказано, що порівняльною є реклама, що містить порівняння з товарами, роботами, послугами чи діяльністю іншого суб'єкта господарювання. Не визнається неправомірним порівняння в рекламі, якщо наведені відомості про товари, роботи, послуги підтверджені фактичними даними, є достовірними, об'єктивними, корисними для інформування споживачів [3].

Порівняльна реклама може бути двох видів. Позитивна, тобто позитивне посилання на товар іншого суб'єкта господарювання і поширення здобутого високою якістю товару та іншими показниками авторитету та репутації конкурента на власну продукцію. Негативна порівняльна реклама – привернення уваги до власної продукції за рахунок поширення інформації про неіснуючі недоліки в продукції конкурента. Проте незалежно від виду порівняльної реклами вона є незаконною, за винятками встановленими чинним законодавством [11].

Згідно із ст. 1 ЗУ “Про рекламу”, реклама – інформація про особу чи товар, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-який спосіб і призначена сформувати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо таких особи чи товару; порівняльна реклама – реклама, яка містить порівняння з іншими особами та/або товарами іншої особи [9].

Захист ділової репутації – це сукупність дій, спрямована на припинення порушення права на ділову репутацію, а також відновлення порушеного права та відшкодування збитків завданих таким порушенням.

Можна виділити дві форми захисту ділової репутації суб'єкта господарювання:

1) юрисдикційна форма:

– захист порушених прав Антимонопольним комітетом України – відповідно до ст. 28 ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” особи, права яких порушені діями, визначеними цим Законом як недобросовісна конкуренція, можуть протягом шести місяців з дня, коли вони дізнались або повинні були дізнатися про порушення своїх прав, звернутися до Антимонопольного комітету України, його територіальних відділень із заявою про захист своїх прав [6];

– захист порушених прав судом у порядку господарського або адміністративного судочинства – відповідно до ст. 25 ЗУ “Про Антимонопольний комітет України” з метою захисту інтересів держави, споживачів та суб'єктів господарювання Антимонопольний комітет України, територіальні відділення Антимонопольного комітету України у зв'язку з порушенням законодавства про захист економічної конкуренції органами влади, юридичними чи фізичними особами пода-

ють заяви, позови, скарги до суду [7]. Крім того, відповідно до ст. 299 ЦК України, особа може самостійно звернутися до суду для захисту своїх немайнових прав;

2) неюрисдикційна форма:

– претензійний порядок – відповідно до ч. 2 ст. 222 ГК України у разі необхідності відшкодування збитків або застосування інших санкцій суб'єкт господарювання чи інша юридична особа – учасник господарських відносин, чії права або законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав або інтересів має право звернутися до нього з письмовою претензією, якщо інше не встановлено законом [2];

– медіація – це метод вирішення спорів із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації і проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який би задовольнив інтереси і потреби усіх учасників конфлікту. Під час медіації сторони доходять до згоди самі – медіатор не приймає рішення за них [14].

У положеннях ст. 23-1 ЗУ “Про Антимонопольний комітет України” визначено, що органи Антимонопольного комітету України, які розглядають справу про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію, про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, у тому числі про недооброзовісну конкуренцію, до прийняття рішення по суті можуть проводити слухання у справі. Порядок проведення слухання у справі визначається Антимонопольним комітетом України відповідно до цього Закону та інших актів законодавства з питань захисту економічної конкуренції [7].

Так, суб'єкт господарювання, який зазнав посягання на ділову репутацію, має право на звернення до Антимонопольного комітету України щодо захисту своєї ділової репутації, шляхом подання заяви про її порушення, але законодавець не регламентує, як саме буде здійснюватися розгляд цього звернення, строки розгляду, а також інші процесуальні питання. Відсутність чіткої процедури розгляду заяви про порушення прав може призвести до неповноти її розгляду або до затягування строків.

Крім Антимонопольного комітету України, юрисдикційний захист ділової репутації суб'єктів господарювання може здійснюватися у судовому порядку, шляхом подання позовної заяви до суду. Судовий розгляд справ про порушення ділової репутації можливий у порядку господарського судочинства, якщо порушення відбулося з боку іншого суб'єкта господарювання, або в порядку адміністративного судочинства, у випадку порушення права на ділову репутацію з боку

органів державної влади чи місцевого самоврядування.

Згідно з ст. 1 ГПК України: “Підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні), громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності, мають право звертатися до господарського суду згідно із встановленою підвідомчістю господарських справ за захистом своїх порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів, а також для вжиття передбачених цим Кодексом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням” [4]. А також відповідно до ст. 6 КАС України: “Кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або інтереси” [5].

ГПК України та КАС України містять чітко визначені процедури розгляду позовів про порушення прав та охоронюваних законом інтересів, визначають норми щодо підвідомчості та підсудності справ, чіткі строки розгляду позовної заяви тощо. Таким чином можна зробити висновок, що цей спосіб захисту має чітке законодавче визначення, але проблема полягає в іншому – досить не велика практика реалізації цих норм у сфері захисту ділової репутації суб'єктів господарювання, а саме поняття “ділова репутація” є абстрактним і досить складно довести, що дійсно мало місце її порушення.

Претензійний порядок врегулювання спорів щодо захисту та відновлення порушених прав та інтересів суб'єктів господарювання регулюється ст. 222 ГК України та ст. 6–8 ГПК України і є не юрисдикційною формою захисту порушених прав. Відповідно до ч. 1 ст. 6 ГПК України: “Підприємства та організації, що порушили майнові права і законні інтереси інших підприємств та організацій, зобов'язані поновити їх, не чекаючи пред'явлення претензії” [4].

Якщо поновлення порушених прав та законних інтересів суб'єкта господарювання щодо захисту його ділової репутації не відбулося в добровільному порядку, то сторона, яка зазнала такого посягання, може пред'явити претензію іншій стороні, що здійснила таке порушення.

У претензії про припинення посягання на ділову репутацію суб'єкта господарювання повинні зазначатися: 1) повне найменування і поштові реквізити заявника претензії та особи (осіб), якій претензія пред'являється; 2) дата пред'явлення і номер претензії; 3) обставини, на підставі яких пред'явлено претензію – зазначаються відомості про те,

що відбулося порушення права на ділову репутацію суб'єкта господарювання; 4) докази, що підтверджують ці обставини – наводяться відомості, що підтверджують негативні наслідки порушення права на ділову репутацію. Тобто відомості про те, що суб'єкт господарювання, права якого були порушені, зазнав певних матеріальних втрат, таке порушення призвело до змішування діяльності суб'єктів господарювання, а також інші відомості, що підтверджують факт правопорушення; 5) вимоги заявника з посиланням на нормативні акти; сума претензії та її розрахунок, якщо претензія підлягає грошовій оцінці; 6) платіжні реквізити заявника претензії; 7) перелік документів, що додаються до претензії. Встановлено місячний строк для розгляду направленої претензії [4].

Іншою не юрисдикційною формою захисту ділової репутації суб'єкта господарювання є медіація. На сьогодні в Україні існує проект ЗУ “Про медіацію”, втім немає законодавчого акту, який регулював би порядок врегулювання спорів шляхом медіації. Хоча процедура медіації має багато переваг порівняно з іншими способами вирішення спорів. До них належать швидкість, конфіденційність, неформалізованість процедури, налагодження стосунків партнерства та взаємодії, після досягнення згоди жодна зі сторін не залишається “в програвші”, результат задовольняє всіх учасників конфлікту [14].

Захист ділової репутації шляхом медіації здійснюється сторонами на добровільній основі до передачі справи в суд шляхом взаємного рішення сторін про залучення до вирішення певного спору посередника (медіатора).

Сторона, щодо ділової репутації якої було вчинене правопорушення, може запропонувати вирішити це питання в добровільному порядку за допомогою посередника (медіатора), якщо інша сторона не заперечує проти цього – починається процес переговорів між ними. В результаті чого сторони можуть вирішити конфлікт з економією часу та коштів і прийняти рішення вигідне для кожного з них (щодо сторони, ділова репутація якої була порушена – припинення порушення та відновлення порушених прав, відшкодування завданих збитків; а щодо іншої сторони, яка здійснила посягання на ділову репутацію – встановлення найбільш зручного способу відновлення порушених прав та відшкодування збитків, які встановлюються за домовленістю сторін).

На думку І. Ф. Коваль, унаслідок нетриального розвитку конкурентних відносин на момент прийняття ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” окремі його норми, що закріплюють види неправомірного використання ділової репутації суб'єкта гос-

подарювання, виявилися малоефективними. Їх застосування ускладнене неточністю (неконкретністю) та занадто загальним формулюванням правопорушень. Недостатньо дієвою є передбачена цим Законом система заходів державно-правового впливу, що застосовується органами Антимонопольного комітету України за вказані правопорушення. Недосконалим є також порядок розгляду цими органами справ про неправомірне використання ділової репутації, що зумовлено наявністю в процесуальних нормах прогалин, суперечностей, відсутність чіткої послідовності процесуальних дій з розгляду справ [10].

О. В. Ярешко зазначає, що чинне законодавство України потребує розробки нових теоретичних підходів, у межах яких відкривалася б можливість розробки спеціальних норм, які насамперед регулюватимуть питання ділової репутації суб'єктів господарювання, а також надаватимуть їм право на відшкодування немайнової шкоди у разі порушення їх ділової репутації. Звісно, це сприятиме вирішенню проблем ринкової економіки, пов'язаних з практичною реалізацією та захистом цих благ, стане досить вагомим кроком на шляху до цього та допоможе уникнути одностороннього підходу при вирішенні спорів з тих правовідносин, що розглядають у судовій практиці [12].

Отже, можна визначити такі основні правові проблеми захисту ділової репутації суб'єктів господарювання: 1) недосконалість законодавства, що регулює захист ділової репутації суб'єкта господарювання; 2) відсутність чіткої процедури захисту ділової репутації господарюючого суб'єкта; 3) новизна інституту захисту ділової репутації для України, що є причиною невеликої практики його реалізації.

У зв'язку з тим, що ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” був прийнятий ще в 1996 році, норми цього закону не відповідають на сьогодні реальним відносинам, що мають місце. З проголошенням незалежності України у 1991 р. розпочався стрімкий розвиток підприємництва та конкуренції, які на сьогодні займають важливе місце у суспільстві та потребують ефективного захисту. Хоча до Закону вносилися зміни, він все ж потребує повного перегляду та приведення його до повної відповідності реальним правовідносинам. Крім того, Закон не містить чітких процедур реалізації права на захист ділової репутації: по суті суб'єкт господарювання має право на захист свої немайнових прав, але чіткий механізм такого захисту відсутній, що призводить до ускладнення можливості реалізації цих прав.

IV. Висновки

Підсумовуючи все вищевикладене, можна зазначити, що ділова репутація – це найважливіший нематеріальний актив підприємства, який відображає об'єктивізовану думку суспільства та узагальнює відомості зібрані в томі числі різними уповноваженими органами державної влади, або установами зі спеціальним статусом, про діяльність того чи іншого суб'єкта господарювання не залежно від його форми власності, мети та виду діяльності, а також відомості про відповідність такої діяльності юридичної або фізичної особи – підприємця та керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці, професійній етиці, відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи – підприємця, керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі.

Для посилення правових форм захисту ділової репутації та усунення недоліків у чинному законодавстві України, необхідно внести до чинного законодавства такі зміни:

- доповнити гл. 6 ЗУ “Про захист від недобросовісної конкуренції” новими статтями про можливість вирішення справ про захист ділової репутації не лише органами Антимонопольного комітету України (як це зазначено в Законі), а й у судовому порядку, та передбачити право суб'єктів господарювання на самозахист своїх прав;

- доповнити ЗУ “Про Антимонопольний комітет України” статтями з чіткою регламентацією процедури розгляду заяв суб'єктів господарювання про порушення їхніх прав та охоронюваних законом інтересів;

- прийняти ЗУ “Про медіацію”, з метою законодавчого регулювання досудового вирішення спорів шляхом медіації.

Список використаної літератури

1. Конституція України [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 1996. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Господарський кодекс України [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 2003. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/436-15/page>.
3. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 2003 р., зі змінами від 30.09.2015 р. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

4. Господарський процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 1991 р. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
5. Кодекс адміністративного судочинства України [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 2005 р. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
6. Закон України “Про захист від недобросовісної конкуренції” [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 1996 р. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/236/96%D0%B2%D1%80>.
7. Закон України “Про Антимонопольний комітет України” [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 1993. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3659-12>.
8. Закон України “Про банки і банківську діяльність” [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 2000. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/212-14>.
9. Закон України “Про рекламу” [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – 1996. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80>.
10. Коваль І. Ф. Право на ділову репутацію суб'єктів господарювання і його позасудовий захист від неправомірного використання: автореферат дис... канд. юрид. наук / І. Ф. Коваль; інститут економіко-правових досліджень НАН України. – Донецьк, 2005. – 20 с.
11. Бакалінська О. О. Конкурентне право: навч. посіб. / О. О. Бакалінська. – Київський національний торговельно-економічний університет. – Київ, 2010. – 387 с.
12. Ярешко О. В. Ділова репутація суб'єктів господарювання (порівняльний аспект): автореферат. дис. канд. юрид. наук / О. В. Ярешко; Міжрегіональна академія управління персоналом. – Київ, 2011. – 20 с.
13. Бурбело О. А. Економічна і правова безпека репутації підприємства: монографія / О. А. Бурбело, Д. В. Солоха, В. Ю. Припотень; Макіїв. екон.-гуманіт. ін-т. – Луганськ: Янтар, 2009. – 100 с.
14. Гончар А. Проблеми запровадження медіації в Україні [Електронний ресурс] / А. Гончар. – Режим доступу: http://law.knu.ua/images/abook_file/conf2012_gosp_gonchar.pdf.

Стаття надійшла до редакції 17.11.2015.

Апаров А. М., Лобченко В. В. Актуальные проблемы защиты деловой репутации субъектов хозяйствования в Украине

В статье исследуются актуальные вопросы и проблематика защиты деловой репутации субъектов хозяйствования в Украине, а также возможные пути совершенствования защиты деловой репутации. На основе проведенного исследования выявлены и описаны актуальные проблемы национального законодательства Украины в сфере защиты деловой репутации, высказаны предложения по усовершенствованию законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: недобросовестная конкуренция, деловая репутация, Антимонопольный комитет Украины, неправомерное использование обозначений, неправомерное использование товара другого производителя, копирование внешнего вида изделия, сравнительная реклама.

Aparov A., Lobchenko V. Current Problems Protection of Business Reputation Business Entities in Ukraine

Business reputation is the most important immaterial assets, which reflects the opinion of society about the activity one or another subject of homekeeping, regardless of its form of ownership, purpose and kind of activity.

In the article the business reputation is considered as immaterial assets and its value for the subject of homekeeping, and also investigated the actual questions of business reputation of the subjects of homekeeping's protection in Ukraine.

This article reveals the types of violations of the right to business reputation of subjects of homekeeping, namely: the unlawful using of others' trademarks, advertising materials, packaging; illegal using of the goods of another manufacturer; Copying of an external appearance of a product, making by another manufacturer; comparative advertising.

Special attention is devoted to the issue of the protection of business reputation of the housekeeping subjects in Ukraine. The article deals with jurisdictional and not jurisdictional forms of protection of business reputation. Also, the article provides examples of cases about protection of business reputation by the Antimonopoly Committee of Ukraine and a court.

It can be define the following key issues: 1) the imperfection of the legislation, which governing the protection of business reputation of the entity; 2) The absence of clear procedure of protecting business reputation of the manage's subject; 3) The innovation of institute ,called "protection of reputation" for Ukraine, which is the reason of little practice of its implementation.

Due to the fact that the Law "About Protection of Economic Competition" was adopted in 1996, the rules of law do not correspond to the today's society. Since Ukraine declared independence in 1991 , the rapid development of enterprise and competition has began, which nowadays occupies an important place in society and requires the effective protection.

Key words: unfair competition, business reputation, the Antimonopoly Committee of Ukraine, the illegal use of signs, improper use of the goods of another manufacturer, copying the look of the product, comparative advertising.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.98

С. О. Бухонський

аспірант
Класичний приватний університет
завідувач сектора Херсонського
НДЕКЦ МВС України

ВИХІДНІ ЗАСАДИ СТВОРЕННЯ ЄДИНОГО ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОГО ЦЕНТРУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Статтю присвячено вивченню сучасного стану інформаційно-аналітичного забезпечення розслідування. На основі аналізу роботи існуючих: Державного науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України, науково-дослідних експертно-криміналістичних центрів при ГУМВС, УМВС, УМВСТ та державних спеціалізованих науково-дослідних установ судової експертизи у 24 обласних ГУМВС та ГУМВС м. Києва, а також Експертно-криміналістичного центру Республіки Білорусь, узагальнено передовий досвід та виокремлено певні недоліки та прорахунки. Розроблено пропозиції щодо створення Єдиного інформаційно-аналітичного центру забезпечення кримінального провадження.

Ключові слова: експертно-криміналістична служба МВС України, інформаційно-аналітичне забезпечення кримінального провадження, судові експертні служби, кримінальна реєстрація, криміналістичні обліки.

I. Вступ

Значні зміни, що сьогодні відбуваються в усіх сферах життя суспільства та держави, детермінують потребу у нових підходах до вдосконалення всієї системи інформаційно-аналітичного забезпечення досудового розслідування в умовах значного зростання рівня злочинності в Україні.

Принципово нові погляди на систему кримінального судочинства з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України зумовлюють необхідність відповідної модернізації всіх без винятку ланок кримінального провадження, а також відповідної діяльності правоохоронних органів.

У цьому напрямі оптимізація роботи правоохоронних органів пов'язана з багатьма чинниками, зокрема, це й відповідне впорядкування їхньої діяльності з розслідування злочинів, що реалізується шляхом застосування ефективних сучасних науково обґрунтованих методів, прийомів та засобів, а також удосконалення її інформаційного забезпечення.

Тому перед установами, що здійснюють інформаційне забезпечення розслідування, постають відповідальні завдання пошуку та визначення шляхів оптимізації та підвищення ефективності існуючої системи організації цієї діяльності та її правового забезпечення.

У цьому аспекті практичні проблеми організації діяльності судових експертних служб, які по суті (бо саме на них покладено ведення криміналістичних обліків – кримінальної реєстрації) здійснюють функції інформаційного забезпечення розслідування, вимагають свого вирішення шляхом виявлення та усунення різноманітних суперечностей, неузгодженості, пробілів, як в організації цих установ, так і в управлінні ними [1, с. 6].

В основу успішної перебудови функціонування установ, у яких здійснюється робота з інформацією, має бути покладено відповідне теоретичне підґрунтя (науково-дослідні роботи з обґрунтування цієї діяльності), що забезпечуватиме чітке розуміння понять і явищ, пов'язаних з організацією процесів виявлення, фіксації, збору, вилучення, отримання, збирання, обробки, узагальнення, обліку (реєстрації), накопичення, зберігання, аналізу, дослідження, перевірки, оцінювання, надання та використання інформації стосовно вчиненого правопорушення.

II. Постановка завдання

Мета статті – розробити концептуальні засади створення та функціонування Єдиного інформаційно-аналітичного центру, що започатковано в попередній роботі [2].

За нашими даними сьогодні існують певні проблеми й неузгодженості в системі кримінального обліку (реєстрації), пов'язані з недосконалістю (або її відсутністю) наукової концепції їхнього організаційно-технічного та науково-методичного забезпе-

чення, питань комплектування та функціонування (наприклад, існування розрізаних обліків у різноманітних відомствах, підрозділах, службах).

Загалом, питанням застосування інформаційних масивів і діяльності з організації й функціонування баз даних досі приділялося чи не найменше уваги до наукових проблем (як теоретичного, так і практичного характеру).

Тому назріла необхідність розробки доктринального бачення вихідних засад створення нової обліково-реєстраційної й інформаційно-аналітичної системи та органу (підрозділу), який буде здійснювати відповідні функції з обслуговування цієї системи, що поєднало б усі існуючі обліки, та вирішити проблеми їхнього зручного та ефективного функціонування.

III. Результати

Вивчаючи досвід роботи Експертно-криміналістичної служби МВС України, що існувала донедавна та входила до блоку кримінальної міліції, ми проаналізували діяльність її структурних складових: Державного науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України (ДНДЕКЦ) та науково-дослідних експертно-криміналістичних центрів (НДЕКЦ) при ГУМВС, УМВС, УМВСТ [3]. Крім того розглянуто територіальні підрозділи Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України, у назвах було вилучено слово "криміналістичні", що існували у 24 обласних ГУМВС та ГУМВС м. Києва, як державних спеціалізованих науково-дослідних установ судової експертизи [4].

У їхній діяльності виявлено цілу низку недоліків і проблем, які повною мірою не задовольняли потреби слідчої практики щодо ефективного інформаційного супроводження кримінального провадження (розслідування злочинів).

Так, зокрема, не створено єдиної бази даних (яка б об'єднала розрізнені обліки різних рівнів підпорядкування і різних служб), не проводили систематичного аналізу інформації, отриманої з місць події, кримінальна реєстрація не займає центрального місця в діяльності цих центрів. Крім того організація службової діяльності центрів була переобтяжена заформалізованими системами нарад, слухань з дисципліни, перевірок і взаємоперевірок ефективності, рецензуванням, веденням численних паперів з цих питань тощо.

Більш досконалою нам вбачається структура і діяльність Експертно-криміналістичного центру Республіки Білорусь, побудована на основі поєднання колегіальності в обговоренні та єдиноначальності в прийнятті рішень з питань службової діяльності, персональної відповідальності кожного працівника за стан справ на дорученій ділянці роботи.

Так, при начальнику Центру організовано оперативну нараду, створено постійно діючі координаційно-методичну, редакційно-видавничу ради та інші колегіальні органи. При Центрі створена і здійснює свою діяльність, відповідно до Положення про неї, Експертно-кваліфікаційна комісія Міністерства внутрішніх справ Республіки Білорусь.

Центр здійснює свою діяльність у взаємодії з іншими підрозділами системи МВС, органами дізнання, попереднього слідства, судами та державними органами, які здійснюють оперативно-розшукову та контрольно-ревізійну діяльність з питань боротьби зі злочинністю. Він є юридичною особою, має самостійний баланс, поточний, розрахунковий, валютний та інші рахунки в установах банків, печатку із зображенням Державного герба Республіки Білорусь та своїм найменуванням, інші необхідні для здійснення своєї діяльності реквізити [5].

Проаналізувавши їхню роботу та враховуючи сучасні виклики практики, вважаємо, що реалізацію функцій кримінальної реєстрації та експертної діяльності необхідно зосередити в одному уніфікованому самостійному й незалежному від відомств державному органі – Єдиному інформаційно-аналітичному центрі.

У своїй діяльності Центр повинен керуватися чинним законодавством України, постановами Кабінету Міністрів України, а також відповідним Положенням про Єдиний інформаційно-аналітичний центр. Обробка інформації здійснюється Центром із дотриманням законодавства про захист персональних даних та забезпеченням таємниці, що охороняється законом.

Чільне місце в діяльності Центру має займати кримінальна реєстрація.

Вивченню питань, пов'язаних із кримінальною реєстрацією свого часу були присвячені роботи: І. О. Возгрина, А. Ф. Волинського, Є. П. Іщенка, Д. П. Рассейкіна, В. І. Терещенка, М. В. Терзієва, І. М. Якимова [6]. В останні роки особливої уваги цій проблематиці приділяли науковці: Т. В. Авер'янова, А. Ф. Горшков, Е. І. Девіков, І. Н. Евсюнин, К. В. Калюга, А. І. Князев, Н. О. Корнієнко, В. Т. Лабузний, Е. О. Разумов, Р. О. Усманов, С. О. Ялишев [7] та ін.

Критичний аналіз робіт дав змогу зробити висновок, що не розглянуто проблеми розробки принципів побудови окремого підрозділу, який повною мірою відповідав би запиту із виконання функцій (у трьох формах: інформаційно-довідковій; інформаційно-пошуковій та методично-забезпечувальній): виявлення, фіксації, збору, вилучення, отримання, збирання, накопичення, обробки, узагальнення, систематизації, обліку (реєстрації), зберігання, аналізу, дослідження, перевірки, оцінювання, надання та

використання інформації щодо вчиненого правопорушення.

Отже, заповнюючи цю прогалину, пропонуємо у структурі Центру виділити декілька основних підрозділів (відділів).

Відділ кримінальної реєстрації, головним завданням якого буде обліково-реєстраційна робота по веденню криміналістичних обліків, різноманітних слідотек, картотек, колекцій, каталогів, реєстрів, ресурсів (запасів слідового матеріалу), усіх цих банків даних, результати ґрунтовного аналізу яких й буде слугувати об'єктом досліджень Відділу статистики та аналізу.

Крім того, на нього покладають завдання з розробки програмних продуктів (для забезпечення специфіки роботи центру); робота з електронними формами баз даних, системами зв'язку і комунікацій, мережами зв'язку (в тому числі спеціального зв'язку), оргтехнікою та іншими технічними засобами; (такий широкий арсенал навколо комп'ютерних функцій дасть змогу мінімізувати втручання (доступу) сторонніх фахівців до електронних систем і обладнання).

Відділ статистики та аналізу здійснює інформаційно-аналітичне забезпечення (безпосередня робота штатних аналітиків – новела); проводить експертні дослідження (криміналістичні та за різними галузевими науками, наприклад: біологічна, психологічна, екологічна, економічна, військова тощо); отримує інформацію, документацію, матеріальні зразки (зادля об'єктивного впорядкування) від підприємств, установ, організацій (наприклад, для визначення Державних стандартів, термінів, складових виробів, їхньої класифікації тощо); пряму взаємодію з правоохоронними органами (отримання матеріалів (для обліку та дослідження), уточнення інформації, надання запитів на додаткові дані та ініціювання запитів) – “інформація на вхід”; аналітичну обробку баз даних; складає статистичну звітність (за різними видами злочинів, механізмами злочинів та моделями особи злочинця тощо); виконує консультаційні роботи (за офіційними зверненнями); обробку та аналіз нормативних та піднормативних правових актів (в тому числі міжнародних), задля впровадження позитивних новел; розробку та впровадження механізмів роботи (шляхів застосування методик та методологій) з потоками інформації (за схемою: отримання-обробка-передача); узагальнення і поширення передового досвіду (у всіх сферах діяльності центру); профілактичну діяльність (“інформація на вихід”) – не тільки за запитами, а й з власної ініціативи (за виявленими ознаками злочинів, групових належностей та індивідуальних співпадінь осіб злочинців).

Науково-методичний відділ здійснює обробку, аналіз та узагальнення навчальної,

періодичної, науково-популярної літератури, матеріалів з'їздів, конференцій, форумів та інших видів науково-літературних джерел; узагальнює науково-дослідну діяльність щодо розробки, освоєння і впровадження нових техніко-криміналістичних засобів, експертно-криміналістичних методів і методик виявлення, закріплення, вилучення, реєстрації і дослідження речових доказів; розробляє методики проведення судових експертиз, методичні рекомендації, довідкові посібники; здійснює оціночну діяльність (майна та майнових прав); проводить випробування (нового обладнання, об'єктів дослідження, методик тощо); взаємодіє з вітчизняними та зарубіжними експертними установами (з метою обміну досвідом роботи, розробкою та втіленням спільних проєктів); (прикладна взаємодія та робота у нетипових умовах); взаємний обмін інформацією (співробітництво, у тому числі міжнародне); використання міжнародних інформаційних банків даних (як позитивний досвід та джерело інформації про особу злочинця тощо); розробляє проєкти та організовує проведення науково-практичних заходів (семінарів, круглих столів, конгресів, форумів, навчальних шкіл, конференцій, симпозіумів, нарад, навчальних зборів, тренінгів, міжнародних інноваційних програм тощо); редакційну та видавничу справу.

Відділ адміністрування та захисту інформації здійснює штатно-організаційне забезпечення діяльності підрозділу; режим доступу до інформації; взаємодію з правоохоронними органами (“інформація назовні”) (контроль за переліком осіб, які мають право доступу (за багатоступеневою системою); користування базами даних; видача відповідей за запитом тощо); розробляє та вносить пропозиції щодо вдосконалення законодавства та нормативно-правових актів з урегулювання діяльності центру; проводить роботу з оснащення Центру сучасними технічними засобами та обладнанням (внесення пропозицій з їхньої розробки та вдосконалення); розрахунок та оформлення платних послуг; залучення позаштатних працівників (спеціалістів з галузі науки, що не представлено в центрі).

IV. Результати

Підбиваючи підсумки припустимо зробити висновок, що організаційне та правове регулювання інформаційно-аналітичної діяльності експертно-криміналістичних установ в Україні слід удосконалювати шляхом підвищення наукового та правового забезпечення і відповідної перебудови всієї системи.

Тому пропонуємо створити Єдиний інформаційно-аналітичний центр забезпечення кримінального провадження, відповідно до

розробленої структури та функціональних завдань її підрозділів.

Зазначимо, що це тільки частина дослідження, тому можливі зміни й уточнення до запропонованого.

Список використаної літератури

1. Аверьянова Т. В. Проблемы криминалистической регистрации (учетов) / Т. В. Аверьянова // Криминалистическое обеспечение деятельности органов внутренних дел. Сборник научных трудов. – Москва : Академия МВД РФ, 1991. – С. 28.
2. Бухонський С. О. До проблеми застосування інформаційно-довідкових (інформаційно-пошукових й облікових) систем у досудовому розслідуванні / С. О. Бухонський // Юридична наука. Науковий журнал. – 2015. – № 11.
3. Возгрин И. А. Криминалистический учет / И. А. Возгрин // Криминалистика / Под ред. Р. С. Белкина. – Москва, 1967.
4. Возгрин И. А. Некоторые вопросы теории и практики криминалистического учета / И. А. Возгрин // Вопросы теории и практики борьбы с преступностью. – Ленинград : Высшее полит. училище МВД СССР, 1972. – С. 51.
5. Волинский А. Ф. Криминалистическая регистрация / А. Ф. Волинский, Е. Р. Россинская. – Москва, 1992.
6. Горшков А. Ф. Некоторые пути применения кибернетических методов для разработки автоматизированных систем криминалистического учета по способу совершения поступления / А. Ф. Горшков, Е. И. Девиков, Г. Г. Зуйков // Применение математических методов и вычислительной техники в праве, криминалистике и судебной экспертизе: сб. докладов: мат-лы симпоз. – Москва, 1970.
7. Девидков Е. И. Криминалистическая регистрация / Е. И. Девидков, Е. И. Зуев, Е. П. Ищенко. – Москва, 1987.
8. Евсюнин И. Н. Научные основы криминалистических учетов оперативно-технических аппаратов / И. Н. Евсюнин: автореф. дис... канд. юрид. наук. – Москва, 1972.
9. Ищенко Е. П. Уголовная регистрация / Е. П. Ищенко, Е. И. Девиков. – Омск : ВШ МВД СССР, 1986. – 240 с.
10. Калюга К. В. Перспективи реформування експертної служби в Україні / К. В. Калюга // Наукові записки Міжнародного гуманітарного університету: [збірник]. – Одеса : Фенікс, 2015. – Вип. 23. – С. 55–56.
11. Князев А. И. Уголовная регистрация : дис...канд. юрид. наук / А. И. Князев – Москва, 1941.
12. Корниенко Н. А. Российские и международные криминалистические учеты / Н. А. Корниенко. – Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2004. – 188 с.
13. Лабузный В. Т. Криминалистическая регистрация / В. Т. Лабузный. – Ленинград, 1989.
14. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 05.11.2015 р. № 1359 “Про затвердження положень про Державний науково-дослідний експертно-криміналістичний центр та територіальні науково-дослідні експертно-криміналістичні центри МВС”.
15. Настанова “Про діяльність експертно-криміналістичної служби МВС України”, затверджена Наказом МВС України від 30.08.1999 р. № 682.
16. Новиков С. Н. Организационно-правовые основы экспертно-криминалистической деятельности в органах внутренних дел: дис... канд. наук: 12.00.11. / С. Н. Новиков. – Рязань, 2005. – 229 с.
17. Положение Министерства внутренних дел Республики Беларусь от 05.11.1996 р. “О Государственном экспертно-криминалистическом центре Министерства внутренних дел Республики Беларусь”, согласовано Первый заместитель министра юстиции И. С. Андреев 05.11.1996 г.
18. Разумов Э. А. Криминалистические учеты: методич. пособ. / Э. А. Разумов. – Киев : Рио МВД Украины, 1991. – 244 с.
19. Рассейкин Д. П. К вопросу об уголовной регистрации / Д. П. Рассейкин // Соц. Законность, 1941. – № 4.
20. Терещенко В. И. Криминалистические учеты органов внутренних дел / В. И. Терещенко. – Москва, 1989.
21. Терзиев Н. В. Уголовная регистрация. Настольная книга следователя / Н. В. Терзиев. – Москва, 1949.
22. Усманов Р. А. Теория криминалистической информации: понятие, объект, предмет / Р. А. Усманов // Закон и право. – 2005. – № 12. – С. 20–22.
23. Якимов И. Н. Криминалистика. Руководство по уголовной технике и тактике / И. Н. Якимов. – Москва, 1925. – 337 с.
24. Ялышев С. А. Криминалистическая регистрация : учеб. пособ. / С. А. Ялышев. – Москва : Академия управления МВД России, 1999. – 132 с.

Стаття надійшла до редакції 17.11.2015.

Бухонский С. А. Исходные основы создания Единого информационно-аналитического центра обеспечения уголовного производства

Статья посвящена исследованию современного состояния информационно-аналитического обеспечения расследования. На основе анализа работы существующих: Государственного научно-исследовательского экспертно-криминалистического центра МВД Украины, научно-исследовательских экспертно-криминалистических центров при ГУМВД, УМВД, УМВСТ и государственных специализированных научно-исследовательских учреждений судебной экспертизы в 24 областных ГУМВД и УМВД г. Киева, а также Экспертно-криминалистического центра Республики Беларусь, обобщён передовой опыт и выделены определенные недостатки и просчеты. Разработаны предложения по созданию Единого информационно-аналитического центра обеспечения уголовного производства.

Ключевые слова: экспертно-криминалистическая служба МВД Украины, информационно-аналитическое обеспечение уголовного производства, судебные экспертные службы, уголовная регистрация, криминалистические учеты.

Buhonsky S. The Starting Basis for the Creation Uniform Information-Analytical Center to Ensure Criminal Proceedings

The article investigates the current state of information and analytical support for the investigation. Based on the analysis of existing: the State Research Forensic Center Interior Ministry of Ukraine, research Forensic Center at the Interior Ministry, Ministry of Internal Affairs, and State UMVST specialized research institutions in the forensic 24 regional Interior Ministry and Ministry of Internal Affairs and the city of Kiev, as well as the Forensic Center of the Republic of Belarus, identify best practices and highlight certain shortcomings and mistakes.

In this regard, the identified problems of the organization of judicial expert services that are substantially (because that's what they charged with keeping criminalistic accounting - criminal registration) perform the functions of information support for the investigation need to be addressed by identifying and eliminating various contradictions, inconsistencies, gaps in the organization of these institutions and their management.

The basis of the successful restructuring of the functioning of institutions in which the work with information must be brought to an appropriate theoretical foundation (research work on the justification of this activity), to provide a clear understanding of the concepts and phenomena related to the organization of the process of detection, recording, collecting, withdrawal, receipt, the collection, processing, compilation, recording (registration), collection, storage, analysis, research, testing, evaluation, provision and use of information about the offense.

The article analyzes existing today certain problems and inconsistencies in the criminal records (registration), which is associated with imperfections (or its absence) of the scientific concept of organizational, technical and methodological support, matters of acquisition and operation (for example, the existence of separate accounts in various departments, divisions, services).

Krim, in teorii power zastosuvannya informatsiy nih masiviv that diyalnosti s organizatsii th funktsionuvannya bases danih dosi pridilyalosya nedostatno uwagi, to author obruntovue nagalnu neobhidnist rozrobki doctrinal bachennya vihidnih ambushes stvorenniya novoi oblikovo-reestratsiynoi th informatsiyno-analitichnoi the system is the body (pidrozdilu) yaky bude zdiysnyuvati vidpovidni funktsii s obslugovuvannya danoi system scho zmogla b poednati OAO All isnuyuchi obliki that virishiti problemi ihnogo zruchnogo that effektivnosti funktsionuvannya.

The title was taken into account during the development of proposals for the establishment of the Unified Information and Analytical Center to ensure criminal proceedings.

Key words: expert forensic service of the Ukrainian Interior Ministry, information and analytical support of the criminal proceedings, the judicial expert services, criminal Registration, criminalistic accounting.

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА БАНДИТИЗМ

У статті розглянуто історичні аспекти розвитку кримінального законодавства України, що передбачає відповідальність за бандитизм (кінець XIX – початок XXI ст.).

Ключові слова: банда, бандитизм, організатор, співучасть, організована група, злочинна організація, стійкість, озброєність, напад.

I. Вступ

Бандитизм є одним із найнебезпечніших злочинів проти громадської безпеки. Враховуючи останні події в Україні, коли на тлі політичної та соціальної кризи у державі все частіше створюють організовані злочинні групи, часто озброєні, виникають незаконні воєнізовані формування, наявна велика кількість зброї, що на незаконних підставах знаходиться у володінні окремих осіб і рух якої дуже важко проконтролювати або відстежити, стає зрозумілим, чому збільшується кількість вчинюваних злочинів з використанням вогнепальної зброї, вибухівки, як окремими особами, так і озброєними злочинними угрупованнями. Функціонування в Україні банд, метою існування яких є вчинення озброєних нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, загрожує як громадській безпеці загалом, так і життю, здоров'ю окремих громадян та їх власності, перешкоджає нормальній господарській діяльності, що створює стан незахищеності суспільства від злочинних посягань. Усе це зумовлює необхідність вжиття з боку держави ефективних заходів, у тому числі й кримінально-правового характеру, спрямованих на протидію бандитизму. Але ефективність таких заходів навряд можлива без чіткого розуміння юридичної природи бандитизму, якого можна досягнути, у тому числі шляхом проведення історико-правового аналізу розвитку кримінального законодавства щодо відповідальності за цей злочин.

Проблемі кримінальної відповідальності за бандитизм присвячували свої роботи вітчизняні та зарубіжні науковці, зокрема М. І. Бажанов, О. Ф. Бантишев, Ф. Г. Бурчак, Р. Р. Галіакбаров, Н. О. Гуторова, О. С. Ємельянов, С. О. Єфремов, М. І. Загородніков, М. П. Карпушин, О. О. Кваша, А. П. Козлов, Г. А. Крігер, П. С. Матишевський, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, В. Я. Тацій, П. Ф. Тельнов, А. Н. Трайнін, М. О. Шнейдер та ін. Вчені розглядали як загальні проблеми кри-

мінальної відповідальності за бандитизм, так і окремі питання, зокрема, кримінально-правові та кримінологічні проблеми, пов'язані з визначенням кримінально-правових ознак складу бандитизму, його місця в системі кримінального законодавства, співвідношення з іншими злочинами, що вчинюються в організованих формах, а також поняття "банда". Безперечно, у працях зазначених авторів бандитизм та окремі питання щодо цього злочину піддавалися глибокому та всебічному дослідженню. Вони мають не тільки велике теоретичне, а й практичне значення.

Вивченню кримінально-правових і кримінологічних питань, пов'язаних з бандитизмом, свої роботи, виконані на рівні кандидатських дисертацій, присвячували І. В. Іваненко "Бандитизм: кримінологічне та кримінально-правове дослідження", І. І. Радіонов "Кримінальна відповідальність за бандитизм", Р. Л. Чорний "Бандитизм за кримінальним правом України" та В. В. Бедриківський "Кримінологічна характеристика та заходи запобігання бандитизму". На нашу думку, певна низка питань щодо відповідальності за такий злочин залишилась до кінця не вирішеною, а щодо інших – вчені займають різні позиції.

II. Постановка завдання

Метою статті є проведення історико-правового аналізу розвитку кримінального законодавства України щодо відповідальності за бандитизм.

III. Результати

У Кримінальному кодексі України (далі – КК), у Розділі IX „Злочини проти громадської безпеки” закріплено відповідальність за бандитизм, тобто організацію озброєної банди з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, а також участь у такій банді або у вчинюваному нею нападі. Але в історико-правовій літературі, науці та судовій практиці бандитизм розглянуто, здебільшого, як злочин проти держави, що має певний політичний відтінок.

Спроби криміналізації бандитизму, або описання тих чи інших його ознак можна знайти в багатьох національно-історичних правових пам'ятках: Руській правді, Статутах Великого Князівства Литовського, Архівах Коша Нової Запорозької Січі, Праві, за яким судиться малоросійський народ, тощо. Але більше уваги на той час приділено питанням співучасті у злочині.

У сучасному кримінальному законодавстві України бандою визначено озброєну організовану групу або злочинну організацію, що попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб або одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки (п. 17 ППВСУ "Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями" від 23 грудня 2005 р. № 13) [1, с. 450]. Тобто це різновид організованої групи або злочинної організації, якій притаманні, насамперед, загальні ознаки таких злочинних утворень, що вказані у ч. 3 та ч. 4 ст. 28 КК України. Отже, можна зазначити, що банда – це окрема особлива форма групової співучасті.

У 1845 р. введено в дію Укладення "Про покарання кримінальні і виправні Російської Імперії" (далі – Укладення), яке, перетерпівши певною мірою зміни у 1857, 1866 і 1885 рр., діяло до революції 1917 р. Оскільки на той час Україна перебувала під владою Російської Імперії, то норми цього законодавчого акту були чинними і на її території.

У зазначеному історико-правовому документі окремо виділялася така форма групової співучасті як зграя (шайка), але точного визначення цього поняття Укладення 1845 р. не давало. Спеціальні положення про зграю містив розділ 1 "О составлении злонамеренных шаек и пристанодержательств" гл. 3 Постанови "О нарушении общественного спокойствия, порядка и ограждающих оные постановлений", де докладно визначено види зграй і встановлено відповідальність їхніх учасників [2, с. 639]. Якщо детально проаналізувати ці положення, можна виокремити певні ознаки, що відрізняють зграю від змови (простої співучасті), а саме: 1) попередня згода декількох осіб на здійснення певного роду злочинів без попередньої визначеності окремих випадків та їх кількості; 2) наявність не менш трьох учасників групи; 3) мета, з якою створюється зграя, заборонена законом під страхом покарання.

Свого часу М. С. Таганцев охарактеризував шайку, відповідно до Укладення, як злочинне співтовариство, складене декількома особами для вчинення низки злочинів однорідних або різнорідних. А також виділив два види зграй: 1) зграя, утворена для вчинення одного або декількох злочинів, визначених

тільки в їхньому роді; 2) зграя, утворена для вчинення одного або декількох конкретних злочинів. Причому як особлива риса першого роду зграї виділялась попередня домовленість на вчинення злочину або злочинів, другого – організація злочинного співтовариства, тобто призначення головних осіб, розподіл діяльності між співниками, поділ видобутку відповідно до відомих усім учасникам правил тощо. Ця ознака відрізняє зграю другого роду від випадків вчинення злочину декількома особами за попередньою змовою [3, с. 638–639].

О. С. Жиряєв, М. С. Таганцев виділяли такі ознаки зграй того часу: 1) постійний характер спільноти (тобто – стійкість); 2) прагнення її членів займатися злочинною діяльністю як ремеслом, 3) невизначеність злочинів, які мали намір здійснити члени зграї. Вчинення злочинів зграєю розглянуто як обтяжуючу відповідальність обставина [3; 4]. О. Ф. Кістяківський зазначав, що зграєю або бандою є об'єднання багатьох осіб, які погодились скласти її з метою вчинення не стільки однорідного визначеного злочину, скільки цілого ряду однорідних чи різнорідних злочинів, заздалегідь не визначених у їхньому конкретному виді [5, с. 546].

Крім того у тексті Укладання 1845 р. було передбачено мету утворення зграї, а саме: 1) для розбоїв, підпалів, виготовлення або провозу фальшивої монети, кредитних і інших державних паперів; 2) для крадіжок або шахрайства; 3) для протизаконного провозу підакцизних напоїв, для провозу контрабанди, здійснення забороненої торгівлі, для підкупу чиновників або служителів якої-небудь частини керівництва [6, с. 24].

Ще одна особливість норм Укладання, які регулювали відповідальність за групові злочини, полягала в тому, що відповідальність засновників (організаторів) зграї, на відміну від інших її учасників, наставала вже за саме її утворення, незалежно від того чи вчинила створена ним злочинна група який-небудь злочин чи ні [7]. Тут можна провести паралель з положеннями ст. 255 "Створення злочинної організації" та ст. 257 "Бандитизм" сучасного КК України, оскільки особи підлягають кримінальній відповідальності вже за саме створення такої організації чи банди, незалежно від того, чи було ними вчинено якийсь злочин. Тобто, ще у 1845 р. правотворці усвідомлювали особливу суспільну небезпеку самого утворення злочинної групи, і необхідність не тільки боротьби з уже вчиненими нею злочинами, а й запобігання їхньої злочинної діяльності.

Як бачимо у тексті Укладання "Про покарання кримінальні і виправні Російської Імперії" від 1845 р. вже було багато вказівок на певні ознаки бандитизму в сучасному його розумінні, окрім однієї з найважливіших

обов'язкових ознак – озброєності. Точніше на цьому моменті окремо не концентровано увагу. Шайка могла бути як озброєною (що найчастіше і траплялося), так і ні. На кваліфікацію цей факт не впливав, хоча юристи того часу вказували на необхідність наявності цієї ознаки як обов'язкової для кваліфікації вчиненого як бандитизм (вчинення злочину зграєю). Якщо ж особа якимсь чином сприяла злочинній діяльності зграї, у тому числі й шляхом надання її учасникам зброї, вона несла кримінальну відповідальність відповідно до ст. 928 вказаного документу [7].

Аналізуючи норми Укладення, можна визначити такі характерні ознаки зграї: 1) кількісна ознака (під шайкою розуміють злочинну спілку, утворену декількома особами) [7]; 2) стійкість групи; 3) попередній зговір; 4) мета – злочинна діяльність загалом.

Можна сказати, що уперше на законодавчому рівні бандитизм як кримінально-правове явище закріплено лише на початку XX ст. у “Кримінальному укладенні” від 1903 р. Російської імперії. У цьому нормативному акті, що частково діяв і під час існування УНР, вже можна знайти перші, хоча й не дуже чіткі спроби виділити групові озброєні напади в окремий вид злочину, або окрему кваліфікуючу ознаку. Так, п. 6 ст. 454 зазначеного документа передбачає таку кваліфікуючу ознаку вбивства, як вчинення його “зграєю” [3], під якою того часу розуміли саме озброєну групу злочинців. Аналогічна кваліфікуюча ознака існувала щодо кваліфікації розбою та вимагання (п. 6 ст. 589 та п. 4 ст. 590) [3].

Після жовтневих подій 1917 р. питання про криміналізацію бандитизму стало особливо гостро. Така необхідність була продиктована, з одного боку, стримуванням спроб протидіяти новій політичній силі, з іншого – зростанням злочинності у зв'язку з економічною розрухою, інфляцією і голодом у державі.

На початку двадцятих років бандитизм в Україні набув особливо великого розмаху. Численні банди нападали на міста й села, грабували населення, нівечили транспорт, псували телефонні й телеграфні лінії, розкрадали врожай, зривали сільськогосподарські роботи тощо.

У зв'язку з цим РНК УРСР прийняв низку нормативних актів, направлених на боротьбу з цим суспільно небезпечним явищем: постанову “Про заходи по боротьбі з бандитизмом”; “Про боротьбу з бандитизмом” (1 лютого 1921 р.) [8]. В останньому документі наголошено на необхідності посилення відповідальності осіб, які надавали допомогу бандитам. У такому випадку, як правильно зауважив Р. Л. Чорний, у зазначених постановках йдеться про боротьбу з політичним бандитизмом, тобто із

представниками заможної частини селянства, яке не сприймало радянської влади і суспільно-політичних змін, які відбувались у той час в Україні [9, с. 22–23].

Вперше у радянські часи визначення бандитизму в Україні було здійснено в Постанові РНК УРСР “Про підсудність справ про бандитизм” від 1921 р. Бандитизмом визнавали викрадення, пошкодження, знищення майна або посягання на людське життя або здоров'я, вчинене одним або кількома особами з метою дезорганізації державної або господарської діяльності Радянської влади [9, с. 23].

У КК УРСР 1922 р. бандитизм та покарання за його вчинення має таке визначення: “Організація та участь у бандах (озброєних шайках) і організованих бандами розбійних нападах і пограбуваннях, нападах на радянські і приватні установи та окремих громадян, зупинення потягів і руйнування залізничних шляхів, однаково, чи супроводжувались ці напади вбивствами або пограбуваннями, чи не супроводжувались, карається вищою мірою покарання та конфіскацією всього майна з допущенням за пом'якшуючих обставин зниження покарання до позбавлення волі на строк не менше трьох років із суворою ізоляцією та конфіскацією майна” (ст. 76) [10]. Тобто окреслено досить широкі ознаки бандитизму, що, звичайно, мало певний політичний контекст, продиктований реаліями того часу.

Пособництво бандам і переховування банд та окремих їх членів, так само й приховання здобутого та слідів злочину, каралися тими ж санкціями до позбавлення волі на строк не менше двох років із суворою ізоляцією та конфіскацією майна. Кримінальну відповідальність за бандитизм було передбачено у розділі II КК УРСР “Злочини проти прядку управління”.

У подальшому, до введення в дію КК України 1960 р., у кримінальному законодавстві розрізняли два види бандитизму: політичний та кримінальний, що містилися, відповідно, у Розділі I “Контрреволюційні злочини” (ст. 54-2) та Розділі II “Злочини проти прядку управління. А. Особливо для союзу РСР небезпечні злочини проти порядку управління” (ст. 56–17) КК Української РСР 1927 р. [9, с. 24].

Під політичним бандитизмом розумілося: “Озброєне повстання або вторгнення з контрреволюційною метою на Радянську територію озброєних банд, захоплення влади у центрі або на місцях з цією ж метою, і, зокрема, з метою насильницької відмежувати від Союзу РСР і окремої союзної республіки, яку-небудь частину її території або розірвати укладені Союзом РСР з іноземними державами договори”. При цьому організаторами та ідеологами політичного бандитизму

вважалися контрреволюційні політичні партії, які в боротьбі з чинною владою спиралися на матеріальну та організаційну підтримку іноземних держав. Щось подібне спостерігаємо на сьогодні у Донецьку та Луганську, не говорячи вже про Крим.

Під кримінальним бандитизмом розумілося будь-яке злочинне діяння, вчинене бандою (групою злочинців, які перебувають між собою у змові з метою вчинення злочинів) із застосуванням вогнепальної або холодної зброї. Тобто політичний та кримінальний бандитизм розглядали як два різні, не пов'язані між собою злочини.

У роки Великої Вітчизняної війни задля посилення ефективності боротьби із злочинами, що посягали на особисте майно громадян, практикували застосування ст. 56-17 КК за аналогією. У Постанові Пленуму Верховного суду СРСР від 8 січня 1942 р. пропонувалось кваліфікувати як бандитизм крадіжки майна евакуйованих громадян за наявності особливо обтяжуючих обставин [11, с. 30].

У КК УРСР 1960 р. кримінальну відповідальність за бандитизм передбачено у ст. 69, що містилась у Главі першій "Злочини проти держави" (другий розділ глави – "Інших злочинів проти держави"). Відповідно до вказаної норми, бандитизм – організація озброєних банд з метою нападу на державні, громадські установи чи підприємства або на окремих осіб, а також участь у таких бандах та у вчинюваних нею нападах [12]. Таке визначення залишалось незмінним близько сорока років, і тільки у КК України 2001 р. бандитизм було віднесено до злочинів проти громадської безпеки, оскільки діяльність таких організованих злочинних об'єднань завдає істотної шкоди найважливішим сферам суспільного життя.

IV. Висновки

Бандитизм є одним з найнебезпечніших проявів організованої злочинності, що безпосередньо створює загрозу громадській безпеці. Дослідження історії розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за цей злочин свідчить про те, що формуванню сучасної кримінально-правової норми, яка передбачає відповідальність за організацію озброєної банди з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, а також участь у такій банді або у вчинюваному нею нападі, передували століття правотворчої діяльності.

Зграї або банди як специфічні форми групової злочинності були невід'ємною складовою державності в Україні як до революції, так і у радянські часи, і певною мірою їх характерні ознаки й негативні риси визначили поняття бандитизму в сучасному розумінні.

У кінці XIX та на початку XX ст. бандитизм на законодавчому рівні було віднесено до загальнокримінальної групової злочинності. Він скоріше

характеризувався корисливо-насильницькою спрямованістю.

Жовтнева революція 1917 р. і наступні події зумовили новий етап у розвитку кримінального законодавства України про бандитизм, надавши цьому злочину політичний характер.

В історичному розвитку кримінального законодавства України про кримінальну відповідальність за бандитизм починаючи з жовтня 1917 р. і по теперішній час слід виділити такі періоди:

Перший період (20-ті рр. – кінець 50-х рр. XX ст.) – здебільшого політичний бандитизм. У кримінальному законодавстві виділяють два види бандитизму: політичний та кримінальний, які, відповідно, було віднесено до "Контрреволюційних злочинів" та "Злочинів проти порядку управління".

Другий період (60–90-ті рр. XX ст.) – кримінальний бандитизм. Його насильницькі дії за своїм характером носили особисто-корисливий та загально-кримінальний мотиви. У КК цей злочин віднесено до глави "Інші злочини проти держави".

Третій період з 2001 р. – бандитизм є злочином проти громадської безпеки. Сучасний бандитизм не посягає на основи державного і суспільного устрою, тому його не можна назвати державним злочином.

Проведений історико-правовий аналіз розвитку кримінального законодавства України про відповідальність за бандитизм дає підстави дійти висновку: на сучасному етапі криміналізація бандитизму здійснена в такий спосіб, що вона загалом відповідає виробленій упродовж тривалого часу доктриною кримінального права принципам криміналізації цього суспільно небезпечного діяння, але певні проблеми кваліфікації цього злочину дотепер залишаються поза увагою законодавця.

Список використаної літератури

1. Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – 4-те вид., змін. і доп. – Київ : Видавничий дім "Скіф", 2009. – 536 с.
2. Спасович В. Д. Учебник уголовного права / В. Д. Спасович. – Санкт-Петербург : Тип. И. Огрызко, 1863. – Т. 1. – Вып. 2. – 438 с.
3. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издание Н. С. Таганцева. – Санкт-Петербург : Гос. тип., 1915. – 1125 с.
4. Жиряев А. С. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении / А. С. Жиряев. – Санкт-Петербург : Типография Г. Лаакманна, 1850. – 270 с.
5. Кистяковський А. Ф. Общее уголовное право съ подробным изложением началъ русскаго уголовного законодательства. Ч. общая / А. Ф. Кистяковський. – Київ : Типография С. В. Шульженко. – 850 с.

6. Клименко Н. Ю. Уголовно-правовые и криминологические признаки форм соучастия : дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право" / Н. Ю. Клименко. – Саратов, 2002. – 196 с.
7. Уложение о наказаниях 1845 г. и Устав о наказаниях 1864 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.allpravo.ru/library/doc101p0/instrum105/item795.html>.
8. О борьбе с бандитизмом: Постановление СНК УССР от 01.02.1921 г. // СУ УССР. – 1921. – №2. – Ст. 45.
9. Чорний Р. Л. Бандитизм за кримінальним правом України: дис. канд. юрид. наук / Р. Л. Чорний. – Київ, 2005. – 236 с.
10. Кримінальний кодекс УСРР (1922 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://textbooks.net.ua/content/view/1060/17/>.
11. Постанова Пленуму Верховного суду СРСР від 8 січня 1942 р. // Соціалістическа законность. – 1942. – №2. – С. 30–31.
12. Кримінальний кодекс України. Кодекс введено в дію з 01.04.1961 р.
13. Законом Української РСР від 28.12.1960 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KD0006.html.

Стаття надійшла до редакції 06.11.2015.

Гаврилов Ю. Г. Историко-правовой анализ развития уголовного законодательства Украины об ответственности за бандитизм

В статье рассматриваются исторические аспекты развития уголовного законодательства Украины, предусматривающего ответственность за бандитизм (конец XIX – начало XXI вв.).

Ключевые слова: банда, бандитизм, организатор, соучастие, организованная группа, преступная организация, устойчивость, вооруженность, нападение.

Gavrilov Y. Historical and Legal Analysis of Development Criminal Law of Ukraine on Liability for Banditry

The article examines the historical aspects of the development of Ukraine's criminal legislation provides for liability for banditry (the end of XIX beginning of the XXI century).

One of the conditions of Ukraine as a democratic, European state law is the need to develop and improve the institutional framework of the fight against crime and especially organized. Protection of the rights, freedoms and interests of enterprises, institutions, organizations of various forms of ownership is becoming increasingly important in the period of formation and development in Ukraine market economy, and changes in social and legal policy. The activities of organized criminal associations cause significant harm to important areas of social life.

Banditry – this is one of the most dangerous forms of organized crime. Given the recent events in Ukraine, when the background of political and social crisis are increasingly being established organized crime groups in the state, often armed, having illegal militias, available in a large number of weapons that are illegally in the possession of individuals and the movement of which is very difficult to control or track, it becomes clear why increasing the number of crimes committed with the use of firearms, explosives, by individuals and armed gangs. Functioning in Ukraine gangs whose purpose is committing armed attacks on companies, institutions, organizations, or to individuals threatened with a social security as a whole, as well as life and health of individuals, their property, interferes with normal operations, creates a state of insecurity of society from criminal attacks. All this necessitates the adoption of effective measures by the state, including the criminal law, aimed at combating banditry. But the effectiveness of such measures is hardly possible without a clear understanding of the legal nature of banditry, which can be achieved, including, through the historical and legal analysis of the criminal legislation of the responsibility for this crime.

Key words: gang, robbery, organizer, complicity, an organized group, criminal organization, stability, armament, attack.

УДК 343.13

М. В. Дєєвкандидат юридичних наук,
Класичний приватний університет**ВИЗНАЧЕННЯ ДОСТАТНОСТІ ДОКАЗІВ ЯК СКЛADOVA ЧАСТИНА ПРОЦЕСУ
ОЦІНКИ ДОКАЗІВ**

У статті розглянуто дві принципово різні системи оцінювання доказів – формальна (легальна) та за внутрішнім переконанням (вільна), які є протилежними антиподами. Доведено, що процес оцінювання доказів за внутрішнім переконанням суб'єкта доказування полягає в оцінюванні таких властивостей доказів за внутрішнім переконанням: належність, допустимість, достовірність, значущість і достатність. Висвітлено кожну із зазначених властивостей. Заропоновано поняття: “презумпція достовірності доказу”, “внутрішня переконаність”.

Ключові слова: оцінювання доказів, належність, допустимість, достовірність, значущість, достатність доказів, внутрішнє переконання, внутрішня переконаність.

I. Вступ

Діяльність органів досудового розслідування та суду не завершується і не обмежується одним лише пізнанням певної події минулого – діяння, яке містить ознаки кримінального правопорушення. Ці органи обов'язково повинні прийняти одне з передбачених законом владних рішень, яке буде спрямоване на вирішення кримінального провадження. А для виконання цього завдання необхідно надати встановленим фактам кримінально-правову оцінку, тобто оцінити зібрані у кримінальному провадженні докази. Проблему оцінювання доказів досліджували у своїх працях С. А. Альперт, М. І. Бажанов, Р. С. Белкін, А. Р. Белкін, Т. В. Варфоломєєва, А. Я. Вишинський, В. Г. Гончаренко, Ю. М. Грошевий, А. Я. Дубинський, В. С. Зеленецький, Є. Г. Коваленко, В. Т. Малярєнко, О. Р. Михайленко, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, Ю. К. Орлов, Г. М. Рєзнік, Н. В. Сибільова, С. В. Слинько, С. М. Стахівський, М. С. Строгович, В. М. Тертишник, С. А. Шейфер, М. Є. Шумило та ін. Незважаючи на таку увагу з боку вчених, оцінювання доказів як завершальний елемент доказування, і нині викликає цікавість дослідників, оскільки залишається ще чимало важливих як для теорії, так і для практики аспектів цього багатогранного процесуального явища.

II. Постановка завдання

Мета статті – розглянути процес оцінювання доказів у кримінальному провадженні, зокрема, що піддається оцінюванню, здійснюваному в ході кримінально-процесуального доказування; висвітлити історичний аспект нормативного регулювання процесу оцінювання доказів; визначити критерії сучасного процесу оцінювання доказів.

III. Результати

Оцінити доказ передбачає оцінювання його властивостей, при цьому оцінюванню підлягають всі без винятку властивості доказу. Доказ, який усебічно не оцінено, не може бути покладений в основу рішення. Оціненню підлягає як кожний окремий доказ (всі його властивості), так і їх сукупність.

Саме розуміння оцінювання доказів як розумової, логічної діяльності, яка передбачає висновки про допустимість, належність, достовірність доказів, значення кожного доказу та їх сукупності для встановлення обставин, які входять до предмета доказування, є поширеною в науці кримінального процесу [3, с. 66–67; 16, с. 105–134; 14, с. 88–89; 21 с. 7; 13, с. 614–615; 19, с. 78–79; 11, с. 144; 25, с. 339].

Теорії кримінально-процесуального доказування відомі дві принципово різні системи оцінювання доказів, які існували в кримінальному процесі – формальна (легальна) та за внутрішнім переконанням (вільна), які розглядають як протилежні антиподи.

Нині в Україні, як і у всьому цивілізованому світі, використовують систему вільного оцінювання доказів, історично цій передувала система формальних (легальних) доказів, яка намагалася дати відповідь на запитання: як належить оцінити той чи інший доказ, отриманий у кримінальному провадженні. Система формальних доказів є однією з найдавніших цілісних концепцій оцінювання доказів. Суть цієї системи полягає в тому, що закон наперед встановлює, як повинен бути оцінений доказ, виходячи з його формальних ознак, а не з його змісту.

Одним з перших кодифікованих нормативно-правових актів, які закріплювали формальну систему доказів, був судебник імператора Священної Римської імперії германської нації Карла V, виданий 1532 р. і ві-

домий під назвою Кароліна. У ст. XXII цієї законодавчої пам'ятки зазначено, що остаточно засудження будь-кого до кримінального покарання необхідно здійснювати на підставі його власного зізнання чи свідчення. А отримували таке зізнання в ході допиту з катуванням, який призначався за наявності достатніх доказів для застосування допиту з катуванням, якими, відповідно до ст. XXIII, визнавали показання двох добрих свідків. Якщо ж наявні свідчення лише одного доброго і бездоганного свідка, то це мало назву "напівдоказ" і вважалося, відповідно до ст. XXX, підставою для допиту з катуванням лише у разі, якщо такий напівдоказ стосувався головної події злочину. Крім того, підставами для допиту з катуванням були виявлення на місці злочину речі, яка належить певній особі (ст. XXIX); свідчення викритого злочинця про своїх співучасників (ст. XXXI); власне зізнання злочинця в розмовах з іншими особами (ст. XXXII); наявність слідів крові на одязі або зброї особи, або виявлення в неї майна вбитого (ст. XXXIII); свідчення про використання особою ножа в бійці (ст. XXXIV); по справах проти матері, яка таємно народила та вбила свою дитину – попередня наявність у незамижної дівчини великого живота, її наступна блідість і слабкість та освідування її знаючими жінками (ст. XXXV) або наявність грудного молока (ст. XXXVI); встановлення факту придбання особою отрути та перебування її у ворожих стосунках з отруєним (ст. XXXVII); факт продажу награваного майна з відмовою назвати осіб, від яких таке майно походить (ст. XXXVIII); трати волюцюг у шинках без доказів того, що кошти, які вони витрачають, отримані законно (ст. XXXIX); надання допомоги розбійникам чи злодіям (ст. XL); наявність у підозрілої особи запалювальних засобів по справах про підпали (ст. XLII); підозріла поведінка особи по справам про зраду (ст. XLII); виявлення викраденого в особи або її великі витрати після крадіжки (ст. XLIII); дурна слава відносно особи щодо її спілкування з колдунами (ст. XLIV). Стаття XLVII покладала на обвинуваченого обов'язок довести свою невинуватість, якщо він не визнавав себе винним. Якщо після допиту з катуванням обвинувачений визнав себе винним, то відповідно до ст. LX виносили обвинувальний вирок. Обвинувальний вирок виносили й тоді, коли зізнання не отримано, якщо злочин був достатньо доведений (ст. LXIX), а таким вважався злочин, засвідчений принаймні двома або трьома добрими свідками, які заслуговують на довіру і дають свідчення на основі знання істини (ст. LXVII) [9, с. 45–65].

У Кароліні катування застосовували для отримання зізнання за наявності певних, передбачених законом, обставин, які давали підстави вважати, що особа причетна до вчинення злочину. З часом вимога встановлення істини по справі призвела до розповсюдження застосування катування не тільки до обвинувачених, але й до свідків. Але основні елементи теорії формальних доказів вже наявні в тексті Кароліни: метою процесу є встановлення істини; найкращим засобом її встановлення (найкращим доказом) є зізнання обвинуваченого; а якщо власне зізнання – найкращий доказ, то всі засоби в нагоді, щоб його отримати. Звідси широке застосування катувань у слідчому (інквізиційному) процесі. Якщо ж найкращого доказу здобуто не було, то в законі міститься перелік доказів, які є його еквівалентом і можуть його замінити.

На території України система формальних доказів, яку активно застосовували після видання у 1716 р. Петром I "Короткого викладу процесів або судових тяжб", передбачала дві групи доказів: досконалі й недосконалі. Кращим і досконалішим доказом було особисте зізнання обвинуваченого. Показання свідків були досконалим доказом, якщо не менше двох осіб підтверджували один факт. Іноземці, "поведінка яких була невідомою", злодії, вбивці, розбійники, особи, публічно покарані або позбавлені прав, а також раніше викриті в неправдивих показаннях, божевільні, глухонімі та малолітні, які не досягли 15 років, не допускалися до показань за жодною справою. Спорідненість, пряма або непряма причетність до справи перекривали шлях до показань за цією справою. Кріпаки підсудних, особи, які знаходилися у наймах або на утриманні у підсудних, допускалися до показань тільки в разі відсутності інших, більш достовірних свідків. Євреї допускалися до показань проти християн лише в межах осілості. Встановлення повної достовірності певного факту, як зазначалося, вимагало наявності двох тотожних показань свідків. Однак, якщо на одного й того ж свідка посилялися і позивач і відповідач, або якщо показання проти своїх дітей давали батько чи мати, то і одного показання свідка було досить, щоб вважати злочин безсумнівно встановленим. Закон також містив ієрархію достовірності показань осіб залежно від особи того, хто свідчив. Показання чоловіка визнавалися більш правдивими, ніж показання жінки, показання шляхетної людини – більш правдивими, ніж показання простої людини, показання освіченої людини – більш правдивими, ніж показання неосвіченої людини, показання християнина – більш правдиві, ніж показання

іновірця. Показовими для системи формальних доказів є норми про диференціацію в тогочасному праві цінності показань особи залежно від її національності та від місця отримання показань. Так, якщо справу розглядали на Кавказі, то вимагалось не менше чотирьох свідків-мусульман для того, щоб їхні показання вважалися достовірними, довершеними доказами. Отже, на Кавказі мусульманам виявляли вдвічі менше довіри, ніж іншим людям. В усіх інших частинах Росії два свідки-мусульманина впливали на вирішення справи на загальних підставах. У Сибіру до свідків з числа корінних мешканців висували такі самі вимоги, які на Кавказі до мусульман [18, с. 26–30].

На зміну теорії формальних доказів прийшла система вільного оцінювання доказів. Цей процес розпочався у Франції в кінці XVIII ст., після Великої французької революції. У Російській імперії такий перехід відбувся після судової реформи 1864 р.

У сучасному українському кримінальному процесі оцінювання доказів судом, слідчим, суддею, прокурором та слідчим, відповідно до ст. 94 КПК України, здійснюється за внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом. При цьому в законі не вказано формальних умов, які визначали б цінність і значення для провадження кожного доказу окремо та їх сукупності. Оцінювання доказів здійснюється за внутрішнім переконанням суб'єкта доказування, і закон висуває до оцінювання доказів такі вимоги: внутрішнє переконання суб'єкта повинно бути обґрунтованим і при оцінюванні доказів такий суб'єкт повинен керуватися законом. Обґрунтованість полягає у тому, що внутрішнє переконання повинне мати об'єктивні підстави й бути вмотивованим. Керування ж законом передбачає, що при оцінюванні доказів виконують формальні приписи закону, який містить вимоги загального, методологічного характеру (наприклад, оцінювати докази в сукупності, всебічно, повно, об'єктивно), встановлює ознаки допустимості доказів і процесуальні правила їх отримання, визначає в загальних рисах критерії належності доказів.

Хоча оцінювання доказів і пронизує різні стадії кримінального процесу, специфіка цих стадій не впливає на загальні принципи оцінювання доказів. На окремих стадіях процесу різняться не сутність дій з оцінювання доказів, не методологія оцінювання, а умови, в яких його здійснюється, її завдання та процесуальні наслідки [24, с. 344–345].

Оцінювати докази за своїм внутрішнім переконанням передбачає, по-перше, що

суб'єкт оцінювання не зв'язаний із законом, у законі відсутні будь-які формальні приписи щодо оцінювання доказів. По-друге, суб'єкт оцінювання не залежить від думки інших суб'єктів доказування щодо оцінюваної сукупності доказів, тобто діє заборона втручання в діяльність з оцінювання доказів. Оцінювання доказів надане одним суб'єктом доказування, не є обов'язковим для іншого, наприклад, при передачі кримінального провадження від одного слідчого до іншого, оцінка доказів слідчого не залежить від попереднього слідчого. Наступні суб'єкти доказування не залежать від оцінки доказів попередніми суб'єктами доказування і самостійно оцінюють зібрану у провадженні сукупність доказів, наприклад, прокурор оцінює докази, зібрані слідчим, суд – прокурором.

Отже, процес оцінювання доказів за внутрішнім переконанням суб'єкта доказування полягає в оцінюванні певних властивостей доказів. Такими, притаманними доказами, властивостями за внутрішніми переконаннями є достовірність, значущість і достатність. Є питання щодо належності і допустимості. Належність має змішану природу, містить і формальні, і змістовні моменти. З одного боку, в законі прямо зазначені обставини, які підлягають обов'язковому встановленню у кожному провадженні. Тому докази, які містять відомості про ці обставини, є безумовно належними. Для констатації цього немає потреби у внутрішньому переконанні, необхідно керуватися лише законом. Щодо доказових фактів (непрямих доказів), їхній зв'язок з розслідуваною подією далеко не завжди очевидний, а отже, нерідко підлягає ретельній перевірці та оцінюється без будь-яких заздалегідь установлених формальних правил, тобто за внутрішнім переконанням [19, с. 87]. Допустимість же характеризує не зміст доказу, а його форму, і тому кримінально-процесуальне законодавство містить ряд вимог до форми доказу, а там, де є чіткі приписи норм закону, не може бути місця процесу “довільного” оцінювання, який здійснює не зв'язаний жодними формальними приписами суб'єкт доказування.

У науці кримінального процесу сталим є погляд на внутрішнє переконання як на поняття, яке характеризує підхід до визначення властивостей доказів, спосіб їхнього оцінювання, і як на результат оцінювання доказів [21, с. 23; 24, с. 365; 19, с. 85]. Для позначення внутрішнього переконання саме як результату оцінювання доказів, для його відмежування від способу, процесу їхнього оцінювання, для розрізнення цих двох понять, можна вжити термін “внутрішня переконаність”, який, на нашу думку, більш точно

передаватиме суть цього явища як певного психологічного стану суб'єкта пізнання, певного стану його свідомості.

Говорячи про внутрішню переконаність як результат оцінювання доказів, треба зазначити, що вона має гносеологічний та психологічний аспекти. З точки зору гносеологічної, внутрішня переконаність передбачає відображення свідомістю предмета дослідження конкретних фактів дійсності, з яких та на підставі яких складається досліджувана подія. Отже, це конкретні знання про фактичні обставини цього кримінального провадження. Психологічний аспект внутрішньої переконаності полягає в тому, що впевненість як ставлення суб'єкта до своїх знань, висновків та рішень, як почуття переконаності є психологічною категорією. Слово "внутрішнє" підкреслює психологічний аспект переконаності. До переконаності людина доходить у результаті взаємодії розуму і почуття. Переконаність – не просто думка, правильний погляд, а емоційно забарвлена ідея і внутрішня сила, яка регулює людську поведінку. Таким чином, переконаність – це, з одного боку, знання, а з іншого – впевненість у правильності цього знання і спонукання до дії [24, с. 365–368].

Внутрішня переконаність суб'єкта пізнання як стан його цілковитої впевненості в правильності своїх висновків повинна ґрунтуватися на достатній сукупності всебічно, повно та неупереджено досліджених доказів. При цьому необхідно зазначити, що внутрішня переконаність може бути як визначеною, певною (тобто особа дійшла твердо висновку про наявність або відсутність певного факту), так і невизначеною, непевною (особа переконалася у неможливості твердо встановити наявність або відсутність певного факту). Тобто в будь-якому випадку результатом оцінювання доказів суб'єктом доказування буде внутрішня переконаність, а переконаність – залежить від кожного конкретного кримінального провадження, від конкретного його епізоду, навіть від конкретної обставини, яка входить до предмета доказування.

Зауважимо на зовнішньому прояві, об'єктивізації внутрішньої переконаності, яка є по суті внутрішнім психологічним станом особи. У процесі доказування єдиною можливою формою зовнішньої об'єктивізації є обґрунтування та мотивування своїх висновків суб'єктами доказування у певних процесуальних формах: письмово – у відповідних процесуальних документах або усно – під час виступів та промов процесуального характеру (наприклад, обвинувальна промова прокурора). Саме за фактичною обґрунтованістю висновків судять про їхню правиль-

ність, а не за внутрішнім станом суб'єкта, який прийняв рішення. Не було прецеденту, щоб було скасовано вирок, справу повернено на новий розгляд з тієї підстави, що слідчий чи суд прийняв відповідне рішення, не будучи до кінця впевненим у його правильності [19, с. 85]. Головним тут є не внутрішній стан суб'єкта доказування, а обґрунтування ним своєї позиції, мотивування, аргументація зроблених ним висновків, саме вони мають правове значення і відповідні процесуальні наслідки. Невипадково закон прямо вимагає від суб'єктів доказування зовнішньої об'єктивізації своєї внутрішньої переконаності. У ст. 374 КПК України міститься вимога до суду мотивувати будь-який вирок – обвинувальний чи виправдувальний.

Вимога чинного КПК України, відповідно до якої суб'єкти доказування, оцінюючи докази за внутрішнім переконанням, повинні керуватися законом, стосується як кримінально-процесуального, так і матеріального закону. Роль кримінально-процесуального закону в оцінюванні доказів полягає в тому, що він закріплює і робить обов'язковими методологічні правила оцінювання доказу (оцінювання за внутрішнім переконанням; вимога всебічності, повноти та об'єктивності; вимога оцінювати сукупність доказів та ін.); встановлює обов'язкові правила збирання та дослідження доказів, які є критеріями допустимості доказів; встановлюючи в загальному вигляді предмет доказування у кримінальному провадженні, дає основу для вирішення питання про належність доказів; вводить спеціальні гарантії, які забезпечують свободу та незалежність внутрішнього переконання суб'єктів, які оцінюють докази (таємниця нарадчої кімнати, право судді на окрему думку, право прокурора відмовитися від обвинувачення або змінити предмет обвинувачення в суді, право слідчого не погодитися з вказівками прокурора з питань, які потребують оцінювання зібраних у кримінальному провадженні доказів, та ін.); встановлюючи реквізити процесуальних документів, у яких підбивають підсумки доказування на різних стадіях процесу (обвинувальний акт, вирок тощо), зобов'язує слідчого, прокурора і суд письмово аналізувати наявні в провадженні докази, наводити мотиви, за якими докази повинні бути прийняті або спростовані [24, с. 372].

Таким чином, оцінювання доказів можна визначити як складну розумову діяльність, яка здійснюється слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом і має на меті з'ясувати, чи містять джерела доказів достовірну та повну інформацію про досліджувану подію (окремі її сторони), чи зібрано цю інформацію з дотриманням вимог процесу-

ального закону, чи стосується вона предмета доказування; чи достатньо встановлених у провадженні фактів для ймовірних (версії), або достовірних висновків про обставини, що складають предмет доказування; чи можуть слугувати зібрані докази підставою для прийняття процесуальних рішень і проведення різних слідчих (розшукових) дій.

Оскільки змістом процесу оцінювання доказів є розумова діяльність, процес мислення, то формою цього процесу слід вважати викладення у відповідних процесуальних документах певних висновків, отриманих у результаті оцінювання, а у передбачених законом випадках ще й викладення самого процесу отримання цих висновків [20, с. 71; 1, с. 135; 23, с. 6].

Осмісленню, аналізу піддаються властивості доказів: достовірність, належність, допустимість, значущість і достатність. При цьому достовірність, належність і допустимість підлягають попередній перевірці. А значущість і достатність доказів підлягають тільки оцінювання. Якщо суб'єкт доказування доходить висновку про неналежність, недопустимість або недостовірність фактичних даних, які містяться в джерелі доказу, то такі дані з подальшого оцінювання вилучають.

Визнати доказ допустимим передбачає дійти позитивного висновку стосовно такої властивості доказу, як допустимість. Допустимість характеризує доказ з точки зору законності джерела фактичних даних, а також способів отримання та форм закріплення фактичних даних, які містяться в такому джерелі, у порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законом, тобто уповноваженою на те особою в результаті проведення нею слідчої (розшукової) дій при суворому додержанні кримінально-процесуального закону, який визначає форми цієї дії [10, с. 27].

Допустимість доказу передбачає, що фактичні дані отримані з належного, передбаченого законом джерела. Перелік джерел фактичних даних наведено у ч. 2 ст. 84 КПК України, це показання, речові докази, документи, висновки експертів. Закон містить і норми, які прямо визначають випадки визнання доказів недопустимими (наприклад, ст. 87, 88 КПК України). Законним, тобто передбаченим у КПК України, повинен бути також спосіб одержання доказу. Найчастіше докази сторона обвинувачення отримує шляхом проведення певних слідчих (розшукових) дій. Для визначення допустимості доказу велике значення має його процесуальне оформлення. Будь-який доказ має бути належним чином процесуально оформлений, тобто має бути дотримана процедура, порядок, спосіб закріплення фактичних да-

них, отриманих під час здійснення пізнавальної діяльності суб'єктів доказування. Відсутність або серйозне порушення необхідної процесуальної форми (наприклад, відсутність підпису свідка у протоколі допиту) позбавляє фактичні дані можливості набути процесуального статусу доказів, навіть, якщо вони отримані із законного джерела і законним способом. Також для визнання допустимим доказ має бути отриманий належним суб'єктом.

У процесуальній літературі нерідко зустрічається змішування допустимості з іншими властивостями доказів. Скажімо, твердження: "часто влаштовував скандали і бійки", "несумлінно ставиться до трудових обов'язків", "систематично пиячить" автор "Теорії доказів у радянському кримінальному процесі" називає немотивованими та визнають такими, що самі по собі недопустимі як докази [23, с. 237]. Стосовно цього твердження правильно, на нашу думку, зазначає Ю. К. Орлов: якщо такі характеристики або показання отримані законним шляхом, вони цілком допустимі і можуть бути відкинута лише за якоюсь іншою ознакою, наприклад, належністю або достовірністю [19, с. 44]. Це випадок, коли допустимість доказів змішують з їх належністю або достовірністю. Змішування допустимості з достовірністю допускається при визнанні доказу недопустимим у випадку, коли застосований пізнавальний прийом виявляється недостатньо ефективним [27, с. 34–37], чи коли явна невідповідність отриманих даних дійсності дає підстави для визнання доказів недопустимими [17, с. 9].

Для чіткого відмежування допустимості від інших властивостей доказів необхідно визначити критерії такого відмежування. Таким критерієм є характеристика допустимості виключно форми доказу, яку регламентує кримінальний процесуальний закон у своїх нормах шляхом прямої вказівки на певні формальні правила, які належить виконувати. Зміст доказу характеризується іншими його властивостями – належністю, достовірністю, значущістю (силою), достатністю, які оцінюють в основному за внутрішнім переконанням, а не за формальними ознаками.

Наступною властивістю доказів є належність. Належність доказів можна визначити як зв'язок змісту доказу з обставинами, які підлягають встановленню у кримінальному провадженні, як спроможність доказів своїм змістом слугувати засобом встановлення обставин, які мають значення для провадження.

Докази будуть належними незалежно від того, у позитивній чи негативній формі свід-

чать про якісь із названих обставин, зокрема, встановлюють винність особи або її невинуватість, непричетність до розслідуваного діяння. Так, скажімо, належним до провадження буде доказ того, що підозрювана особа в момент вчинення злочину знаходилася в іншому місці (алібі), хоча факти, встановлені таким доказом, безпосередньо і не стосуються обставин вчинення злочину, але дають змогу зробити висновок про роль тієї чи іншої особи в розслідуваному злочині.

Належними завжди є прямі докази у провадженні. З визначенням належності непрямих доказів виникають певні труднощі. Остаточне рішення про належність непрямого доказу до обставин кримінального провадження постає лише тоді, коли робиться висновок про доведеність цих обставин. Суть такої властивості доказу, як належність, полягає в обмеженні меж доказування колом істотних для вирішення справи доказів [21, с. 13].

Деякі вчені, розглядаючи належність доказів, використовують терміни “значення” [15, с. 121–122], або “значущість” [5, с. 37], вкладаючи в зміст цих термінів ознаки належності доказів. Таке явище, на нашу думку, не є позитивним, оскільки таке “перейменування” не викликано необхідністю та розвиває термінологічний апарат, вносячи в нього плутанину.

Після визначення допустимості та належності доказів визначається їхня достовірність. Достовірність того чи іншого доказу означає відповідність фактичних даних дійсності, їх істинність. Достовірним є такий доказ, істинність якого не викликає сумнівів. Фактичні дані, які відповідають вимогам належності та допустимості, з моменту перевірки цих двох властивостей стають доказами. Перевірці тут піддається кожний доказ окремо. Достовірність же доказів визначається вже на завершальному етапі перевірки, коли в наявності є сукупність доказів. Вимога достовірності не може бути пред’явлена заздалегідь до кожного доказу в момент його отримання [23, с. 222]. Яким би сумнівним не видавався доказ (припустимо, показання зацікавленого свідка, які суперечать всім іншим матеріалам кримінального провадження), він повинен бути зафіксований і підлягає перевірці й оцінюванню на загальних засадах. І лише наприкінці дослідження, на якомусь заключному етапі, він повинен бути мотивовано відкинтий. При цьому визнання доказу недостовірним одним суб’єктом доказування не передбачає обов’язковості цього рішення для інших суб’єктів. Так у випадку визнання судом недостовірними доказів, на яких ґрунтувалося обвинувачення і винесення, скажімо, випра-

вдувального вироку в той час, коли слідчий і прокурор вважали зібрані у провадженні докази достовірними й обґрунтовували ними обвинувачення. Тобто достовірність доказів завжди визначається лише на якомусь завершальному етапі оперування ними кожним наступним суб’єктом доказування. На основі аналізу перевірки доказів, які входять до цієї сукупності, і робиться висновок про достовірність чи недостовірність якогось конкретного доказу, причому висновок про недостовірність будь-якого доказу має бути мотивованим, обґрунтованим, має бути аргументований мотив відхилення доказу через його недостовірність. Тобто діє принцип “презумпції достовірності доказу” – зібраний у кримінальному провадженні доказ вважається достовірним доти, доки в результаті його перевірки не буде встановлено протилежне – конкретний доказ недостовірний. Необхідно звернути увагу на те, що достовірність доказу може бути встановлена двома шляхами: по-перше, невстановленням фактичних даних, які б вказували на недостовірність конкретного доказу (у цьому разі такий доказ необхідно вважати достовірним відповідно до принципу “презумпції достовірності доказу”); по-друге, з’ясуванням фактичних даних, які прямо або опосередковано підтверджують достовірність конкретного доказу.

Достовірність як властивість доказу викликає чимало дискусій серед фахівців. Існує думка, що достовірність не входить до поняття доказу [6, с. 33]. Але справа в тому, що необхідно завжди пам’ятати про особливість достовірності доказу: якщо неналежність або недопустимість доказу найчастіше буває очевидною одразу і такий доказ виключається з подальшого процесу доказування, то недостовірність доказу встановлюється, ґрунтуючись на основі сукупності доказів. Правильним, на нашу думку, є твердження про те, що достовірність доказу встановлюється в момент завершення процесу доказування [7, с. 114]. Погоджуємося з Ю. К. Орловим, що кожний доказ стає таким з моменту його отримання відповідним суб’єктом і залишається ним, доки не буде за якими-сь ознаками забракований та виключений з сукупності [19, с. 54]. Подібну думку про “переростання” “майбутніх” доказів у власне докази висловлює і А. Р. Белкін [2, с. 38–29].

Наступна властивість доказу характеризує його здатність найбільш повно встановлювати обставини предмета доказування, визначає гносеологічну, пізнавальну цінність доказу, його значущість і переконливість як аргументу. Законодавець, визнаючи наявність у доказів такої ознаки, не визна-

чився остаточно з терміном, на позначення цієї ознаки: вживається або термін “переконливість”, або термін “сила”. У теорії доказування для позначення цієї ознаки використовують терміни “сила”, рідше – “значення”. У теорії німецького кримінального процесу ця властивість отримала назву *Beweiskraft* [29] – сила доказу. Ми ж пропонуємо для вживання в науковій лексиці термін “значущість” з огляду на те, що він досить повно і правильно відображає суть самого явища, яке позначає, а також співзвучний назвам інших властивостей доказу (належність, допустимість, достовірність, достатність). Незважаючи на “невизнання” значущості доказів багатьма авторами, ця властивість у край важлива для оцінювання достатності доказів і розуміння логіки доказування і має пряме конституційне закріплення: відповідно до п. 4, ч. 2 ст. 129 Конституції України, однією з основних засад судочинства є свобода сторін у доведенні перед судом переконливості доказів. Таку ж норму містить і чинне процесуальне законодавство України – у п. 15, ч. 1 ст. 7 та в назві ст. 22 КПК України говориться про рівні права та свободу сторін у доведенні переконливості доказів перед судом. Очевидно, що під “переконливістю” доказу законодавець має на увазі доказову цінність, значущість доказу.

У ч. 2 ст. 94 КПК України йдеться про те, що жоден доказ не має наперед встановленої сили.

У ч. 4 ст. 69 Римського Статуту Міжнародного кримінального суду, підписаного від імені України 20 січня 2000 р., зазначено: “Суд може відповідно до Правил процедури та доказування винести рішення про належність або допустимість будь-яких доказів, беручи до уваги, поряд з іншим, їх силу” [22]. Отже, і в авторитетних міжнародних документах містяться вказівки на наявність у доказів розглядуваної властивості.

Незважаючи на те, що значущості як властивості доказу в процесуальній літературі приділено небагато уваги, в кримінальному процесі вона, відіграючи одну з основних ролей в оцінюванні доказів, займає важливе місце. Теорія формальних доказів – одна з найдавніших цілісних концепцій оцінювання доказів, про яку йшлося вище, регулювала в нормах кримінального процесуального закону не що інше як саме значущість (силу) як кожного доказу окремо, так і їх сукупності, намагаючись таким чином вирішити проблему визначення достатності доказів у будь-якому кримінальному поведінні. Кримінально-процесуальне законодавство, відповідно до ідей так званої позитивної системи формальних доказів, місти-

ло або вказівку на те, які конкретно докази потрібні для засудження підсудного, або взагалі надавало певної математичної величини для характеристики того чи іншого доказу. Це й було визначенням на законодавчому рівні значущості того чи іншого доказу для справи (“ідеальним”, “досконалим” доказом є визнання обвинуваченим своєї вини, яке проголошувалося “царицею доказів” (*regina probationis*) і оцінювалося в одиницю, інші докази отримували дрібні значення, які виражали співвідношення певного виду доказів із “ідеального”, “досконалого” доказу – $1/2$, $1/3$). Так проблема визначення достатності доказів при “математичному” підході зводилася до того, щоб встановивши “вартість” кожного окремого доказу відповідно до прямо закріплених у законі значень, скласти їх і отримати певну суму, скажімо, одиницю і більше. З появою в кінці XVIII ст. так званої негативної системи формальних доказів, відповідно до якої за відсутності доказів, заздалегідь зазначених у законі, суд повинен винести виправдувальний вирок, сутність оцінювання доказів не змінилася, оскільки справа зводилася до механічного підрахунку суддею доказів, значущість яких було заздалегідь визначено законом для всіх справ [28, с. 13–14].

Отже, критерієм визначення значущості, вагомості, цінності, сили того чи іншого доказу законодавець робив не суддівський розсуд, а норму закону. Тут ми бачимо спробу вирішити проблему оцінювання значущості доказів за допомогою не логічних, а законодавчих, легальних правил.

Відійшовши у теорії доказування кримінального процесу від ідей теорії формальних доказів, а разом з тим і від ідеї визначення значущості кожного доказу наперед, значущість доказів, як властивість, не зникла і зникнути не могла. Процесуалісти починають приділяти їй менше уваги, оскільки законодавець перейшов на позиції оцінювання доказів за внутрішнім переконанням суб’єктів доказування, що і знайшло своє відображення в кримінально-процесуальному законі.

Достатність доказів – це їх властивість, яка визначається останньою. На відміну від попередніх, вона характеризує не один окремо взятий доказ, а їхню сукупність, під якою В. С. Зеленецький пропонує розуміти особливим чином організоване об’єднання всієї численності належних і допустимих до кримінальної справи фактичних даних, які утворюють у своїй єдності цілісну та стабільну їх систему, яка забезпечує адекватне (істинне) відображення всіх елементів предмета доказування, прийняття законних і обґрунтованих рішень у кримінальній справі [8, с. 5]. Визначення достатності є найбільш

складним етапом оцінювання доказів. Всі попередні етапи здійснюються саме для нього, є лише його передумовою. Кожний доказ, якщо його не забраковано за якоюсь ознакою, входить до сукупності і відіграє в ній певну роль. Саме для цього попередньо визначено його достовірність, значущість та інші властивості. Достатність доказів передбачає, що на основі їх наявної сукупності можливо дійти достовірного висновку і прийняти відповідне рішення у кримінальному провадженні. Достатність доказів визначається також не за певними заздалегідь встановленими критеріями, а на основі внутрішнього переконання суб'єкта доказування. Саме тому оцінювання достатності доказів є найскладнішою і саме в цьому питанні найчастіше виникають розбіжності серед суб'єктів доказування. Нерідко одну й ту саму сукупність доказів один суб'єкт доказування визнає достатньою, а інший – недостатньою [26, с. 211].

Оцінювання достатності доказів має свої особливості. По-перше, оцінюванню достатності підлягає тільки сукупність доказів, по-друге, питання про достатність доказів необхідно вирішуватися в тісній взаємодії з питанням про значущість (силу) кожного доказу окремо та всіх у сукупності. Правильно зазначають Ф. М. Кудін та Р. В. Костенко, що достатність доказів не забезпечується механічним підсумовуванням належних за змістом, допустимих за формою та достовірних доказів [12, с. 36]. Достатність доказів не повинна розглядатися як квантитативна величина і не повинна піддаватися кількісному, “арифметичному” оцінюванню. На якісному, а не кількісному підході до визначення достатності доказів наголошує і Ю. М. Грошевий [4, с. 128]. Так, в одному кримінальному провадженні для висновків буде досить і десяти доказів, а в інший і на підставі двадцяти не можна буде зробити конкретного висновку. Кількісна характеристика сукупності доказів не буде відігравати вирішального значення. Головною тут стає змістова характеристика наявної сукупності доказів. Тобто основним є зміст доказів, зміст, який характеризується не тільки такими властивостями доказів, як належність та достовірність. Основною характеристикою у такому разі є значущість доказу, яка безпосередньо пов'язана з визначенням достатності доказів. Певною мірою можна говорити про те, що визначити значущість (силу) сукупності доказів – визначити їх достатність.

Сам термін “достатність” походить від прикметника “достатній”, який має значення: який задовольняє що-небудь, або відповідає яким-небудь потребам, вистачальний, а

також обґрунтований належною мірою, переконливий. Достатні докази – це така сукупність доказів, яка відповідає певним потребам (потреbam, які виникають під час розслідування та розгляду кримінального провадження); сукупність доказів, якої вистачає для прийняття певного рішення у кримінальному провадженні, яка дає змогу належною мірою обґрунтувати певне рішення в процесі, продемонструвати його переконливість. Тобто доказів має бути достатньо для чогось. Виходячи з цього, звертають увагу на предметність, конкретність такого терміна, як “достатні докази” (“достатньо” для чого) [14, с. 93–94].

IV. Висновки

Достатність доказів, наявних у кримінальному провадженні, встановлюється в результаті оцінювання доказів, яка є завершальним етапом кримінально-процесуального доказування. Сукупність зібраних і перевірених у справі доказів оцінюється суб'єктами доказування вільно, за їхнім внутрішнім переконанням. Після визначення належності, допустимості, достовірності та значущості доказів оцінюється їхня достатність. Результатом оцінювання доказів стає внутрішня переконаність суб'єкта доказування у наявності або відсутності певних обставин предмета доказування, виходячи з якої вони і повинні приймати рішення у провадженні.

Таким чином, достатність доказів передбачає наявність у кримінальному провадженні такої сукупності доказів, яка викликає у суб'єкта доказування внутрішню переконаність у достовірному встановленні обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Список використаної літератури

1. Арсеньев В. Д. Вопросы общей теории судебных доказательств в советском уголовном процессе. / В. Д. Арсеньев. – Москва : Юрид. лит., 1964. – 179 с.
2. Белкин А. Р. Теория доказывания : науч.-метод. пособ. / А. Р. Белкин. – Москва : Норма, 1999. – 429 с.
3. Белкин Р. С. Собираение, исследование и оценка доказательств: Сущность и методы / А. Р. Белкин. – Москва : Наука, 1966. – 295 с.
4. Грошевой Ю. М. Проблемы формирования судейского убеждения в уголовном судопроизводстве / Ю. М. Грошевой. – Харьков : Вища школа, 1975. – 144 с.
5. Давлетов А. А. Основы уголовно-процессуального познания / А. А. Давлетов. – Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1991. – 152 с.
6. Доля Е. А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной дея-

- тельности / Е. А. Доля. – Москва : СПАРК, 1996. – 111 с.
7. Дорохов В. Я. Понятие доказательства в советском уголовном процессе / В. Я. Дорохов // Сов. государство и право / – 1964. – № 9. – С. 108–117.
 8. Зеленецкий В. С. Проблемы формирования совокупности доказательств в уголовном процессе : монография / В. С. Зеленецкий. – Харьков : Восточно-региональный центр гуманитарно-образовательных инициатив, 2004. – 108 с.
 9. Каролина: Уголовно-судебное уложение Карла V / Пер. со средневерхнегерм., предисл. и примеч. С. Я. Булатова. – Алма-Ата : Наука, 1967. – 152 с.
 10. Кипнис Н. М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. / Н. М. Кипнис. – Москва : Юристъ, 1995. – 128 с.
 11. Коваленко Є. Г. Кримінальний процес України : навч. посіб. / Є. Г. Коваленко. – Київ : Юрінком Інтер, 2003. – 576 с.
 12. Кудин Ф. М. Достаточность доказательств в уголовном процессе: монография / Ф. М. Кудин, Р. В. Костенко. – Краснодар, 2000. – 160 с.
 13. Курс советского уголовного процесса: Общая часть под ред. А. Д. Бойкова, И. И. Карпеца. – Москва : Юрид. лит., 1989. – 638 с.
 14. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и форма / П. А. Лупинская. – Москва : Юрид. лит., 1976. – 168 с.
 15. Михайловская И. Б. Относимость доказательств в советском уголовном процессе / И. Б. Михайловская // Сов. государство и право / – 1958. – № 12. – С. 120–122.
 16. Мухин И. И. Объективная истина и некоторые вопросы оценки судебных доказательств при осуществлении правосудия / И. И. Мухин. – Ленинград : Изд-во Ленингр. ун-та, 1971. – 184 с.
 17. Некрасов С. Допустимость доказательств: вопросы и решения / С. Некрасов // Рос. юстиция. / – 1998. – № 1. – С. 9.
 18. Обуховский В. А. Уголовные доказательства в истории и советском праве / В. А. Обуховский. – Харьков : Юридическое издательство НКЮ, 1926. – 188 с.
 19. Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе : науч.-практ. пособ. / Ю. К. Орлов. – Москва : Проспект, 2000. – 144 с.
 20. Рахунов Р. Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву / Р. Д. Рахунов. – Москва : Госюриздат, 1961. – 277 с.
 21. Резник Г. М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств / Г. М. Резник. – Москва : Юрид. лит., 1977. – 120 с.
 22. Римский Статут Международного уголовного суда [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=3&nreg=995_588
 23. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв. редактор Н. В. Жогин. – Москва : Юрид. лит., 1973. – 736 с.
 24. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. / Отв. редактор Н. В. Жогин. – Москва : Юрид. лит., 1966. – 584 с.
 25. Тertiшник В. М. Кримінально-процесуальне право України : підручник / В. М. Тertiшник. – Київ : А.С.К., 2003. – 1120 с.
 26. Хмыров А. А. Косвенные доказательства в уголовных делах / А. А. Хмыров. – Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2005. – 250 с.
 27. Шейфер С. А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе / С. А. Шейфер. – Москва, 1972. – 239 с.
 28. Шифман М. Л. Основные вопросы теории советского доказательственного права / М. Л. Шифман. – Москва : Изд-во Моск. ун-та, 1956. – 40 с.
 29. Eisenberg U. Beweisrecht der StPO. Spezialkommentar. – 4. Auflage. – München : C. H. Beck Verlag, 2002. – 1170 s.

Стаття надійшла до редакції 10.11.2015.

Деев М. В. Определение достаточности доказательств как составная часть процесса оценки доказательств

В статье исследуются две принципиально разные системы оценки доказательств – формальная (легальная) и по внутреннему убеждению (свободная), рассматриваемые как противоположные, как антиподы. Делается вывод, что процесс оценки доказательств по внутреннему убеждению субъекта доказывания состоит в оценке следующих свойств доказательств, оцениваемых по внутреннему убеждению: относимость, допустимость, достоверность, значимость и достаточность. Исследуется каждое из этих свойств. Предлагаются понятия: “презумпция достоверности доказательства”, “внутренняя убежденность”.

Ключевые слова: оценка доказательств, относимость, допустимость, достоверность, значимость, достаточность доказательств, внутреннее убеждение, внутренняя убежденность.

Dyeyev M. Notion of Sufficient Evidence as a Part of Evaluation of Evidence

The article focuses on evaluation of evidence in the course of criminal procedure proof. The article contains analysis of two essentially different types of evaluation of evidences known in criminal process – formal (legal) and based on inner conviction (free), considering them as opposite, as antipodes. The articles considers particularities of historically first type, i. e. formal (legal) evidences, aimed at providing an answer on how to evaluate any evidence obtained in the criminal proceeding. The articles considers legal norms related to evaluation of evidences contained in the Law Code of Emperor Karl V of Holy Roman Empire of the German Nation, published in 1532 and known as Carolina, as well as in the Synopsis of processes or lawsuits, issued in 1716 by Peter the Great. The article analyzes free evaluation of evidences which replaced the theory of formal evidences. Under the above system, evaluation of evidences is performed based on inner conviction of party of proof, the laws requires that such inner conviction (belief) is justified and that in its course party of proof is guided by laws. Justification means that inner conviction shall be based on objective grounds and be reasoned. Compliance with the laws means that in the course of evaluation the formal requirements of the laws, of general and methodic nature, shall be met. The article concludes that evaluation of evidences based on inner conviction of party of proof involves evaluation of certain features of evidences. Based on inner conviction relevance, admissibility, credibility and significancy of evidences are evaluated. Each of the above features are discussed in the article. In particular, the article proposes presumption of credibility of evidence. Considering that inner conviction is not only the notion reflecting approach to establish features of evidences, method of their evaluation, but also serves to describe the result of their evaluation, it is suggested to describe inner conviction as such result, and for the purposes of distinguishing it from the method, process of evaluation of evidences, to apply term “inner belief” that will more precisely reflect the essence of this occurrence as certain psychological state of knower, certain state of his consciousness.

Key words: evaluation of evidence, relevance, admissibility, credibility, significancy, sufficient proof, inner conviction, inner belief.

УДК 343.325:336

С. Ю. Плецький

аспірант
Класичний приватний університет

ІСТОРИЧНІ ОСНОВИ ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ФІНАНСУВАННЯ ДІЙ, ВЧИНЕНИХ З МЕТОЮ НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗМІНИ ЧИ ПОВАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ АБО ЗАХОПЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ЗМІНИ МЕЖ ТЕРИТОРІЇ АБО ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ УКРАЇНИ

У статті розглянуто еволюцію становлення та розвитку кримінальної відповідальності за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України. Проаналізовано кримінально-правові норми КК УСРР, КК України, які передбачали відповідальність за злочини проти основ національної безпеки. Акцентовано увагу на важливості дослідження цього питання для упередження проявів фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, у доктрині кримінального права.

Ключові слова: контрреволюційні злочини, декрети, революція, положення, постанова, тимчасові закони, національна безпека, антитерористичне законодавство, насильницька зміна, повалення, захоплення, сепаратизм, фінансування сепаратизму.

I. Вступ

У сучасних умовах одним із найголовніших напрямів кримінально-правової політики України є боротьба зі злочинністю, зокрема, із злочинами проти основ національної безпеки України.

Перший розділ Особливої частини чинного Кримінального кодексу України (далі – КК) передбачає кримінальну відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України, що є одним із найбезпечніших видів злочинної діяльності. Донедавна вони становили незначний відсоток усієї злочинності в нашій державі, проте з березня 2014 р. спостерігається значна активізація здійснення протиправних діянь, суспільна небезпечність яких, насамперед, проявляється в тому, що вони можуть завдати значної шкоди конституційному ладу, обороноздатності, незалежності країни.

Проблема забезпечення кримінально-правової відповідальності за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, є досить актуальною. З огляду на підвищену суспільну небезпечність цього злочину, його запобігання є одним із найважливіших напрямів діяльності правоохоронних органів.

У зв'язку із складною ситуацією в східних регіонах України, враховуючи зростаючу суспільну небезпеку фінансування сепаратизму, виникає необхідність дослідження історії становлення й розвитку в законодавстві

України кримінальної відповідальності за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України.

Проблемою генезису кримінального законодавства стосовно злочинів проти основ національної безпеки займалися П. С. Матишевський, А. І. Парог, В. А. Рогов, М. І. Хавронюк. Також заслуговують на увагу праці таких українських учених, як О. Ф. Бантишев, І. В. Діордіца, В. С. Картавцев, В. А. Ліпкан, В. В. Сташис, В. Я. Тацій. Проте їх праці охоплювали окремі періоди державності і не розкривали цю важливу тему загалом.

Щодо витоків становлення та розвитку кримінальної відповідальності за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, то ці питання потребують значно більшої уваги в наукових розробках.

II. Постановка завдання

Мета статті – дослідити історичні основи формування кримінально-правової відповідальності за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України.

III. Результати

Історичне підґрунтя формування кримінально-правової відповідальності за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу

або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, бере свої витoki з поняття контрреволюційного, особливо небезпечного державного злочину та його подальшої еволюції, оскільки саме на початку розбудови радянської імперії вперше встановлено на законодавчому рівні кримінально-правову охорону державного (контрреволюційного) устрою та державної (контрреволюційної) влади. З цієї причини, на нашу думку, було б послідовним розпочати дослідження з аналізу понять “контрреволюційні злочини” і “злочини проти народного управління” (особливо небезпечні злочини проти держави).

Поняття державного контрреволюційного злочину і законодавство про боротьбу з цими злочинами починають складатися і розвиватися вже у перші дні Жовтневої соціалістичної революції.

Проте слід зазначити, що Кримінальний кодекс Союзу Радянських Соціалістичних Республік (СРСР) був прийнятий лише 1922 р., тобто протягом п'яти років правозастосовні органи керувалися у своїй діяльності переважно надзвичайними декретами й революційною правосвідомістю, що призвело до невідворотних наслідків і не мало нічого спільного з цивілізованістю.

Перші звернення Ради Народних Комісарів до населення та солдат, написані В. І. Леніним, закликали арештовувати й притягувати до суду народу кожного, хто наважиться шкодити народній справі, незалежно від того, чи така шкода виявляється в саботажі на виробництві й державному апараті, приховуванні продовольчих запасів, супротив передачі землі селянами, чи в організації змов і повстань проти революційної влади, а також у присвоєнні собі функцій державної влади. У пункті 8 Декрету про суд № 1 Ради Народних Комісарів від 24 листопада 1917 р., підписаного В. І. Леніним, зазначалося, що для боротьби проти контрреволюції у силу вжиття заходів захисту революції та її завоювань від неї засновуються робочі та селянські трибунали [14, с. 10–11].

Важливою також була й постанова про створення 20 грудня 1917 р. Всеросійської Надзвичайної Комісії при Раді Народних Комісарів по боротьбі з контрреволюцією і саботажем.

На першому етапі після революції тимчасові закони відображали спроби нової влади всіма силами, у тому числі правовими, придушити політичного противника, тому контрреволюційними злочинами вважалися будь-які діяння, що були, на думку нової політичної сили, спрямовані проти революції. Таке ставлення влади до цієї ситуації чітко виражалося у відомій постанові РНК “О Красном терроре” від 5 вересня 1918 р. (де зазначалося, що необхідно убезпечити Ра-

дянську республіку від класових ворогів шляхом ізолювання їх у концентраційних таборах тощо) [7, с. 144] та інших постанов та звернень.

Протягом 1917–1922 рр. Радянською владою було видано низку декретів і постанов, звернень і наказів, безпосередньо спрямованих на боротьбу з різноманітними формами контрреволюційної діяльності з боку повалених класів.

Ці правові акти спрямовували, організовували діяльність радянських каральних органів, формували принципи радянського кримінального права та основи тогочасної соціалістичної законності. Однак кримінальне законодавство перших років революції не мало таких правових актів, у яких ґрунтовно формулювалися б конкретні види контрреволюційних злочинів.

Особливість цих кримінально-правових норм полягала в тому, що вони роз'яснювали шкоду й небезпеку виступів проти народу, запобігали вчиненню таких злочинів, закликали все населення до боротьби з ними.

Ще однією особливістю законодавчих актів цього періоду була своєрідність диспозицій, що встановлювали відповідальність за контрреволюційні злочини. Вони, як правило, містили лише назву злочину, в них не описано юридичних ознак суспільно небезпечного діяння. Так, у перші місяці революції видано низку актів, які встановлювали відповідальність за діяння, що зраджували справі соціалістичної революції.

У цей час прийнято нормативно-правові акти, за порушення норм яких застосовували зворотню дію закону [3].

Постановою касаційного відділу ВЦВК від 6 жовтня 1918 р. Контрреволюційною діяльністю визнавали дії кожного, хто організовує контрреволюційні виступи проти робітничо-селянського уряду, беручи участь у них безпосередньо чи на підготовчій до них стадії; чи бере участь у різноманітних контрреволюційних змовах і організаціях, що мають на меті повалення Радянського уряду [10, с. 112–120]. Таким чином, було зроблено першу спробу дати визначення контрреволюційного злочину.

Аналіз цього визначення показує, що контрреволюційними вважалися виступи проти рад та їх виконавчих комітетів та окремих радянських закладів. Характер виступів, що утворювали контрреволюційні діяння, постанова не розкривала. Це могли бути “будь-які виступи” (збройні чи інші, усні, у пресі та по радіо, змови, заколоти, терористичні акти).

Організація таких виступів, участь у них чи їхня підготовка належали, згідно з постановою, до контрреволюційної діяльності. Наприклад, контрреволюційним злочином

визнавалося повідомлення, поширення чи розголошення явно помилкових чи неперевіраних чуток або шляхом друку чи у публічних виданнях, чи публічному місці, що можуть викликати суспільну паніку або посіяти невдоволення чи недовіру до радянської влади, чи окремих її представників, з необережності чи наміром дискредитує Радянську владу в очах населення [10, с. 119].

У постанові підкреслено суб'єктивну сторону діянь. До контрреволюційних виступів належали ті, які мали на меті повалення радянського уряду. Поряд з цим зазначено, що не має значення, входив учасник виступу до будь-якої контрреволюційної організації чи ні, був чи не був попереджений про її контрреволюційний характер. Достатньо того, що, знаючи про контрреволюційний характер виступу, він брав у ньому участь. Постанова допускала розширене тлумачення суб'єктивної сторони розглядуваних злочинів.

Найважливішим законодавчим актом періоду громадянської війни, у якому найбільш повно давався перелік контрреволюційних злочинів проти радянської держави, було Положення про революційні військові трибунали, затверджене 20 листопада 1919 р. У статті 4 цього Положення перелічено низку видів контрреволюційних злочинів: а) змови та повстання з метою повалення радянського соціалістичного ладу; б) зрада радянській республіці; в) шпигунство... [14, с. 11].

Ці положення вперше зазначали, що до контрреволюційних злочинів віднесено: 1) організація або участь у будь-яких контрреволюційних змовах і організаціях, що ставлять своєю метою повалення радянського уряду; будь-які виступи, незалежно від приводів, за якими вони виникли, проти рад або їх виконавчих комітетів або окремих радянських установ; 2) саботаж як активна протидія робітничо-селянському уряду або заклики до протидії йому шляхом невиконання декретів та інших постанов радянської влади місцевої і центральної; 3) дискредитування влади, тобто повідомлення, поширення або розголошення явно неправдивих або неперевіраних чуток шляхом друку або в публічних зборах, або в публічному місці, що можуть викликати суспільну паніку або посіяти незадоволення або недовіру до радянської влади або окремих її представників; 4) підроблення радянських документів (ордерів, мандатів, посвідчень, дозволів і інших документів) або використання таких документів; 5) шпонаж (оголошення, передача військових таємниць, стратегічних планів, відомостей про військові сили або озброєння представникам іноземних держав або контрреволюційним організаціям, або співробітництво з такими з метою викликати іноземне, вороже інтересам радянської рес-

публіки, втручання); 6) політичне хуліганство (вчинення дій з метою внести дезорганізацію в сферу радянської влади чи образити моральні почуття і політичні переконання оточуючих) [4].

Закінчення громадянської війни і перехід країни до мирного будівництва вимагали кодифікації радянського кримінального законодавства. Розробляючи Кримінальний кодекс РРФСР 1922 р., було використано кримінально-правові норми, у тому числі й про контрреволюційні злочини, які містилися в окремих законодавчих актах періоду громадянської війни.

Стаття 52–73 першої глави Особливої частини Кримінального кодексу, яка передбачала відповідальність за контрреволюційні злочини, охоплювала два їх різновиди: контрреволюційні злочини і злочини проти народного управління [8, с. 300]. Разом з точним переліком видів контрреволюційних злочинів і визначень їхніх ознак містилося найважливіше для боротьби з контрреволюційними злочинами визначення загального поняття контрреволюційного злочину, що вперше було подано в радянському кримінальному законодавстві.

Стаття 57 КК РРФСР 1922 р. визнавала контрреволюційним будь-яке діяння, спрямоване на повалення завойованої пролетарською революцією влади робітничо-селянських Рад та існуючого згідно з Конституцією РРФСР робітничо-селянського уряду, а також дії, спрямовані на допомогу тієї частини міжнародної буржуазії, яка не визнає рівноправ'я комуністичної системи власності, що прийшла на зміну капіталізму, і прагне до її повалення шляхом інтервенції або блокади, шпонажу, фінансування преси і тому подібними засобами [8, с. 300–301].

КК УРСР 1922 р. у першій главі “Контрреволюційні злочини” Особливої частини передбачав відповідальність за окремі контрреволюційні злочини: 1) організація в контрреволюційних цілях збройних повстань або вторгнення на радянську територію збройних загонів або банд, а рівно участь у всякій спробі з тією ж метою захопити владу в центрі й на місцях або насильно відторгнути від РРФСР яку-небудь частину території або розірвати укладені нею договори (ст. 58); 2) співробітництво з іноземними державами або їх окремими представниками з метою скласти їх до збройного втручання у справи республіки, оголошення їй війни або організації військової експедиції, а також сприяння цьому (ст. 59); 3) участь у контрреволюційних організаціях (ст. 60–63); 4) участь у виконанні в контрреволюційних цілях терористичних актів, спрямованих проти представників радянської влади або діячів революційних робітничо-селянських організацій (ст. 64); 5) організація в контр-

революційних цілях знищення або пошкодження вибухом, підпалом або іншим способом залізничних або інших шляхів і засобів сполучення, засобів народного зв'язку, водопроводів, суспільних складів та інших споруд і будівель, а рівно участь у виконанні вказаних злочинів (ст. 65); 6) участь у шпіднажі (ст. 66); 7) активні дії і активна боротьба проти робітничого класу і революційного руху, що проявилася на відповідальних посадах при царському ладі (ст. 67); 8) приховування і пособництво контрреволюційним злочинам (ст. 68); 9) пропаганда і агітація у напрямку допомоги міжнародній буржуазії (ст. 70); 10) самовільне повернення в межі РРФСР у випадку застосування до особи покарання у виді вигнання за межі РСФСР (ст. 71); 11) виготовлення і поширення агітаційної літератури контрреволюційного характеру (ст. 72); 12) зміна і поширення з контрреволюційною метою неправдивих чуток або неперевіраних відомостей, що можуть викликати суспільну паніку, викликати недовіру до влади або дискредитувати її (ст. 73) [15].

Понад сімдесят років згадуючи цю кримінально-правову норму, обов'язково підкреслювалося, що друга половина цієї статті написана В. І. Леніним і внесена до тексту закону за його пропозицією. При цьому зовсім залишалося без уваги те, що внесення до ст. 57 такого контрреволюційного діяння, як фінансування преси, разом з аналогією, що допускалася кримінальним законом і визнанням контрреволюційних дій, вчинених як із прямим, так і з непрямым умислом, дало змогу потім упродовж багатьох років вести ефективну боротьбу з інакодумцями, використовуючи при цьому самий "гуманний" у світі кримінальний кодекс [16, с. 185].

Норми кримінального закону передбачали відповідальність "за всякого рода организационные контрреволюционные действия (организация вооруженных восстаний; вторжение на советскую территорию вооруженных отрядов или банд; участие во всяких попытках захватить власть в центре и на местах, насильственно отторгнуть от РСФСР какую-либо часть ее территории или расторгнуть заключенные ею договоры; сношение с иностранными государствами или их отдельными представителями с целью склонения их к вооруженному вмешательству в дела республики)" [1, с. 10].

Другим різновидом – злочином проти порядку управління як різновидом державних злочинів визнавалося "будь-яке діяння, спрямоване до порушення правильного функціонування органів управління чи народного господарства, поєднане з опором або непідкоренням законам радянської влади, з перепорою діяльності її органів та іншими діями, що викликають послаблення сили і

авторитету влади" (ст. 74) [15]. У Кодексі містилося 30 норм про кримінальну відповідальність за такі злочини. Необхідно погодитися з позицією деяких авторів, що багато з цих злочинів у сучасному розумінні не можна віднести до злочинів проти управління. Наприклад, масові безлади (ст. 75), бандитизм (ст. 76–77), незаконний обіг вибухових речовин (ст. 93). Ці злочини посягають на громадську безпеку. Втеча з-під варти або з місць позбавлення волі (ст. 95) – це злочин проти правосуддя. Укриття колекцій і пам'яток старовини і мистецтва, що підлягають реєстрації обміну або передачі в державні сховища (ст. 102) є злочинами проти власності [8, с. 303].

Поняття контрреволюційного злочину, подане у ст. 57 Кримінального кодексу РРФСР 1922 р., уже через рік, у зв'язку з виявленими у період нової економічної політики прихованими формами контрреволюційної діяльності піддалося зміні. На другій сесії ВЦВК X скликання, в липні 1923 р., ст. 57 Кримінального кодексу РРФСР була прийнята у такій редакції:

"Контрреволюційним визнається будь-яке діяння, спрямоване на повалення, підірив чи послаблення влади робітничо-селянських Рад й існуючого згідно з Конституцією РРФСР робітничо-селянського уряду, а також дії, спрямовані на допомогу тієї частини міжнародної буржуазії, яка не визнає рівноправ'я комуністичної системи власності, що приходить на зміну капіталізму, і прагне до її повалення шляхом інтервенції або блокади, шпіднажу, фінансування преси та іншими засобами. Контрреволюційним визнається також і таке діяння, яке, не будучи безпосередньо спрямоване на досягнення вищезазначеної мети, однак, завідомо для того, хто вчинив діяння, містить у собі посягання на основні політичні чи господарські завоювання пролетарської революції" [13, с. 123].

Відповідно до нової редакції ст. 57 Кримінального кодексу РРФСР, контрреволюційними визнавалися не тільки дії, спрямовані безпосередньо на повалення радянської влади, але й дії, спрямовані на підірив чи послаблення радянської влади. Крім того, контрреволюційними визнавалися не тільки дії, вчинені з прямим контрреволюційним умислом, тобто дії, метою яких є повалення, підірив, послаблення радянської влади, але й дії, вчинені хоча й без цієї мети, але з непрямым контрреволюційним умислом.

Кримінальний кодекс УРСР 1922 р. повністю відтворив статті КК РРФСР про контрреволюційні злочини, як і саме поняття контрреволюційного злочину.

Проте контрреволюційні злочини ненадовго були віддалені від злочинів проти порядку управління, і вже у 1927 р. ЦВК СРСР

від 15 лютого 1927 р. було прийнято загальносоюзне Положення про злочини державні (контрреволюційні та особливо небезпечні для Союзу СРСР, злочини проти порядку управління), що об'єднало перелічені категорії кримінальних правопорушень у державні злочини [11]. Його норми повністю увійшли до КК РРФСР 1926 р. Це також стосується й КК УРСР 1927 р. Отже, у зв'язку з цим відповідні зміни були внесені й у КК РРФСР 1926 р. Замість гл. 1 "Контрреволюційні злочини" – ст. 58–59 гл. 2 "Злочини проти порядку управління" була створена гл. 1 "Злочини державні", розділена на дві частини: 1) контрреволюційні злочини (ст. 58); 2) особливо для Союзу РСР небезпечні злочини проти порядку управління (ст. 59) [12, с. 13].

Правова реформа кінця 50-х рр., у тому числі й розробка основ загальносоюзного законодавства, змусила переглянути й аналізовану групу посягань. Одночасно з Основами кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 р., яке відмінило застосування аналогії, був прийнятий Закон СРСР "Про кримінальну відповідальність за державні злочини" [9]. Цей Закон, із часом, повністю включено у КК РСФСР 1960 р. та КК УРСР 1960 р. Новий Закон розділу "Особливо небезпечні злочини проти держави" звузив коло караних діянь і криміналізував дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади ст. 56–1, посягання на територіальну цілісність України – ст. 62.

Під час прийняття КК України 2001 р. [5] законодавцем було враховано світовий досвід боротьби з тероризмом та сепаратизмом, і насамперед досвід країн – колишніх учасниць СНД, особливо Російської Федерації. Так, цей кодекс передбачає кримінальну відповідальність за вчинення цілої низки різноманітних злочинів проти основ національної безпеки України.

Аналізуючи події, що відбуваються на сході нашої держави, можна зазначити, що на новому етапі перебудови Україна зіткнулась з таким суспільно небезпечним явищем, як регіональний сепаратизм (Крим, Донецька та Луганська області). Основним завданням на сьогодні є здійснення комплексу заходів, мета яких – упередження проявів фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України.

Важливим кроком до вдосконалення антитерористичного законодавства України стало введення у 2014 р. Відповідно до Закону України "Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо криміналь-

ної відповідальності за фінансування сепаратизму" кримінальної відповідальності за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, ст. 110-2 КК України [2].

Зауважимо, що законодавець намагається передбачити кримінальну відповідальність за вчинення якомога більшого числа сепаративних діянь. Встановлення кваліфікації проявів сепаративної діяльності є одним з превентивних заходів зпобігання розповсюдження сепаратизму в Україні за допомогою правових механізмів регулювання суспільних відносин.

Створення в Україні нормативної бази щодо протидії фінансуванню дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, є одним із пріоритетних напрямів національної кримінально-правової політики. Це відповідає зобов'язанням, які взяла на себе Україна перед міжнародною спільнотою.

З метою поліпшення ефективності розкриття злочинів, пов'язаних з фінансуванням сепаратистської діяльності, та створення умов для відмови окремих членів сепаративних груп та організацій від продовження вчинення злочинної діяльності законодавець передбачив у ч. 5 ст. 110-2 КК України умови звільнення таких осіб від кримінальної відповідальності [5].

Порівняно з КК УРСР 1960 р. чинний КК України у частині регламентації відповідальності за вчинення злочинів, пов'язаних з терористично-сепаратистською діяльністю, набагато досконаліший [6]. Проте це не свідчить про недалекоглядність законодавців часів УРСР, а зумовлено, на нашу думку, різним станом суспільно-політичного життя як у світі, так і в Україні.

IV. Висновки

Розглянувши генезис кримінальної відповідальності за злочини проти основ національної безпеки України, зокрема фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, приходимо до висновку, що чинне кримінальне законодавство пройшло тривалий та складний період становлення та розвитку.

Поняття контрреволюційного злочину і законодавство про боротьбу з цими злочинами починає складатися і розвиватися вже у перші дні Жовтневої соціалістичної революції. Така необхідність характеризується насамперед бажанням законодавця убезпечити найбільш уразливі та важливі, на той час, суспільні відносини, забезпечивши їм

кримінально-правову охорону. Ці кримінально-правові норми захищали, насамперед, суспільні відносини, інтереси, цінності та блага пролетаріату.

Остаточна еволюція контрреволюційних злочинів у злочини державні відбулася після прийняття Закону СРСР "Про кримінальну відповідальність за державні злочини", тобто був пройдений черговий період формування кримінальної відповідальності за злочини проти основ національної безпеки, а вже на сучасному етапі розбудови кримінально-правової політики – в особливо небезпечний злочин проти держави України, а саме фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України.

Список використаної літератури

1. Бантышев А. Ф. Уголовная ответственность за особо опасные преступления против государства (основы квалификации): монография / А. Ф. Бантышев. – Київ : НА СБ Украины, 2000. – 136 с.
2. Закон України "Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму" від 19.06.2014 р. № 1533-VII.
3. Известия Всероссийского ЦИК СНК. – № 93. – 05.05.1918.
4. Известия ВЦИК. – 6.10.1918.
5. Кримінальний кодекс України // ВВР. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
6. Кримінальний кодекс УРСР // ВВР УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.
7. Матвійчук В. К. Історія розвитку кримінального законодавства стосовно злочинів проти основ національної безпеки / В. К. Матвійчук // Юридична наука. – 2011. – № 3. – С. 139–151.
8. Наумов А. В. Российское уголовное право. Курс лекций: 3 т. – Т. 3. Особенная часть (главы XI–XX.) / А. В. Наумов. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва : Вольтере Клувер, 2007. – 635 с.
9. Об уголовной ответственности за государственные преступления: закон ССР от 25.12.1958 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1959. – № 1. – Ст. 8.
10. Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права. Особенная часть / А. А. Пионтковский, В. Д. Меньшагин. – Москва, 1955. – 800 с.
11. Положение о преступлениях государственных (контрреволюционных и особо для Союза СССР опасных преступлениях против порядка управления): Постановление ЦИК СССР от 25.02.1927 г. // СУ. – 1927. – № 49. – Ст. 330.
12. Полный курс уголовного права : 5 т. / Под ред. докт. юрид. наук., проф. заслуженного деятеля науки РФ А. И. Коробеева: Преступления против государственной власти. Преступления против военной службы. Преступления против мира и безопасности человечества. Международное уголовное право. – Санкт-Петербург : Изд-во Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2008. – 951 с.
13. Свод Законов СССР. – Москва, № 12. – 1927. – С. 123.
14. Турецкий М. В. Особо опасные государственные преступления / М. В. Турецкий. – Москва, 1965. – 89 с.
15. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://ru.wikisource.org/wiki/%D0%A3%D0%B3%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%8B%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D1%81_%D0%A0%D0%A1%D0%A4%D0%A1%D0%A0_\(1922\)](https://ru.wikisource.org/wiki/%D0%A3%D0%B3%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%8B%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D1%81_%D0%A0%D0%A1%D0%A4%D0%A1%D0%A0_(1922))
16. Швеков Г. В. Первый советский уголовный кодекс / Г. В. Швеков. – Москва : Высшая школа, 1970. – 208 с.

Стаття надійшла до редакції 17.11.2015.

Плецкий С. Ю. Исторические основы формирования уголовно-правовой ответственности за финансирование действий, совершенных с целью насильственного изменения или свержения конституционного строя или захвата государственной власти, изменения границ территории или государственной границы Украины.

В статье рассматривается эволюция возникновения и развития уголовной ответственности за финансирование действий, совершенных с целью насильственного изменения или свержения конституционного строя или захвата государственной власти, изменения границ территории или государственной границы Украины. Проанализированы уголовно-правовые нормы УК УССР, УК Украины, предусматривающие ответственность за преступления против основ национальной безопасности. Акцентировано внимание на важности исследования этого вопроса для предотвращения проявлений финансирования действий, совершенных с целью насильственного изменения или свержения конституционного строя или захвата государственной власти, изменения границ территории или государственной границы Украины, в доктрине уголовного права.

Ключевые слова: контрреволюционные преступления, декреты, революция, положение, постановление, временные законы, национальная безопасность, антитеррористическое за-

конодательство, насильственная смена, свержение, увлечения, сепаратизм, финансирование сепаратизма.

Plecki S. Historical Basis of Formation of Criminal Legal Liability for Funding Acts Committed With the Aim to Change or Overthrow the Constitutional Order or Seizure of State Power, Changes Border State or Territory Border of Ukraine

The article describes the evolution of the emergence and development of criminal liability for the financing of acts committed with the aim of violent change or overthrow the constitutional order or the seizure of state power, or change the boundaries of the territory of the state border of Ukraine. Analyzed the penal provisions of the Criminal Code of the Ukrainian SSR, the Criminal Code, providing for liability for crimes against national security framework. It emphasizes the importance of the study of this issue to prevent manifestations of financing acts committed for the purpose of violent change or overthrow the constitutional order or the seizure of state power, or change the boundaries of the territory of the state border of Ukraine, in the doctrine of criminal law.

In modern conditions, one of the most important areas of criminal law policy of Ukraine is to fight crime, particularly crimes against national security of Ukraine. The first chapter of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine stipulates criminal responsibility for crimes against national security of Ukraine, which is one of the safest types of criminal activity.

The problem of criminal liability for the financing of acts committed for the purpose of violent change or overthrow of the constitutional order or the seizure of state power, territory or changing the boundaries of the state border of Ukraine, is very important. Given the heightened social danger of the crime prevention it is one of the most important areas of law enforcement.

The presence of these trends indicates the need to study the history of formation and development of legislation in Ukraine criminal responsibility for financing acts committed for the purpose of violent change or overthrow of the constitutional order or the seizure of state power, territory or changing the boundaries of the state border of Ukraine.

Key words: *the counter-revolutionary crimes, the decrees of the revolution, the situation, the decision, the temporary law, national security, anti-terrorism legislation, violent change, overthrow, hobbies, secessionism, separatism financing.*

ДО ПИТАННЯ ПРО ПЕРІОДИЗАЦІЮ РОЗВИТКУ СИСТЕМИ ПОКАРАНЬ В УКРАЇНІ

У статті розглянуто проблеми періодизації розвитку системи покарань в Україні та визначення кола джерел права (правових пам'яток), які діяли на теренах України в той чи інший період розвитку держави і права, та запропоновано періодизацію, яка найповніше сприятиме всебічному ретроспективному аналізу системи покарань.

Ключові слова: покарання, система покарань, періодизація, історичний метод.

I. Вступ

Урахування історичних традицій і наступність у побудові системи кримінальних покарань в Україні, як і в будь-якій іншій країні, є вкрай важливим фактором як прийняття, так і вдосконалення кримінального закону загалом, його інститутів та окремих норм. Не становить виключення в цьому аспекті і система кримінальних покарань, формування якої неможливе без урахування історичного досвіду, який може скорегувати законодавця у вирішенні комплексу питань, пов'язаних з добором у систему покарань найбільш оптимальних та дієвих заходів впливу на винну особу та зауважить на помилках попередників, яких не слід припускати при вдосконаленні кримінального законодавства. Особливої уваги в цьому аспекті заслуговує дослідження законодавчих традицій кримінально-правового регулювання видів покарань.

Історичний метод передбачає вивчення норм і інститутів кримінального права в історичному розвитку як шляхом вивчення відповідного законодавства, так і їх тлумачення в кримінально-правовій науці. Історичний метод спроможний з'ясувати питання наступності в кримінальному праві, оскільки саме кримінальне право розцінюється як система, яка постійно розвивається, містить не тільки елементи сьогодення, а й зберігає ознаки минулого, окреслює майбутнє. Нічого не віддзеркалює з такою силою контрасти між сучасними та первісними уявленнями про право, як історичне вивчення цієї гілки правознавства [1].

Принцип історизму передбачає вивчення кожного предмета дослідження: як він виник, які головні віхи свого розвитку це явище проходило, чим він (предмет, явище) є нині. Можна цілком погодитись з тим, що в юридичній літературі історії розвитку законодавства України кримінальним покаранням у різні періоди приділено особливу увагу не тільки в працях з історії кримінального права та системи покарань, а й у дослідженнях,

присвячених окремим видам покарань, навіть можна припустити, що останніх було більше. Впродовж тривалого часу розвиток кримінального права України нерозривно пов'язували з історією Росії. І такий стан речей був частково виправданий, адже, пропонуючи періодизацію розвитку кримінального права України (чи то кримінально-правової політики), правознавці формують її за таким критерієм, як розвиток державності.

II. Постановка завдання

Враховуючи проблеми, які виникають при визначенні періодизації історії розвитку кримінального права та законодавства України, мета статті – проаналізувати сучасні підходи та критерії виділення періодів становлення системи покарань в Україні та виокремити найприйнятну для цілей правового дослідження періодизацію.

III. Результати

Науковці зазначають, що “коли йдеться про вивчення історії розвитку певного правового явища, перш за все постає проблема періодизації досліджуваного періоду. Особливо актуальним це завдання є тоді, коли досліджуваний період становить не десятиліття і навіть не століття, а не менше тисячу років” [2, с. 10]. Враховуючи це, запропоновано для цілей правового, а не історичного дослідження, здійснювати періодизацію розвитку кримінального законодавства України залежно від основних історичних пам'яток кримінального права – основних кримінальних законів, які в різний період діяли на території сучасної України. Такий підхід дасть змогу відобразити основні положення кримінального законодавства, що містилися в цих документах, а з іншого – уникнути не потрібної в юридичному дослідженні деталізації історичних процесів та подій [2, с. 11]. Дослідження історії розвитку такого покарання, як штраф, автор здійснює на підставі аналізу правових пам'яток: 1) Руська Правда; 2) Статут Великого князівства Литовського (Литовський статут); 3) Судебник 1497 р.; 4) Судебник 1550 р.; 5) Соборне уложення 1649 р.; 6) Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 р.;

7) Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р.; 8) Кримінальне уложення 1903 р.; 9) Кримінальний кодекс УСРР 1922 р.; 10) Кримінальний кодекс УРСР 1927 р.; 11) Кримінальний кодекс УРСР (України) 1960 р.

Н. Я. Ковтун при аналізі регламентації додаткових покарань для неповнолітніх в історії вітчизняного кримінального законодавства розширив нормативно-правову базу, включивши до неї такі правові пам'ятки, як: 1) Руська Правда; 2) Судебник 1497 р.; 3) Судебник 1550 р.; 4) Соборне Уложення 1649 р.; 5) Військовий статут Петра I; 6) Імператорські укази від 7 та 19 липня 1779 р.; 7) Магдебурзьке право; 8) Саксонське зерцало; 9) Литовські статuti; 10) Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 р.; 11) Зібрання малоросійських прав 1807 р.; 12) Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р.; 13) Статут про покарання, що застосовуються мировими суддями 1864 р.; 14) Кримінальне уложення 1903 р.; 15) Керівні начала з кримінального права 1919 р.; 16) Кримінальний кодекс УСРР 1922 р.; 17) Основні начала кримінального законодавства СРСР та Союзних республік 1924 р.; 18) Кримінальний кодекс УРСР 1927 р.; 19) Основи кримінального законодавства Союзу та Союзних республік 1958 р.; 20) Кримінальний кодекс УРСР (України) 1960 р.; 21) Основи кримінального законодавства Союзу та Союзних республік 1991 р. [3, с. 11–24].

К. Б. Марисюк зазначає, що “найбільш традиційним можна вважати підхід, згідно з яким етапи становлення кримінально-правової політики загалом прийнято ототожнювати з періодизацією кримінального права або й права загалом” [4, с. 603]. Відтак, на переконання автора, етапи розвитку кримінально-правової політики у сфері майнових покарань на українських землях (а отже, і етапи розвитку кримінального права) варто розподіляти на такі: 1) розвиток покарань за часів Київської Русі і в період феодальної роздробленості; 2) розвиток покарань на українських землях у складі інших держав, а саме під владою Великого князівства Литовського, Польщі, Речі Посполитої, а також у складі Великого князівства Московського, Угорщини та Молдавії; 3) розвиток покарань часів Запорізької Січі та Гетьманщини; 4) розвиток покарань на українських землях за законодавством Російської імперії; 5) розвиток покарань на українських землях у складі Австрії та Австро-Угорщини; 6) розвиток покарань за часів відновлення української державності; 7) розвиток покарань на українських землях після розпаду Австро-Угорщини у складі Польщі, Чехословаччини та Румунії; 8) розвиток покарань в Радянській Україні; 9) розвиток покарань після проголошення незалежності України [4,

с. 604]. З наведеного видно, що автор силувався якомога повніше урахувати етапи розвитку української держави, що є цілком обґрунтованим як для демонстрації розвитку саме кримінально-правової політики держави. З іншого боку, автор не вказує правові пам'ятки, які діяли у той чи інший період, і дослідження, які мали б проілюструвати доцільність подібної детальної періодизації.

Більш розгорнуто, враховуючи вищезазначене, уявляється нам періодизація, наведена Т. А. Денисовою та Ю. В. Філеєм. Вони вказують періодизацію розвитку кримінального права України та аналізують такі джерела писаного та звичаєвого права: 1) Русько-Візантійські угоди 860, 907, 911, 944 й 971 рр. та Руську Правду як правові пам'ятки періоду існування Київської Русі; 2) такі джерела польського та литовського кримінального законодавства як Судебник Великого князя Казимира 1468 р., а також Литовські Статuti 1529, 1566 та 1588 р. та інші нормативні акти періоду Литовсько-Руської держави; 3) норми звичаєвого права періоду Запорізької Січі, який характеризується існуванням у межах Литовсько-Руської держави, проте поза межами польсько-литовського законодавства; 4) звичаєве право, польсько-литовське законодавство, магдебурзьке право тощо – у період існування України у складі Росії на правах автономії; 5) Петровські укази з питань кримінального права від 12 та 19 листопада 1721 р. та Права за яким судиться малоросійський народ 1743 р. періоду Гетьманщини; 6) Уложення про покарання кримінальні і виправні 1845 р., Статут про покарання, яке накладається мировими суддями 1864 р. – як джерела кримінального права загальноросійського масштабу, які були поширені і на Україну; 7) Угорське кримінальне уложення про злочини та проступки 1879 р. – як джерела кримінального права тієї частини України, яка перебувала під владою не Росії, а Австро-Угорщини [5, с. 11–30].

В. П. Козирева пропонує виділяти п'ять основних етапів розвитку покарань майнового характеру за законодавством України: 1) перший – від Руської Правди XI ст. до Литовських Статутів – перша половина XVI ст.; 2) другий – друга половина XVI ст. – середина XIX ст.; 3) третій – друга половина XIX ст. – жовтень 1917 р.; 4) четвертий – радянський період – кінець XX ст.; 5) п'ятий – початок XXI ст. [6, с. 7].

Вищезазначені класифікації розвитку покарань майнового характеру наглядно демонструють, що серед науковців, які займалися розробкою цього питання, відсутня єдність як у розумінні етапів періодизації розвитку покарань через нечіткість критеріїв її проведення, так і правових пам'яток, які діяли у відведені ними періоди. Скажімо,

В. О. Попрас досліджує Судебники 1497 р. та 1550 р., а також Соборне уложення 1649 р., натомість Т. А. Денисова та Ю. В. Філей ці нормативні акти залишили поза увагою, і аналізували Русько-Візантійські угоди 860, 907, 911, 944 й 971 рр., Петровські укази з питань кримінального права від 12 та 19 листопада 1721 р., Статут про покарання, яке накладається мировими суддями 1864 р. та Угорське кримінальне уложення про злочини та проступки 1879 р. Така розбіжність учених у питанні періодизації розвитку покарань майнового характеру, на нашу думку, дає підстави говорити про те, що не варто недооцінювати необхідність урахування в цьому процесі історичних процесів та подій, як-то пропонують науковці. Адже цілком зрозуміло, що період дії правової пам'ятки обумовлюється її юридичною силою на території держави.

Дослідники історії кодифікації дореволюційного права України виділяють такі етапи розвитку кримінального права: 1) період звичаєвого права; 2) період польсько-литовського законодавства; 3) період чинності законодавчих актів автономної влади України; 4) період царського законодавства [7]. Недолік наведеної періодизації вбачається у тому, що автор наводить періоди, виведені за різними критеріями. У цій періодизації простежується звернення до принаймні двох критеріїв – джерела права, коли мова йде про періоди дії звичаєвого права і права писаного (законодавства), та зв'язку з державотворенням – у випадку виділенні польсько-литовського періоду розвитку України, її автономності та розвитку у складі Російської імперії. До того ж особливістю розвитку кримінального права є те, що звичаєве право не втрачало свого значення навіть під час дії польсько-литовського законодавства і в період Гетьманату.

Пропонують і інші періодизації як-от: 1) право України в період Київської Русі і часів феодальної роздробленості; 2) право в українських землях під час їх перебування у складі Польщі, Литви і Речі Посполитої; 3) право Гетьманщини; 4) право України під час її перебування у складі Російської імперії; 5) право в період Української революції (відродження Української державності) [8, с. 4; 9, с. 7]; 6) право України за радянських часів [10, с. 222–223].

Подібні класифікації є доволі поширеними, з більшим чи меншим ступенем деталізації, окремі автори виділяють добу: 1) земську або князівську (середина IX – друга половина XIV ст.); 2) литовсько-польську (друга половина XIV – середина XVII ст.); 3) гетьманську (середина XVII – друга половина XVIII ст.); 4) московську (друга половина XVIII ст. – 1917 р.) [11, с. 32]. Застосовуючи історичний метод пі-

знання вивчення інституту покарання в Україні, Є. С. Назимко наводить більш повну періодизацію, адже вказує не тільки етапи розвитку держави і права, а й правові пам'ятки, що діяли в той чи інший період, як-от: 1) князівський період (882–1349 рр.), у який діяла Руська Правда в її трьох редакціях; 2) період переходу до розвинутого феодалізму, феодальної роздробленості, ліквідації української державності та перебування у складі Речі Посполитої (1349–1648 рр.) і дії таких правових пам'яток, як Литовські Статути 1529, 1566, 1588 рр., Магдебурзьке право, Зерцало Саксонське, польські законодавчі акти “Саксон”, “Порядок”, а також українські звичаєві норми. Окремо науковець вказує на важливість в історії інституту покарання Судебників 1497 та 1550 рр.; 3) створення незалежної держави – Української Козацької Республіки, Гетьманщини з 1648 – період дії Соборного уложення 1649, Артикулу воїнського 1715 р. та Прав, за якими судиться малоросійський народ; 4) період перебування України у складі Австрійської (Австро-Угорської) та Російської імперій (1764–1917 рр.) та дії Уложення про покарання уголовне та виправне 1845 р., Угорське уголовне уложення про злочини і проступки 1879 р.; 5) період формування української національної державності 1917–1920 рр. (Українська Народна Республіка (УНР), Українська держава гетьмана П. П. Скоропадського, УНР часів Директорії, західноукраїнська Народна Республіка (ЗУНР)) та запровадження Керівних начал 1919 р.; 6) період Української СРР (РСР) (1921–1991 рр.) – дія Кримінальних кодексів 1922, 1926 та 1960 рр.; 7) 1991–2001 рр.; 8) з 2001 р. і дотепер [12].

Історичний метод передбачає вивчення норм кримінального права в історичному розвитку, проте задля отримання бажаних результатів досліджень, особливо тих, що стосуються і кримінально-правової політики держави на тому чи іншому відрізку її розвитку, важливим є дослідження норм кримінального законодавства з огляду на те, що вони виступали і виступають своєрідним механізмом, через який реалізується державна політика у галузі реагування на злочинність у суспільстві. Система покарань формувалась протягом історії розвитку кримінального права завжди відображувала пануючі спочатку в суспільстві, а пізніше і в державі погляди на правову природу та характер відносин між злочинцем та суспільством, мету і цілі покарання, межі каральної діяльності тощо. Отже, її ретроспективний аналіз не варто обмежувати лише розглядом, а подекуди і простою констатацією наявності чи відсутності певних видів покарань. Система покарань як складова проблеми покарання в широкому розумінні є

віддзеркаленням правових звичаїв, кримінально-правових ідей та поглядів, кримінально-правової політики будь-якої держави. Тому ми поділяємо думку, висловлену професором П. Л. Фрісом, що розглядати історію кримінально-правової політики України, яка протягом сторіч була позбавлена державної незалежності, лише через призму історії кримінального права неможливо. Це, на його переконання, слід здійснювати і в контексті розвитку кримінально-правових ідей українських мислителів, шляхом аналізу проектів нормативних документів, які були розроблені, хоча й не упроваджені в практику, праць українських учених-правознавців [13, с. 64]. Автор пропонує поділяти історію кримінально-правової політики України на такі періоди: 1) кримінально-правова політика Київської Русі і феодальної роздробленості; 2) кримінально-правова політика козацької держави; 3) кримінально-правова політика періоду творення Української незалежної держави 1917–1922 рр.; 4) кримінальне законодавство Української РСР; 5) кримінально-правова політика української держави до ухвалення Кримінального кодексу України 2001 р. [13, с. 39].

У праці “Історія кримінального права європейських країн” М. І. Хавронюк демонструє, що Україна завжди, ще з часів її існування у форматі Київської Русі як першої Української держави, була європейською державою, а тому основні тенденції розвитку українського права, у тому числі кримінального, збігаються з тенденціями розвитку права континентальної Європи [14, с. 59]. Науковець проаналізував розвиток кримінального права України в такі періоди розвитку держави та права, як: 1) період до Київської Русі (праслав’янське суспільство V–IX ст.), за правовими пам’ятками Правди та Закону Руського, що склався у період “військової демократії” V–VII ст., фактично це було звичаєве право; 2) Київська Русь (IX–XIII ст.), в якості правових джерел аналізували звичаєве право, договори Русі з греками X ст., Руська Правда у ранній редакції (IX ст.), короткій і великій редакціях, Статути св. Володимира (Оленінська ред. XII ст., Синодальна редакція XIII ст.), Ярослава та інших князів; 3) у складі Литовського князівства, на території якої діяли Литовські Статути 1529, 1566 та 1588 рр. (з XV ст.); 4) за часів створення та функціонування Запорізької Січі, основу правових джерел складало звичаєве право, та поодинокі писані закони; 5) за часів Гетьманщини; 6) під впливом кримінального законодавства Росії, яке, у свою чергу, формувалось у межах романо-германської правової сім’ї та з огляду на кримінальне законодавство Франції, Італії, Німеччини, Австрії, Швеції [14, с. 72].

М. І. Хавронюк зазначає, що разом ці правові пам’ятки створили цілком своєрідне давньоруське право, яке, на жаль, через певні історичні умови не стало фактором розвитку і джерелом загальноукраїнського права, оскільки коротка редакція Руської Правди була відкрита і опублікована лише в 1738 р., Велика редакція – у 1788 р., а серйозні дослідження усіх їх відомих списків були здійснені лише у XIX–XX ст., а тому вже не могли вплинути на українське право [15, с. 70]. Напевне саме тому професор М. І. Коржанський, оцінюючи розвиток вітчизняного кримінального права, зазначав, що “історія кримінального законодавства України дуже бідна, її майже немає” [15, с. 52].

На нашу думку, запропонована М. І. Хавронюком, Т. А. Денисовою, Ю. В. Філеєм та Є. С. Назимко, періодизація розвитку кримінального права може бути прийнятною для цілей дослідження становлення системи покарань в Україні з певними уточненнями та доповненнями. Зокрема, слід урахувувати, що дослідження розвитку кримінального права і законодавства України М. І. Хавронюк здійснював у контексті формування та розвитку загальноєвропейського кримінального права та наукової думки, критерієм же періодизації він обрав початок і завершення процесу рецепції римського права, оскільки в роботі досліджували саме романо-германську правову сім’ю. У запропонованих іншими вченими періодизаціях існують розбіжності у розумінні того, які саме нормативно-правові акти діяли в той чи інший період розвитку держави і права України.

Наведений перелік нормативно-правових документів демонструє різні підходи дослідників до вибору кола законів та інших джерел права, які, на думку вчених, надають повне уявлення про генезу інституту покарання як такого або ж різновидів покарань, що були предметом їх дослідження, адже за умови подібності періодизацій розвитку кримінального законодавства від Руської Правди до Кримінального кодексу України 1960 р. або 2001 р., наявні істотна різниця в підборі нормативного масиву дослідження. Тож, вважаємо за доцільне звернутись до розробленої в межах історії держави та права України періодизації, яка спирається на цивілізаційний підхід.

Традиційно в літературі з історії виділяють такі періоди творення держави і права України: 1) держава і право на території України до слов’янського часу; 2) Київсько-Руська держава і право; 3) Галицько-волинська держава і право; 4) Литовсько-руська держава і право; 5) Козацька держава і право; 6) державно-правовий устрій на етнічних українських землях в імперську добу; 7) державно-правовий устрій на західноукраїнських землях у складі Австрій-

ської (Австро-Угорської) імперії; 8) новітня українська національна державність і право (1917–1921 рр.); 9) держава і право Західноукраїнської Народної Республіки (1918–1923 рр.); 10) радянська держава і право в Україні (1917–1991 рр.); 11) держава і право незалежної України (1991–2000 рр.) [16]. Більш розгорнуту періодизацію пропонує П. П. Музиченко, виділяючи вже 20 періодів [17]. В одній з останніх праць, присвячених дослідженню становлення та розвитку кримінальних покарань в Україні, простежується взаємозумовленість державно-правового розвитку і розвитку кримінально-правових актів, що визначали засади кримінальної відповідальності [18, с. 6].

IV. Висновки

Отже, запропоновані в науці періодизації державно-правового розвитку України дають змогу науковцям чітко визначити коло джерел кримінального права, які були чинними на території України на тому чи іншому етапі, виключивши з нього ті нормативно-правові документи, які не діяли в Україні, або ж діяли на певній її частині. Дослідження формування та трансформації системи покарань доцільно здійснювати з огляду на такі періоди розвитку української держави і права (відповідно і кримінального права): 1) давньоруської державності, який включає в себе період Київської Русі (IX–XII ст.) та період існування українських земель у форматі Галицько-Волинського князівства (1199–1349 рр.); 2) українських земель у складі Польського королівства, Великого князівства Литовського та Речі Посполитої (середина XIV – перша половина XVI ст.); 3) Української козацької держави (середина XVI – перша половина XVIII ст.); 4) українських земель у складі Російської (1783–1917 рр.) та Австрійської (Австро-Угорської) імперій (1772–1918 рр.); 5) відродження Української державності (1917–1920 рр.); 6) Радянської України (1917–1991 рр.); 7) сучасний етап незалежної України (1991–2001 рр.).

Список використаної літератури

1. Черри Р. Р. Развитие карательной власти в древних общинах: Пер. с англ. / Р. Р. Черри. 2-е изд. – Москва: Либроком, 2012. – 112 с.
2. Попрас В. О. Штраф як вид покарання за кримінальним правом України: монографія / В. О. Попрас. – Харків: Право, 2009. – 224 с.
3. Ковтун Н. Я. Види додаткових покарань для неповнолітніх: монографія / Н. Я. Ковтун. – Київ: Ін Юре, 2011. – 208 с.
4. Марисюк К. Б. Кримінально-правова політика у сфері майнових покарань в Україні: поняття, суть, історичні етапи / К. Б. Марисюк // Форум права. – 2012. – №1. – С. 601–605.

5. Денисова Т. А. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти власності: монографія / Т. А. Денисова, Ю. В. Філей. – Київ: Центр учбової літератури, 2008. – 176 с.
6. Козирева В. П. Кримінальні покарання майнового характеру за законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / В. П. Козирева. – Київ, 2007. – 20 с.
7. Ткач А. Історія кодифікації дореволюційного права України / А. Ткач. – Київ: Вид-во Київськ. ун-ту, 1968. – 169 с.
8. Бойко І. Й. Кримінальні покарання в Україні (IX–XX ст.): навч. посіб. / І. Й. Бойко. – Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2013. – 408 с.
9. Музиченко П. П. Історія держави і права України: навч. посіб. / П. П. Музиченко. – 3-тє вид., стер. – Київ: Знання, КОО, 2001. – 429 с.
10. Правова система України. Історія, стан, та перспективи: у 5 т. / за заг. ред. М. В. Цвік, О. В. Петришин; В. Я. Тацій, С. І. Максимов, М. І. Панов, П. М. Рабінович. – Харків: Право, 2008. – Т. 1. Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. – 726 с.
11. Лашенко Р. Лекції по історії українського права / Р. Лашенко. – Київ: Україна, 1988. – 254 с.
12. Назимко Є. С. Розвиток інституту покарання в Україні: історичний метод пізнання / Є. С. Назимко // Часопис Академії адвокатури України. – 2011. – № 11. – С. 21–27.
13. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. – Київ: Атіка, 2005. – 332 с.
14. Хавронюк М. І. Історія кримінального законодавства європейських країн: монографія / М. І. Хавронюк. – Київ: Істина, 2006. – 192 с.
15. Коржанський М. Й. Кримінальне право і законодавство України. Частина загальна: курс лекцій / М. Й. Коржанський. – Київ: Атіка, 2001. – 432 с.
16. Терлюк І. Я. Історія держави і права України: навч. посіб. / І. Я. Терлюк. – Київ: Атіка, 2011. – 944 с.
17. Музиченко П. П. Історія держави і права України: навч. посіб. / П. П. Музиченко. – 3-тє вид., стер. – Київ: Знання, КОО, 2001. – 429 с.
18. Бойко І. Й. Кримінальні покарання в Україні (IX–XX ст.): навч. посіб. / І. Й. Бойко. – Львів: ЛНУ ім. Івана Франка, 2013. – 408 с.

Стаття надійшла до редакції 03.12.2015.

Рябчинская Е. П. К вопросу о периодизации развития системы наказаний в Украине

В статье рассмотрены проблемы периодизации развития системы наказаний в Украине и определения круга источников права (правовых памятников), действующих на территории

Украины в разные периоды развития государства и права, и предложена периодизация, которая в наибольшей степени будет способствовать всестороннему ретроспективному анализу системы наказаний.

Ключевые слова: наказание, система наказаний, периодизация, исторический метод.

Ryabchinskaya E. To the Question of the Periodization of the Development of the Penal System in Ukraine

The article examines the problems of periodization of the development of the penal system in Ukraine and the definition of the sources of law (legal monuments) operating on the territory of Ukraine in different periods of development of state and law and proposed periodization, which most will contribute to a comprehensive retrospective analysis of the penal system.

During the analysis of scientific works, which in varying degrees, considered issues of development and individual types of punishment and subsystems punishment and the penal system in General found that even with the similarities of periodization to the development of criminal law from the Russian Truth up to the Criminal code of Ukraine of 1960 or 2001, available significant difference in the selection of normative research data (normative-legal acts). This, in our opinion, demonstrates the various approaches of researchers to the choice of a range of laws and other legal sources, giving a complete picture of the Genesis of the institution of punishment itself or the kinds of punishments that were the subject of their research. Therefore, in the study it was useful to refer to the framework developed in the history of state and law of Ukraine of periodization, which based on a civilizational approach.

Critically analyzed existing today periodization and concluded that in general the existing periodization of the state and legal development of Ukraine allow scientists to clearly define the range of sources of criminal law, which operated on the territory of Ukraine at one or another stage, excluding those normative-legal acts, which did not act in Ukraine or acted on certain parts of it. Research of the formation and transformation of the system of punishments it is advisable to carry out based on such periods of development of Ukrainian state and law (and criminal law respectively): 1) old Russian statehood, which includes the period of Kievan Rus (IX-XII centuries) and the period of existence of Ukrainian lands in the format of Galicia-Volyn Principality (1199-1349); 2) Ukrainian lands within the Kingdom of Poland, the Grand Duchy of Lithuania and Polish-Lithuanian Commonwealth (the middle of the XIV century – the first half of the XVI century); 3) Ukrainian Cossack state (the middle of the XVI century– the first half of the XVIII century); 4) Ukrainian lands within the Russian (1783-1917) and Austrian (Austro-Hungarian) Empire (1772-1918); 5) revival of Ukrainian statehood (1917-1920); 6) Soviet Ukraine (1917-1991); 7) the modern stage of independent Ukraine (from 1991 to 2001).

Key words: punishment, the system of punishment, periodization, historical method.

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РОЗВИТКУ ПРОТИДІЇ УХИЛЕННЯМ ВІД СПЛАТИ АЛІМЕНТІВ НА УТРИМАННЯ ДІТЕЙ ТА КОШТІВ НА УТРИМАННЯ НЕПРАЦЕЗДАТНИХ БАТЬКІВ

У статті здійснено історико-правовий аналіз ухилень від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків. Умовно виділено такі періоди історії розвитку кримінального законодавства у сфері запобігання ухиленню від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання батьків: 1) період Київської Русі – XI–XIV ст.; 2) Литовсько-польська доба – XIV–сер. XVII ст.; 3) Гетьманщина – сер. XVII – кінець XVIII ст.; 4) період входження українських земель до складу Російської Імперії та Австро-Угорщини – кінець XVIII ст. – поч. XX ст.; 5) Україна в складі СРСР – 1922–1991 рр.; 6) сучасна Україна – 1991 р. – сьогодні. Зроблено висновки про те, в який період законодавство у сфері аліментних зобов'язань набуло особливого розвитку.

Ключові слова: сім'я, аліментні зобов'язання, утримання дітей, непрацездатні батьки, історико-правовий аналіз.

I. Вступ

Сім'я – це найдавніший соціальний інститут, що виник ще в надрах первісного суспільства. Сім'я – це суспільство в мініатюрі, від нормального існування якого залежить благополуччя суспільства загалом. Значущість сім'ї як соціального інституту зумовлена функціями відтворення життя, виховання дітей, формування їх індивідуальної свідомості, що і є майбутнім будь-якої держави. На сучасному етапі розвитку України сім'я є найвразливішою складовою нашого суспільства. Вона потребує політичного, економічного та соціального захисту як на державному, так і суспільному рівнях. Ефективність законодавчого захисту сім'ї потребує особливої уваги, оскільки аналіз кримінального та сімейного законодавства свідчить про застарілість і сталість окремих його норм, виникнення певних суперечностей і невідповідність вимогам сучасного життя [1, с. 40–42; 2, с. 28–31].

Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків, відповідальність за які встановлено ст. 164 та 165 Кримінального кодексу (далі – КК) України в останній час мають дуже розповсюджений характер на всій території України. Враховуючи те, що ця категорія злочинів впливає на нормальний розвиток сім'ї та добробут держави загалом, необхідно проаналізувати історичний розвиток кримінального законодавства щодо регулювання ухилень від сплати аліментів та виявити корисні або негативні аспекти практики застосування тих чи інших норм законодавства, які регулюють сімейні відно-

сини, зокрема питання аліментних зобов'язань.

Вагомий внесок у вивчення історії розвитку кримінального права, зокрема злочинів щодо ухилення від сплати аліментів, зробили П. С. Берзін, Я. М. Брайнін, Л. С. Белогриць-Котляревський, Л. Є. Владимиров, М. Ф. Владимирский-Буданов, М. М. Гродзинський, О. О. Дудоров, О. Д. Кисельов, О. П. Кучинська, В. О. Навроцький, М. І. Панов, П. Л. Фріс, О. В. Харитонova, М. П. Чубинський.

II. Постановка завдання

Метою статті є здійснення історико-правового аналізу для розроблення періодизації історії виникнення та розвитку аліментних зобов'язань; виявлення найбільш прогресивного та ефективного періоду для розвитку кримінального законодавства щодо протидії ухиленню від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків. Історичний метод досліджень ухилень від сплати аліментів передбачає оптимізацію шляхів їх вдосконалення, а багатий національний досвід має стати фундаментальним підґрунтям для вирішення цілої низки питань.

III. Результати

Цивілізоване суспільство вже давно визначилось, що сім'я і її захист є домінуючими питаннями держави. Якою б не була сім'я – малою або численною, все одно вона становить найдрібнішу частину, мікроелемент такого складного та величезного суспільного організму, як держава. При цьому між сім'єю та державою існує тісний діалектичний зв'язок, що здійснюється за допомогою великої кількості різноманітних ланок, основною з яких є закріплення взає-

мовідносин у сім'ї на законодавчому рівні [3, с. 76].

Так, О. Й. Пергамент визначає аліментне зобов'язання як установлений законом обов'язок певних членів сім'ї утримувати інших членів сім'ї, що потребують допомоги. Якщо зобов'язана особа безпосередньо не утримує члена своєї сім'ї, який має на це право (тобто не надає йому необхідного харчування, одержує, не забезпечує житлом тощо), вона повинна сплачувати кошти на його утримання (аліменти) [4, с. 8; 5, с. 7].

Протягом історії аліментні зобов'язання не залишалися законодавцем поза увагою, на що вживали заходи реагування щодо таких дій. Так, з аналізу літературних джерел, відмітимо, що до видання першого кодифікованого нормативно-правового акту Стародавньої Русі – Руської Правди, суспільні відносини регулювались за нормами звичаєвого права, яким була притаманна неабияка жорстокість як батьків до дітей, так і навпаки. Всі ці факти обумовлювали способом життя і елементарним бажанням вижити [6, с. 14].

Руська Правда нормами сімейного та спадкового права захищала лише майнові права дітей, а щодо покращення ставлення до дітей у суспільстві і в сім'ї, то тут позитивних змін не було. Лише в Церковному Уставі Ярослава значилися статті проти свавілля батьків відносно своїх дітей: зловживання батьками шлюбною долею своїх дітей; захист права дитини на життя; злочини проти інтересів виховання неповнолітніх [7, с. 168–170, 190].

Першим етапом розвитку норм протидії ухиленню від сплати аліментів стало видання Соборного Уложення 1649 р., яким вперше на законодавчому рівні закріплено відповідальність за відмову дітей від утримання батьків.

Авторитетність голови родини, цілковита покірність і залежність дітей від батьків і в подальшому супроводжують суспільство. “А буде на суді відвідач, пошлеться на позивачів батька, чи на мати, або позивач пошлеться на відвідачів батька, чи мати, і по тим посиленням батька і матір допитуватимуть, а нікому батька і мати на суд не відводити, і справу вершить сказаним батьком і матерю”. Щось змінювати в цьому сімейному устрої було дуже складно, адже патріархальні традиції схвалювали церква і держава, які вважали непохитним правилом покірність дітей батькам [8; 9, с. 46–53].

На території Східної Волині, Поділля, Київщині, Брацлавщині, Чернігово-Сіверщині у XVI ст. були чинними Литовські статuti (1529 р. (так званий “Старий”), 1566 р. (“Волинський”) та 1588 р. (“Новий”), які містили певні норми започаткування аліментних зобов'язань [10, с. 127–129].

Так, у “Волинському” та “Новому” статутах визначали такі умови, за яких дітей позбавляли права спадкувати родову вотчину. Такими вважалися серйозні аморальні вчинки – до замахів на життя, здоров'я та гідність батьків і родичів включно. Зазначена норма містилася в статуті 7 Розділу VIII “Про заповіти” Литовського статуту 1566 р. та в статуті 7 Розділу VIII “Про тестаменти” Литовського статуту 1588 р. На захист майнових прав неповнолітніх були спрямовані норми вищезазначених статутів: в статуті 10 Розділу V “Про оправу посагову” “Волинського” статуту 1566 р. та в статуті 11 Розділу П'ятого “Про право посагу і про віно” “Нового” статуту 1588 р. йшлося про те, що матір можна призначити їхнім опікуном за дорученням людей, гідних довіри, доки вона вдруге не вийде заміж. Однак у випадку невиправданих витрат наданого їй в опіку майна вона позбавляється права опіки і має відшкодувати дітям збитки зі своєї частки спадщини, якщо ж її майно не перебиває суми збитків, то їх мають відшкодувати поручителі. Отже, аліментні зобов'язання прямо не передбачені Литовськими статутами, але є передумови виникнення цивільної відповідальності за ухилення від утримання дітей та батьків. Крім цього у Литовських статутах були врегульовані відносини з опіки [11, с. 478–470, 494; 12, с. 433, 454].

Чільне місце в історичному розвитку відповідальності за ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків посідає такий важливий на той час документ, як “Права, за якими судиться малоросійський народ” 1743 р. (далі – Права).

У Правах поєднано норми Литовських статутів з характерними на час Гетьманщини звичаєвими нормами. Так, цей нормативний документ захищає честь батьків і традиційні прояви поваги до них, закріплює сімейні цінності з незаперечною волею батьків. Відповідно до статуту 14 Розділу 10, доньки, які виходили заміж без згоди батьків, братів чи інших опікунів втрачали право на спадок, у тому числі й на посаг. Крім того батьки могли позбавити дітей спадщини, якщо ті виступали проти них чи намагалися завдати батькам якоїсь шкоди, не підтримували їх під час хвороби чи старості, відrekliся від батьків чи християнської віри, про що йдеться в статуті 12 Розділу 10 Прав. Діти спадкоємця, якщо вони силою взяли майно батьків ще за їхнього життя, так само втрачали право на спадщину. Спадкоємці позбавлялися права на відібрану силою спадщину навіть тоді, якщо батьки обіцяли їм певне майно, а потім передумали й призначили інших спадкоємців. Ця норма міститься в статуті 16 Розділу 14 [13, с. 82].

В Уложенні про покарання кримінальні й виправні 1845 р. також передбачено кримінальну відповідальність за відмову дитини утримувати батьків. Норма про це посягання (ст. 2086) містилась у главі “Про зловживання батьківської влади і злочинах дітей проти батьків”. У цьому нормативному акті містилося безліч статей, що охороняли інтереси сім’ї. Серед них: посягання на порядок укладення шлюбу (ст. 1549–1579); посягання на відносини між подружжям (ст. 1558–1585); на відносини між батьками і дітьми (ст. 1586–1592); злочини у сфері опіки та піклування (ст. 1598–1600); злочини проти союзу родинного (ст. 1593–1597) [14, с. 817–818].

За радянських часів, розвитком законодавства щодо укріплення майнових інтересів у сім’ї стає підписання в грудні 1917 р. декретів ВЦВК і РНК РСФРР “Про цивільний шлюб, про дітей та про ведення книг актів стану” та “Про розірвання шлюбу”. Першим декретом зрівняно права дітей народжених у шлюбі та поза ним. У другому – вперше закріплено норми про те, що після розлучення суд повинен ухвалити з ким із батьків залишається дитина, та хто із подружжя і в якій сумі повинен виплачувати засоби існування на своїх дітей.

Не зважаючи на тяжкі часи (голод, розруху), нова влада з перших днів свого існування приділяла багато уваги забезпеченню сім’ям, особливо дітям. Так, у 1919 р. Ленін підписав постанову РНК РРФСР “Про запобігання Ради захисту дітей” [15, с. 5–19].

Враховуючи те, що з 1917 по 1921 рр. у державі велася визвольна боротьба, розвиток законодавства, зокрема, й кримінального відійшов на другий план. Перший КК УСРР, прийнятий у 1922 р., спеціальної норми, яка передбачала б настання кримінальної відповідальності за ухилення від сплати аліментів, не містив [16]. Кримінальна відповідальність батьків за ухилення від сплати аліментів на утримання дітей вперше була встановлена постановою ВЦИК РРФСР від 16.10.1924 р., якою внесено нову ст. 165-а до КК РСФРР 1922 р., що передбачала відповідальність за: “несплату аліментів, коштів на утримання дітей і взагалі залишення батьками неповнолітніх дітей без належної підтримки” і карався цей злочин примусовими роботами або позбавленням волі до шести місяців або штрафом до п’ятисот карбованців [17, с. 178].

Ще одним значущим документом, який сприяв формуванню інституту шлюбу та сім’ї у повоєнній Росії був Кодекс законів про шлюб, сім’ю та опіку, прийнятий у 1926 р. після створення СРСР, яким уперше врегульовано аліментні зобов’язання між подружжям, батьками та дітьми та іншими

членами сім’ї на рівні “сімейного” законодавства [15, с. 5–19].

Наступним етапом розвитку інституту кримінальної відповідальності за ухилення від сплати аліментів слід вважати Постанову ЦВК СРСР від 31 жовтня 1924 р., якою було прийнято КК РРФСР 1926 р. та КК УСРР 1927 р. та введено в дію Основні начала Кримінального законодавства СРСР та союзних республік [17, с. 199–206].

Так, у ст. 158 КК РРФСР 1926 р. передбачено відповідальність за ухилення від сплати аліментів на утримання дітей: “Злісна несплата коштів на утримання дітей, а так само залишення батьками дітей до їх повноліття без жодної підтримки – карається тюремним ув’язненням на строк до двох років, з віднесенням витрат по розшуку ухильється від платежу аліментів за його рахунок”.

У КК УСРР 1927 р. у ч. 1 ст. 161 передбачено кримінальну відповідальність за злісне ухилення від сплати призначених судом коштів на утримання дітей. За вчинення цього злочину були передбачені такі заходи соціального захисту, як позбавлення волі або примусові роботи на строк до шести місяців або штраф до трьохсот карбованців. У частині 2 цієї статті була передбачена кримінальна відповідальність за залишення батьками малолітніх дітей без необхідної підтримки, а також за експлуатацію дітей шляхом примушування їх до зайняття жебрацтвом.

У 1957 р. шоста сесія Верховної Ради Союзу РСР четвертого скликання прийняла закон при віднесення до відання союзних республік законодавства про судоустрій та цивільного, кримінального та кримінально-процесуального законодавства [18, с. 735], водночас відповідно до ст. 14 Конституції СРСР 1936 р. видання кримінального і цивільного кодексів було передано до відання Союзу РСР [19, с. 238]. До складу комісії з підготовки проекту кримінального кодексу увійшли такі провідні вчені-юристи як П. С. Матишевський, В. В. Сташис та ін. [20, с. 83].

28 грудня 1960 р. прийнято новий Кримінальний кодекс Української РСР. Розділ III “Злочини проти життя, здоров’я, волі і гідності особи”, ст. 114 цього кодифікованого акту передбачала відповідальність за злісне ухилення від сплати аліментів або від утримання дітей: “злісне ухилення батьків від сплати за рішенням суду або постановою народного судді коштів на утримання неповнолітніх дітей або від змісту перебувають на їх утриманні повнолітніх, але непрацездатних дітей”. Покарання передбачено у вигляді позбавлення волі на строк до одного року або у вигляді виправних робіт на той же строк. У ст. 116 КК УСРР 1960 р. передбачено відповідальність за злісне ухилення від сплати за рішенням суду коштів на

утримання непрацездатних батьків. У диспозиції статті йшлося про злісне ухилення від сплати коштів на утримання батьків, але тільки за рішенням суду. Однак міра покарання була менш суворою. Санкцією не передбачалося покарання у вигляді позбавлення волі. Передбачалися виправні роботи на строк до одного року або громадською доганою [21].

Згідно з останньою чинною редакцією ст. 164 та 165 Кримінального кодексу 2001 р., передбачено відповідальність за ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків. Так, у ст. 164 говориться, що: “злісне ухилення від сплати встановлених рішенням суду коштів на утримання дітей (аліментів), а також злісне ухилення батьків від утримання неповнолітніх або непрацездатних дітей, що перебувають на їх утриманні карається виправними роботами на строк до одного року або обмеженням волі на той самий строк”. Статтю 165 визначено, що карається штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до одного року злісне ухилення від сплати встановлених рішенням суду коштів на утримання непрацездатних батьків [22, с. 457–458; 23, с. 457; 24, с. 425].

Враховуючи багаторічний досвід законодавчого вирішення проблем ухилення від сплати аліментів та протидії їм, світове співтовариство для формування нової, демократичної політики у сфері захисту сім'ї, прийшло до наступного етапу законотворчості, прийнявши такі нормативні документи:

- Загальну декларацію прав людини 1948 р., яка визнає, що материнство і дитинство дають право на особливе піклування і допомогу;
- Декларацію прав дитини 1959 р., у Преамбулі якої наголошено, що дитина внаслідок її фізичної та розумової незрілості потребує спеціальної охорони і піклування, у тому числі належний правовий захист як до, так і після народження;
- Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. підкреслює необхідність особливого захисту дітей, зокрема, від економічної і соціальної експлуатації; а застосування праці дітей у галузях, шкідливих для психіки та здоров'я чи небезпечних для життя або таких, що можуть завдати шкоди їхньому нормальному розвитку, повинно каратися за законом;
- Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., де стверджується, що кожна дитина без будь-якої дискримінації за ознакою раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, національного чи соціального походження, майнового стану

або народження має право на такі заходи захисту, які є необхідними в її становищі як малолітньої, з боку її сім'ї, суспільства і держави;

- Конвенцію про права дитини 1989 р., яка визначає завданням кожної держави надати дитині такий захист і піклування, які необхідні для її благополуччя, захистити дитину від усіх форм дискримінації або покарання, фізичного та психологічного насильства, образи чи зловживань, недбалого і брутального поводження та експлуатації, забезпечити їй здоровий розвиток;
- Всесвітню Декларацію про забезпечення виживання, захисту і розвитку дітей 1990 р. згідно з якою, діти світу невинні, вразливі й залежні. Вони також допитливі, енергійні та сповнені надій. Їхній час повинен бути часом радості і миру, ігор, навчання і зростання. Їхнє майбутнє повинне ґрунтуватися на гармонії та співробітництві. Їхнє життя має ставати більш повнокровним, у міру того, як розширюються їх перспективи й вони набувають досвід.

Всі ці нормативно-правові акти ратифіковано Україною та на їх основі створено власну нормативно-правову базу, яка регулює відносини щодо ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків. Українська держава визнала головним пріоритетом охорону життя і здоров'я дітей та сім'ї. Конституція України проголошує: “сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою”, гарантує право кожному на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло. Концепція державної сімейної політики, яка на виконання конституційних положень бере на себе завдання розробити систему пріоритетних заходів, які забезпечували б їх реалізацію. Мета державної сімейної політики полягає в забезпеченні сприятливих умов для всебічного розвитку сім'ї та її членів, найповнішої реалізації сім'єю своїх функцій і поліпшення її життєвого рівня, підвищення ролі сім'ї як основи суспільства. Постанова Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 р. № 341 “Про затвердження Державної цільової соціальної програми підтримки сім'ї до 2016 року” має на меті збереження традиційних сімейних цінностей, посилення мотивації до реєстрації шлюбів, свідомого народження і виховання дітей, а також підвищення соціального захисту сімей, які опинились у складних життєвих обставинах. Відповідно до вищезазначеної Постанови, обласні адміністрації затверджують місцеві цільові соціальні програми підтримки сім'ї до 2016 року. У законодавстві України чимало норматив-

но-правових актів, спрямованих на захист особистості, підтримку сім'ї, дітей, але багато з них залишаються тільки на папері, а в реальності не працюють.

В. Попрас виділяє такі етапи розвитку української системи кримінальних покарань: 1) етап Руської Правди; 2) етап Статуту Великого князівства Литовського (Литовського статуту); 3) етап Судебника 1497 р.; 4) етап Судебника 1550 р.; 5) етап Соборного уложення 1649 р.; 6) Етап Прав, за якими судили малоросійський народ, 1743 р.; 7) етап Уложення про покарання кримінальні і виправні 1845 р.; 8) етап Кримінального уложення 1903 р.; 9) етап Кримінального кодексу УРСР 1922 р.; 10) етап Кримінального кодексу УРСР 1927 р.; 11) етап Кримінального кодексу УРСР (України) 1960 р.; 12) етап Кримінального кодексу України 2001 р. [25, с. 11].

Історію розвитку кримінального законодавства у сфері запобігання ухиленням від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання батьків можна умовно поділити на такі періоди: 1) період Київської Русі – XI–XIV ст.; 2) Литовсько-польська доба – XIV–сер. XVII ст.; 3) Гетьманщина – сер. XVII–кінець XVIII ст.; 4) період входження українських земель до складу Російської Імперії та Австро-Угорщини – кінець XVIII ст. – поч. XX ст.; 5) Україна в складі СРСР – 1922–1991 рр.; 6) сучасна Україна – 1991 – сьогодні.

Проаналізувавши історичний шлях розвитку кримінальної відповідальності за ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків, доходимо висновку, що особливого розвитку законодавство у сфері аліментних зобов'язань набуло в радянські часи, зокрема, остання редакція ст. 164 та 165 КК ні гіпотезою, ні санкцією особливо не відрізняється від ст. 114 та 116 КК УРСР 1960 р. На нашу думку, правильним є практика радянських законотворців віднесення злочинів цієї категорії до розділу “Злочини проти життя, здоров'я, волі і гідності особи”. Більшість пострадянських держав виділяють злочини щодо ухилень від сплати аліментів до таких розділів, як: “Злочини проти укладу сімейних відносин та інтересів неповнолітніх” – Кримінальний кодекс Республіки Білорусь; “Злочини проти сім'ї та неповнолітніх” – Кримінальний кодекс Російської Федерації. Тому і в Кримінальному кодексі України ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків та злочини проти сім'ї та інтересів необхідно виокремити в розділ КК.

Для розвитку та вдосконалення системи запобігання ухиленням від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків в Україні необхідно

змінити ставлення держави до інституту сім'ї (програми захисту інтересів сім'ї та неповнолітніх повинні здійснюватись реально, адже ці норми закріплені лише на папері, а в реальності не працюють) та змінити ставлення суспільства до сім'ї (адже більшість людей, зокрема, і працівників правоохоронних органів вважають діяння щодо ухилення від сплати аліментів не злочинним і таким, що істотної шкоди потерпілому не приносить).

IV. Висновки

Отже, історичний аналіз свідчить про те, що ухиленням від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків не є сучасним надбанням людства. Ця категорія злочину була актуальною і в інші часи, тому завжди потребувала чіткого правового регулювання й протидії. Невизнання дитини та її інтересів найвищою соціальною цінністю, моральний занепад сім'ї, послаблення сімейних і родинних зв'язків, зростання кількості безпритульних дітей, збільшення числа неповнолітніх, що перебувають у соціально небезпечному стані, невиконання вироку суду свідчить про деформацію правової психології, культури та ідеології в суспільстві. Цей факт вказує на комплекс несприятливих і руйнівних наслідків ухилень від сплати аліментів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків. На сьогодні доводиться констатувати, що ні сім'я загалом, ні окремі її члени не захищені кримінальним законом достатньою мірою. Відповідальності за злісне ухилення від сплати коштів на утримання дітей та коштів на утримання непрацездатних батьків не приділено належної уваги, а низка питань у правозастосовній діяльності цієї категорії справ не знаходить свого вирішення. Тому історичний метод дослідження ухилень від сплати аліментів на утримання дітей і коштів на утримання непрацездатних батьків повинен бути спрямований на оптимізацію шляхів їх удосконалення, а багатий національний досвід має стати фундаментальною основою для вирішення цілої низки питань.

Список використаної літератури

1. Гришин І. П. Право на алименты. – Москва : Юрид. лит., 1988. – 80 с.
2. Драгнєвіч Л. Сутність і ретроспектива становлення та розвитку шлюбно-сімейних відносин в Україні / Л. Драгнєвіч // Підприємство, господарство і право. – 2002. – № 1. – С. 40–42.
3. Заседание Верховного Совета СССР четвертого созыва, шестая сессия : стенографический отчет. – Москва: Госполитиздат, 1957. – 768 с.
4. Історія держави і права України: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. у 2 т. / Акад. прав. наук України, Нац.

- юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого; за ред.: В. Я. Тацій, А. Й. Рогожин, В. Д. Гончаренко. – Київ : Ін Юре. – 2003. – Т. 1. – 656 с.
5. Кримінальний кодекс України від 28.12.1960 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2001-05>.
 6. Кримінальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тацій, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Харків : Право, 2013 – С. 457–458.
 7. Михайленко П. П. Борьба с преступностью в Украинской ССР : в 2 т. / П. П. Михайленко. – Киев : Высшая школа, 1966–1967. – Т. 2: 1967. – 952 с.
 8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – 2-ге вид. перероб. та доп. – Київ : Дакор, 2008. – 457 с.
 9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 6-те вид. переробл. та доповн. – Київ : Юридична думка, 2009. – С. 425.
 10. Нечаева А. М. Брак, семья, закон / А. М. Нечаева – Москва : Наука, 1984. – 138 с.
 11. Отечественное законодательство XI–XX веков. Часть II (XX век) : пособие для семинаров / [под ред. И. О. Чистякова]. – Москва : Юристъ, 2002. – 463 с.
 12. Пергамент А. И. Краткий популярный словарь – справочник о браке и семье / А. И. Пергамент. – Москва : Знание, 1982. – 96 с.
 13. Попрас В. Штраф як вид покарання за кримінальним правом України: монографія / В. Попрас. – Харків : Право, 2009. – 224 с.
 14. Пудовочкин Ю. Е. Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву/ Ю. Е. Пудовочкин – Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2002. – 293 с.
 15. Сапейко Л. В. Аліменти дітям та батькам : монографія / Л. В. Сапейко, В. А. Кройтор. – Харків : Еспада, 2008. – 160 с.
 16. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 гг. / Под ред. проф. И. Т. Голякова. – Москва, 1953. – 463 с.
 17. Статути Великого князівства Литовського у 3 т. – Т. II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса : Юридична література, 2003. – 560 с.
 18. Статути Великого князівства Литовського у 3 т. – Т. III. Статут Великого князівства Литовського 1588 року: у 2 кн. – Кн. 2 / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса : Юридична література, 2004. – 568 с.
 19. Тихомиров М. Н. Соборное уложение 1649 г. / М. Н. Тихомиров, П. П. Епифанов. [Электронный ресурс]. – Москва : Изд-во Моск. ун-та, 1961. – Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649.htm>.
 20. Уголовный кодекс УССР: утвержден ВУЦИК 23 августа 1922 г. с алфавит. указателем. – 2-е изд., офиц. – Харьков : Юриздат Наркомюста УССР, 1922. – 100 с.
 21. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. – Санкт-Петербург : В Типографии Второго Отдѣлення Собственной Его Императорскаго Величества Канцелярии, 1845. – 898 с.
 22. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. – Київ : Атіка, 2005. – 332 с.
 23. Цатурова М. К. Русское семейное право XVI-XVIII вв. – Москва : Юрид. лит., 1991. – 112 с.
 24. Черновалюк Ю. Ю. Реалізація права на сім'ю шляхом створення дитячих будинків сімейного типу: монографія / Ю. Ю. Черновалюк – Запоріжжя : Просвіта, 2011. – 172 с.
 25. Чистяков О. И. Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. – Т. 1. – Москва : Юрид. лит., 1984. – 432 с.

Стаття надійшла до редакції 12.11.2015.

Сокол О. А. Историко-правовой анализ развития противодействий уклонениям от уплаты алиментов на содержание детей и средств на содержание нетрудоспособных родителей

В статье проведен историко-правовой анализ уклонения от уплаты алиментов на содержание детей и средств на содержание нетрудоспособных родителей. Условно выделены следующие периоды истории развития уголовного законодательства в сфере предотвращения уклонения от уплаты алиментов на содержание детей и средств на содержание родителей: 1) период Киевской Руси – XI–XIV в.; 2) Литовско-польская эпоха – XIV–сер. XVII в.; 3) Гетманщина – сер. XVII – конец XVIII в.; 4) период вхождения украинских земель в состав Российской Империи и Австро-Венгрии – конец XVIII в. – нач. XX в.; 5) Украина в составе СССР – 1922–1991 гг.; 6) современная Украина – 1991 г. – сегодняшние дни. Сделаны выводы

о том, в какой период законодательство в сфере алиментных обязательств получило особое развитие.

Ключевые слова: семья, алиментные обязательства, содержание детей, нетрудоспособные родители, историко-правовой анализ.

Sokol O. Historical and Juridical Analysis of the Development of Counteraction of Children Alimony and Disabled Parents Maintenance Avoidance

The historical and juridical analysis of the development of avoidance of children alimony and disabled parents maintenance is carried out in the article.

The following periods of the history of the development of the criminal legislation in the sphere of children alimony and parental maintenance avoidance are conditionally marked out: 1) Kyiv Rus period – XI-XIV cent.; 2) Lithuanian-Polish epoch – XIV – mid. of the XVII cent.; 3) Hetmanate – mid. of the XVII cent. – end of the XVIII cent.; 4) the period of belonging of the Ukrainian land to Russian Empire and Austria-Hungary – end of the XVIII cent. – beg. of the XX cent.; 5) Ukraine as a part of the USSR – 1922 – 1991; 6) modern Ukraine – 1991 – nowadays.

The conclusions that the legislation in the sphere of alimentary obligations gained its particular development in the times of the USSR were made by the author, e. g.: the last version of the articles 164 and 165 CC neither by the hypothesis, nor by the sanction differs from the articles 114 and 116 CC USSR 1960.

It's determined that the avoidance of children alimony and disabled parents maintenance is not a modern acquisition of the mankind. This category of crime was also urgent in other times, that's why it always needed distinct legal regulation and counteraction. The non-recognition of a child and child's interests as the biggest social value, moral lapse of a family, the weakening of family and relative connections, the growth of amount of waifs and strays, the increase of number of juveniles who remain in the social harmful state, the disobedience to a court order – all these affirm the deformation of legal psychology, culture and ideology in the society. The responsibility for the persistent avoidance of children and disabled parents maintenance payments is not given appropriate consideration; and a number of questions in the law enforcement proceedings of the particular category of cases cannot find its solution. Therefore historical method of the research of the avoidance of alimony should be aimed at the optimization of the ways of their perfection, and rich national experience should become a fundamental basis for the solution of a number of questions.

Key words: family, alimentary obligations, children maintenance, disabled parents, historical and juridical analysis.

УДК 3.34.341

І. С. Семенюк

викладач
Класичний приватний університет**СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 117 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ТА КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА**

У статті розглянуто питання кваліфікації злочину, передбаченого ст. 117 Кримінального кодексу України, за суб'єктом. Обґрунтовано пропозиції щодо змін віку суб'єкта злочину.

Ключові слова: кримінальне право, кримінальна відповідальність, вбивство новонародженої дитини, суб'єкт злочину, мати, вік, осудність, тимчасовий психічний розлад.

I. Вступ.

Підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого Кримінальним кодексом України (ч. 1 ст. 2 КК).

Визнати особу винуватою у вчиненні вбивства новонародженої дитини передбачає встановити в її діях наявність ознак складу злочину, передбаченого ст. 117 КК України.

Спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа (ч. 2 ст. 18 КК України).

Вказівка на спеціальний суб'єкт злочину прямо зазначена у диспозиції кримінально-правової норми ст. 117 КК – матір, яка позбавляє життя свою новонароджену дитину.

Ознаки, що характеризують суб'єкта, нерозривно пов'язані з усіма іншими елементами складу злочину. Саме своїм суспільно небезпечним діянням (об'єктивна сторона злочину) суб'єкт завдає шкоди об'єкту посягання, діючи при цьому винно (суб'єктивна сторона). Суб'єкт злочину – це не абстрактне юридичне поняття, що існує поза часом і простором, а людина, що живе в суспільстві і вчиняє злочинні дії.

II. Постановка завдання

Метою статті є висвітлення кримінально-правових та кримінологічних ознак суб'єкта злочину, передбаченого ст. 117 Кримінального кодексу України, що впливають на кваліфікацію цього злочину та враховуються судом при призначенні покарання.

III. Результати

Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 117 КК України, характеризується такими ознаками:

1. Суб'єктом злочину є лише фізична особа.

Закон визначає, що ним можуть бути громадяни України, іноземні громадяни, що не користуються правом особистої недоторканності і дипломатичного імунітету, а також

особи без громадянства (ст. 6–8 КК України). Юридичні особи не можуть бути суб'єктом злочину, інакше буде порушений принцип персональної відповідальності за вчинене діяння.

2. Суб'єкт злочину – це особа, що досягла віку кримінальної відповідальності.

Досягнення визначеного законом віку є необхідною умовою кримінальної відповідальності. На обрання законодавцем оптимального вікового мінімуму, що допускає кримінальну відповідальність, впливає безліч факторів, зумовлених політичними, соціальними й економічними передумовами.

Чинний Кримінальний кодекс України відносить умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини до тих злочинів, відповідальність за вчинення яких настає з 14-ти років, тобто передбачає так званий знижений вік кримінальної відповідальності за цей злочин. Встановлення законодавцем зниженого віку кримінальної відповідальності за вчинення аналізованого злочину визначається трьома критеріями: можливістю усвідомлення вже в 14 років суспільної небезпеки і протиправності своїх злочинних діянь; поширеністю цього злочину серед осіб цього віку; високим ступенем суспільної небезпеки (тяжкістю) злочину, а саме тяжкістю наслідків у вигляді смерті потерпілого.

Суть дискусії про мінімальний вік кримінальної відповідальності зумовлена ставленням до самої відповідальності. Якщо кримінальна відповідальність і покарання є тільки карою, то можна говорити про знижений вік кримінальної відповідальності осіб, що вчинили вбивство новонародженої дитини; якщо це засіб захисту суспільства від злочинних посягань – суспільство, насамперед, повинне виховувати неповнолітніх, а не карати їх. Наша держава пройшла достатній шлях розвитку, щоб визнавати метою покарання не тільки кару, а й виправлення засуджених.

Отже, вважаємо за доцільне встановити відповідальність за злочин, передбачений ст. 117 КК України, з 16-ти років. Така пропозиція є виправданою, що насамперед під-

тверджується даними нашого дослідження. Так, матеріали вивчених нами кримінальних справ щодо обвинувачення у вчиненні умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини свідчать, що жодного разу це вбивство не вчинялось особою до 16-ти років.

Більше того, цей злочин і у віці 16-ти років вчиняється досить рідко – лише у 2,5% випадків. Так, Дрогобицьким міськрайонним судом Львівської області 16-річну особу було засуджено за умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини. Злочин вчинено за таких обставин. Дівчина народила дитину чоловічої статі, знаходячись у своїй квартирі. Після цього вона нанесла немовляті удари тупим предметом по голові та тулубу, а також колючо-ріжучим предметом по голові, тулубу та кінцівках, внаслідок чого дитина померла. Згідно з даними судово-медичної експертизи, дитина народилася життєздатною та доношеною. Нанесено тілесні ушкодження при житті, незадовго до настання смерті. Під час судового слідства обвинувачена давала суперечливі пояснення щодо вчиненого, проте, враховуючи обставини справи та результати експертиз, суд визнав це спробою уникнути кримінальної відповідальності. При призначенні покарання у вигляді двох років позбавлення волі суд врахував ступінь суспільної небезпеки вчиненого злочину, дані про особу, що вона була неповнолітньою під час вчинення злочину, раніше не притягувалася до кримінальної відповідальності, позитивно характеризувалася за місцем проживання і навчання, однак усвідомлювала значення своїх дій і могла керувати ними, вину у скоєному не визнала та не розкалася [3].

Неповнолітні віком 17–18 років вчиняють незначну кількість цих вбивств – 17%.

Жителька м. Болехів Івано-Франківської області, освіта середня, працювала офіціантом, не одружена, самотійно народила життєздатне немовля жіночої статі. Після пологів, внаслідок виниклого злочинного умислу на вбивство, закрила руками дихальні шляхи дитини, що призвело до її смерті, а потім закопала на смітнику. Обвинувачена свою вину визнала повністю та пояснила, що завагітніла у 17 років, намагалася схити свою вагітність від батьків та дівчат, з якими мешкала в кімнаті гуртожитку. Коли дитина почала плакати, вона накинула на неї подушки, а зверху притиснула їх руками. Після цього вона сама втратила свідомість, а згодом, прийшовши до тями, зрозуміла, що дитина мертва. Суд призначив винній особі покарання у вигляді чотирьох років позбавлення волі та на підставі ст. 75 КК України звільнив її від відбування призначеного покарання з випробуванням, встановивши іспитовий термін на два роки [2].

Основний контингент “вбивць” становлять особи віком 19–35 років. Вони вчиняють 73,5% зазначених злочинів.

Так, Оболонський районний суд м. Києва визнав особу винною у вбивстві своєї новонародженої дитини та призначив їй покарання у вигляді позбавлення волі на строк чотири роки шість місяців. Вбивство було вчинене за таких обставин. Жінка, не одружена, раніше не судима, маючи на утриманні малолітню дитину, офіційно не працювала, народила доношену живу дитину чоловічої статі. Після цього на ґрунті емоційної напруги, викликаній пологами, перебуваючи в зумовленому пологами психічному стані, перервала руками пуповину немовляті, одягнулась, прибрала сліди крові, поклала дитину у поліетиленовий пакет та викинула у сміттєпровід. Після цього жінка повернулася до квартири та лягла відпочивати. Труп дитини був знайдений двірником при прибиранні сміттєзвалища під'їзду [4].

Що до інших категорій осіб, зазначимо, що у віці 36–49 років вчиняється 7% вбивств новонароджених дітей. Жінки старші за 50 років цей злочин не вчиняють, що зумовлено насамперед фізіологічними змінами організму.

Отже, вік – найбільш універсальний, хоча й не абсолютний критерій досягнення (недосягнення) особою такого розвитку, за якого вона стає здатною усвідомлювати свої дії і керувати ними, а отже, набувати якостей суб'єкта певного злочину.

3. Суб'єктом злочину є осудна особа.

Особу, що знаходилась у момент вчинення умисного вбивства новонародженої дитини, так само як і іншого злочину, у стані неосудності, не може бути визнано суб'єктом злочину і, відповідно, не може бути притягнуто до кримінальної відповідальності. Якщо осудна особа підлягає за вчинений нею злочин покаранню, то неосудна не може бути засуджена: за вчинення суспільно небезпечних діянь до таких осіб застосовують примусові заходи медичного характеру [7, с. 74].

Чинний Кримінальний кодекс України, на відміну від Кодексу 1960 р., не лише вживає поняття “осудність”, а й розкриває його зміст. У ч. 1 ст. 19 КК України визначено, що осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними.

Для встановлення неосудності особи використовують змішану формулу із урахуванням таких критеріїв:

- 1) медичний критерій визначає всі можливі психічні хвороби, дає узагальнену характеристику всіх можливих психічних аномалій (хронічне психічне захворювання; тимчасовий розлад психічної діяльності; недоумство; інший хворобливий стан

психіки) і є лише можливим джерелом неосудності;

- 2) юридичний критерій встановлює межі медичного критерію, визначає межі між осудністю і неосудністю та складається з двох ознак: а) інтелектуальна ознака виражена в законі словами – особа не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність); б) вольова ознака – особа не могла керувати ними [8, с. 80; 9, с. 9].

Наявність одного медичного чи одного юридичного критерію не дає підстави для визнання особи неосудною; для цього необхідна сукупність цих критеріїв. Питання про осудність або неосудність особи вирішується стосовно факту вчинення особою конкретного злочину і лише на момент його вчинення.

Погоджуємося із С. А. Тарарухіним, який відзначає, що для правильної кваліфікації злочину за ознаками суб'єкта необхідно здійснити конкретизацію до рівня, достатнього для вирішення питання про кримінальну відповідальність особи за вчинення злочину: встановити його вік і осудність [10, с. 107].

Результати проведеного нами дослідження свідчать про те, що в деяких випадках винуватими у вбивстві стають особи з дефектами психіки, що, втім, не виключає їхньої осудності.

Крім того, підлягає кримінальній відповідальності особа, визнана судом обмежено осудною, тобто така, яка під час вчинення злочину, через наявний у неї психічний розлад, була не здатна повною мірою усвідомлювати свої дії та (або) керувати ними.

Визнання особи обмежено осудною враховується судом при призначенні покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру (ст. 20 КК України) [7, с. 72].

Обмежена осудність, так само як осудність, характеризується медичними та юридичними показниками.

Особа визнається обмежено осудною відповідно до висновку судово-психіатричної експертизи.

Так, Богуславський районний суд Київської області визнав особу, що страждала на легку розумову відсталість з емоційно-вольовою нестійкістю (олігофренію в ступені легко вираженої дебільності), винною у вчиненні умисного вбивства своєї новонародженої дитини.

Обвинувачена одружена, мала на утриманні двох неповнолітніх дітей. У туалетній кімнаті свого будинку самостійно народила живу життєздатну дитину чоловічої статі. Відразу після пологів, перебуваючи в особливому фізичному і психічному стані, не повною мірою усвідомлюючи свої злочинні дії, позбавила життя свою новонароджену дитину шляхом механічної асфіксії. Після цього,

поклала тіло дитини в пакет для сміття та прикопала на присадибній ділянці біля будинку.

На підставі висновку амбулаторної комплексної судово-психіатричної експертизи було встановлено, що жінці притаманні низький розвиток інтелектуальної діяльності, слабкість самоконтролю, зниження здатності до прогнозування віддалених наслідків своїх дій. Вказані індивідуально-психологічні особливості здійснили суттєвий вплив на її здатність повною мірою усвідомлювати реальний зміст власних дій та керувати ними та передбачати наслідки.

Ступінь розумової відсталості та емоційно-вольових порушень жінки був таким, що супроводжувався зниженням критичних здібностей.

Суд, призначивши винній особі покарання у виді позбавлення волі строком на три роки, та застосувавши звільнення від відбування покарання з випробуванням, відповідно до ст. 79 КК України, застосував до неї примусові заходи медичного характеру, передбачені ч. 2 ст. 94 КК України у виді надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку [1].

Отже, суб'єктом злочину, передбаченого ст. 117 КК України, є фізична осудна особа, яка досягла 16-ти років, яка є матір'ю новонародженої дитини.

Усе викладене стосувалося правової характеристики суб'єкта злочину, але суспільна небезпека умисного вбивства новонародженої дитини визначається не лише тяжкістю наслідків у вигляді смерті дитини, не лише способом дії, а й небезпекою особи самого суб'єкта злочину.

Встановлення всіх обставин, що характеризують особу суб'єкта злочину, має істотне значення для визначення характеру відповідальності й обрання винному виду й міри покарання. Ми повністю поділяємо думку вчених про те, що кримінальне право цікавлять суспільно небезпечні дії людини. Але саме тому, що це людські дії, кримінальне право цікавить і сама людина, її особа, – як у зв'язку з певним діянням, так і поза ним.

Суб'єкт злочину – це конкретна особа, якій притаманні певні соціальні властивості. Їх сукупність утворює індивідуальний образ людини, який охоплюється поняттям “особа, яка вчинила злочин” (“особа злочинця”). З поняттям “особа злочинця” пов'язано багато положень КК. Вимога враховувати особу винного є одним із загальних засад призначення покарання (ст. 65). Окремі властивості особи, яка вчинила злочин, відображені у переліку обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання (ст. 66–67). Дані про особу мають також юридичне значення для вирішення інших кримінально-правових питань (зокрема, питання про звільнення від

кримінальної відповідальності). Проте, на відміну від ознак суб'єкта злочину, інші дані про особу перебувають за межами складу злочину, а тому не можуть бути покладені в обґрунтування кримінальної відповідальності [7, с. 69].

Розглянемо деякі показники кримінологічної характеристики осіб злочинців, що вчинили злочин, передбачений ст. 117 КК України.

1. Соціально-демографічна характеристика.

Серед засуджених за вбивство новонародженої дитини жінки становлять 100%.

Принагідно зазначимо, що жінки-злочинниці серед осіб, що вчинили інші умисні вбивства, становлять 11% [6, с. 8].

Необхідно відмітити зв'язок між місцем проживання винних в умисному вбивстві новонародженої дитини та рівнем їх освіти. Так, згідно з результатами дослідження, 84% осіб, винних у цьому злочині, були мешканцями селищ, сіл і районних центрів. Більшість винних осіб мають середню освіту (61%).

2. Соціально-рольова характеристика.

Стосовно соціального стану осіб, які вчинили умисне вбивство своєї новонародженої дитини, слід зазначити, що лише 19% з них на момент вчинення злочину були працевлаштовані (до та під час вагітності). При цьому не враховувався відсоток тих осіб, які не працювали через неповнолітній вік та навчання.

3. Морально-психологічна характеристика.

Виявлення негативних властивостей особи дає змогу визначити соціальні потреби та ціннісні орієнтації, що знаходяться в їх основі, для належної організації профілактичної діяльності дітовбивствам на всіх рівнях.

Більша частина осіб, що вчинили умисне вбивство своєї новонародженої дитини, є раніше не судимими 93,5%.

Матері-вбивці, які до цього притягалися до кримінальної відповідальності (6,5%), зазвичай, не виконували батьківських обов'язків щодо попередніх малолітніх дітей.

Так, особа, що була засуджена Черняхівським районним судом Житомирської області за вчинення злочину, передбаченого ст. 117 КК України, вже відбувала покарання за ухилення від сплати аліментів (ч. 1 ст. 164 КК України). Під час судового слідства було встановлено, що жінка веде паразитичний спосіб життя, ніде не працює, зловживає спиртними напоями. Народивши дитину, вона втопила її у пластмасовому відрі [5].

Слід зазначити, що 68% жінок вже мали дітей, зазвичай від 3 до 5 осіб, та у 13,6% випадків були позбавлені щодо них батьківських прав. Більшість жінок мешкала разом з дітьми. При цьому лише 23% жінок були одруженими, 6% – розлученими та 10% – вдовицями. 61% осіб, винних у вбивстві своєї новонародженої дитини одруженими на мо-

мент вчинення злочину не були. Приховували вагітність 80,6% осіб; не знаходилися на обліку по вагітності 97%. Проте аборт не збиралися робити 91% жінок, а ті, що збиралися, не вчинили цього, оскільки вже було запізно.

Зазвичай жінки мешкали у власному житлі з родичами або окремо (77%) або в гуртожитках чи найманому житлі разом із сторонніми людьми (13%).

IV. Висновки.

Суб'єктом злочину, передбаченого ст. 117 КК України, є фізична осудна особа, яка досягла 16-ти років, яка є матір'ю новонародженої дитини.

Дослідження особи винного у злочині, передбаченому ст. 117 КК України, дає підставу стверджувати, що особа злочинця-дітовбивці має певні особливості, що відрізняють її як від особи, що вчинила умисне вбивство за інших обставин, так і від особи необережного злочинця. Ці особливості включають специфічні дефекти переважно моральної і правової свідомості та ціннісних орієнтацій, що відіграють вирішальну роль у більшості конкретних ситуацій.

Список використаної літератури

1. Архів Богуславського районного суду Київської області. Справа № 358/761/14-к.18.
2. Архів Болехівського міського суду Івано-Франківської області. Справа № 339/3-02/13-к.14.
3. Архів Дрогобицького міськрайонного суду Львівської області. Справа № 1306/4009/-2012.6.
4. Архів Оболонського районного суду м. Києва. Справа № 756/2782/15-к.1.
5. Архів Черняхівського районного суду Житомирської області. Справа № 1/062-4/102/2012.11.
6. Валуйська М. Ю. Кримінологічна характеристика особистості злочинців, що вчинили умисні вбивства при обтяжуючих обставинах: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / М. Ю. Валуйська. – Харків, 2002. – 18 с.
7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Відп. ред. С. С. Яценко. – 2-ге вид., перероб. та доп. – Київ : А. С. К., 2002. – 968 с.
8. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – Київ : Атіка, 2005. – 1064 с.
9. Орловська Н. А. Осудність та її види (порівняльний аналіз законодавства України та інших держав): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-

виконавче право" / Н. А. Орловська. – Одеса, 2001. – 20 с.

10. Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике / С. А. Тарарухин. – Київ : Юринком, 1995. – 208 с.

Стаття надійшла до редакції 17.11.2015.

Семенюк И. С. Субъект преступления, предусмотренного ст. 117 Уголовного кодекса Украины: уголовно-правовая и криминологическая характеристика

В статье рассматриваются вопросы квалификации преступления, предусмотренного ст. 117 Уголовного кодекса Украины, по субъекту преступления. Обосновываются предложения по изменению возраста субъекта преступления.

Ключевые слова: уголовное право, уголовная ответственность, убийство новорожденного ребенка, субъект преступления, мать, возраст, вменяемость, временное психическое расстройство.

Semenyuk I. Subject of the Crime According to the Art. 117 of the Criminal Code of Ukraine: Criminal and Criminological Characteristics

The article considers the questions of the qualification under the subject of the crime according to the article 117 of the Criminal Code of Ukraine. Propositions concerning the age of the subject are proved.

The offender is only a person. The law specifies that it may be citizens of Ukraine, foreign citizens which do not have the right of personal immunity and diplomatic immunity and stateless persons. The company can not be the subject of a crime, or this is violated the principle of personal responsibility for an act.

The offender is a person who has reached the age of criminal responsibility. Achieve legal age is a necessary condition of criminal responsibility. At the election of the legislator optimal minimum age that allows criminal liability is influenced by many factors, caused by political, social and economic conditions. The current Criminal Code of Ukraine classifies the infanticide for the crimes liability for which comes from the 14 years that involves so-called low age of criminal responsibility for this crime. Setting legislator low age of criminal responsibility for committing crimes analyzed is determined by three criteria: ability awareness has 14 years of public danger and wrongfulness of his criminal acts; prevalence of crime among this age; a high degree of public danger (severity) of the crime, namely the severity of the consequences in the form of the death of the victim.

The offender is sane person. A person who is at the time of committing premeditated murder of a newborn child, as well as other crime, in a state of insanity, can not be considered a subject of crime and, accordingly, can not be brought to justice. If a sane person be subject for the committed offense punishable by it, then insane not be convicted, for committing socially dangerous acts such persons apply coercive medical measures.

Key words: criminal law, criminal responsibility, infanticide, subject of the crime, mother, age, sanity, temporary mental disorder.

НАУКОВІ ЗАХОДИ

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КРУГЛИЙ СТІЛ “РОЛЬ І МІСЦЕ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮСТИЦІЇ В УМОВАХ ПРОВЕДЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ”

23 жовтня 2015 р. Класичний приватний університет разом із Вищим адміністративним судом України, Запорізьким окружним адміністративним судом, Апеляційним судом Запорізької області, прокуратурою м. Запоріжжя, Національним юридичним університетом імені Ярослава Мудрого, Харківським національним університетом імені В. Н. Каразіна, Дніпропетровським національним університетом імені Олеся Гончара з нагоди 10-річчя процесуальної діяльності адміністративних судів провів науково-практичний круглий стіл *“Роль і місце адміністративної юстиції в умовах проведення конституційної реформи”*.

На круглому столі обговорювали питання проблемних аспектів діяльності адміністративних судів, проект Закону України про внесення змін до Конституції України в частині правосуддя, гласність і відкритість судового процесу як запоруку здійснення ефективного судочинства, окремі теоретичні та практичні питання сплати судового збору в адміністративному судочинстві, дотримання принципів незалежності адміністративного суду при формуванні єдиної судової практики, застосування принципу верховенства права при здійсненні процедури очищення влади (люстрації), правовий статус судді в контексті внесення змін до Конституції України, особливості застосування державного примусу в адміністративному судочинстві, складові незалежної адміністративної юстиції, деякі особливості проведення мирних зібрань тощо.

У круглому столі взяли участь:

Смокович Михайло Іванович, заступник Голови Вищого адміністративного суду України, член Конституційної комісії, к. ю. н.;

Прудивус Олег Васильович, Голова Запорізького окружного адміністративного суду, к. ю. н., доцент;

Городовенко Віктор Валентинович, голова Апеляційного суду Запорізької області, д. ю. н.;

Мазурик Роман Володимирович, перший заступник прокурора м. Запоріжжя, к. ю. н.

Модератором круглого столу був проректор з наукової роботи Класичного приватного університету, д. ю. н., професор, заслужений юрист України **Монаєнко Антон Олексійович**.

*У роботі круглого столу взяли участь
судді Запорізького окружного адміністративного суду:*

Горобцова Ярослава Володимирівна;

Прасов Олександр Олександрович;

Семененко Марина Олександрівна;

Артоуз Олеся Олександрівна;

Дуляницька Світлана Мефодіївна;

Конишева Олена Василівна;

Сацький Роман Вікторович;

Сіпака Андрій Васильович;

Шара Інна В'ячеславівна;

науковці:

Покатаєва Ольга Вікторівна, д. ю. н., професор, перший проректор Класичного приватного університету;

Настюк Василь Якович, д. ю. н., професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, завідувач кафедри адміністративного права і адміністративної діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Писаренко Надія Борисівна, к. ю. н., доцент, доцент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Киян Володимир Якович, к. ю. н., доцент, завідувач кафедри цивільного, адміністративного та фінансового права Класичного приватного університету;

Дашенко Олена Вікторівна, к. ю. н., доцент кафедри цивільного, адміністративного та фінансового права Класичного приватного університету;

Коваленко Олена Валеріївна, д. е. н., професор, судовий експерт;

Лук'янець Дмитро Миколайович, д. ю. н., професор, професор кафедри державно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Плотнікова Марія Володимирівна, к. ю. н., доцент кафедри цивільно-правових дисциплін та банківського права Українська академія банківської справи, м. Суми;

Фесенко Ольга Анатоліївна, аспірант Класичного приватного університету.



ДО УВАГИ АВТОРІВ
Вимоги до авторських оригіналів статей,
поданих до науково-виробничого журналу
“Держава та регіони. Серія: Право”

*(фахове видання з юридичних наук та державного управління,
Постанова Президії ВАК України від 18.11.2009 р. № 1-05/5)*

1. До друку приймаються неопубліковані раніше роботи, **написані українською мовою**, обсяг – 0,5–1 авт. арк.

2. Рукопис статті має містити такі необхідні елементи (бажано виділені **напівжирним шрифтом**):

Тематична рубрика.

УДК.

Назва статті українською, російською та англійською мовами

Прізвище та ініціали автора (авторів) українською, російською та англійською мовами.

Анотація українською (500 символів), російською (500 символів) та англійською (2000 символів) мовами.

Ключові слова українською, російською та англійською мовами (3–10 слів).

I. Вступ (постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями; аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття).

II. Постановка завдання (формулювання цілей статті).

III. Результати (виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів).

IV. Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому науковому напрямі.

Список використаної літератури за алфавітом (оформляти слід згідно з вимогами стандарту з бібліографічного опису).

Підпис автора і дата.

3. Технічні вимоги до оформлення статей

Стаття має бути набрана в текстовому редакторі Microsoft Word. Поля з усіх боків – 20 мм. Шрифт – Times New Roman 14 з інтервалом 1,5. Кількість таблиць, формул та ілюстрацій має бути мінімальною і застосовуватися у статті лише тоді, коли це значно покращує її зміст порівняно з текстовою формою викладу. Посилання на літературу подавати безпосередньо в тексті у квадратних дужках, зазначаючи порядковий номер джерела, під яким воно внесено до списку літератури, та через кому конкретну сторінку.

4. Якщо рукопис статті підготовлено у співавторстві, то на окремому аркуші слід чітко визначити особистий внесок кожного автора у створення рукопису та посвідчити це своїми підписами.

5. Паперовий варіант, підписаний автором, ідентичний набраному в електронному варіанті, завірена **рецензія** доктора наук відповідного профілю (крім випадків, коли автор сам має науковий ступінь доктора наук), **довідка** про автора на окремому аркуші (прізвище, ім'я, по батькові повністю, відповідно до паспортних даних, адреса, телефони з кодом міста, e-mail, науковий ступінь, вчене звання, посада, установа), копія документа про **сплату** (25 гривень за сторінку) передаються відповідальному редакторові або надсилаються за адресою: 69002, м. Запоріжжя, вул. Жуковського, 70-б, КПУ, редакція журналу “Держава та регіони”.

6. Гроші треба перераховувати за реквізитами:

КПУ / АТ “УкрСиббанк”

р/р 26001504757200 / ОКПО 19278502 / МФО 351005

За друк статті у науково-виробничому журналі “Держава та регіони”.