

„JURNALUL JURIDIC NAȚIONAL:

TEORIE ȘI PRACTICĂ” S.R.L.

Publicație științifico-practică de drept

„НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ:

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА” O.O.O.

Научно-практическое правовое издание

„NATIONAL LAW JOURNAL:

THEORY AND PRACTICE” L.L.C.

Scientific and practical Publication in law

Certificat de înregistrare nr. 1013600031111 din 30.09.2013
eliberat de Camera Înregistrării de Stat

ISSN 2345-1130

Revistă inclusă în Registrul Național al revistelor științifice
de profil prin hotărârea comună nr. 270 din 31.10.2013 a
Consiliului Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică
și a Consiliului Suprem pentru Acreditare și Atestare al AȘM.

Categoria C

Журнал включен в Национальный реестр профильных
научных журналов совместным решением № 270 от
31.10.2013 Высшего совета по науке и технологическому
развитию и Высшего Совета по аккредитации и
аттестации Академии наук Молдовы.

The magazine included in the national register of scientific
magazines profile of joint decision nr. 270 of 31.10.2013
of the Supreme Council for Science and Technological
Development and the Supreme Council for Accreditation and
Attestation of Academy of Sciences of Moldova.

Fondatori:

Instituția Privată de Învățământ

Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată
Întreprinderea cu capital străin «Demsta» S.R.L.

Se editează din martie 2013

Nr. 3(25) 2017

Redactor-șef L. Arsene

Redactor științific O. Bejan, doctor în drept

Colegiul de redacție:

G. Alecu, doctor în drept, prof. univ., (Constanța, România);
P. Biriukov, doctor în științe juridice, profesor (Voronej, Federația
Rusă); *V. Bujor*, doctor în drept, prof. univ.; *G. Costachi*, doctor
habilitat în drept, prof. univ.; *N. Egorova*, doctor în științe
juridice, profesor (Volgograd, Federația Rusă); *I. Guceac*, doctor
habilitat în drept, prof. univ., membru corespondent al AȘM;
V. Guțuleac, doctor în drept, prof. univ.; *I. Iațenko*, doctor în
științe juridice, profesor, academician (Moscova, Federația
Rusă); *E. Haritonov*, doctor în științe juridice, profesor, membru
corespondent al AȘ din Ucraina (Odesa, Ucraina); *V. Șepitko*,
doctor în științe juridice, profesor, membru corespondent al AȘ
din Ucraina (Harkov, Ucraina).

Adresa redacției: Casa Presei, et. 5, of. 512,
str. Pușkin 22, mun. Chișinău, MD-2012, Republica Moldova
Tel.: 022-233790

E-mail: jurnaljuridic@mail.ru

Pagina Web: jurnaljuridic.md

SUMAR

Victor GUȚULEAC, Igor SPÎNU, Elena COMARNIȚCAIA. Unele prevederi doctrinare privind subiecții contravenției	4
Iurie ODAGIU, Lilian LUCHIN. Aspecte privind prevenirea implicării minorilor în accidente rutiere.....	9
Olena GLIBKO. Some issues of courts consideration of cases on administrative offenses	12
Oleksandr SHEVCHUK. State drug control: european experience and the possibility of its application to Ukraine	17
Dj. VASILOI. Unele considerații privind studierea conținutului componenței de infracțiune	24
Sofia PILAT. Obiectul infracțiunii de vandalism.....	27
Octavian BEJAN. Unele tehnici și procedee de prognozare criminologică prin metoda extrapolării (mărimi relative)	32
Iuliana FORNEA-STECAILOV. Criza conștiinței de sine – factor determinant al comportamentului infracțional.....	38
Інна БЕРНАЗІЮК. Окремі проблеми розробки стратегічних актів в Україні: конституційно-правовий аспект	43
Віталій МАЗУР. Договір у механізмі цивільно-правового регулювання сервісних відносин	49
Елена ЖИТАРЬ. Особенности заключения и исполнения договоров туристического обслуживания.....	57
Roman SMOLIARCHUK. Forest as the object of legal regulation in international environmental law (Ukraine as example)	64
Н.Н. ЛЕВАНДОВСКИЙ. Кредитная сфера в рамках уголовно-правовой защиты - согласно законодательству Российской Федерации.....	71

Drept administrativ

CZU 342.9

UNELE PREVEDRI DOCTRINARE PRIVIND SUBIECȚII CONTRAVENTȚIEI

Victor GUȚULEAC,

doctor în drept, profesor universitar,
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

Igor SPĪNU,

doctor în drept, conferențiar universitar interimar,
Universitatea de Studii Europene din Moldova

Elena COMARNIȚCAIA,

doctor în drept, conferențiar universitar interimar,
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

SUMMARY

The right juridical application of the sanction is based on the correct legal classification of the committed antisocial action. The meaning of legal classification consists in the determination of the impinged social values, the objective part, the subject (the person who committed the action) and the subjective part.

The right establishment of the contravention subjects, both of the active and the passive one, has its specifics – which is the aim of this publication.

Keywords: contravention, active subject of the offense, passive subject of the offense, contravention of law subjects, offender.

REZUMAT

Aplicarea legală și corectă a sancțiunii contravenționale se bazează pe calificarea juridică corectă a faptei antisociale comise. Sensul calificării juridice constă în determinarea obiectului juridic atentat, laturii obiective, subiectului (autorului faptei comise) și laturii subiective. Stabilirea corectă a subiecților contravenției atât a celui activ, cât și a celui pasiv are specificul său – fapt care și constituie scopul prezentei publicații.

Cuvinte-cheie: contravenție, subiect activ al contravenției, subiect pasiv al contravenției, subiecții dreptului contravențional, făptuitor, contravenient.

Introducere. În literatura de specialitate, deseori, sintagma „subiectul contravenției” este asociată cu sintagma „făptuitorul ilicitului contravențional”, fapt care este puțin discutabil. Considerăm că, practic, orice subiect al dreptului contravențional poate fi subiect al contravenției, având, în fiecare caz concret, o calitate concretă determinată de lege [7, p. 537].

Contravenția, fiind o activitate ilicită, este atribuită unei persoane care a încălcat obligația de conformare. Cu excepția minorilor sub 18 ani (în cazurile stabilite prin lege – 16 ani) și iresponsabililor permanenți, toți membrii societății sunt susceptibili de a săvârși contravenții, având calitatea de *subiecți activi* ai contravenției. Pe de altă parte, toți subiecții de drept contravențional sunt titulari de valori sociale, care pot fi vătămate prin contravenție, astfel aceștea devenind subiecți pasivi ai contravenției. Așadar, fie activi, fie pasivi, toți subiecții de drept contravențional pot fi antrenați în desfășurarea unui ilicit contravențional.

Scopul publicației. Autorii și-au propus drept scop analiza doctrinară a statutului juridic al subiecților

contravenției; modificarea statutului juridic al făptuitorului unei fapte ilicite, pornind de la constatarea acestei fapte și finalizând cu executarea pedepsei aplicate.

Metodele aplicate și materialele utilizate. Cunoștințele științifice vehiculate prin intermediul acestei publicații au fost dobândite preponderent prin metodele clasice de cercetare științifică cum ar fi: analiza comparativă, metoda logică, sinteza etc. În publicație au fost utilizate lucrările științifice ale savanților ce reprezintă atât doctrina juridică autohtonă, cât și doctrinele juridice ale României, Federației Ruse și ale altor state.

Rezultate obținute și discuții. *Subiecți ai contravenției* sunt: autorul raportului de conflict declanșat cu vinovăție (subiectul activ) și victima acestui raport (subiectul pasiv). Subiecții contravenției sunt factori preexistenți comiterii contravenției pentru că subiectul activ și cel pasiv erau în ființă înaintea săvârșirii acesteia. Noțiunea de subiect al contravenției nu trebuie confundată cu cea de subiect de drept contra-

vențional, deoarece acesta constituie genul proximal al speciei subiect al contravenției [7, p. 538].

Față de aceste precizări rezultă că *subiecții contravenției sunt subiecți de drept contravențional care apar în calitate de părți ale raportului juridic contravențional de conflict, adică persoanele implicate în comiterea contravenției, prin săvârșirea acesteia sau prin suportarea consecințelor ilicitului contravențional* [6, p. 109].

Doar oamenii pot fi subiecți de drept individual, ca *persoane fizice*, sau în cadrul organizat al unor grupuri sociale, ca *persoane juridice*.

Calitatea de subiect de drept nu poate fi însă identificată cu cea de subiect al contravenției sau al răspunderii juridice. Într-adevăr, subiect al contravenției poate fi numai un subiect de drept contravențional, dar aceasta nu înseamnă că toți subiecții de drept contravențional sunt și subiecți activi ai contravenției. O asemenea calitate o dobândesc numai acei care săvârșesc fapte ilicite [9, p. 384]. Ca atare, *subiect al răspunderii juridice este persoana fizică sau juridică împotriva căreia se exercită constrângerea statală prin aplicarea sancțiunilor juridice* [3, p. 109].

Noțiunea de subiect activ al contravenției. Este subiect activ al contravenției *persoana fizică sau juridică care comite cu vinovăție o faptă prevăzută de legea contravențională prin acte de executare, de determinare sau de complicitate* [8, p. 124]. Subiectul activ al contravenției nu se confundă cu făptuitorul, deoarece calitatea de făptuitor (contravențional) este dată de împrejurarea comiterii unei fapte prevăzute de legea contravențională, care poate sau nu să fie contravenție. Făptuitorul devine subiect activ al contravenției numai dacă fapta pe care a comis-o realizează toate condițiile obiective și subiective de existență a contravenției. Relația între noțiunea de făptuitor și subiect activ al contravenției este una gen-specie.

De asemenea, subiectul activ al contravenției, așa cum s-a menționat anterior, nu trebuie confundat cu subiectul de drept contravențional, noțiune mai largă, care cuprinde toate persoanele implicate în raporturi juridice contravenționale, respectiv subiectele active și pasive ale raporturilor juridice contravenționale de conformare și conflict.

Din subiectele raporturilor juridice contravenționale, *subiectul activ al contravenției se identifică numai cu subiectul pasiv al răspunderii contravenționale.*

Condițiile generale de obținere a statutului de subiect activ al contravenției de către persoana fizică. Determinarea corectă a condițiilor generale ale subiectului activ al contravenției (persoana fizică) este condiționată de clasificarea lor, trăsăturile ce caracterizează un subiect activ particular.

La acest capitol, în literatura de specialitate, lipsește consensul opiniilor. Unii savanți divizează subiecții activi ai contravenției în *două grupe: general și special* [6, p. 110; 4, p. 93; 11, p. 57], alții consideră că există și al treilea grup de subiecți activi ai contravenției – subiectul activ *deosebit* [10, p. 166].

În ce privește clasificarea subiecților activi ai contravenției, în doctrina dreptului contravențional românesc se examinează „*pluralitatea de făptuitori (contravenienți)*”.

În viziunea savantului A. Hotca, există pluralitate de contravenienți (făptuitori) în cazul în care mai multe persoane săvârșesc împreună o contravenție [8, p. 133-140]. Persoana care cooperează la comiterea unei contravenții, menționează autorul, poartă denumirea de participant. Ultimul poate fi denumit ca fiind persoana care contribuie la săvârșirea unei contravenții în calitate de *autor, investigator sau complice*. Ceea ce leagă o pluralitate de contravenienți (făptuitori) și dă substanță acesteia este conlucrarea persoanelor implicate în comiterea contravenției. În lipsa unei cooperări nu suntem în prezența unei particularități de făptuitori, ci a unui concurs de fapte individuale [8, p. 133-140].

Odată ce legiuitorul național nu utilizează instituția „*pluralitatea de contravenienți*”, ne limităm doar la această constatare, fără a supune unui studiu mai larg instituția juridică nominalizată, și ne vom referi doar la primele două variante de clasificare.

În opinia autorului rus Д. Н. Бахпак, trăsăturile caracteristice unui *subiect activ general* sunt: *vârsta și discernământul*. Savanții A. Hotca, S. Furdui, V. Guțuleac consideră că subiectului activ al contravenției, de rând cu *vârsta și discernământul*, îi este caracteristic *libertatea de voință și acțiunea* [7, p. 540].

Subiectul activ special al contravenției este stabilit în funcție de anumite situații particulare ale unor categorii de cetățeni și pot fi grupate, la rândul lor, în baza mai multor criterii:

a) după particularitățile muncii prestate (funcționar de stat, persoană cu funcție de răspundere, șofer, medic etc.);

b) alte particularități ale statutului său juridic (de exemplu, militar, invalid) [10, p. 166].

Pentru ca o persoană fizică să poată fi *subiect activ general* al unei contravenții, potrivit legislației naționale, ea trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

a) să aibă la momentul săvârșirii contravenției *vârsta împlinită de 18 ani* [2, art. 16 alin. (1)], iar pentru anumite fapte expres prevăzute de legea contravențională – între 16 și 18 ani [2, art. 16 alin. (2)] și să aibă discernământ;

b) să fie responsabilă. Responsabilitatea este sta-

rea psihofizică a unei persoane de a avea capacitatea reprezentării conduitei sale și a urmărilor acesteia, orientându-și, în mod voit, energia sa fizică în raport cu această conduită. Din perspectiva dreptului, menționează A. Hotca, responsabilitatea există sau nu, dar, din punct de vedere medical, ea poate avea mai multe grade de intensitate [8, p. 125]. Așa cum s-a spus, omul perfect normal fiind o excepție, quasitotalitatea oamenilor au unele deficiențe psihofizice. Eventualele alterări ale facultăților mintale ale făptuitorului vor fi apreciate cu ocazia individualizării sancțiunilor aplicabile, dar ele nu produc nici un efect referitor la existența responsabilității sale. Sunt legislații care consideră diminuarea responsabilității o cauză de atenuare a răspunderii. *Credem că și în dreptul contravențional, menționează autorul, ar trebui reglementată responsabilitatea diminuată, ca o stare de atenuare a răspunderii contravenționale, ori ca o circumstanță atenuantă personală. Responsabilitatea - condiție a subiectului activ al contravenției - nu se confundă cu responsabilitatea juridică sau răspunderea juridică. Prin urmare, responsabilitatea - condiție a subiectului activ al contravenției - este o categorie psihologică ce vizează capacitatea psihofizică a omului de a realiza semnificația* [8, p. 125];

c) să dispună de *libertatea de voință și acțiune*, adică să nu fie constrâns (fizic sau psihic) de către o altă persoană să comită contravenția, deci, să-și poată determina și dirija liber voința și acțiunea sa [5, p. 94].

Subiectul activ special al contravenției, pe lângă condițiile obligatorii pentru subiectul activ general, trebuie să întrunească și o condiție suplimentară - să aibă o anumită calitate (să fie persoană cu funcție de răspundere - art. 16 alin. (6) sau să aibă statut de militar în termen art. 16 alin. (5); să fie posesor al permisului de conducere, al permisului de armă individuală etc.). De exemplu, legea contravențională (art. 16 alin. (6) și (7)) stipulează că persoana cu funcție de răspundere (persoana căreia, într-o întreprindere, instituție, organizație de stat, autoritate publică centrală sau locală, i se acordă, permanent sau provizoriu, prin lege, prin numire, alegere sau în virtutea unei însărcinări, anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor autorităților publice sau acțiunilor administrative de dispoziție, organizatorice ori economice) este pasibilă de răspundere contravențională pentru săvârșirea unei fapte prevăzute de Codul contravențional în cazul: a) folosirii intenționate a atribuțiilor sale contrar obligațiilor de serviciu; b) depășirii vădite a drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege; c) neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a obligațiilor

de serviciu. În lipsa condițiilor enunțate, persoana cu funcție de răspundere vinovată de comiterea unei contravenții, răspunde conform dispozițiilor generale [7, p. 541].

Poziția doctrinarilor, în ceea ce privește clasificarea subiecților activi ai contravenției în cel general și special, este preluată și de către legiuitorul național. O bună parte a normelor materiale din Codul contravențional (art. art. 290, 291, 332 etc.) conțin două sancțiuni - una pentru *subiectul general*, iar alta pentru *subiectul special*.

Trăsăturile caracteristice ale subiectului general și celui special sunt incluse în conținutul contravenției. Dar, în afară de aceste trăsături, în normele de drept sunt stabilite și alte circumstanțe care caracterizează subiectul, printre care pot fi: graviditatea femeilor, vârsta, starea sănătății, statutul de deputat etc. Spre exemplu, una din normele juridice ale Codului contravențional al RM indică că, privarea de dreptul de a conduce vehicule nu poate fi aplicată persoanei cu dizabilități, care folosește vehiculul ca unic mijloc de deplasare [2, art. 35 alin. (2)]; o altă normă constată că munca neremunerată în folosul comunității nu poate fi aplicată persoanelor declarate invalizi de gradul I și de gradul II, militarilor în termen, militarilor și efectivului atestat al organelor afacerilor interne, angajați în bază de contract, femeilor gravide, persoanelor care sunt unicul întreținător al copilului cu vârsta de până la 8 ani și nici persoanelor care au împlinit vârsta generală de pensionare [2, art. 37 alin. (7)].

Pentru a sintetiza aceste trăsături, cercetătorii autohtoni M. Orlov și Șt. Belecciu au folosit noțiunea de „*subiect deosebit*”. Subiectul deosebit conține însușiri care nu sunt incluse în conținutul contravenției, dar care determină mărimea și tipul pedepselor, ordinea de aplicare a acestora [10, p. 166]. Trăsăturile caracteristice subiectului „*deosebit*” sunt stabilite, de regulă, în partea generală a Codului contravențional al RM sau în alte acte normative și nu influențează la calificarea faptei, ci doar la pedepsele aplicabile.

Persoana juridică, ca subiect activ al contravenției. În concepția Codului cu privire la contravențiile administrative din 1985, persoana juridică nu putea fi subiect activ al contravenției (eventual, și ca subiect pasiv al răspunderii contravenționale). Legea contravențională în vigoare a mers pe calea care a fost recomandată de Consiliul Europei de a recunoaște în legislația contravențională (și în cea penală) persoana juridică drept subiect activ al contravenției. Astfel, reglementând particularitățile răspunderii contravenționale a persoanei juridice, ca subiect activ al contravenției, Codul contravențional al Republicii Moldova (art. 17) stipulează:

„(1) Este pasibilă de răspundere contravenționa-

lă persoana juridică, cu excepția autorităților publice și instituțiilor publice, în cazurile prevăzute de prezentul cod, pentru contravențiile săvârșite în numele său ori în interesul său de către organele sale ori de reprezentanții acestora, când corespunde uneia dintre următoarele condiții:

a) este vinovată de neîndeplinirea sau de îndeplinirea necorespunzătoare a dispozițiilor legii ce stabilesc îndatoriri sau interdicții pentru desfășurarea unei anumite activități;

b) este vinovată de desfășurarea unei activități ce nu corespunde actelor sale constitutive ori scopurilor declarate;

c) fapta, care a cauzat sau a creat pericolul cauzării de daune în proporții considerabile unei alte persoane, societății ori statului, a fost săvârșită în interesul acestei persoane, a fost admisă, sancționată, aprobată, utilizată de organul său împuternicit ori de persoana cu funcție de răspundere.

(2) Persoana juridică răspunde contravențional în cazul în care norma materială din partea specială a Cărții întâi prevede expres sancționarea ei.

(3) Dacă în partea specială a Cărții întâi este prevăzută răspunderea contravențională a unei persoane juridice, întreprinderea individuală răspunde ca persoană juridică.

(4) Răspunderea contravențională a persoanei juridice nu exclude răspunderea persoanei fizice pentru contravenția săvârșită”.

Norma juridică citată determină următoarele *semne* care caracterizează persoana juridică drept subiect activ al contravenției: 1) să fie constituită în modul prevăzut de lege; 2) să fi comis una dintre contravențiile expres prevăzute de norma materială a Codului contravențional; 3) contravenția să fie săvârșită în numele ori în interesul persoanei juridice de organele sale ori de reprezentanții acestor organe [6, p. 112]. Totodată, legea contravențională prevede că persoana juridică va fi subiect al răspunderii contravenționale dacă va întruni *una dintre condițiile* stipulate în norma juridică nominalizată.

Legea contravențională nu definește noțiunea de persoană juridică. Potrivit Codului civil (art. 55) „Persoana juridică este organizația care posedă un patrimoniu distinct și răspunde pentru obligațiile sale cu acest patrimoniu, poate să dobândească și să exercite în nume propriu, drepturi patrimoniale și personale nepatrimoniale, să-și asume obligații, poate fi *reclamant* și *pârât* în instanța de judecată”. Ea se consideră constituită din momentul înregistrării și din acest moment are *capacitate de folosință* (art. 60 alin. (1) din Codul civil) și *de exercițiu* (art. 61 alin. (1) din Codul civil). Numai din acest moment între persoana juridică și stat poate să apară un raport juridic contravențional de conflict.

Prin urmare, persoana juridică poate fi subiect activ al contravenției de la data înregistrării ei de către stat.

Însă nu orice persoană juridică în sensul prevederilor Codului civil (art. 55) poate fi subiect activ al contravenției, căci există și excepție de la această regulă generală. Potrivit Codului contravențional (art. 17 alin. (1)), autoritățile publice și instituțiile publice nu pot fi subiecți activi ai contravenției.

De menționat că instituția „răspunderii contravenționale a persoanei juridice” este o noutate absolută atât pentru doctrina națională, cât și pentru legislator. Din aceste considerente, pentru știința dreptului contravențional rămân fără de răspuns multiple întrebări în ceea ce privește: 1) *persoana juridică, ca subiect activ al contravenției*; 2) *mecanismul desfășurării ilicitului contravențional (latura obiectivă a contravenției)*; 3) *manifestarea laturii subiective a persoanei juridice*; 4) *realizarea principiilor individualizării pedepsei și răspunderii contravenționale personale etc.* [7, p. 543].

Subiectul pasiv al contravenției (victima). Subiectul pasiv al contravenției este *persoana fizică sau juridică titulară a valorii sociale vătămăte prin contravenție*. Altfel spus, subiectul pasiv al contravenției este victima acesteia sau persoana vătămată. Spre deosebire de subiectul activ al contravenției, victima nu trebuie să îndeplinească nici o condiție generală decât aceea de a- i fi cauzat o vătămare materială sau morală prin contravenție. Nu trebuie însă să se confunde, chiar dacă de cele mai multe ori este așa, persoana vătămată prin contravenție cu persoana prejudiciată prin aceasta [8, p. 131]. Persoana prejudiciată este cea care a suferit un prejudiciu material sau moral prin contravenție. Această persoană este subiect de drept civil, adică titulara acțiunii civile ce rezultă din săvârșirea contravenției. Spre exemplu, în cazul contravențiilor prevăzute de Capitolul IX al Codului contravențional al RM [2, art. 109-158], privind protecția mediului, subiectul pasiv al majorității contravențiilor este statul, iar subiectul de drept civil poate fi persoana fizică sau juridică prejudiciată prin comiterea cu vinovăție a unei fapte contravenționale.

Așa cum am precizat anterior, subiectul pasiv al contravenției nu trebuie să îndeplinească condiții generale, dar unele norme de stabilire și sancționare a contravențiilor impun, pentru existența contravenției sau a unei variante calificate a acesteia, ca subiectul pasiv să aibă anumite calități sau însușiri. De exemplu, pentru existența contravenției prevăzute în art. 57 alin. (1) din Codul contravențional, subiectul pasiv trebuie să aibă calitatea de salariat al colectivului de muncă respectiv; pentru existența contravenției prevăzute în alin. (2) a aceleiași norme, subiectul pasiv

trebuie să aibă calitatea de pensionar sau bursier [2, art. 57 alin. (1) - (2)].

Subiecții pasivi ai contravenției pot fi *clasificați* după mai multe criterii. Astfel, în funcție de importanța subiectului, deosebim *subiecți pasivi principali* și *subiecți pasivi secundari*. Subiectul pasiv principal este persoana titulară a valorii sociale mai importante, iar subiectul pasiv secundar este titularul valorii sociale ocrotite alături de valoarea socială principală. În cazul impunerii unor condiții speciale, subiecții pasivi sunt *subiecți calificați*, iar în lipsa oricăror condiții subiecții contravenției sunt denumiți *subiecți simpli* [8, p. 132].

Statutul juridic al victimei, ca subiect pasiv al contravenției, este stipulat în legea contravențională [2, art. 387]. În norma nominalizată sunt reglementate drepturile și obligațiile victimei, care, la rândul său, condiționează responsabilitatea și răspunderea juridică a acestui participant la procedura contravențională.

Nu putem fi de acord cu poziția legislatorului în ceea ce privește raportul volumului de drepturi ale victimei cu cel ale subiectului activ al contravenției (persoanei în a cărei privință a fost pornit procesul contravențional) [2, art. 384].

Ca exemplu, potrivit legii victima nu se bucură de multe drepturi din cele de care se bucură persoana trasă la răspundere contravențională (subiectul activ al contravenției), și anume:

- să solicite audierea martorilor;
- să facă obiecții împotriva acțiunilor agentului constatator și să ceară consemnarea obiectelor sale în procesul-verbal;
- să ia cunoștință de procesul-verbal încheiat de agentul constatator, să facă obiecții asupra corectitudinii lui, să ceară completarea lui cu circumstanțele care, în opinia sa, trebuie să fie consemnate;
- să ceară recuzarea reprezentantului autorității competente să soluționeze cauza contravențională, expertul, interpretul, traducătorul, grefierul etc.

Concluzii. În viziunea noastră, lipsirea victimei de drepturile nominalizate poate contribui la lezarea intereselor legitime ale subiectului pasiv al contravenției și, în primul rând, în cazurile în care procesul

contravențional se pornește doar *în baza plângerii prealabile a victimei* (în cazul comiterii contravențiilor prevăzute în art. 69, 96-108 CC al RM).

Este absolut neclar faptul că, dreptul victimei de a fi prezentă la examinarea cauzei contravenționale nu este justificat prin lege. În același timp, potrivit prevederilor legii contravenționale poate avea loc „conducerea forțată în fața instanței de judecată a martorului sau a victimei care se eschivează de la prezentare” [2, art. 437]. Menționăm că, prevederile normei juridice indicate nu se referă la subiectul activ al contravenției. Făptuitorul faptei contravenționale care comite cu vinovăție contravenția nu poate fi supus „aducerii silite” pentru a participa la examinarea cauzei.

Bibliografie

1. Alexandru I., Popescu I., Cărăușan M., Dincă D. Drept administrativ. Curs universitar. București: Editura Economică, 2002. 432 p.
2. Codul contravențional al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 218-XVI din 24.10.2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 3-6/15 din 16.01.2009.
3. Costin M. Noțiunea de conduită ilicită și criteriile de determinare. În: Revista Română de Drept, 1970, nr. 10. p. 102-124.
4. Furdui S. Dreptul contravențional. Manual. Chișinău: Cartier Juridic, 2005. 248 p.
5. Guțuleac V. Drept contravențional. Chișinău: ULIM (Tipogr. „Bons Offices”), 2006. 270 p.
6. Guțuleac V. Tratat de drept contravențional. Chișinău: S. n., („Tipografia Centrală”), 2009. 320 p.
7. Guțuleac V. Drept administrativ/coaut.: Comarnițcaia E., Spînu I.; Univ. Liberă Intern. din Moldova, Inst. De Științe Penale și Criminologie aplicată. Chișinău: Tipografia Centrală, 2013. 600 p.
8. Hotca M. A. Drept contravențional: partea generală. București: Editas, 2003. 437 p.
9. Manda C. Drept administrativ. Tratat elementar. Ediția a IV-a, revăzută și adăugată. București: Lumina Lex, 2008. 447 p.
10. Orlov M., Belecciu Șt. Drept administrativ: (pentru uzul studenților). Chișinău: „Elena-V.I.”, 2005. 270 p.
11. Бахрах Д. Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учеб. пособие. Свердловск: Изд-во Урал. Ун-та, 1989. 204 p.

ASPECTE PRIVIND PREVENIREA IMPLICĂRII MINORILOR ÎN ACCIDENTE RUTIERE

Iurie ODAGIU,
 doctor în drept, conferențiar universitar
Lilian LUCHIN,
 doctorand Academia „Ștefan cel Mare”

SUMMARY

In this article I wanted to highlight some issues related to road safety, the prevention of accidents involving minors. Also I tried to come up with some recommendations to increase the efficiency of prevention of such violations.

Keywords: minor, road accident, strategy, road trauma.

REZUMAT

În acest articol mi-am propus să pun în evidență unele probleme ce țin de siguranța rutieră, de prevenirea implicării minorilor în accidente. Totodată am încercat să vin cu unele recomandări în scopul sporirii eficienței activității de profilaxie a acestor încălcări.

Cuvinte-chee: minor, accident rutier, strategie, traumatism rutier.

Introducere. Problema asigurării securității circulației rutiere devine tot mai acută, având o importanță socială majoră odată cu intensificarea traficului rutier și sporirea rolului acestuia în economia națională. Fiind condiționată de un șir de factori, cum ar fi disciplina participanților la circulația rutieră, calitatea instruirii și nivelul de disciplină al cadrelor de conducători auto, construcția și starea tehnică a unităților de transport, dotarea lor cu mijloace de securitate pasivă, întreținerea arterelor rutiere în starea corespunzătoare, amenajarea lor cu mijloace tehnice de reglare a circulației etc., ea poate fi soluționată numai prin aplicarea eficientă a unui complex de măsuri. Prin urmare, imperativul actual impune realizarea unei evidențe calitativ noi a fenomenului accidentar, care ar oferi posibilitățile analizei multiaspectuale ale acestuia, evidențierea cauzelor accidentelor rutiere și a condițiilor în care s-au produs, în vederea fundamentării activităților cu caracter preventiv.

Metode aplicate și materiale utilizate. Studiul realizat se bazează pe materialul doctrinar teoretic al savanților autohtoni, români, ruși și nemijlocit pe practica judiciară din R. Moldova. Pentru obținerea rezultatelor scontate ne-am focusat preponderent pe metode clasice de cercetare științifică: analiza comparativă, logică, deducție, inducție și evident ne ignorând metoda analizei de conținut.

Rezultate obținute și discuții. Fiind un stat în proces de dezvoltare, Republica Moldova se confruntă cu o multitudine de probleme de ordin politic, economic, precum și social. Una dintre problemele destul de grave căreia țara încearcă să-i facă față este cea a accidentelor rutiere.

În contextul aderării Republicii Moldova la Uniunea Europeană, un rol important îi revine modernizării sectorului transporturilor, în special sub aspectul sporirii securității traficului rutier. În luna martie 2010, Republica Moldova a semnat rezoluția Organizației Națiunilor Unite privind declararea anilor 2011-2020 „Decada acțiunilor în domeniul siguranței rutiere” și asumarea responsabilităților ce decurg din aceasta, printre care și obiectivul de a reduce cu 50% numărul accidentelor până în anul 2020. Totodată, pentru atingerea obiectivelor a fost elaborat Planul global pentru decada de acțiune pentru siguranța rutieră 2011-2020, care prevede un cadru general al activităților pe parcursul anilor, îmbunătățirea siguranței infrastructurii rutiere și a rețelelor de transport, dezvoltarea sistemelor de securitate a autovehiculelor, îmbunătățirea comportamentului participanților la trafic, precum și perfecționarea sistemelor de îngrijire post-accident.

Pornind de la gravitatea problemelor cu care se confruntă Republica Moldova la acest capitol, Guvernul, prin Hotărârea nr.1214 din 27 decembrie 2010, a aprobat Strategia națională pentru siguranța rutieră, care stabilește drept obiectiv prioritar constituirea unei baze pentru o politică de siguranță rutieră eficientă și durabilă, ce include organizarea domeniului siguranței rutiere din punct de vedere strategic și instituțional, crearea unui sistem eficient de management în domeniul siguranței traficului rutier, precum și creșterea gradului de conștientizare a siguranței rutiere la nivel național [1].

Este știut că transportul auto este cel mai periculos mijloc de transport – pe seama lui se comit 98,8 % din numărul total al accidentelor de transport. Tot-

odată, accidentele rutiere sunt principala cauză de mortalitate a persoanelor tinere în vârstă de 10 – 24 ani. Potrivit datelor Comisiei Europene [2] copiii sunt extrem de vulnerabili. În fiecare an, accidentele de pe șoselele din UE sunt răspunzătoare pentru peste 800 de decese și 100 000 de cazuri de vătămări grave în rândul copiilor cu vârsta sub 15 ani.

Există și un indice al frecvenței producerii accidentelor rutiere – cu cât țara este mai slab dezvoltată, cu atât este mai mare numărul decedaților. De asemenea este evident faptul că odată cu creșterea numărului accidentelor rutiere se majorează și consecințele traumatismelor.

Proгноzele dezvoltării rețelei de transport demonstrează că creșterea bruscă a numărului de unități de transport sporește riscul creșterii numărului de accidente, creând probleme majore de organizare a acordării asistenței în aceste cazuri. În această situație, Republica Moldova este caracterizată prin creșterea continuă a numărului de accidente, pe fondul unei creșteri alerte a parcului auto de la 367 987 de autovehicule în 2004 la 780 433 în 2015 [3].

La nivel mondial s-a constatat că mortalitatea prin traumatism rutier este de 12 ori mai mare decât în cazul altor traume, traumatismul necesită spitalizare de 7 ori mai des și survine invalidarea de 6 ori mai repede. Peste 70% din cei traumați în accidente rutiere necesită spitalizare și tratament îndelungat, care în acest caz devine foarte costisitor.

O neliniște deosebită prezintă traumatismul rutier la copii, care are pe parcursul ultimilor ani o vădită tendință de creștere. Cel mai mult în aceste accidente sunt implicați copiii cu vârsta cuprinsă între 7 - 14 ani.

O parte importantă a prevenirii implicării minorilor în accidentele rutiere, a deceselor și a traumatismelor rutiere constă în prevenirea acestor fenomene la copii. E necesar ca ei să fie nu numai instruiți cum să se comporte în curte și în stradă, ci să fie un exemplu în respectarea regulilor de circulație. În aceste scopuri MAI pe parcursul anului desfășoară operațiuni speciale, diverse acțiuni și întruniri tematice cu participarea societății civile. În cadrul acestor activități organizate de MAI un rol deosebit îl are și Academia „Ștefan cel Mare” care participă nemijlocit la contracararea acestui flagel prin diverse activități practice. În momentul de față una dintre aceste activități este dirijarea circulației la trecerile de pietoni care se află în apropiere de instituțiile de învățământ școlar.

Cu toate aceste eforturi deosebite pentru stoparea accidentelor rutiere, respectiv din numărul total de accidente rutiere produse în perioada 2012-2016 cu implicarea nemijlocită a minorilor a fost de 2197 accidente ceea ce constituie 17,12%, iar accidentele ru-

tiere produse din culpa acestora a ajuns la cifra de 338 sau 15,38% din numărul de accidente cu implicarea minorilor. Este de menționat că, din numărul total de accidente înregistrate pe țară în anul 2016, 387(a. p. 357) s-au produs cu implicarea minorilor, soldate cu 15 (a. p. 21) decedați și alții 406 (a.p.384) au primit diferite traumatisme, fiind atestată o creștere la compartimentul numărul de accidente, în comparație cu anul precedent. Statistica confirmă că toate cazurile de traumatism rutier la copii sunt rezultatul nerespectării de către ei a regulilor de circulație:

- traversarea străzii fără a se asigura în prealabil;
- traversarea străzii în locuri interzise;
- deplasarea ne regulamentară pe carosabil;
- ieșirea pe neașteptate în fața mijloacelor de transport în mișcare sau obstacole;
- ne respectarea semnalelor de reglementare a semaforului;
- jocurile organizate pe partea carosabilă a străzilor și șoselelor;
- ieșirea și urcarea în mijloacele de transport în timpul mișcării acestora;
- în zilele calde și în timpul vacanțelor majoritatea copiilor se află în aer liber [4].

Reieșind din cele expuse mai sus, rezultă că eficacitatea tuturor componentelor politicii de siguranță rutieră depinde în cele din urmă de comportamentul participanților la trafic. Din acest motiv considerăm că este important să se acorde prioritate educației și formării continue, un accent deosebit punându-se pe formarea copiilor, tinerilor și a conducătorilor auto începători, colectivelor pedagogice și nu în ultimul rând a părinților.

Dintre cele mai stringente recomandări privind prevenirea accidentelor rutiere cu implicarea minorilor putem menționa următoarele:

Lucrul metodic-științific – care va fi prioritar în formarea colectivelor pedagogice și informarea lor în aspecte metodice de prevenire a accidentelor rutiere și acordarea sprijinului organelor de drept în educarea tinerii generații. Formarea cadrelor didactice se va realiza prin intermediul proiectelor parteneriale inițiate de instituții guvernamentale sau nonguvernamentale specializate în domeniul siguranței rutiere.

Lucrul profilactic cu elevii – va include informarea despre elementele de bază ale comportamentului în condiții de siguranță pe arterele de circulație care va face parte integrantă din însuși sistemul școlar, la nivelul unităților de învățământ urmând să fie promovată elaborarea planurilor de mobilitate școlară proprii și a programelor aplicative de siguranță rutieră asociate acestor planuri, fiind asistate de autoritățile administrației publice locale responsabile de siguranța rutieră. De asemenea să fie recomandate forme ac-

tive de lucru extracurriculare: pregătirea și protecția de rute sigure pentru deplasarea elevilor, concursuri, jocuri etc. În acest context, poate fi avută în vedere elaborarea de materiale educaționale moderne cum ar fi: soft-uri educaționale, suporturi de curs interactive, materiale multimedia etc. Aceste acțiuni se vor efectua în scopul de a forma elevilor abilitățile de comportament în condiții de siguranță, de a analiza situațiile în trafic și de a înțelege consecințele acțiunilor lor și, totodată, de a-i responsabiliza pentru propriul, comportament.

Lucrul educativ cu părinții – explicarea regulilor circulației rutiere, problemelor ce țin de securitatea comportamentului copiilor pe străzi și drumuri atât în timpul orelor de școală, cât și în timpul extrașcolar.

Asigurarea cu cadre și a bazei tehnico-materiale – presupune implicarea cadrelor pedagogice din cadrul școlilor auto și crearea birourilor de siguranță rutieră.

Lucrul analitic – este bazat pe analiza cauzelor și condițiilor care duc la comiterea accidentelor cu implicarea minorilor.

Conlucrarea organelor abilitate de siguranța rutieră și prevenirea accidentelor.

Referitor la ultima recomandare actualmente persistă anumite situații neclare de ce nu se purcede la o conlucrare mai strânsă între organele abilitate. Deși legea privind siguranța traficului rutier stabilește clar competența autorităților de resort în domeniul traficului rutier [5].

Pe lângă aceste recomandări este necesar să mobilizăm toate eforturile pentru creșterea gradului de conștientizare a siguranței rutiere la nivel național. Aceasta ar fi posibilă printr-o campanie de sensibilizare a siguranței rutiere. Publicitatea din mass-media este adesea cea mai vizibilă componentă a unei cam-

panii. În orice caz, pentru a fi eficientă, aceasta trebuie să aibă și suportul Guvernului sau al comunității, în combinație cu existența și aplicarea legilor specifice. În unele cazuri, campaniile de siguranță rutieră încearcă să convingă publicul să renunțe la anumite comportamente pe care acesta le consideră adecvate, cum ar fi renunțarea la consumul de alcool înainte de o deplasare cu autovehiculul sau în unele cazuri campaniile cer celor cărora se adresează să adopte anumite conduite considerate de unii inconveniente, cum ar fi conducerea cu viteză redusă. Campaniile de siguranță rutieră ajută publicul să conștientizeze problemele și adesea facilitează apariția suportului politic pentru aplicarea soluțiilor tehnice.

Concluzii. Aceste recomandări de siguranță rutieră pot deveni în final premisele unui spațiu rutier sigur extins în toate zonele de deplasare a persoanelor implicate. Trebuie conștientizat că obiceiurile de deplasare din copilărie devin modele pentru viața adultă și este important să nu existe generații de copii și de tineri care consideră că doar deplasarea motorizată individuală este cea acceptabilă.

Referințe bibliografice

1. HG nr. 1214 din 27.12.2010 cu privire la aprobarea Strategiei naționale pentru siguranță rutieră.
2. http://ec.europa.eu/transport/road_safety/users/children_ro
3. <http://www.statistica.md/category.php?l=ro&idc=138&>
4. mai.gov.md
5. Legea privind siguranța traficului rutier. Nr. 131 din 07.06.2007. Publicat: 23.01.2015 în Monitorul Oficial Nr. 11-21

УДК 347.998.85

SOME ISSUES OF COURTS CONSIDERATION OF CASES ON ADMINISTRATIVE OFFENSES

Olena GLIBKO,

competitor at the Department of Administrative Law
National Law University Yaroslav the Wise, Ukraine

SUMMARY

This article is intended to detect some issues that arise during consideration of cases on administrative violations. Thus, the case of bringing a person to administrative proceedings before a court within prosecution set out in the protocol on administrative offense, which allows the court to take timely and reasonable decision. Also, the author analyzes the existing rules of CAO and European legislation and controversial court practice of Ukraine using which the courts make decisions according to the rules of the Criminal Procedural Code of Ukraine (hereinafter referred to as "Code"). Completing the article the author concludes that the court must strictly adhere to requirements of the law without using any analogies.

Key words: administrative, consideration of cases on administrative offenses, administrative protocol, bringing a person to administrative responsibility.

* * *

Стаття призначена розгляду окремих проблемних питань, які виникають під час розгляду судами справ про адміністративні правопорушення. Так, справи про притягнення особи до адміністративної відповідальності розглядаються судом у межах обвинувачення, викладеного у протоколі про адміністративне правопорушення, що дозволяє суду прийняти своєчасне та обгрунтоване рішення. Також, автор проводить аналіз чинні норми КУпАП, положення європейського законодавства, неоднозначну судову практику України із застосуванням, якої суди приймають рішення за аналогією з нормами КПК України, та, завершуючи статтю, приходять до висновку, що суд має чітко дотримуватися приписів закону без застосування будь-яких аналогій.

Ключові слова: адміністративні правопорушення, розгляд судами справ про адміністративні правопорушення, адміністративний протокол, притягнення особи до адміністративної відповідальності.

Problem setting and its relevance. In a state governed by the rule of law in its activities, citizens have the right to expect the functioning of an efficient and fair legal system. In July 2014, the Association Agreement between Ukraine and the European Union was signed, which defined the vectors for the further development of our state, the most important of which is the strengthening of democratic values, the establishment of the rule of law, the focus on the protection of human rights [1]. According to this Agreement, Ukraine has undertaken to adapt national legislation to the legislation of the European Union, based on the norms and principles enshrined in the Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms 1950 (hereinafter referred to as the Convention, European Convention on Human Rights) [2].

In Recommendation Rec (2004) 5 of the Committee of Ministers of the Council of Europe concerning the verification of draft laws, existing laws and administrative practices in accordance with the standards which are set forth the European Convention on Human Rights, the need for further efforts to ensure the full effectiveness of the Convention is mentioned [3]. One of the means of solving this problem is to check the existing national laws in accordance with the standards from the point of the case-law of

the European Court of Human Rights. Based on the content of paragraph 8 of the Recommendation, such verification is extremely important for laws relating to areas experiencing a particular risk of human rights violations, for example, law enforcement, criminal proceedings, conditions of detention, etc.

In our opinion, this refers to the Code of Ukraine on Administrative Offenses (hereinafter referred to as the Code of Administrative Offenses, the Code), which, while still in Soviet times, contains obsolete regulatory provisions [4]. The specified procedural code determines, among other things, the procedure for carrying out judicial proceedings in cases involving bringing citizens to administrative responsibility. Regarding this, the courts in the resolution of cases of administrative violations often fail to fully ensure the right of each citizen to a fair trial in the understanding of the Convention.

Analysis of research and publications. The scientific works of such scientists as V. Averyanov, A. Bandurka, A. Banchuk, S. Benkovsky, I. Golosnichenko, E. Demsky, V. Kolpakov, A. Komzyuk, D. Lukyanets have been devoted to the activities of the court as a subject of administrative and delictual jurisdiction. V. Malyarenko, N. Pisarenko, G. Suprun, N. Khoroshak, A. Shergin, etc. However, despite the

tendency of constant expansion of the limits of the jurisdiction of the court to review cases of administrative delicts, this problem does not lose its relevance. That is why **the purpose of this article** is to investigate the procedure for judicial review of cases of administrative violations and identify problems faced by courts because of the imperfection of norms, it is determined.

Statement of the main material. Today, in accordance with Part 1 of Art. 18 of the Law of Ukraine “On the Judiciary and the Status of Judges” of July 2, 2016, the courts of general jurisdiction specialize in the consideration of civil, criminal, economic, administrative cases, as well as cases of administrative law infringement [5]. The duty to resolve the issue of bringing a person to administrative responsibility in court is assigned to the Administrative Code for district, district in the city, city or district courts (hereinafter - local general courts). In Art. 221 of The Code of Ukraine on Administrative Offenses has a list of cases that are subject to the jurisdiction of local general courts. Also, art. 2211 of the Code authorizes local administrative and economic, appellate and higher specialized courts, as well as the Supreme Court of Ukraine to consider cases of contempt of court - an administrative offense under Art. 1853, if such disrespect is allowed in the exercise by these courts of proceedings in cases falling within their jurisdiction.

In accordance with Art. 92 of the Constitution of Ukraine, issues relating to the judiciary, the status of judges and the judiciary, can receive their own regulation only in the laws of Ukraine [6]. The procedure for the administration of proceedings in cases of administrative offenses is defined in the Code of Administrative Offenses. However, Part 2 of Art. 246 of the Code indicates the possibility of settling justice issues in this category of cases and in other laws. For example, the Law of Ukraine “On the Judiciary and the Status of Judges” defines the general principle of justice, but does not specify the specifics of the implementation of a particular type of court proceedings.

The overwhelming majority of the rules, according to which the courts consider cases of administrative violations, are contained in the Code of Administrative Offenses. In Chapters 22 and 23 of the Code, which are respectively referred to as “Consideration of cases of an administrative offense” and “Decision on an administrative offense case”, the place and terms of such review are determined, its stages and actions that fill, as well as a list of circumstances that are subject to Compulsory clarification. In addition, in Chapter 18 of the Code of Administrative Offenses, the tasks and separate principles of the proceedings on cases of bringing a person to administrative liability

are textually set forth, information on evidence in these cases is posted, as well as circumstances precluding the manufacture of them. Finally, Chapter 21 of the Code fixes the circle of participants in the proceedings in the case of an administrative offense, to which the person brought to administrative responsibility, the victim, legal representatives, representatives, counsel, witness, expert and interpreter.

In accordance with Art. 278 of the Code of Administrative Offenses, the court must prepare the case for consideration by deciding, at this procedural stage, the following issues: 1) whether its jurisdiction covers the consideration of this case; 2) whether the protocol and other materials of the case on administrative violation are properly drawn up; 3) whether the persons participating in the consideration of the case are notified of the time and place of its consideration; 4) required additional materials; 5) whether the petition of the person brought to administrative responsibility, the victim, their legal representatives and the lawyer is subject to satisfaction.

On the duty of the court over the verification of the affiliation of the materials of the case, the following should be noted. Evidence in the case of an administrative offense is any factual evidence on the basis of which, in a manner determined by law, the court determines the existence or absence of an administrative offense, the person’s guilt in committing him and other circumstances that are important for the proper resolution of the case. These data are established by a protocol on an administrative offense, explanations of a person brought to administrative responsibility, victims, witnesses, expert opinions, material evidence, indications of technical devices, a protocol on seizure of things and documents, and other documents. Obligation to collect evidence rests with those authorized to draw up protocols on administrative violations (Article 255 of the Code of Administrative Offenses). The bodies of the National Police are given the widest powers to identify and document the facts of committing administrative offenses.

The protocol on administrative violation is the main evidence in the case and must necessarily comply with the requirements established by law. So, in the art. 256 of The Code of Ukraine on Administrative Offenses the list of data which should be specified in this procedural document is given: date and a place of its drawing up; Information on the subject of the protocol and on the person being brought to administrative responsibility; Place, time of committing and the essence of an administrative offense; A normative act providing for responsibility for this offense; Surnames, addresses of witnesses and victims, if any; Explanation of the person brought to adminis-

trative responsibility; Other information necessary to resolve the case. In the protocol of an administrative offense, all the essential circumstances of the case, reflecting all the elements of the offense, must be recorded. At the same time, all the circumstances set forth in the protocol must be properly checked and accounted for by a set of appropriate and admissible evidence.

The protocol is signed by the person who drafted it and by the person who is brought to administrative responsibility. The latter has the right to refuse to sign the protocol, then a record is made about it in it. Also, a person has the right to submit explanations and comments on the content of the protocol and to state the reasons for his refusal to sign it. According to the Instruction on the preparation of materials on administrative violations in the police, strikings or corrections of information that are recorded in the protocol of an administrative offense are not allowed, as well as additional entries after it has been signed by a person who is being brought to administrative form of vision [7].

A person signing a protocol on an administrative offense should not be perceived as a fact of recognizing his guilt in committing an offense, she is charged with authorized subjects. In this regard, it is appropriate to appeal to the decision of the European Court of Human Rights on 15.11.2007. In the case of Galstyan versus Armenia, in which the Court, taking into account the possibility provided by national legislation to refuse signing the protocol, noted the following: "... Neither in the law nor in the materials of the administrative violation case does it make anyone think that the applicant, signing the protocol, had something other than confirm that he is acquainted with him and knows about his rights and charges against him" [8].

Obviously, due to proper registration of the protocol on administrative violation and other materials of the case, the timeliness of its consideration depends, as well as the legality and validity of the decision rendered on it. Violation of the requirements for the preparation of a protocol on the fact of the offense leads to the impossibility of observing the provisions of art. 7 of the Administrative Code of Ukraine of the principle of legality when deciding whether to bring a person to administrative liability.

Judicial practice shows that subjects authorized to draw up protocols on administrative violations often tolerate violations of legislation when they are issued. So, for example, cases when in reports: there are no data about the person who is involved in administrative responsibility, the victim or witnesses are not uncommon; There is no reference to the norm (or part of it), which provides for liability; The circumstances

and essence of the offense are not specified, which precludes the establishment of the presence of the administrative offense in the actions of the person.

Such facts of inadequate registration of protocols are rendered by courts, as a rule, when preparing cases on administrative offenses for consideration. And since the Code of Administrative Offenses has not envisaged how the court should act in these situations, the practice of solving them is different, which, of course, can not testify to the high level of implementation of the proceedings. Thus, some courts issue resolutions, which return the protocols on administrative violations to the body (official), which they made up for revision (see, eg. unified state register of judgments - Nos. 65058737, 65610103, 48198931, 65428577). At the same time, it is noted in the operative part of the mentioned court decisions that they are not subject to appeal. Once again, we emphasize that neither the Code of Administrative Offenses, nor other procedural law for the adoption of such regulations is provided. Nevertheless, individual judges even decide to re-direct the materials of the case for their proper registration, until the time for imposing an administrative penalty, set out in art. 38 of the Code of Administrative Offenses, after which they are forced to close the proceedings.

In order to solve this problem, some scholars propose to introduce in the Code of Administrative Offenses the institution of giving letters to the bodies (officials) authorized to form materials on the case of administrative law infringement [9, c.45]. In addition, it is necessary to pay attention to the resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine (hereinafter - the Plenum of the Supreme Arbitration Court of Ukraine) of 23.12.2005. "On the practice of applying by the courts of Ukraine legislation on cases of certain crimes against road safety and transport, as well as administrative violations Transport, "in paragraph 24 of which the practice of those judges who are reasoned by decisions to return protocols on administrative offenses, drawn up by an unauthorized person Or without the requirements of Art. 256 the Code of Administrative Offenses, the corresponding law enforcement bodies for proper registration [10].

The position of the Plenum of the Armed Forces is demonstrated, in our opinion, does not stand up to any criticism, because according to it the substantive flaws of the protocol, violation of the procedure for its adoption, non-observance of the human right to defense during documenting the fact of the offense, the absence of admissible and proper evidence in the case are recognized as grounds for referral Materials on the administrative offense for registration, and not to close the case. We are convinced that the approach

of judges, which, in the presence of the above circumstances, makes a decision to close the case is correct and fair.

Sometimes during the consideration of the case the courts independently supplement the plot of the offense, fixed in the protocol on the administrative violation, in case of its incomplete presentation. In this connection, the question arises whether the court has such an opportunity in accordance with the law and will it not result from a violation of the procedural rights of the person being brought to administrative responsibility or other participants in the proceedings? Responding to the question posed, we consider it necessary to analyze the European Court of Human Rights' judgment of May 30, 2013 in the Malofeev versus Russia case (hereinafter referred to as the Decision) [11]. Recall that Art. 17 of the Law of Ukraine "On the implementation of decisions and application of the practice of the European Court of Human Rights" obliges the Ukrainian courts to apply the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the practice of the European Court of Human Rights as a source of law when considering cases within their jurisdiction [12].

According to the facts of this case in July 2005. Regarding the applicant, the militia officers drafted a protocol on the administrative violation provided for in Art. 19.3 of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation (hereinafter referred to as the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation), which resulted in the organization of an illegal demonstration, although the law defined disobedience to the lawful order or demand of a police officer as an outward manifestation of the said offense [13]. This protocol, together with other materials of the case, was sent for consideration to a court that recognized Mrs. Malofeeva as guilty of not complying with the lawful requirements of a police officer and applied administrative penalty to her in the form of 7 days of arrest. The applicant appealed against this decision to a higher court.

During the review of the case, the appellate court found it necessary to supplement the description of the circumstances under which the offense was committed, indicating that the applicant had conducted an illegal demonstration and was holding a banner with an extremely negative assessment of the professional performance of individual officials. In addition, the higher court noted that the applicant had failed to comply with legal requirements to end the violation of public order and threatened to prosecute police officers. Having examined the circumstances of the case, the appellate court came to the conclusion that the qualifications of Mrs. Malofeeva's ac-

tions under art. 19.3 of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation, carried out by police officers when drawing up a protocol on an administrative offense, as committed is covered by the content of art. 20.2 of this Code. Consequently, the court overturned the decision of the previous instance, noting that the latter had not been provided with sufficient evidence to confirm the applicant's fault in the commission of the offense charged with her.

Nevertheless, Ms. Malofeeva applied to the European Court of Human Rights, convinced that the domestic courts violated the requirements of paragraphs 1 and 3 of Art. 6 of the Convention. In this regard, the European Court of Human Rights recalled that Art. 6 guarantees everyone the right to a fair trial, and the task of the court is to make sure that the trial was fair in general, including proving the method of obtaining and research [14]. At the same time, one should pay attention to the fact that the right to protection was ensured to the person, which covers the possibility to challenge the reliability of the evidence.

In accordance with the sub. "A" of Article 6 § 3 of the Convention, anyone accused of a criminal offense has the right to be informed promptly and in detail in a language that is understandable to him of the nature and basis of the charges against him. It should be clarified that the European Court of Human Rights, in spite of the classification of the offense in the national legislation, considers the cases of administrative offenses, upon review of which the person may be punished by imprisonment or a large fine, criminal, and therefore needing, the guarantees of fair trial set forth in Art. 6 of the Convention. The findings of the domestic courts in this case contained conflicting data on the nature of the actions that led to the initiation of an administrative offense case against the applicant. In view of this, she claimed that she had not been duly notified of the nature of the charge.

From the contents of articles 245, 280 of the Code of Administrative Offenses, it follows that in the consideration of a case the court must find out all its circumstances and establish the fact of an administrative offense (or its absence) specified in the protocol and the fault of the person brought to administrative responsibility in its commission. The guilt of the person the court must confirm the evidence available in the case and, having eliminated all possible doubts, take a legitimate and informed decision.

Analyzing these and other norms of the Code of Administrative Offenses, which determine the procedure for the conduct of administrative and tort production, it can be concluded that the case of bringing a person to administrative liability is con-

sidered by the court within the limits of the charge set forth in the protocol on administrative violation. The norms of the Code of Administrative Offenses are mandatory, that is, the court must strictly comply with the requirements of the law without applying any analogies.

References

1. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Закон України від 16.09.2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – №40. – Ст. 2021.
2. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17.07.1997 р. // Відомості Верховної Ради України – 1997. – №40. – Ст. 263.
3. Рекомендація Rec(2004)5 Комітету міністрів Ради Європи від 12.05.2004 р. державам-членам щодо перевірки законопроектів, існуючих законів та адміністративної практики на відповідність стандартам, викладеним в Європейській конвенції з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_574>.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – №51. – Ст. 1122.
5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – №31. – Ст. 545.
6. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.
7. Про затвердження інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції : наказ МВС України від 06.11.2015 р. // Офіційний вісник України. – 2015. – №99. – Ст. 3405.
8. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Галстян проти Вірменії» від 15.11.2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <<http://www.lawtrend.org/wp-content/uploads/2014/03/Galstyan-v1-Armenia.pdf>>.
9. Курило О. М., Биля С. О. Недоліки правового регулювання судового розгляду справ про адміністративні правопорушення / О. М. Курило, С. О. Биля // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – №8. – С. 43–48.
10. Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті: постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-05>>.
11. Рішення Європейського суду з прав людини від 30.05.2013 р. у справі «Малофєєва проти Російської Федерації» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?eq=doc_ase=ARB;n=345134#0>.
12. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – №12. – Ст. 792.
13. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <<http://logos-pravo.ru/page.php?id=4669>>.
14. Рішення Європейського суду з прав людини від 10.03.2009 р. у справі «Биков проти Російської Федерації» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <<https://www.lawmix.ru/vas/68614>>.

STATE DRUG CONTROL: EUROPEAN EXPERIENCE AND THE POSSIBILITY OF ITS APPLICATION TO UKRAINE

Oleksandr SHEVCHUK,

doctor of legal sciences, associate professor of the department administrative law and administratively activities of National Laws University of Ukraine named after Yaroslav the Wise

SUMMARY

It is established that the provision of state control over drug trafficking in foreign countries can be divided into three groups of legal regimes: especially strict (Pakistan, China), severe (Great Britain, France), liberal (Spain, Netherlands). The main models of social control in the sphere of drug trafficking are presented: repressive, liberal and restrictive. Proposed in the legislation of Ukraine, taking into account the experience of the European Union: the creation of a separate state body with law enforcement functions, as well as an interdepartmental state body (under the government of the state) that would include ministers or their representatives, ministries, departments and representatives of local governments; The preservation of the workplace or training for a sick person with drug addiction for the period of compulsory treatment, if it was carried out for the first time; Creation of specialized courts to handle cases of offenses related to drug trafficking; The division of drugs into "heavy" and "light" and to differentiate responsibility for their offenses; The list of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors should be envisaged as an annex to the Law of Ukraine "On narcotic drugs, psychotropic substances and precursors"; To introduce into the legislation "new potentially dangerous psychoactive substances" and to introduce visits to control them.

Key words: state control, turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors, the European Union, improvement of the legislation of Ukraine, models of drug control, legal regimes of drug control.

* * *

Установлено, что обеспечения в зарубежных странах государственного контроля за оборотом наркотиков можно разделить на три группы правовых режимов: особенно строгий (Пакистан, Китай), суровый (Великобритания, Франция), либеральный (Испания, Нидерланды). Приведены основные модели социального контроля в сфере оборота наркотиков: репрессивная, либеральная и рестриктивная. Предложено в законодательстве Украины с учетом опыта Европейского Союза: создание отдельного государственного органа с правоохранными функциями, а также межведомственного государственного органа (при правительстве государства), который включал бы министров или их представителей, министерств, ведомств и представителей органов местного самоуправления; сохранение рабочего места или обучения за больным наркоманией лицом на период принудительного лечения, если оно было проведено впервые; создание специализированных судов по рассмотрению дел о правонарушениях, связанных с оборотом наркотиков; разделение наркотиков на «тяжелые» и «легкие» и дифференцировать ответственность за их правонарушения; Перечень наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров предусмотреть как приложение к Закону Украины «О наркотических средствах, психотропных веществах и прекурсорах»; ввести в законодательство «новые потенциально опасные психоактивные вещества» и ввести меры контроля за ними.

Ключевые слова: государственный контроль, оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, Европейский Союз, усовершенствования законодательства Украины, модели наркоконтроля, правовые режимы наркоконтроля.

Formulation of the problem. The problem of efficiency of state control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors is extremely important for each state. In modern conditions of deepening integration processes poses Ukraine need for effective and optimal directions of improvement of legislation on these issues, using the experience of the European Union.

Relevance Topics study. The study of the laws of the European Union in the field of control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors as a method of learning features of social

relations regulation in this area is of great scientific and practical and theoretical and cognitive significance, because thanks to the results obtained there are additional opportunities for selecting the best ways to improve national legislation on these issues. For example, the effectiveness of the policies of the European Union in this area indicate the following: in Sweden over the past 5 years there has been a significant reduction in the consumption of narcotics or psychotropic substances, which is the lowest in Europe [1], in addition should also take into account the positive experience of some other

European Union countries (of Denmark, UK, Spain, Austria, France, Germany and others.). Therefore, in order to better study the problems of state control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors in Ukraine and approaches to improve the legislation in this area it is advisable to examine the European experience with different views on their organization and regulation.

Status research. The main question of legal regulation of the State control Wikipedia and Ukrainian scientists abroad: V.B. Averyanov, A.F. Andryko, Y.P. Bytyak, Garashchuk V.N, V.N. Horshenev, S.V Kivalov, M.S Studenykyn. Regarding the study of certain aspects of the State Drug Control: V.A. Tymoshenko investigated criminological problems of ecological focus state drug control; V.M. Yudin defined legal principles of formation and activity of Drug Control; O. Abramov defined features improve the mechanism of regulation of narcotic drugs and psychotropic substances, A.N. Nasonov features found administrative and legal regulation of drugs and others. Unfortunately, improvement of legislation on state control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors in Ukraine using the positive experience of legal regulation of EU countries and taking into account the integrated approach in the scientific literature were not considered.

The aim and purpose of the article is to study the legal regulation of the state control over the circulation of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors in certain states of the European Union with the possibility of its use in Ukraine.

Statement of the main material. Through comparative legal analysis of anti-drug laws in foreign countries, the criterion of severity legal measures scientists conventionally divided them into three or four groups [2, p. 10; 3, p.31]. Holding in foreign countries, state control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors, depending on the direction of government policy in this area it is advisable to divide the (relatively) 3 group. The first - a particularly harsh state policy in the field of control over the circulation of drugs specified where even their storage in small amounts apply penalties up to death (Malaysia, Iran, Pakistan, China, etc.). The second - a harsh government policy in this area, where the total control over their legal circulation, however, the extreme penalties do not apply (Federal Republic Germany United States, Britain, France and others.). Third - liberal regime stands on

circulation of so-called “soft” drugs, psychotropic substances and precursors, although state control over their circulation remains and is quite effective (Spain, Netherlands) [4, s.38-39], [5, s.217]; [2, p.16]. In legal scientific literature distinguish such basic model (directions) of social control in narcotic drugs, psychotropic substances and precursors: 1) repressive (or prohibitive) - drug use always leads to negative health and social consequences for persons who consume and society as a whole, so they should be legally prohibited, but their treatment measures subject to strict state control; 2) liberal because drug addiction - a disease because a person can not be punished for it. Using drugs or not - the right of man, society and if this phenomenon is seen as normal, reduce the number of drug users; 3) restrictive (or balanced prohibitive, restrictive) - persons who abuse drugs pose danger to society, and they should apply appropriate measures of administrative and criminal enforcement. Such persons must be ensured their high availability to all kinds of health and social care (treatment, rehabilitation, re-socialization) [6]. It is this model of state policy in the field of control over the circulation become cultivated in most countries, including the countries of the European Union.

In European countries, in the exercise of state control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors main approaches boil down to the fullness of adapting national legislation to the provisions of the Single Convention of 1961 [7] Convention, 1971 [8] and the Convention in 1988 [9]. However, in modern conditions, only two EU countries (Sweden and Denmark) to fully apply the provisions of domestic law above legal documents.

The legal basis of state control in most countries of the European Union constitution and are taken on the basis of laws which define the location, function and the right regulatory authorities. Consider the basic situation in their area of control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors. In the UK, for example, major regulations in this area: The Misuse of Drugs Act 1971 “[10], The Medicines Act 1968 [11], Psychoactive Substances Act 2016”). According to The Medicines Act 1968 regulates which drugs can be used not for medical reasons and Psychoactive Substances Act 2016, which in 2016 came into effect throughout the UK, fix such a rule, for offenses committed for the first time, the use of psychoactive substances to approved medical and

scientific research provided civil penalties, the commission of a second - criminal sanctions. Law to police and local authorities to take such cases differentiated approaches. Also specify that legal regulation of drug trafficking in the UK based on the prohibition of cultivation of narcotic plants. They manufacturing, storage and use is only allowed practitioners and pharmacists who have a license. Activity on imports and exports will be licensed. In The Act on the Control of Narcotic Drugs regulates trafficking for medical or industrial purposes. [1]

In most other countries the legislation - this is their national drug strategy. For example, in Sweden a model policy for Drug Control, implemented in 1978, provides access to social and medical assistance to troubled individuals while increasing penalties for their use and the use of compulsory treatment of drug addicts. Since 1980 there introduced a new practice, exemption from prosecution each drug user can be used only once and only for storage of one dose drugs, and then come some legal and social implications. In modern conditions the effectiveness of this approach is the highest compared with the policies of other countries [6]. The Swedish parliament once every 5 years takes "strategy on drugs," and each year the state government takes appropriate one-year action program indicating the priorities. In this regard provides an annual budget for such activities in accordance with the principles of the Action Plan "National Action Plan on Drugs for 2002 - 2005 years" among the main objectives are to reduce the number of people consuming drugs in order to realize the vision of Swedish society free from drugs. In addition, modern in 2016 - 2020 years of Swedish drug strategy, A Comprehensive Strategy for Alcohol, Narcotics, Doping and Tobacco, adopted in February 2016, aims to develop a society free from drugs and doping, and seeks to minimize medical and social harm from alcohol and in reducing tobacco consumption [1].

Also noteworthy is the construction of public bodies providing state control over drug trafficking in Spain. It operates The Spanish Council of Drug Addiction and other Addictions, which is responsible for coordinating the recent inter-institutional level. The aim of its work is to improve the development and implementation of strategies and actions related to the trafficking of drugs and other substances that cause dependence; reducing harm to individuals, families and society as well as coordination of such

structures as the Government Delegation for the National Plan on Drugs, which carries out the function of coordinating the various agencies at the central, regional and local levels. The main role of the Secretary for Social Policy, the Minister of the Health, Social Policy and Equality of Spain. The delegate of the Government's National Plan on Drugs is the national coordinator of the strategy to combat drugs in the country. Under his leadership functions interagency group that includes the ministers of the regional offices of autonomous regions, which are responsible for policy on drugs on within their territory. Important role The Inter-autonomic Commission. In each of the 17 autonomous regions of Spain and 2 autonomous cities (Ceuta and Melilla) works commissioner drugs in the United Congress Senate - the Commission to study the problems drug consisting of members of both chambers of the Spanish Parliament - Congress deputies and the Senate, and is preparing a report on the drug and submit proposals to the government regarding the control in this area [12]. We believe that this experience is expedient to introduce into national legislation on control of drug trafficking in terms of prediction particular group (body or committee) that united would ministerial activities departments concerned with the problems of combating drug addiction.

The legislation of most countries of the European Union at bringing perpetrators accountable for violations in drug trafficking involves consideration of the competent authorities of the national lists (lists) of drugs, substances and precursors. For example, in Sweden to drugs include all pharmaceutical substances that fall under the provisions of The Narcotic Drugs Act 1968 and set in the list of drugs [13] issued by The Swedish Medical Products Agency. These lists include all controlled internationally substances as well as such additional substances as "cat." Note also that the use of ingredients list number 1 (gr marijuana) are prohibited, even for medical purposes. [14] In law lists (lists) of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors provided in countries such as the Netherlands [15] and the UK [10]. In the UK, lists of drugs prepared by the Council for supervision of abuse of medicines and approved by Parliament in the form of amendments to The Misuse of Drugs Act 1971 [11]. Recall that in Ukraine this list is a list of drugs, psychotropic substances and precursors, approved by the Cabinet of Ukraine of 6 May 2000 r., Number 770 [16].

However, in our view, called the list should provide a supplement to the Law of Ukraine “On narcotic drugs, psychotropic substances and precursors” [17] in order to gain legitimacy principle of responsibility, which is found in the use of its bases and penalties within and forms the law.

Proceed to examine the responsibilities laid down in the European Union for such violations as illegal manufacturing, purchase, storage, transportation, shipment of drugs without intent to sell in small sizes. In Art. 44 Code of Ukraine on Administrative Offenses provides for administrative responsibility for such violations. [18] And in France, for example, individual drug without a sales target of 1970 was classified as a criminal offense, although the responsibility of the provided [19, p.16]. In Sweden, The Narcotic Drugs Punishment Act stipulates that the use, storage and possession is a criminal offense. The penalty for illegal possession may be low, normal or severe [1]. Regulations The Law on the Protection of Citizens’ Security in 2015 establishes liability for personal drug use in public places in the form of administrative sanctions (especially fines from 600 to 30 000 euros). In minor penalty may not be imposed if the offender voluntarily participate in treatment or rehabilitation. [12] In Italy the possession of drugs for personal consumption without intent to sell subject to administrative sanctions. Law 79 of 16 May 2014 determined that if a person unlawfully retains drugs for own consumption first, administrative sanctions do not apply, and the offender is cautioned by the prefect and a formal request to refrain from non-medical consumption. If his voluntary treatment or rehabilitation proceedings on the case will be terminated. Absence or non-completion of the treatment program could lead to sanctions. [20] Thus, the most common in Ukraine are illegal manufacturing, purchase, storage, transportation, shipment of drugs without intent to sell in small sizes (Art. 44 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses). Such offenses prohibited practice, in most EU countries and subject to administrative penalties (Italy), in some countries (Sweden, France) are considered criminal offenses in some states responsibility for such misconduct does not occur (France). In most cases this is because the international legal obligations do not extend to the criminalization of the offense, as the content h. 1 tbsp. 1 Single Convention 1961 non-medical use of drugs, their storage without a purpose of selling is not covered by the concept of “drug trafficking.”

It is important that legislation in most European countries in the application of penalties for violations in drug trafficking there are different systems of classification used in determining the sanctions against them. For example, in the UK The Misuse of Drugs Act 1971 Drugs are divided into three classes - A, B and C (p. 25) depending on the damage they cause to man or society when used inappropriately. This class “A” (heroin) is dangerous and responsible to it provided more stringent class “B” (hashish) provides a much softer punishment, but the most mild sanction applies to vehicles of class “C” (marijuana) [10]. This list is regularly updated, in some cases, individual legislators means translates from one class to another. For example, in 2014 Ketamine was charged with a Class C to Class B; and tramadol - to the class C [21]. In the Netherlands Opium Act established a formal distinction at last “heavy” and “light.” This division authorities consider the application of penalties for offenses related to them [15]. Other countries also differentiated responsibility for offenses related to narcotic drugs, psychotropic substances and precursors, depending on which tool or substance affected misdemeanor. In this regard, there is a separate marijuana, act after receiving punished less severely in Italy and Spain. The legislation of Denmark, France and Germany there are no differences between the drugs. [22] The law of Ukraine on drug division of “heavy” and “light” does not apply, however, used in academic, journalistic and even scientific literature. Therefore, in order to more accurately understand these categories of this division also advisable to provide in national legislation.

The issue of drug treatment received considerable attention in the international regulations. In Art. 38 Single Convention 1961 lists the following measures to combat drug abuse as prevention, early detection, treatment, education, rehabilitation, social rehabilitation, if necessary familiarization with problems of drug addiction and more general population [7]. In Austria in law has been strengthened following guidelines as “treatment instead of punishment” for minor offenses and increasing the number of therapeutic activities that contributed to the rapid increase in the number of cases alternative penalties. In 2007 amendments were made to the law, which stipulates that the medical treatment provided in specialized units - both inpatient and outpatient («The Austrian drug control law») [23].

In the practice of European countries compul-

sory treatment is often used instead of punishment for possession of narcotic drugs or psychotropic substances, if it was proved that a small number of them intended for personal consumption. Compulsory treatment of drug addicts is recommended in cases of certain specialized vessels whose activities are introduced in many countries. Judicial management programs of these vessels allows you to quickly apply coercive measures that contribute to the successful treatment of the tasks [25, s.52]. Narcotic operating in Norway, England, Scotland, and other countries. The activities and results of justify the use of the integrated approach when considering offenses related to narcotic drugs, psychotropic substances and precursors. This is confirmed by the fact that their number in some countries is increasing [26, p.29]. Given the positive experience of the past on the activities of specialized courts to consider offenses related to drug trafficking, the introduction of such courts in Ukraine no doubt. After all, it will strengthen the rule of law in accordance with European standards and the right of every person to a fair trial.

Very positive is the norm Italian law to the effect that the persons who decide voluntarily treated for drug addiction, during the time of treatment persists workplace [19, p.15]. This rule should include in the legislation of Ukraine in the sphere of control of drug trafficking, because, as defined cent. 21 of the Law of Ukraine "On measures against illicit traffic in narcotic drugs, psychotropic substances and precursors and their abuse" of February 15, 1995, Number 62 / 95- "court order to send people, drug addicts, compulsory treatment is grounds for its dismissal from work or study discontinuation in accordance with law "[27]. In most EU countries for individuals suffering from drug addiction, during SMT used methadone. Note that all States that have signed the Convention in 1988, engaged in some extent control the production, distribution and use of methadone to reduce the risks associated with its use. [9] In of Denmark, particularly in 1996 adopted a law that tightened control over methadone. Responsibility for last treatment was given to the county administration which implemented the state program of treatment and limited number of general practitioners having permission to use, leading to better quality of treatment [19, p.36].

National legislation on narcotic drugs, psychotropic substances and precursors provides control over

the use of methadone and buprenorphine at MOH Ukraine of March 27, 2012 r., Number 200, which regulates control of methadone patients in the offices of substitution therapy where such therapy perform medical staff. Monitoring the implementation of substitution therapy in Ukraine, first of all, the Ministry of Health of Ukraine and its related structures as the main subjects of the organization and of the system of treatment and assistance to drug addicts. [28] Needs also taking into account European experience to ensure effective protection of human health and drug addicts on their access to medical care. This activity of public authorities in the study area, in our opinion, should be a priority.

One of the most important problems in the world are increasing the number of new psychoactive substances. As for their counterparts among scientists there are different opinions on the order of reference of such drugs. In terms of new psychoactive substances, we note that the World Drug Report of the United Nations (2013) indicated that substances such as drugs sold "legal" and "design", spread with unprecedented speed. Their number exceeded the total number of substances under international control. [29] The term "designer drug" means a substance obtained by minor changes in the chemical structure of drugs already known cannabinoid series [30, p.43]. The documents of international organizations for the above matters the notion of «new psychoactive substance», or abbreviated NPS, translated into Ukrainian as "new psychoactive substance" [31]. These substances represent a mixture of biologically active additives bath salts and others. [32, p.22]. In some countries they are banned to them and apply the concept of "new psychoactive substance" [33, p.36]. In 2011 in Sweden amended the law that allow the confiscation and destruction of new psychoactive substances and are officially classified as drugs, but without the responsibility of the owner [1]. Also in Sweden, some governments have the right to impose a temporary ban on the circulation of substances that do not belong to the category of controlled, but for which there is reason to believe that they are inherent narcotic or psychotropic properties [26, p.32].

In 2014 Italy adopted a National Action Plan on preventing the spread of new psychoactive substances on the Internet, which defines its 6 ways: (a) early detection and prevention of their spread; (B) diagnosis of the state, due to their use; (C) the

prevention and reduction of demand; (D) reducing the supply of these substances; (E) their research; (E) cooperation, coordination and training on issues related to their circulation [20]. In legal scientific literature [26] used the category of “potentially dangerous new psychoactive substances”. We believe that this concept should provide in national law on narcotic drugs, psychotropic substances and precursors and establish controls them.

Conclusions. Thus, for the improvement of legislation of Ukraine in the field of control of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors propose to consider the positive experience of its implementation in the European Union, namely to introduce in our country: the creation of a separate state agency with law enforcement functions; establishing interagency state body (in state government), which would include ministers or their representatives of ministries and departments involved in the trafficking of drugs, psychotropic substances and precursors, and local authorities; operation of specialized courts with cases of offenses related to trafficking of these drugs, substances and their precursors; job security or training for drug addicts face a period of compulsory treatment if it was held for the first time; appropriate to provide for the division of narcotics, psychotropic substances and precursors “heavy” and “light” and differentiated responsibility for the offense; The list of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors provide in addition to the Law of Ukraine “On narcotic drugs, psychotropic substances and precursors”; “Potentially dangerous new psychoactive substances” and introduce control over them.

List of used literature

1. Sweden country overview: European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.emcdda.europa.eu/countries/sweden#laws>
2. Харьковский Е. Н. Уголовная ответственность за незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ: автореф. дисс. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / Е. Н. Харьковский. – М., 2002. – 25 с.
3. Корякова Я. И. Международно-правовой обзор законодательства в области незаконного оборота наркотиков / Я. И. Корякова // Вестн. Амур. гос. ун-та. – Вып. 66. – С. 31 – 37.
4. Шалагин А. Е. Ответственность за незаконный оборот наркотических средств в зарубежном законодательстве / А. Е. Шалагин, Д. Э. Кабиров // Вест. Казан. юрид. ин-та МВД России. – 2011. – Вып. № 3. – С. 38– 39.
5. Тазенков В. А. Сравнительно-правовой анализ зарубежного уголовного законодательства об ответственности за нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ / В. А. Тазенков // Образование и право. Юрид. архив. – 2012. – № 9 (37). – С. 215 – 231.
6. Дмитриева Т. Б. Формы государственного контроля за оборотом наркотиков (зарубежный и национальный опыт) / Т. Б. Дмитриева, Т. В. Клименко [Электрон. ресурс.] – Режим доступа: <http://www.ecad.ru/f4/sem37-02.html>
7. Единая конвенция о наркотических средствах 1961 года с поправками, внесенными в нее в соответствии с Протоколом 1972 года о поправках к Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года: междунар. док. от 30.03.1961 г. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_177
8. Конвенция о психотропных веществах: междунар. док. от 21.02.1971 г. // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 4. – Ст. 265.
9. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин: міжнар. док. від 20.12.1988 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступа: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_096
10. Misuse of Drugs Act 1971 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/38/contents>
11. The Medicines Act 1968 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/67>
12. Spain country overview: European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.emcdda.europa.eu/countries/spain>
13. Narcotic Drugs Act (Narkotikastrafflag). – March 8. – 1968, Sec.1. – §6.
14. Sweden, Drug Use in [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.encyclopedia.com/doc/1G2-3403100436.html>
15. The Netherlands drug 2013 [Electronic resource]. – Mode of access: file:///C:/Users/%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%BF/Downloads/EMCDDA_NR%202013_Netherlands.pdf
16. Про затвердження Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: пост. КМ України від 06.05.2000 р., № 770 // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 19. – Ст. 789.
17. Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори: Закон України від 15.02.1995 р., № 60/95 – ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 10. – Ст. 60.
18. Кодекс України про адміністративні правопорушення

рушения: Закон України від 7.12.1984 р., № 8073-X // Відом. Верхов. Ради України. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

19. Должанская Н. А. Правовое регулирование в сфере оказания наркологической помощи, профилактики ВИЧ/ СПИД, противодействия незаконному обороту наркотиков: междунар. опыт / [Н. А. Должанская, С. В. Полубинская, Б. П. Целинский и др.]. – М., Вид-во Ин-т «Открытое общество». – 2002. – 96 с.

20. Italy country overview: European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.emcdda.europa.eu/countries/italy#>

21. What are the UK drug laws? [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.drugwise.org.uk/what-are-the-uk-drug-laws>

22. Forbidden drugs. Understanding Drugs and Why People Take Them by Philip Robson. – N. Y.: Oxford University Press Inc., 1998. – 245 p.

23. Drug policy profile: Austria /Dorina Trinklein, Frank Zobel, Eoghan Quigley, Brendan Hughes and Renate Hochwieser. – Luxembourg: Publications Office of the European Union. – 2014. – 19 p.

24. The Facts: facts on drug courts / National association of drug court professionals. – 2009 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.nadcp.org/doc/FactsFi-nal.pdf>

25. Петрова О. Новые формы организации принудительного лечения как альтернативы уголовному наказанию / О. Петрова // Законность и правопорядок. – 2010. – №1 (13). – С. 52 – 54.

26. Зиновьев В. В. Организационные вопросы реабилитации лиц, страдающих наркоманией и алкоголизмом: опыт деятельности специализированных

судов по наркотикам США и предложения по его внедрению в Российской Федерации / В. В. Зиновьев, С. В. Пенкин // Наркоконтроль. – 2010. – № 4. – С. 28 – 37.

27. Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: Закон України від 15.02. 1995 р., № 62/95 – ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 10. – Ст. 62.

28. Про затвердження Порядку проведення замісної підтримувальної терапії хворих з опіоїдною залежністю: наказ МОЗ України від 27.03.2012 р., № 200 // Офіц. вісн. України. – 2012 № 48. – Ст. 1901.

29. Всемирный доклад о наркотиках 2013 года [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.un.org/ru/development/surveys/drugs.shtml>

30. Карпов Я. С. Дизайнерские наркотики и новые прекурсоры наркотических средств и психотропных веществ: вопросы правового статуса / Я. С. Карпов // Наркоконтроль. – 2013. – № 1. – С. 35 – 37.

31. Официальный сайт ООН [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: http://www.unodc.org/documents/southeastasiaandpacific/2014/05/gsa/2014_Global_Synthetic_Drugs_Assessment_embargoed_Tokyo_web.pdf (Дата обращения 10.03.2016)

32. Тихомирова В. В. Правовые вопросы регулирования незаконного оборота синтетических наркотиков / В. В. Тихомирова // Наркоконтроль. – 2013. – № 4. – С. 22–25.

33. Зиновьев В. В. Нормативное правовое регулирование оборота растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, а также противодействия их незаконному обороту: зарубеж. аспект / В. В. Зиновьев, С. В. Пенкин // Наркоконтроль. – 2011. – № 1. – С. 36 – 38.

Drept penal

CZU 343.85

UNELE CONSIDERAȚII PRIVIND STUDIAREA CONȚINUTULUI COMPONENTEI DE INFRAȚIUNE

Dj. VASILOI,
lector universitar, doctorand, IȘPCA

REZUMAT

În fiecare direcție a cunoașterii umane a societății sau a naturii există așa-numitele concepte fundamentale sau de bază. Termenul "corpus delicti" reprezintă componență (fundamentație, corp de bază) a infracțiunii și, desigur, se referă la astfel de concepte. În literatura de specialitate penală, s-a acordat o atenție deosebită acestei "arme" a legii, aplicate de organele de drept. Cu atât mai mult că, problema internă a acestor termeni este studiată în mod activ și acum.

Cuvinte-cheie: componență a infracțiunii, concept, percepere.

SOME CONSIDERATIONS ABOUT STUDYING CONTENTS OF A CRIME

Dj. VASILOI,
lecturer, doctoral student, ISPCA

RESUME

In every direction of the human knowledge of society or nature there are so-called fundamental or basic concepts. The term "corpus delicti" is the composition (foundation, core body) of the offense and, of course, refers to such concepts. In the criminal specialty literature, special attention was paid to this "weapon" of the law, applied by the law enforcement bodies. All the more so, the internal problem of these terms is being studied actively and now.

Keywords: content offense, concept, perception.

Introducere: Există multe articole științifice dedicate studierii „corpus delicti” în care au fost atinse multe probleme, dar nu s-a ajuns la un consens și, credem noi, nu se va ajunge în curând. Noi vom încerca să ne lămurim doar cu un aspect al conceptului în cauză.

Scopul imediat constă în identificarea aspectelor ce explică conținutul noțiunii de componență de infracțiune.

Metodele aplicate și materialele utilizate sunt cele precum: metoda cercetării, a analizei, a sintezei, etc. Au fost studiate materialele științifice precum cele ale lui Hayмов А. В., V. Bujor, S. Botnaru, A. Borodac, ș. a.

Rezultatele obținute și discuții. Cu fiecare generație de "minți științifice" pătrundem tot mai adânc în mediul intern al obiectului de studiu. Cu toate acestea, pentru a determina exact cât de adâncă este cunoașterea acestui mediu din care noi extragem informația nouă, nu putem. Ceea ce părea suficient de cunoscut și ușor de înțeles de mult timp, scoate în evidență în mod neașteptat, unele însușiri, fie noi sau vechi, dar care nu au fost suficient studiate. Acesta este și cazul cu corpus delicti.

Această noțiune se referă la acele obiecte de cerce-

tare penală care s-au dezvoltat într-un mediu de discuții științifice dure și feroce ale mediului științific. Cele mai multe dintre publicațiile științifice interpretează conceptul de componență de infracțiune în același fel, am putea spune că acestea diferă numai în formulare și îmbinare de cuvinte, dar care nu abordează nici esența, nici conținutul. În majoritatea cazurilor în literatura de specialitate prin componență de infracțiune se înțelege totalitatea semnelor obiective și subiective prevăzute de legea penală, ce califică fapta social periculoasă ca fiind infracțiune. În prezent componența de infracțiune, ca instituție centrală a dreptului penal, are, fără îndoială, importanță majoră în lupta împotriva criminalității. Întrebarea referitoare la aceea, dacă această noțiune este de natură abstractă în sens strict sau are loc în viața reală, rămâne deschis.

Majoritatea oamenilor de știință consideră că corpus delicti reprezintă abstracție totală, un gen de formulare care pune în funcție tot mecanismul de acțiune al tragerii la răspundere penală și al administrării ulterioare a justiției. O altă interpretare dată componenței de infracțiune, ar fi aceea că, ea este o anumită entitate socială și din această cauză este nedespărțită de practică sau, mai bine zis, este practica însăși, viața, întâmplarea.

Pentru studiul nostru prezintă importanță cea de-a doua interpretare, care nu este întâlnită în literatura noastră de specialitate. Totuși pentru a le suprapune și compara este necesar să identificăm raționamentele despre entitatea socială a noțiunii de componentă de infracțiune, raportându-ne la istoria evoluției terminologice.

Gândirea științifică folosește în mod activ și îndelungat noțiunea de componentă de infracțiune în literatura de specialitate.

Termenul acesta a apărut în sec. XVI. S-a dezvoltat în secolele XVIII-XIX, s-a conturat și și-a format adevărata esență, intrând în activitatea profesională și viața cotidiană a lucrătorilor și în literatura de specialitate. În timpul formării ca și concept "corpus delicti", ca regulă, se folosea pentru a stabili limitele obiectului probator și avea caracter procesual. Numai după trecerea unui timp îndelungat acest termen a dobândit o importanță penală, conținând trăsături caracteristice (elemente și semne) ale unei infracțiuni determinate. În consecință, în legătură cu modificarea poziției oamenilor de știință și a juriștilor față de natura internă a acestui termen s-au modificat și funcțiile acestuia.

În ceea ce privește dezvoltarea termenului în cauză în știința autohtonă, putem spune că acesta a fost preluat din literatura de specialitate rusă. Dar în știința de specialitate rusă A. V. Naumov, spune că: "Marele merit în prelucrarea științifică a problemelor componentei de infracțiune aparține lui A.N. Trainin"[2].

Una din importanțele pe care le are conceptul de "corpus delicti", o constituie aprecierea juridică față de fapta săvârșită sub formă de acțiune sau inacțiune, cu scopul de a determina corespunderea acestei fapte cu acele elemente și semne stabilite de norma penală. O scurtă trecere în revistă a literaturii științifice autohtone, în care este prezentat acest subiect, ne convinge că tocmai această viziune este împărtășită.

În prezent, există un șablon care reflectă doar cele mai importante și specifice caracteristici ale diverselor infracțiuni. Organele de drept, suprapun semnele faptei concrete cu cele prevăzute în norma penală și astfel apreciază criminalitatea comportamentului persoanei concrete. În realitate componenta nu există. Această ficțiune este o idee reușită, care permite gruparea caracteristicilor de bază ale infracțiunii. Autorul rus M. I. Kovalev, în special, a scris: "În viața reală componenta de infracțiune ca ceva ce există în realitate este legată anume de semnele descrise în norma penală" [3, p.169]. Această idee, desigur, este o abstracție, dar nu un produs al fanteziei legiuitorului, ci o convenție, un concept comun cu care operează știința juridică. De aceea, atunci când vorbim

despre componenta de infracțiune, avem în vedere o infracțiune concretă, cum este descrisă în norma penală. Componenta poate fi, desigur, comparată, ba chiar identificată cu fapta reală. Dar acest concept creat de știința dreptului penal, constituie o abstracție de ordin superior. O astfel de poziție se întâlnește în literatura noastră de specialitate.

Abordarea componentei de infracțiune, din punct de vedere social, nu se întâlnește în teoria dreptului penal autohton. Unele considerațiuni privind o astfel de abordare sunt lansate în literatura de specialitate rusă. Nu toată lumea poate accepta ideea că componenta, ca și formă a faptei social periculoase, poate să existe în realitate.

Componenta reprezintă mascarea fenomenului existent în realitate, sub forma acțiunii social periculoase. Aceste calități sunt indicate în norma de drept. Legea (dreptul), la rândul ei reprezintă înainte de toate un fenomen social, spune autorul rus A. A. Rudavin. A fi social înseamnă a fi viu, luat din realitate. În această ordine de idei, componenta, ca și parte a întregului, atribuindu-se socialului, deja nu reprezintă abstractul, ci reprezintă o parte a vieții reale [4, p.76].

Așa dar, viziunea socială asupra „corpus delicti” nu mai este strict abstractă. Dar pentru a împărtăși această viziune este necesar a explica esența socială a acestui fenomen. În special, N. G. Cadnicova menționează faptul că există două categorii de componente: componenta de infracțiune și componenta faptei social periculoase. Autorul, în special, a declarat: „... adevărata bază socială a formării noțiunii juridice a unui anumit tip de infracțiune (componenta legală a infracțiunii) o reprezintă, de fapt, conținutul (componenta) existent al faptei social periculoase. De asemenea se menționează că, componenta existentă și componenta legală a infracțiunii sunt legate între ele ca și fenomen de masă și noțiunea acestuia”. Doar așa abordare a ceea ce reprezintă esența componentei de infracțiune pune activitatea legiuitorului pe o bază științifică autentică” [1, p.70].

Acest punct de vedere este ambiguu și controversat, dar are propria sa logică. Dacă luăm un fapt social periculos real, atunci până la momentul calificării sau recunoașterea acestuia ca act criminal, adică incriminarea, are caracteristicile componentei. Persoana care comite actul, motivul, scopul, victima, modul comiterii, și alte caracteristici nu atârnă în aer și nu dispar. Ele sunt în realitate. Există o anumită similitudine (asemănare), pe care adepții interpretării sociale au folosit-o pentru a denumi componenta. Însă ținând cont de faptul că statul prin intermediul legiuitorului său nu a făcut o evaluare juridică a evenimentului, atunci ar fi mai corect să vorbim despre componenta

faptei social periculoase și nu despre componența de infracțiune.

În așa caz componența nu reprezintă o abstracție indicată în lege, ci reprezintă o părțică a realității ce ne înconjoară, spune autorul rus [1, p.70]

Punctul de vedere expus, și anume evidențierea unui termen dublu, considerăm că are importanță doar pentru știință, aceasta având menirea de a determina natura interioară a originii componenței de infracțiune. Dacă ar predomina teoria socială, atunci în practică, aceasta ar însemna că noi comparăm caracteristicile componenței faptei social periculoase reale cu cele ale componenței de infracțiune legală. Sensul procesului de calificare nu se schimbă. Cu toate acestea, în opinia cercetătorilor, se modifică noțiunile și nu sensul acestora.

Noțiunea de componență de infracțiune a fost formulată chiar de la început pentru a reuni varietatea semnelor în elemente pentru a realiza procesul de calificare în scopul de a ușura activitatea practicienilor.

În aceeași ordine de idei, se menționează că semnelor faptei social periculoase li se poate da o denumire de ansamblu precum „componența faptei social periculoase”. Cu toate acestea, în practică, astfel de substituiri nu va avea influență, iar toate terminologiile, toată înțelepciunea legislativă ar trebui să aibă doar un singur scop principal - de a oferi condiții decente de existență a societății.

Concluzie. Așa cum am văzut, începutul social și cel legal este inseparabil și se completează reciproc. Există totuși un conflict între înțelesul social și cel legal al aceluiași termen. După cum am constatat

conținutului categoriei conceptuale ar trebuie să îi corespundă același conținut al categoriei sociale. Totodată nu este posibil de stabilit aceeași identitate între ele. În fine folosirea conceptului de “componență de infracțiune”, împiedică realizarea unui consens cu privire la acest subiect. Este clar că în practica de specialitate abstractizarea este utilă din toate punctele de vedere.

Bibliografie

1. Кадникова Н. Г. Уголовное право. Общая и особенная, часть. М., 2007. С. 70.
2. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть. 4-е изд. М., 2006. Т. 1.
3. Ковалев М. И. Понятие преступления в советском уголовном праве. Свердловск, 1987. С. 169.
4. А. А. Rudavin ”Социальная линия в общем учении о составе преступления”, Человек: преступлении и наказание. 2009. № 1

Informație despre autor,
Vasiloj Djulieta, lector universitar, magistrul la
Departamentul de psihologie, securitate și drept,
IȘPCA;

e-mail: djuly_v@yahoo.com
tel: 067317173

Information about the author, Vasiloj Djulieta,
lecturer at the Department of Psychology, Security
and Law, ISPCA;

E-mail: djuly_v@yahoo.com
Tel: 067317173

OBIECTUL INFRAȚIUNII DE VANDALISM

Sofia PILAT,

lector universitar al Catedrei „Procedură penală și Criminalistică” a Academiei „Ștefan cel Mare” a MAI al Republicii Moldova, doctorandă

REZUMAT

Elementul de bază a oricărei societăți îl constituie totalitatea relațiilor ce se nasc și evaluează în cadrul acesteia. Existența și normala desfășurare a acestor raporturi este influențată direct de valorile sociale recunoscute și protejate de stat.

Orice infracțiune ca o formă de manifestare a nesupunerii și ostilității față de regulile etice și morale de conviețuire constituie nu alt ceva decât un atentat la o anumită valoare socială ocrotită de lege. Infractorul prin fapta sa social periculoasă întotdeauna pricinuieste daune valorilor sociale precum și relațiilor ce se nasc în jurul acestora.

Cuvinte-cheie: obiectul infracțiunii, relație socială, valoare socială, regulile etice și morale, daună, pericol social, ordinea publică, securitatea publică, moralitatea, estetica publică etc.

THE OBJECT OF VANDALISM

Sofia PILAT,

lecturer at the „Criminal and Criminal Procedure” Chair of the „Ștefan cel Mare” Academy of the Republic of Moldova, PhD student

SUMMARY

The basic element of any society is the totality of relationships that are born and evaluated within it. The existence and normal course of these relationships is directly influenced by recognized and state-protected social values.

Any offense as a form of manifestation of disobedience and hostility to the ethical and moral rules of cohabitation is nothing more than an attempt at a certain social value protected by law. The offender through his socially dangerous deed always causes damages to social values as well as to the relationships that are born around them.

Keywords: The object of crime, social relation, social value, ethical and moral rules, harm, social danger, public order, public security, morality, public aesthetics, etc.

Introducere. În literatura de specialitate toate valorile și relațiile sociale pe care le apără legea penală și care sunt încălcate prin intermediul săvârșirii unor fapte infracționale constituie obiectul infracțiunii. Acesta la rândul său reprezintă elementul structural al componenței de infracțiune. Componența de infracțiune constituie nu numai o totalitate de semne, dar și un sistem bine structurat, care reflectă în sine acele legături interne caracteristice unei infracțiuni, și care formează însăși elementele constitutive ale acesteia [20, p. 59].

Conform prevederilor art. 51 alin. (1) din Codul penal al Republicii Moldova: „Temeiul real al răspunderii penale îl constituie fapta prejudiciabilă săvârșită, iar componența infracțiunii, stipulată în legea penală, reprezintă temeiul juridic al răspunderii penale”, iar potrivit art. 52 al aceluiași cod „Se consideră componență a infracțiunii totalitatea semnelor obiective și subiective, stabilite de legea penală, ce califică o faptă prejudiciabilă drept infracțiune concretă” [1].

Metode aplicate și materiale utilizate

În vederea realizării scopului trasat, în prezentul articol au fost aplicate o serie de metode, printre care:

metoda logică (analiza deductivă și inductivă, generalizare, specificare), metoda sistemică și comparativă.

În procesul elaborării articolului științific, au fost consultate următoarele materiale: Codul penal al Republicii Moldova, precum și lucrările științifice a autorilor A. Borodac, S. Brînza, V. Stati, X. Ulianovschi, A. Barbăneagră, M. Basarab, I. Oancea, A.I. Rarog, V.N. Kudreavțev, A.V. Makarov, N.G. Nakonecinikov, A.V. Naumov, S.I. Ojeogov, L.L. Kruglikov etc.

Rezultate obținute și discuții

Unul dintre elementele componenței infracțiunii de vandalism, ca, de fapt, a oricărei alte infracțiuni, este obiectul infracțiunii.

Determinarea justă a obiectului infracțiunii are o importanță majoră la calificarea faptei și aplicarea pedepsei proporționale.

În acest context, autorul A.V. Macarov menționează că: „Fiecare dintre elementele componenței de infracțiune este foarte important la calificarea faptei penale, însă obiectul infracțiunii prin natura sa este primordial, deoarece nu poate exista infracțiune fără obiect de atentare” [21, p. 21].

În teoria dreptului penal, prin obiect al infracțiunii se subînțeleg totalitatea relațiilor sociale ocrotite de le-

gea penală cărora li se pot cauza anumite daune prin intermediul săvârșirii unor fapte infracționale.

Termenul de „obiect” provine de la latinescul „objectum” ceea ce în traducere ar însemna *element, materie asupra căreia este îndreptată o anumită activitate* [15, p. 552].

În sens general obiectul infracțiunii reprezintă ceea ce este ocrotit de legea penală, la ce atentează subiectul infracțiunii și căruia i se pot cauza daune prin acțiuni infracționale.

Importanța criminalizării vandalismului reiese din gradul prejudiciabil al acestei infracțiuni, care atentează la ordinea publică și valorile culturale, artistice și religioase ocrotite de stat.

Pericolul social al vandalismului constă în aceea că, prin respectivele acțiuni, făptuitorul supune distrugerii obiecte, edificii unice, restabilirea cărora este imposibilă sau este foarte anevoioasă. Vandalismul se exprimă prin distrugerea fără temeii a valorilor culturale sau materiale, barbarism, cruzime și cinism față de monumentele de arhitectură, cultură, artă și alte forme de creație [10, p. 559].

Ținând cont de faptul că vandalismul a devenit în deosebi în ultimele decenii una dintre cele mai răspândite infracțiuni, fiind considerat drept un viciu al societății contemporane, autorul Ivan Macari menționează că obiectul vandalismului îl constituie ansamblul de relații sociale care se formează în legătură cu menținerea ordinii publice [16, p. 329].

În această ordine de idei, ținem să menționăm că pentru a efectua o analiză mai detaliată a obiectului infracțiunii de vandalism, literatura de specialitate distinge convențional noțiunile de obiect juridic general, obiect juridic generic (de grup) și obiect juridic special al infracțiunii, care urmează să fie analizate în continuare.

Obiectul juridic general îl constituie totalitatea relațiilor sociale în care se manifestă interesele persoanei, ale societății, ale statului, care sînt ocrotite de legea penală împotriva atentatelor infracționale [12, p. 15].

Obiectul juridic generic (de grup) se consideră doar acea parte componentă a obiectului juridic general care constituie un grup de relații social-omogene, interdependente, la care atentează un grup omogen de infracțiuni [23, p. 151]. Determinarea obiectului juridic generic se poate realiza din denumirea capitolelor Părții speciale a Codului penal [17, p. 114].

Obiectul juridic generic al infracțiunii de vandalism îl formează un anumit grup de relații sociale ce fac parte dintr-un domeniu complex și anume securitatea publică în sensul ei larg, și ordinea publică.

Reieșind din denumirea Capitolului XIII „Infracțiuni contra securității publice și a ordinii publice” al Părții speciale a Codului penal al Republicii Moldova, constatăm că grupul de infracțiuni reunit la capitolul

respectiv poate fi delimitat convențional în două tipuri: infracțiuni contra securității publice (de ex.: actul terorist, finanțarea terorismului, luarea de ostatici etc.) și infracțiuni ce atentează la ordinea publică (de ex.: huliganismul, vandalismul etc.).

Cu siguranță securitatea publică și ordinea publică sunt două concepte asemănătoare după natura sa, deoarece fiind periclitate ambele încalcă într-un mod vădit drepturile și libertățile fundamentale ale persoanei, ducând, de asemenea, la subminarea suveranității și inviolabilității țării. Însă, reieșind din caracterul global al securității publice putem constata că acest fenomen înglobează în sine și ordinea publică creând efectul interdependenței între ele, fiind încălcată ordinea publică se periclitează reciproc și securitatea publică.

Prin „securitate publică” se înțelege un sistem de reguli care asigură ocrotirea celor mai importante valori ale persoanei, valori materiale și spirituale ale societății, autoritatea puterii oficiale, precum și suveranitatea și inviolabilitatea teritorială a țării [5, p. 399].

În ceea ce privește ordinea publică, o definiție lăconică a acesteia o putem găsi în Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la practica judiciară în cauzele penale despre huliganism, unde se specifică că: „Ordine publică înseamnă o totalitate de relații sociale ce asigură o ambianță liniștită de conviețuire în societate, de inviolabilitate a persoanei și a integrității patrimoniului, precum și activitatea normală a instituțiilor de stat și publice” [3].

Pentru concretizarea obiectului juridic al vandalismului este necesar să purcedem la analiza obiectului juridic special al acestei infracțiuni.

Obiectul juridic special reprezintă o parte integrantă a obiectului juridic generic. Prin obiect juridic special se înțelege valoarea socială concretă contra căreia se îndreaptă nemijlocit acțiunea sau inacțiunea prevăzută de legea penală, valoare caracterizată prin anumite trăsături proprii, speciale care servesc la individualizarea unei infracțiuni din cadrul aceleiași grupe sau subgrupe [4, p. 147]. Obiectul juridic special al infracțiunii prezintă o importanță majoră la calificarea corectă a faptei penale, deoarece datorită acestuia poate fi determinată gravitatea infracțiunii comise și gradul de pericol al acesteia.

În pofida faptului că orice infracțiune are de regulă un singur obiect juridic special, totuși deseori se întâlnesc cazuri când o infracțiune atentează concomitent la două obiecte juridice speciale. În asemenea situații, în doctrina penală se evidențiază mai multe categorii ale obiectului juridic special.

În acest context, unii autori precum I.I. Kozacenko [27, p. 512], G.P. Novoselov [28, p. 504] deosebesc trei categorii ale obiectului juridic special al infracțiunii, și anume:

- obiectul juridic special principal;
- obiectul juridic special suplimentar;
- obiectul juridic special facultativ.

Obiectul juridic special principal reprezintă acea relație socială care este în permanență periclitată de o anumită infracțiune și fără de care infracțiunea respectivă nici nu ar exista. Deci, instituirea infracțiunii depinde prin urmare de relația socială pe care o afectează aceasta.

Conform opiniei autorilor Sergiu Brînza și Vitalie Stati, obiectul juridic special principal al infracțiunii de vandalism prevăzute la art. 288 din Codul penal al Republicii Moldova, îl constituie relațiile sociale cu privire la ordinea publică, apărute împotriva vandalismului [9, p. 704].

Ordinea publică, fiind un fenomen indispensabil al vieții sociale stabilește regulile și consolidează bazele modului de viață existent într-o societate, creând și asigurând astfel condiții normale de activitate a oamenilor în toate domeniile.

Deci, prin urmare putem conchide că obiectul juridic special principal al infracțiunii de vandalism îl constituie ansamblul de relații sociale din domeniul ordinii publice. Acest fapt este confirmat și prin includerea de către legiuitor a componentei respective de infracțiune în Capitolul XIII al Părții speciale din Cod penal care este intitulat „Infracțiuni contra securității publice și a ordinii publice”.

Obiectul juridic special secundar reprezintă relațiile sociale care, meritând o ocrotire penală de sine stătătoare, în cazul unor infracțiuni sînt ocrotite alături de obiectul juridic special principal a acestora și cărora li se poate cauza o daună în legătură cu atentarea la obiectul juridic special principal [6, p. 107].

Importanța obiectului juridic special secundar, constă în faptul că, prin intermediul acestuia se poate de destins o faptă penală concretă de alte componente de infracțiune adiacente, prin urmare asigurând calificarea corectă a infracțiunii.

În ceea ce privește determinarea obiectului juridic special secundar al infracțiunii de vandalism, în doctrina penală se atestă opinii diferite. Astfel, autorii A.I. Rarog, G.A. Esakov, A.I. Ciuceaev, V.P. Stepalin sunt de părerea că în calitate de obiect juridic special secundar al acestei infracțiuni pot apărea proprietatea (în cazul nimicirii bunurilor din domeniul public), moralitatea (în cazul pângăririi edificiilor sau a altor încăperi), buna funcționare a autorităților publice, a întreprinderilor, organizațiilor, instituțiilor, transportului public [25, p. 360], precum și drepturile și interesele legitime ale persoanelor [19, p. 659]. Conform opiniei autorului V.P. Malcov în calitate de obiect juridic special secundar al vandalismului pot apărea valorile materiale și spirituale

ale societății care și constituie ținta acțiunilor vandalice [26, p. 444].

Alți autori precum Sergiu Brînza și Vitalie Stati afirmă că obiectul juridic special secundar al infracțiunii de vandalism îl formează relațiile sociale cu privire la moralitatea și estetica publică [8, p. 657].

Prin moralitatea publică se înțelege un sistem de norme și reguli de comportament, idei, tradiții și viziuni ale oamenilor create de-a lungul existenței sale asupra dreptății și demnității, valori care pot fi considerate drept dominante într-o societate.

Moralitatea, în viziunea autorului N.G. Nakonecinikov reprezintă un fenomen istoric flexibil la toate schimbările, care întruchipează normele morale existente într-o anumită etapă de dezvoltare a societății [22, p. 9]. Normele respective apar treptat și reprezintă prin sine nevoile și aspirațiile societății.

Autorul S.I. Ojeogov definește prin moralitate un ansamblu de reguli care reglementează conduita omului în cadrul societății [24, p. 75].

Prin estetică, conform dicționarului limbii române se subînțelege forma cea mai înaltă de creare și recepționare a frumosului [30]. Deci, prin urmare, estetica publică reprezintă totalitatea relațiilor ce țin de promovarea frumosului în societate și care pot fi periclitare în urma săvârșirii unor acțiuni vandalice.

Așadar, în această ordine de idei conchidem că în calitate de obiect juridic special secundar al infracțiunii de vandalism se prezintă totalitatea relațiilor sociale ce se referă la proprietatea publică, moralitatea și estetica publică, precum și buna funcționare a întreprinderilor, autorităților publice, instituțiilor, organizațiilor și transportului public, care comportă o importanță majoră la calificarea corectă a faptei penale săvârșite.

Obiectul material al infracțiunii reprezintă entitatea materială (un obiect sau un lucru oarecare, un animal, corpul persoanei) asupra căreia se îndreaptă materialitatea actului de conduită, energia fizică a acestuia, amenințându-l cu un pericol de vătămare materială sau provocându-i efectiv o asemenea vătămare [11, p. 196].

Este necesar de menționat că nu toate entitățile aflate în orbita relațiilor sociale pot fi considerate drept obiecte materiale ale infracțiunii. Această calitate o pot deține numai acele entități care au o natură corporală și sunt susceptibile de a fi percepute prin prisma unor atingeri, astfel, făcând posibilă fixarea influenței asupra lor prin percepția din afară [7, p. 49].

Autorul Ion Oancea specifică că obiectul material al infracțiunii poate fi bunul, lucrul sau valoarea asupra cărora se îndreaptă acțiunea sau inacțiunea infracțională și asupra cărora se răsfrâng urmările acestor acțiuni sau inacțiuni, aducând atingere drept ca urmare

relațiilor sociale ocrotite de normele dreptului penal [18, p. 104].

Deci, obiectul material al infracțiunii este nu alt ceva decât o entitate materială (de ex. un obiect, un bun sau un lucru oarecare, un animal, corpul persoanei etc.) care fiind influențată printr-o acțiune sau inacțiune infracțională poate aduce atingere relațiilor sociale ocrotite de legea penală. Determinarea obiectului material al infracțiunii prezintă o importanță majoră pentru justa calificare a faptei, deoarece datorită acestuia poate fi evidențiat tot spectrul de relații sociale periclitare care în ansamblul său formează obiectul juridic al infracțiunii.

De asemenea, este de remarcat că obiectul material al infracțiunii nu trebuie confundat cu instrumentele și mijloacele care au servit la săvârșirea acesteia.

Instrumentele și mijloacele infracțiunii ușurează, înlesnesc comiterea ei, reprezintă o metodă de realizare a ei. De exemplu, scară pentru accelerarea furtului, instrumente pentru spargerea unei încăperi, autovehicule pentru transportarea celor furate, somnifere pentru adormirea victimei, lichide inflamabile pentru incendieri, cuțite sau arme pentru a comite omoruri sau vătămări ale integrității corporale etc. Uneori, instrumentele și mijloacele unei infracțiuni se pot transforma în obiecte materiale ale altei infracțiuni și viceversa. De exemplu, arma furată se poate transforma în mijloc de atac armat în cazul banditismului [17, p. 121].

Din cele expuse conchidem că, în cazul utilizării de către făptuitor a unor obiecte care înlesnesc comiterea unei fapte penale, acestea la rândul său pot fi numite instrumente și mijloace de comitere a infracțiunii, iar în cazul aplicării acestora asupra unei entități materiale (obiect, animal, corpul persoanei etc.) ea poate fi considerată drept obiect material al infracțiunii.

În ceea ce privește infracțiunea de vandalism prevăzută de art. 288 CP, este important să menționăm că obiectul material al acesteia îl prezintă edificiile sau alte încăperi, bunurile din transportul public sau din alte locuri publice. Totodată, în ipoteza consemnată la art. 288 alin. (2) lit. c) CP, obiectul material îl constituie bunurile care au valoare istorică, culturală sau religioasă [9, p. 704].

Conform tălmăcirii oferite de dicționarul explicativ al limbii române prin termenul „edificiu” se înțelege o clădire de proporții mari, o construcție impunătoare [14, p. 280].

Potrivit doctrinei juridice de specialitate prin „edificii” se înțeleg clădirile cu destinație publică [9, p. 704]. Din această categorie fac parte obiectele de importanță istorică sau culturală, obiectele sanitare, medicale, de producție, de conducere etc. [13, p. 635].

Prin alte încăperi se subînțeleg toate obiectele apreciate îndeosebi și respectate de populație [10, p. 559].

Din categoria acestora fac parte complexe memoriale, monumentele, plăcile comemorative etc. [13, p. 635].

Dacă ne referim la bunurile din transportul public în calitatea sa de obiecte materiale ale infracțiunii de vandalism, în primul rând este necesar să menționăm că prin transport public se înțelege un serviciu public de transport, în număr mare, disponibil pentru întreaga populație. Conform art. 15 din Legea cu privire la transporturi Nr. 1194 din 21.05.1997, sistemul unic de transporturi al Republicii Moldova include transportul feroviar, auto, aerian, naval, electric urban și transportul prin conducte [2]. Cel mai exploatabil fiind transportul rutier public de persoane, care se realizează cu ajutorul autobuzelor și troleibuzelor. Caracteristic acestor mijloace de transport este numărul mare de pasageri ce pot fi transportați și ușile duble de acces. Autobuzele sunt de mai multe tipuri: 1) autobuze urbane, care sunt lipsite de un compartiment special amenajat pentru bagaje, iar numărul de locuri pe scaune este mic; 2) autobuze turistice, care asigură un confort ridicat călătoriei: aer condiționat, bar, sistem audio-video; pot transporta până la 50 de turiști; 3) microbuze, adică autobuze de mici dimensiuni. Troleibuzele sunt autobuze echipate cu motoare electrice alimentate prin două trolee (tije metalice) de la o linie formată din două fire electrice aeriene, montate la 4 metri înălțime, deasupra carosabilului [9, p. 704].

Din categoria bunurilor din transportul public ca obiecte materiale ale infracțiunii prevăzute la art. 288 CP fac parte bunurile din echipamentul mijlocului de transport precum: sistemele de interfon, ușile, ferestrele, scaunele, blocurile sanitare, pereții etc.

Astfel, Regia Autonomă de Transport București înregistrează anual pierderi de circa un milion de lei din cauza actelor de vandalism. Principalele pagube provin din spargerea geamurilor și parbrizelor, precum și din distrugerea validatoarelor Sistemului Automat de Taxare instalate în troleibuze [29].

Prin „bunuri din alte locuri publice” se înțeleg bunurile mobile sau imobile dintr-un: a) loc care, prin natura sau destinația lui, este întotdeauna accesibil publicului, chiar dacă în momentul săvârșirii faptei în acel loc nu era prezentă nici o persoană, dar făptuitorul își dădea seama că fapta ar putea ajunge la cunoștința publicului; b) loc accesibil publicului, dacă în momentul săvârșirii faptei erau de față două sau mai multe persoane [9, p. 704-705]. La această categorie de bunuri pot fi catalogate gardurile, băncile din parcuri sau alte locuri publice, stadioane, stațiile de așteptare, parcurile de distracție, viaducte etc. Un exemplu elocvent în acest sens ar putea servi numeroasele cazuri de vandalizare a stațiilor de așteptare din municipiul Chișinău.

În accepțiunea dispoziției de la art. 288 alin. (2) lit.

c) bunuri, care au valoare istorică, culturală sau religioasă, sunt: obiectele de artă și anticariat, adică obiectele care, în conformitate cu legislația în vigoare, sunt atribuite la categoria obiectelor de artă, și anume: a) bunurile istorice, inclusiv cele ce se referă la importante evenimente istorice din viața poporului, la dezvoltarea societății și a statului, la istoria științei și a tehnicii, inclusiv a vieții și activității a oamenilor iluștri (politici, savanți, maeștri de cultură, artă etc.); b) obiectele și fragmentele acestora, obținute în rezultatul săpăturilor arheologice; c) bunurile de artă (inclusiv picturi și desene lucrate manual pe orice bază și orice material); d) originalul sculpturilor din orice material (inclusiv reliefele); e) mobilierul bisericesc; f) alte obiecte ce au valoare istorică, culturală sau religioasă [9, p. 705].

Concluzii

Deci, ca urmare a celor relatate, constatăm că obiectul material al infracțiunii joacă un rol important îndeosebi la calificarea faptei săvârșite. Lipsa obiectului material asupra căruia este îndreptată fapta penală duce inevitabil la constatarea inexistenței infracțiunii din motivul lipsei componentei de infracțiune.

Referințe bibliografice

- Codul penal al Republicii Moldova. Nr.985-XV din 18.04.2002. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 13.09.2002, nr.128-129/1012.
- Legea Republicii Moldova cu privire la transporturi. Nr. 1194 din 21.05.1997. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 16.10.1997, nr. 067.
- Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la practica judiciară în cauzele penale despre huliganism. Nr.4 din 19.06.2006. În: Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr. 1. Chișinău, 2007, p. 11-16.
- Basarab M. Drept penal. Partea generală. Vol. I. București: Lumina LEX, 1997. 480 p.
- Borodac A. Manual de Drept penal. Partea specială. Chișinău, 2004. 622 p.
- Borodac A., Gherman M. Calificarea infracțiunilor. Chișinău: „Tipogr. Centrală”, 2006. 264 p.
- Brînza S. Semnificația juridico-penală a obiectului material al infracțiunii. În: Revista Națională de Drept, 2003, nr.10, p. 49-53.
- Brînza S., Stati V. Drept penal. Partea specială. Vol. II. Chișinău: F.E.-P. „Tipogr. Centrală”, 2011. 1324 p.
- Brînza S., Stati V. Tratat de drept penal. Partea specială. Vol. II. Chișinău: F.E.-P. „Tipogr. Centrală”, 2015. 1300 p.
- Brînza S., Ulianoschi X., Stati V. ș.a.m.d. Drept penal. Partea specială. Vol. II. Chișinău: Cartier, 2005. 804 p.
- Bulai C. Manual de drept penal. Partea generală. București: All, 1997. 648 p.
- Chirița V. Ghid privind calificarea infracțiunii de luare de ostatici. Chișinău: Tipogr. Acad. „Ștefan cel Mare”, 2013. 56 p.
- Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu. Redactor responsabil și conducător de ediție Barbăneagră A., dr. hab. în drept, prof. univ. Chișinău: Editura Sarmis, 2009. 860 p.
- Dicționarul explicativ al limbii române (ediție revăzută și adăugită). București: Univers Enciclopedic Gold, 2012. 1230 p.
- Dicționarul limbii române moderne. București: Editura Academiei Republicii Populare Române, 1958. 961 p.
- Macari I. Dreptul penal al Republicii Moldova. Partea specială. Chișinău: Centrul Ed. al USM, 2003. 509 p.
- Manual de Drept penal. Partea generală. Redactor coordonator Borodac A. Chișinău, 2005. 516 p.
- Oancea I. Tratat de drept penal. Partea generală. București: All, 1994. 352 p.
- Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный). Ответственный редактор Кругликов Л.Л. Москва: Волтерс Клувер, 2005. 1104 с.
- Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. Москва: Юристъ, 1999. 304 с.
- Макаров А.В. Проблемы определения объекта общественно опасного деяния // Российский судья. 2005. № 10. с. 21
- Наконечников Н.Г. Некоторые особенности объекта вандализма. În: Следователь № 6. Москва, 2006, с. 9-10.
- Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. Москва: БЕК, 1996. 560 с.
- Ожegov С.И. Словарь русского языка. 20-е изд. Под ред. Н.Ю. Шведовой. Москва: Русский язык, 1988. 750 с.
- Уголовное право России. Часть общая и Особенная: курс лекций. 2-е изд. перераб. и доп. Под редакцией доктора юрид. наук., проф. Парога А.И. Москва: ТК Велби, Проспект, 2007. 870 с.
- Уголовное право России. Часть особенная: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности „Юриспруденция”. 3-е изд. перераб. и доп. Отв. ред. Кругликов Л.Л. Москва: Волтерс Клувер, 2005. 880 с.
- Уголовное право. Особенная часть: Учебник для вузов/Под ред. Козаченко И.Я., Незнамовой З.А. и Новоселова Г.П. Москва: НОРМА, 2001. 960 с.
- Уголовное право. Особенная часть: Учебник/Отв. ред. Козаченко И.Я. и Новоселов Г.П. Москва: НОРМА, 2008. 1008 с.
- <http://www.romanalibera.ro/actualitate/eveniment/pagube-uriase-pentru-ratb--in-urma-actelor-de-vandalism--care-trasee-sunt-cele-mai-afectate--407930> (vizitat la 27.02.2017).
- <https://dexonline.ro/definitie/estetica> (vizitat la 16.05.2016).

INFORMAȚIA DESPRE AUTOR

Sofia PILAT,
lector universitar al Catedrei „Procedură penală și
Criminalistică” a Academiei „Ștefan cel Mare” a
MAI al Republicii Moldova, doctorandă
e-mail: sofia-chirita@yandex.ru
tel. 079733002

INFORMATION ABOUT AUTHOR

Sofia PILAT,
lecturer at the „Criminal and Criminal Procedure”
Chair of the „Ștefan cel Mare” Academy of the
Republic of Moldova, PhD student
e-mail: sofia-chirita@yandex.ru
tel. 079733002

Criminologie

CZU 343.98

UNELE TEHNICI ȘI PROCEDEE DE PROGNOZARE CRIMINOLOGICĂ PRIN METODA EXTRAPOLĂRII (MĂRIMI RELATIVE)

Octavian BEJAN,
doctor în drept, criminolog,
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

REZUMAT

Metodologia de prognozare criminologică prin metoda extrapolării folosită de către analiști este neputincioasă în unele cazuri. Pentru a o îmbunătăți, am desfășurat un șir de cercetări științifice, ale căror rezultate le aducem la cunoștința tuturor cu ajutorul acestui articol științific. Am desfășurat aceste cercetări, folosind metoda construcției abstracte, metoda statistică și metoda experimentalului. Ca urmare, am elaborat câteva tehnici și procedee de prognozare criminologică prin metoda extrapolării, care folosesc mărimi relative. Tehnicile și procedeele pe care le propunem sporesc precizia prognozelor și fac cu puțință prognozarea criminologică prin metoda extrapolării de către cei care nu au o pregătire analitică aprofundată și nici puțința de a crea posturi de analiști. Verificările noastre au confirmat totodată adevărul teoriei noastre despre tendință și fluctuație.

Cuvinte-cheie: criminologie, prognozare, metodă, procedeu, tehnică, extrapolare, metodologie, criminalitate.

CERTAINES TECHNIQUES ET PROCEDEES DE PREVISION CRIMINOLOGIQUE PAR LA METHODE DE L'EXTRAPOLATION (VALEURS RELATIVES)

Octavian BEJAN,
docteur en droit, criminologue,
Institut des Sciences Criminelles et Criminologie Appliquée

RÉSUMÉ

La méthodologie de la prévision criminologique par la méthode d'extrapolation employée par les analystes est sans puissance dans certains cas. Pour l'améliorer, nous avons déployé une série de recherches scientifiques, les résultats desquelles on communique à tous à l'aide de cet article scientifique. Nous avons déployé ces recherches en utilisant la méthode de construction abstraite, la méthode statistique et la méthode d'expérience. En conséquence, nous avons élaboré quelques techniques et procédées de prévision criminologique par la méthode d'extrapolation qui utilise des valeurs relatives. Les techniques et les procédées que nous proposons amplifient la précision des prévisions et sont possible la prévision criminologique par la méthode d'extrapolation par ceux qui n'ont pas une formation analytique et la possibilité de créer des postes d'analyste. Nos vérifications ont confirmé également la vérité de notre théorie concernant la tendance et la fluctuation.

Mots-clés : criminologie, prévision, méthode, procédée, technique, extrapolation, méthodologie, criminalité.

Problema. Tehnicile și procedeele descoperite pînă acum trădează un șir de slăbiciuni, care se răsfrîng în chip nedorit asupra preciziei prognozelor criminologice căpătate cu ajutorul metodei extrapolării sau chiar fac cu neputință folosirea acestei metode de prognozare criminologică în unele cazuri.

Actualitatea temei de cercetare. Dezvoltarea metodologiei sporește puterea de cunoaștere a criminalității, în timp ce cunoașterea criminalității sporește puterea socială de stăpînire a purtărilor criminale. Prognozarea criminologică ne dă, pe de o parte, cunoștințe despre starea criminalității din

viitor, iar pe de altă parte, ne ajută la verificarea cunoștințelor științifice despre factorii determinanți ai criminalității. Înrautățirea stării criminalității în țară cere schimbări în activitatea anticrimă. Or, această schimbare poate veni și pe calea lărgirii cunoașterii criminalității.

Scopul și sarcinile cercetării. Cercetarea criminologică, ale cărei descoperiri le înfățișăm în acest articol științific, a urmărit îmbunătățirea metodologiei de prognozare criminologică prin metoda extrapolării. Pentru aceasta, ne-am pus următoarele sarcini: a) a descoperi tehnici sau procedee de prognozare criminologică prin metoda extrapolării,

folosind mărimi relative, b) a învedera puterea de precizie a tehnicilor și procedeele care folosesc mărimi relative față de aceleași tehnici și procedee care folosesc mărimi absolute și c) a verifica din nou teoria noastră despre tendință și fluctuație și, prin urmare, conceptele pe care le-am înfiripat.

Cunoașterea la temă. În știința națională, cercetări criminologice în câmpul metodologiei prognozării criminologice prin metoda extrapolării au mai fost desfășurate numai de profesorul Valeriu Bujor. În străinătate, astfel de cercetări au fost desfășurate, din câte știm, de I. F. Skifskii, L. V. Serdiuk ș.a.

Metodele aplicate și materialele folosite. Rezultate prezentate în acest articol au fost obținute prin cercetări criminologice care au fost desfășurate aplicând metoda construcției abstracte, metoda statistică și metoda experimentului. Metoda construcției abstracte a servit la conceperea unor tehnici și procedee de prognozare prin metoda extrapolării. Metoda statistică ne-a folosit la cercetarea unor mulțimi de crime, dat fiind faptul că acestea se supun legilor statistice de existență. Metoda experimentului a constat în desfășurarea unor prognozi criminologice prin tehnicile și procedeele pe care noi le-am gândit. În timpul cercetării, au fost folosite date statistice din Canada, deoarece acestea au o corectitudine sporită față de cele din Republica Moldova. Am verificat tehnicile și procedeele pe care le-am elaborat prin metoda practică și metoda statistică. Precizăm că am folosit datele statistice despre starea criminalității din anii trecuți și am prognozat, în baza acestora, criminalitatea dintr-un alt an din trecut și din viitor, astfel încât să putem verifica corectitudinea tehnicilor și procedeele noastre, adică măsura în care prognoza obținută coincide cu starea de fapt.

Rezultatele obținute și discuții. *Tehnica extrapolării cantitative mecanice prin procedeul sporului mediu anual relativ, aplicat în cazul unei tendințe neîntrerupte de fluctuații.* După cum am arătat anterior, prognozarea criminologică prin procedeul extrapolării, efectuată în temeiul sporului mediu anual relativ, este mai precisă decât cea efectuată în temeiul mărimilor absolute. De aceea, propunem o nouă tehnică de extrapolare, a cărei metodologie de aplicare o prezentăm în rândurile următoare [1]. Ne vom folosi, cu acest scop, de datele despre evoluția furturilor de vehicule în mun. Găteanu în anii 2004-2010.

Pasul nr. 1. Mai întâi de toate, punem într-un tabel separat datele despre sporul anual relativ al evenimentelor de furt al vehiculelor înregistrate în perioada luată drept bază de prognoză (tabelul nr. 1):

Tabelul nr. 1: Sporul anual relativ al evenimentelor de furt de vehicule înregistrate în anii 2005-2010 de către Serviciul de Poliție al mun. Găteanu

Anul	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Sporul anual al evenimentelor de furt de vehicul	început	9%	3%	0,1%	13%	23%	6%

Pasul nr. 2. Analizând datele statistice, constatăm că ele arată destul de bine starea tipului dat de crime și nu se impune adunarea unor date statistice pentru o perioadă mai lungă.

Totodată, constatăm că există o tendință de descreștere și că ea nu a fost niciodată întreruptă de fluctuații. Putem să presupunem că anumite fluctuații au intervenit în anul 2006 și 2007, dar puterea lor a fost prea mică pentru a întrerupe tendința de micșorare, ea sau ele numai au atenuat-o. În ceea ce privește anul 2010, este posibilă fie o atenuare (eventual, o epuizare) a puterii factorilor care au determinat această tendință descrescătoare, fie intervenția unei fluctuații mai slabe, incapabile de a schimba cursul tendinței.

Pasul nr. 3. În temeiul seriei stabil descrescătoare a sporului evenimentelor de furt de vehicul din anii 2005-2010, putem formula prima parte a prognozei noastre criminologice, și anume: există o mare probabilitate ca în anul 2011 să se vădească această tendință, adică să se producă o scădere a numărului evenimentelor de furt de vehicul în raport cu anul 2010. Repetăm că orice sporire sau micșorare, ca și menținerea numărului crimelor este în raport cu o anumită perioadă, care trebuie să fie neapărat arătată. În acest caz, este vorba despre anul 2010, care a servit drept bază de comparare pentru prognoza noastră criminologică. Desigur, în cazul unei tendințe lipsită de întreruperi provocate de fluctuații, putem vorbi despre o scădere față de toți anii precedenți, care se caracterizează prin aceeași tendință, dar pentru beneficiar afirmațiile criminologului sînt mult mai clare dacă ne raportăm la un singur an.

Pasul nr. 4. Treceam la calcularea numărului aproximativ al evenimentelor de furt de vehicul previzibil în anul 2011. Pentru aceasta, avem nevoie de numărul evenimentelor de furt de vehicul din anul 2010, adică anul care constituie bază de comparație pentru prognoza noastră criminologică, el fiind 465 de eveni-

mente. În cazul în care nu dispunem de această cifră, putem pleca de la cifra evenimentelor în cauză dintr-un alt an (anterior), ca apoi să calculăm numărul aproximativ al evenimentelor de acest tip din anul 2010, folosindu-ne de datele despre sporul anual relativ.

Pasul nr. 5. După cum putem vedea din cifrele sus-redate, sporul anual al numărului evenimentelor de furt de vehicul nu este uniform, el variind puternic de la mai puțin de 1 % în anul 2007, pînă la 23 % în anul 2009. Acest inconvenient poate fi depășit prin calcularea sporului mediu, el fiind de 9 %.

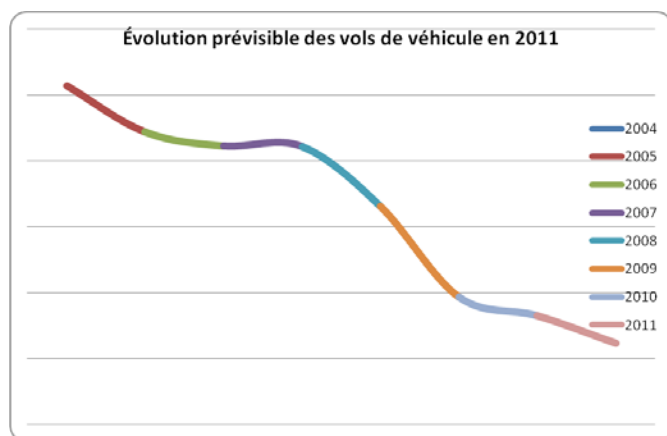
Sporul mediu obținut reprezintă, de fapt, cea mai mare probabilitate de micșorare a numărului evenimentelor de furt de vehicul în anul 2011, față de anul 2010.

Pasul nr. 6. Odată obținută cifra sporului mediu anual (media perioadei luată drept bază de prognozare), putem calcula numărul aproximativ al evenimentelor de furt de vehicul care vor fi înregistrate, cel mai probabil, în anul 2011. Calculăm, mai întîi, cît reprezintă, în cifre absolute, 9 % din numărul evenimentelor de furt de vehicul înregistrate în anul 2010 (465), care constituie 42 de evenimente. Apoi, scădem 42 din 465 și obținem numărul previzibil al evenimentelor de furt de vehicule care vor fi înregistrate în anul 2011 în localitatea respectivă, și anume: 423. Astfel, și a doua parte a prognozei a fost elaborată.

Noi am formulat prognoza criminologică obținută în felul următor: Este previzibilă înregistrarea a aproximativ 423 de evenimente de furt de vehicule în anul 2011 pe teritoriul SPVG, ceea ce înseamnă o diminuare de aproximativ 9 % în raport cu anul 2010.

Pasul nr. 7. Este recomandabilă ilustrarea prognozei criminologice elaborate printr-un grafic, pentru a facilita percepția evoluției probabile a furturilor de vehicule în anul 2011 de către beneficiar (graficul nr. 1).

Graficul nr. 1: Evoluția posibilă a furturilor de vehicul în anul 2011 pe teritoriul Serviciului de Poliție al mun. Găteiu



După cum se poate vedea, evoluția anuală a fost reprezentată prin diferite culori, pentru a pune mai bine în evidență evoluția prognozabilă a furturilor de vehicul în anul 2011 în localitate.

În cazul examinat, evoluția crimelor, care a stat la temelia prognozei noastre criminologice, a fost lineară, adică nealterată de nici o fluctuație. Există însă situații în care tendința este întreruptă de fluctuații, ceea ce presupune aplicarea unor procedee adaptate de prognozare criminologică prin metoda extrapolării.

Criminologul rus V. P. Revin menționează că unii criminologi utilizează o tehnică simplificată, care constă în extrapolarea sporului anual procentual din perioada precedentă asupra perioadei următoare [2].

Tehnica extrapolării cantitative euristice prin procedeul sporului mediu anual relativ, aplicat în cazul unei tendințe întreruptă de fluctuații.

Să examinăm și aplicarea metodei extrapolării de prognozare criminologică prin procedeul sporului mediu anual relativ într-un caz mai încălzit, în care tendința este fragmentată din cauza fluctuațiilor care intervin.

După cum am spus-o, în primele luni ale anului 2011, se constata o scădere însemnată a furturilor din și de pe vehicule, care depășea chiar 50 %. Din aceste considerente, conducerea Serviciului de Poliție al mun. Găteiu ne-a cerut o elucidare a situației, dat fiind calitatea noastră de analist în domeniul informației strategice al acestui serviciu de poliție. Drept răspuns, noi am înfăptuit o analiză statistico-criminologică, care a cuprins și o prognozare criminologică a evoluției numărului evenimentelor de furt din și de pe vehicul în anul 2011 în această localitate.

Pasul nr. 1. Începem cu prezentarea datelor statistice despre sporul anual relativ al furturilor din și de pe vehicule în ultimii ani în municipiu într-un tabel (tabelul nr. 2).

Tabelul nr. 2: Sporul anual relativ al evenimentelor de furt din și de pe vehicul înregistrate în anii 2002-2010 de către Serviciul de Poliție al mun. Găteanu

Anul	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Numărul evenimentelor de furt din și de pe vehicul	încep.	-14%	-5%	-14%	-9%	fluct.	fluct.	-12%	fluct.

Contrar aparențelor, obținerea acestor indici nu dă bătăi de cap, căci ei sînt, de regulă, calculați anual pentru uz curent.

Pasul nr. 2. Ca urmare a analizei datelor statistice obținute, constatăm că există o tendință de scădere a furturilor din și de pe vehicule, care este însă întreruptă de fluctuații (în anii 2007-2008 și, probabil, în anul 2010).

Piatra de încercare este faptul că în ultimul an din serie, adică 2010, se vedește o sporire a acestui tip de crime, care poate fi interpretată în două moduri: 1) s-a manifestat o fluctuație și 2) s-a sfîrșit tendința de descreștere și s-a născut o nouă tendință, de stabilitate sau de sporire. Deoarece (a) este vorba despre un singur an și (b) înainte tendința a mai fost întreruptă de o fluctuație care a durat chiar 2 ani (2007-2008), probabilitatea era mai mare ca în anul 2010 să se fi manifestat o fluctuație.

Pentru mai multă siguranță, am verificat starea lucrurilor de la începutul anului 2011 (în acest caz a fost posibil, căci prognozarea noastră criminologică s-a desfășurat în luna prier), constatînd că tendința de descreștere pare să se fi manifestat din nou, existînd o scădere a numărului evenimentelor de furt din și de pe vehicul nu numai față de anul 2010 (dinainte), ci și față de anul 2009 (ultimul an de manifestare a tendinței).

Criminologul-analist ar face bine, totuși, să fie precaut, din cauză că unele tipuri de crime cunosc o variabilitate considerabilă în funcție de luna anului, ceea ce am făcut și noi. Convingerea noastră a fost întărită de următoarele fapte, luate împreună: a) descreșterea se manifestase în toate cele 3 luni (gerar-mărțișor) ale începutului de an, b) descreșterea era nu numai față de anul dinainte (2010), atins de fluctuație, ci și față de ultimul an al tendinței (2009) și c) descreșterea din primele 3 luni era destul de puternică pentru a influența starea din întreg anul 2011. Altfel spus, toate datele arătau o probabilitate mai mare de manifestare, în anul 2011, a tendinței dinainte, înregistrată pe parcursul anilor 2002-2009, deși cu o întrerupere.

Pasul nr. 3. Sporul din anii atinși de fluctuații sînt excluși din calcul, deoarece ei nu sînt reprezentativi pentru tendința de micșorare a acestui tip de crime din anii 2002-2009.

Pasul nr. 4. Întrucît dispunem de sporul anual, pu-

tem calcula sporul mediu anual, care este -11%. La calcularea mediei statistice, este cel mai bine să nu fie luați în calcul anii 2002, 2007, 2008 și 2010 (vezi tabelul nr. 2), adică media statistică urmează a fi calculată în temeiul cifrelor care arată sporul anual din anii 2003, 2004, 2005, 2006 și 2009. Vom sublinia încă o dată că media statistică a sporului anual din perioada care ne servește drept bază de prognozare reprezintă probabilitatea cea mai mare de descreștere a numărului evenimentelor de furt din și de pe vehicul în anul 2011, față de anul 2009 (ultimul an reprezentativ pentru tendință).

Pasul nr. 5. Calculăm numărul apropiat al evenimentelor de furt din și de pe vehicule în anul 2011, adică calculăm cît face 11 % din numărul evenimentelor de furt din și de pe vehicule înregistrate în ultimul an de manifestare a tendinței, deci din anul 2009 și obținem cifra 117, pe care o scădem din cifra 1067. În acest fel, obținem numărul estimatoriu al evenimentelor de furt din și de pe vehicul care vor fi, probabil, înregistrate în anul 2011 în localitatea servită de SPVG, și anume: 950 evenimente de acest tip. În cazul în care, nu dispunem de datele absolute despre starea criminalității de acest fel din ultimul an de manifestare a tendinței, putem folosi datele absolute din unul dintre anii de dinainte, din care deducem situația din ultimul an al tendinței, beneficiind de datele despre sporul anual relativ.

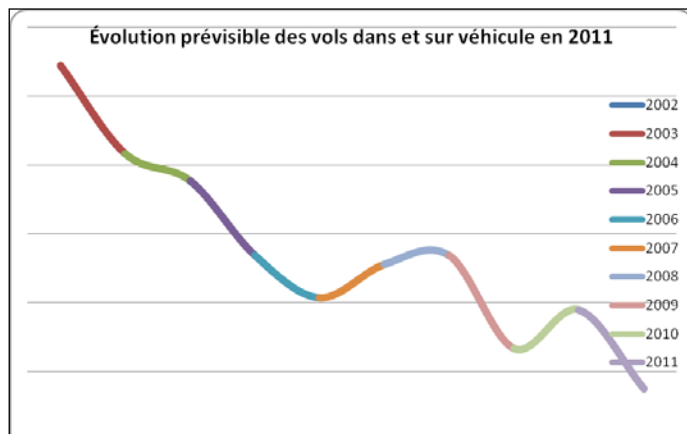
Pasul nr. 6. Datele obținute fac cu puțință formularea deplină a prognozei. Pentru a da o mai mare precizie, noi putem să o întărim cu ajutorul metodei estimării experților (această tehnică mai este denumită în știință și extrapolare euristică, spre deosebire de cea simplă, care este denumită extrapolare mecanică). În cazul dat, în calitate de expert am fost noi înșine. La începutul anului 2011 (după cum am spus-o, prognozarea a fost desfășurată în luna prier), se manifesta o puternică descreștere a criminalității, mai exact 22 % în luna mărțișor și 17 % în lunile gerar-mărțișor, în raport cu aceleași perioade ale anului premergător, în special a crimelor contra proprietății: 32 % în luna mărțișor și 24 % în lunile gerar-mărțișor. În temeiul cunoștințelor și experienței noastre, am considerat că tendința generală a crimelor contra proprietății își va lăsa urma și asupra furturilor din și de pe vehicul, ceea ce înseamnă că tendința de descreștere a acestora din

urmă ar putea fi mai vădită decât media statistică din perioada luată drept bază de prognozare. Altfel zis, noi am presupus că factorii care determinau o astfel de scădere a crimelor contra proprietății vor influența și asupra furturilor din și de pe vehicul, plecând de la ideea că există factori determinanți comuni pentru cea mai mare parte a crimelor contra proprietății.

Pasul nr. 7. Formulăm prognoza noastră criminologică, iată o modalitate: Este previzibilă înregistrarea a mai puțin de 950 de evenimente de furt din și de pe vehicul în anul 2011 pe teritoriul SPVG, ceea ce constituie o scădere de aproape 11 %.

Pasul nr. 8. Reprezentăm prognoza noastră criminologică printr-un grafic, pentru a-i acorda mai multă claritate (graficul nr. 2).

Graficul nr. 2: Evoluția previzibilă a furturilor din și de pe vehicul în anul 2011 pe teritoriul Serviciului de Poliție al mun. Gatineau



Tabelul nr. 3: Sporul relativ anual al criminalității înregistrate în mun. Gatineau de către serviciul municipal de poliție în anii 2003-2009

Anul	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Sporul anual absolut	-1,10%	0,54%	1,24%	0,61%	2,60%	-2,71%	-0,62%

Pasul nr. 2. Analizăm variația sporului relativ anual și constatăm că se înregistrează o tendință de stabilitate a criminalității.

Pasul nr. 3. Căutăm numărul crimelor în unul dintre anii care corespund seriei noastre statistice. Să zicem că noi cunoaștem că în anul 2009 au fost înregistrate 14485 de crime. Plecând de la această mărime absolută și celelalte mărimi relative, calculăm mărimile absolute pentru ceilalți ani (2008-2002).

Pasul nr. 4. Aplicăm metodologia de prognozare criminologică prin metoda extrapolării, care poate fi folosită în cazul unor tendințe de stabilitate, în temeiul mărimilor absolute (vezi cele prezentate înainte).

Am evidențiat dinamica furturilor din și de pe vehicul din diferiți ani prin diverse culori, astfel încât să fie mai ușoară distingerea ei anuală.

Tehnica extrapolării cantitative mecanice prin procedeul sporului relativ anual, aplicat în cazul unei tendințe de stabilitate. Prognozarea criminologică a criminalității care are o tendință de stabilitate poate fi înfăptuită și prin procedeul sporului mediu relativ anual. Mai spunem o dată că acest procedeu de prognozare criminologică prin metoda extrapolării este unicul procedeu aplicabil în lipsa datelor statistice absolute. Propunem, și de această dată, o modalitate de prognozare criminologică prin metoda extrapolării, aplicabilă în cazul unei tendințe de stabilitate, folosind metodologia elaborată de către noi [3].

Demonstrația noastră este fondată pe datele statistice despre evoluția criminalității în mun. Gatineau (Canada).

Pasul nr. 1. Adunăm datele statistice despre dinamica criminalității din perioada luată drept bază de prognozare și le punem într-un tabel (tabelul nr. 3).

Putem calcula, de asemenea, abaterile maxime probabile.

Pasul nr. 5. Folosind datele care au ieșit din calculele dinainte, formulăm prognoza noastră criminologică privitoare la numărul cel mai probabil al crimelor care vor fi înregistrate în anul 2010.

Pasul nr. 6. Ilustrăm prognoza noastră criminologică printr-un grafic, pentru a amplifica percepția persoanelor mai puțin deprinse cu înfățișările numerice.

Concluzii. Metoda extrapolării de prognozare criminologică poate fi aplicată printr-un șir de tehnici și procedee noi, pe care noi le-am elaborat. Aceste tehnici și procedee au fost verificate, fiind adevărate

puterea lor de prevedere și precizia acestora. Tehnicile și procedeele pe care le propunem sporesc precizia prognozelor și fac cu puțință prognozarea criminologică prin metoda extrapolării de către cei care nu au o pregătire analitică aprofundată și nici puțință de a înființa posturi de analist. Verificările noastre au confirmat totodată adevărul teoriei noastre despre tendință și fluctuație [10], avînd în vedere faptul că noi am folosit-o în desfășurarea prognozelor criminologice prin aceste tehnici și procedee.

Note și referințe

1. Vezi formulele pe care le-am descris în lucrarea: *Unele formule aplicabile în prognozarea criminologică prin metoda extrapolării*, Jurnalul juridic național: teorie și practică, anul 2016, nr. 4, p. 50-54.

2. В.П.Ревин, *Применение статистических методов анализа и прогнозирования в сфере правопорядка*, în «Методология и методика прогнозирования в сфере

борьбы с преступностью. Труды Академии», Академия МВД СССР, Москва, 1989, p. 98.

3. Vezi formulele pe care le-am descris în lucrarea: *Unele formule aplicabile în prognozarea criminologică prin metoda extrapolării*, Jurnalul juridic național: teorie și practică, anul 2016, nr. 4, p. 50-54.

4. Bejan Octavian, *Definiere criminologică a conceptului de tendință*, Legea și viața, anul 2012, nr. 10 (octombrie), p. 26-30.

BEJAN Octavian,
prorector al Institutului de Științe Penale și
Criminologie Aplicată, octavian.bejan@mail.md,
tel.: 079402956.

BEJAN Octavian,
prorecteur de l'Institut des Sciences Criminelles et
Criminologie Appliquée, octavian.bejan@mail.md,
tel.: 079402956.

CZU 343.95

CRIZA CONȘTIINȚEI DE SINE – FACTOR DETERMINANT AL COMPORTAMENTULUI INFRAȚIONAL

Iuliana FORNEA-STECAILOV,
dr. în psihologie, conf. univ.
Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

REZUMAT

Ideea fundamentală a abordării moderne a fenomenologiei conflictelor interpersonale în diverse contexte psihosociale este direcționată spre siguranța, că acest conflict poate fi gestionat (condus), prin urmare în așa mod, ca rezultatul lui va avea un caracter constructiv.

Identitatea reprezintă conștiința clară a individualității unei persoane, formată prin integrarea într-un construct unic a percepției de sine și a percepției expectanțelor celorlalți față de propria persoană” (A. Baban, 2001). Identitatea se constituie progresiv pe măsura organizării și structurării informațiilor despre sine, ea ajungând să includă aspecte legate de caracteristicile înnăscute și dobândite ale personalității, abilitățile și competențele personale, rolurile și statuturile sociale, vocaționale și de gender adoptate de individ la un moment dat, modalitățile de interacțiune, de comunicare și de rezolvare a conflictelor, de autoreglare a comportamentului, modalitățile de identificare cu modelele persoanei.

Cuvinte cheie: conflict intrapsihic, conflict interpersonal, conștiință de sine, criza conștiinței de sine, fenomenologia conflictelor, natura subiectivă a conflictelor, interacțiunea conflictogenă.

CRISIS OF SELF-CONSCIOUSNESS - DETERMINANT FEATURE OF CRIMINAL BEHAVIOR

Iuliana FORNEA-STECAILOV,
doctor of psychology, associate professor,
The Institute of Criminal Sciences and Applied Criminology

SUMMARY

The fundamental idea of a modern approach to the interpersonal conflict phenomenon with various psycho social backgrounds is leading to the certainty that this conflict can be managed in such a way that its outcome will have a constructive nature.

„The identity represents clear consciousness of a person’s individuality, formed by integration in a singular construction of self perception and the perception of the expectations of others towards oneself” (A. Baban, 2001). The identity is built progressively, as information about oneself is being organized and structured, getting to include some aspects connected to the innate and acquired features of the personality, personal abilities and competencies, social statuses and roles, vocational and by gender, adopted by the individual at a certain time, interaction methods, communication and conflict solving abilities, behavior self-regulation, modalities of identification with person’s models.

Keywords: intra psychic conflict, interpersonal conflict, self consciousness, self consciousness crisis, conflict phenomenology, subjective nature of the conflicts, conflictual interaction.

Oserie de cercetări în domeniul științei psihologice au evidențiat în calitate de condiții determinante ale comportamentului deviant și delinvent diverse tulburări psihice (nepsihotice) și anomalii comportamentale (M.A. Лашцкии, Д.Н. Люсний, 1989; О.И. Пилявская, 1989; Н. Еу et al.; Н. Klepel, R.D. Koch; P. Allebeck, C. Allgulander, 1990). În același timp, în viziunea altor cercetători (U.C. Лебединский, В.Н. Мясичев, 1996; И.С. Кон, 1984; Л.В. Скворцов, 1989; Е.Т. Соколова, 1989; П.Д. Успенский, 1990; R.V. Burns, 1986), caracterul comportamentului este determinat de funcția conștiinței de sine.

În studiul dat au fost utilizate următoarele **metode de cercetare:** metode teoretice (studiul literaturii, content-analiza cercetării fenomenului, analiza descriptivă); metode psihodiagnostice (Scalele de anxietate S.T.A.I.).

În urma analizei psihologice am depistat necesitatea de intervenție psihoprofilactică pentru tinerii, care au suportat o serie de evenimente critice existențiale, iar ca urmare ei pot dezvolta comportamente infraționale. Ținând cont de necesitățile psihosociale, strategiile de influență asupra tinerilor cercetați, vor fi orientate spre satisfacerea necesităților de securitate psihologică și socială, spre comunicare și înțelegere

a problemelor lor de subzistență și suport psihologic în procesul de adaptare psihosocială și dezvoltare a conștiinței de sine.

Rezultatele cercetării și discuții: În analiza rezultatelor pentru Scalele de anxietate STAI, după Spielberger și Hanina au fost determinate și generalizate scalele: starea de anxietate (A stare – anxietatea reactivă) și anxietatea ca trăsătură a personalității (A - trăsătură). În urma aplicării scalelor de anxietate am stabilit, că subiecții percep stresul destul de des, cu o frecvență mărită în comparație cu alți subiecți. Menționăm faptul, că tensiunile legate de posibila epuizare fizică și psihică, mai ales emoțională a tinerilor, din unele perioade ale existenței lor le pot provoca o stare de anxietate și o diminuare a încrederii în sine. Deci, stresul perceput de subiecții experimentali, poate duce la creșterea anxietății-stare a acestora.

Anxietatea ca fenomen psihologic are caracteristicile unei clase de constructe pe care Atkinson le numește "motive", iar Campbell se referă la "dispoziții comportamentale".

Rezultatele stării de anxietate ca trăsătură a personalității, au fost distribuite pe nivelurile de referință astfel: Nivel 1 (2,5±2,47%); Nivel 2 (60±7,75%); Nivel 3 (37,5±7,65%). Rezultatele ne arată, că pentru subiecții experimentali sunt specifice stările de anxietate la nivel mediu, iar cote mai mari au fost stabilite la starea de anxietate reactivă, ceea ce ne vorbește despre faptul, că tinerii, ce sunt orientați spre acțiuni și comportamente asociale au așa caracteristici ale stării psihice, ca: tensiune psihologică, neliniște și nervozitate în raport cu cei din zona de interacțiune apropiată, cu semenii sau cu maturii, cu care pot contacta direct.

Criza conștiinței de sine este un fenomen psihologic controversat, care necesită a fi studiat prin prisma aspectelor psihologice, sociale, juridice și criminologice.

Interacțiunea conflictogenă este un proces dinamic, care apare între persoane, atunci când ele sunt influențate de situațiile critice existențiale, de factorii obiectivi sau subiectivi de percepție socială, de evaluare a situației, persoanei sau contextului social.

Din aceste considerente, este importantă studierea câmpului fenomenologiei și structura personalității în context existențial. Câmpul fenomenologic este constituit din tot ce este accesibil pentru conștientizare. În structura fenomenologiei este așa componentă, ca "aria nediferențială", care ne arată ce se întâmplă cu granițele (limitele personale) ale contactului Eu-lui. Conștientizarea apare oriunde unde există diferențierea "Eu-lui" de "Nu-Eu". Aici este important să depistăm care este focarul (focusul) conștientizării personale a comportamentului persoanei la momentul dat. Și doar apoi are loc formarea și conturarea "figurii" la nivel psihosocial, deci *procesului central al*

persoanei (necesitatea sa predominantă la moment), care influențează comunicarea și comportamentul lui în relațiile cu sociumul. Și acestea nu întotdeauna au conotație pozitivă, mai ales în cazul problemelor de existență și în situațiile vitale critice, care pot provoca conflicte interpersonale.

Fenomenologia conflictelor interpersonale este adesea eronat înțeleasă și evaluată de către participanții la situațiile de conflict social. Din aceste considerente, am încercat să explicăm punctele de reper, natura obiectivă și subiectivă a conflictelor apărute la nivel psihosocial, cât și conținutul lor fenomenologic.

Situația de criză existențială este explicată prin circumstanțele vitale (de subzistență) trăite emoțional, care sunt percepute ca o problemă psihologică dificilă, dificultate existențială, ce necesită a fi soluționată sau depășită. În viața de zi cu zi persoana trăiește o serie de situații foarte diferite, iar complexitatea și interacțiunea acestora formează spațiul nostru existențial actual. Câmpul fenomenologic al personalității, în viziunea lui Fr. Perlz, fondatorul Gestalt terapiei este constituit din tot ce este accesibil pentru conștiință. În acest context vorbim și de câmpul relațional al persoanei, în care el scanează "Self-ul" și mediul existențial al său, pentru a decide, cum necesitatea actuală poate fi satisfăcută în contextul existențial dat. După procesul de "scanare" a sinelui și mediului, persoana își "permite" să rezolve problema într-un mod personal, astfel, aceasta parcurge următoarele etape: intenția, asimilarea, planificarea și controlul acțiunilor sale, ce duc la satisfacerea necesităților personale.

Cum este rezolvată o "figură", o necesitate centară actuală, numită "gestalt", persoana iarăși se va întoarce într-o stare nediferențiată și se va orienta spre o nouă dorință sau necesitate existențială.

Termenul de "situație existențială" în psihologie este prezentat controversat, din această cauză Б. Ф. Ломов (1984) în lucrarea sa de referință privind *problemele metodologice și teoretice ale psihologiei* a apreciat una din cele mai importante sarcini ale psihologiei – elaborarea metodelor și mijloacelor de descriere și analiză a situațiilor existenței umane.

În accepțiunea sa modernă, conținutul "situației" existențiale se cere a fi cercetat în context social-psihologic. În acest sens, cercetătorul Емельянов Ю. Н. (1987) a descris efectul participării directe a persoanelor la contextul situațional și experiențele de subzistență al lor, ci nu în afara acestor contexte [5, p. 56-63].

Personalitatea tinerilor cercetați se configurează pe mai multe aspecte, dimensiuni și trăsături, dintre care analizăm în prim plan anxietatea ca dimensiune specifică a structurii psihice. În domeniul psihologiei interpretarea stărilor, trăsăturilor anxioase a căpătat

valențe freudiene sau teoretico-fenomenologice în lucrările lui Rogers și May. Cele mai ample cercetări în domeniul psihologiei clinice verifică relația anxietății cu celelalte funcții psihice cum ar fi: adaptarea, factorii motivaționali, funcțiile cognitive și psihopatologia personalității. Abordarea anxietății din perspectiva psihologiei personalității marchează importanța trăsăturilor de personalitate, reacțiile la stres, problemele existențiale critice și stările de anxietate.

Nivelul scăzut al conștiinței de sine demonstrează prezența fundamentelor psihologice ale dezadaptării social-psihologice în sens larg al cuvântului, iar în sens opus, nivelul înalt – este un factor și o condiție determinantă a procesului reușit de adaptare și socializare a personalității. A fost demonstrat, de specialiștii în psihologie și sociologie a personalității, că funcția de conștiinței de sine determină (influențează) direct nivelul de adaptare social-psihologică.

Tulburările funcției de conștiință este o componentă importantă în geneza comportamentului deviant al tinerilor, condiționată de prezența tulburărilor de personalitate. Nivelul conștiinței de sine caracterizează gradul de maturitate mentală a unei persoane, nivelul scăzut al căreia este combinat cu un risc crescut de a dezvolta tulburări psihopatice și comportament deviant. Efectul cel mai pronunțat asupra autoreglării comportamentului îl au dezvoltarea proceselor cognitive ale conștiinței (ce duc la autoaprecierea adecvată).

Din punct de vedere emoțional, principalul rezultat al unor procese dinamice este anxietatea, acest semnal are rolul de a mobiliza organismul. În principiu, deci, anxietatea subiacentă SGA-ului are o valoare adaptativă pozitivă. Există însă un punct critic, valabil de la un individ la altul, peste care anxietatea afectează negativ răspunsul subiectului la factorii de stres, ea devenind dezadaptativă, „paralizantă”. Vulnerabilitatea oscilează de-a lungul timpului, datorită unor condiționări extrinseci (cumulare de stresori și epuizare, reducerea rețelei de suport social) și intrinseci (oscilația bio-psiho-ritmurilor, crize ale ciclurilor vieții), astfel încât există perioade cu vulnerabilitate crescută sau scăzută (non-vulnerabilitate).

O persoană vulnerabilă ajunge la o stare de tulburare patologică somatică sau psihică, în urma intervenției unor factori circumstanțiali – situaționali. Multiple studii semantice au arătat că tulburarea personalității exprimă fixarea sau oprirea temporară la nivelul structurii psihice a procesului de vulnerabilitate (Zuckermann, 1998).

Pe lângă trăsăturile specifice fiecărui tip de personalitate particular - patologică ce o caracterizează, prin stilul specific de relaționare interpersonal - socială, prin comportament și expresivitate, în cele mai multe cazuri se poate identifica și un ansamblu de

caracteristici, ce indică vulnerabilitatea subiectului, înțeleasă ca problemă de dezvoltare spre o maturitate armonioasă (Lăzărescu, 1994).

Deci, *vulnerabilitatea* poate fi considerată o rezultantă din cumularea factorilor genetici, a influențelor din perioada perinatală, precum și a factorilor organici, psihosociali postnatați și în special a celor ce acționează în primii ani de viață, putând vorbi astfel de o vulnerabilitate directă și una socială (dobândită), în contextul existenței sociale.

Dacă excludem factorii genetici, înțelegem că factorii psihosociali își au amprenta prin procesele de influență asupra comportamentului tinerilor, ce ajung să realizeze acte antisociale, iar uneori inracțiuni, care sunt rezultatul proceselor de manipulare.

A. Mucchielli identifică manipularea pozițiilor, normelor și relației, iar apoi și alte tipuri de manipulări: a contextului normelor; a contextului relațiilor (sunt circumscrise aceluiași scop); a contextelor fizice, spațiale și temporale [3, p. 335].

În acest context, sunt importante *fațetele manipulării psihosociale* ale indivizilor, ce conduc spre un comportament infracțional sau cele, ce maschează componentele invizibile ale situației existențiale și sporesc supunerea indivizilor la normele de grup ”delincvente” sau duc la manipularea acestora prin presiune psihologică spre acte antisociale. Din punct de vedere etic, tehnicile psihosociale de supunere fără presiune sau de manipulare ridică o serie de probleme, ce necesită a fi soluționate. Sunt necesare măsuri de protecție psihică a indivizilor, grupurilor și colectivităților umane.

În acest sens ar trebui orientate cercetările psihosociologice și criminologice: spre elaborarea unor strategii de sporire a rezistenței persoanelor față de tentativele de manipulare comportamentală.

Ideea fundamentală a abordării moderne a fenomenologiei conflictelor interpersonale în diverse contexte psihosociale este direcționată spre siguranța, că acest conflict poate fi gestionat, prin urmare în așa mod, ca rezultatul lui va avea un caracter constructiv [10, p. 331]. Printre multitudinea de situații existențiale în mod deosebit se evidențiază acele, care pot fi evaluate ca fiind critice, ce trebuie să fie soluționate sau depășite.

În lucrarea sa ”Psihologia trăirilor emoționale”, dedicată cercetării situațiilor critice, trăite de oameni prin experiența sa vitală, F. Vasiliuc analizează patru definiții de bază, cu care operează psihologia: *stress*, *frustrare*, *conflict* și *criză*. Diverselor tipuri de situații critice corespund diferitelor zone ontologice, așa cum autorul corelează conflictul cu aria ontologică a lumii interioare a persoanei, iar aria ontologică a crizei este viața ca un tot întreg [10 p. 190].

Tab. 1. *Tipologia situațiilor critice* (Василюк Ф., 1984)

CÂMP ONTOLOGIC	TIP DE ACTIVISM	NECESITATEA INTERNĂ	CONDIȚII NORMALE	TIPUL SITUAȚIILOR CRITICE
”Vitalitate”	Activitatea vitală a organismului	”Aici și acum” satisfacerea necesității	Realitatea directă (imediată) a beneficiilor de viață	STRESS
Atitudine de viață diferită	Activitatea	Realizarea motivului	Dificultate	FRUSTRARE
Lumea internă	Conștiința	Coordonarea internă	Complexitate	CONFLICT
Viața ca un tot întreg	Voința	Realizarea sensului vieții	Dificultate și complexitate	CRIZĂ

O serie de dificultăți sau probleme vitale, ce provoacă trăiri emoționale evidente sunt explicate prin noțiunea de stres. Într-o măsură sau alta un nivel sau altul de trăire a stresului este caracteristică pentru orice situații existențiale critice.

Conflictul intern și *crizele* sunt explicate ca procese emoționale de scurtă sau de lungă durată, mai profunde, ce sunt legate de problemele psihologice și sociale mai semnificative pentru individ. O serie de cercetări au studiat conștiința de sine, caracteristică adolescenței ca fiind legată de tulburări de comportament, de dezvoltarea lor patocaracterologică, uneori cu proiecția psihopatiilor și consecințele traumatismului cranio - cerebral, corelate cu psihopatizarea personalității. Dar a fost determinat, că la adolescenții cu patologia dată (în comparație cu persoanele sănătoase mintal) dezvoltarea conștiinței de sine este încetinită sau blocată pe la vârsta de 12-13 ani și dinamica dezvoltării conștiinței este de fapt absentă. Adăugător, au fost cercetate particularitățile tulburărilor conștiinței de sine în funcție de accessorul nozologic al bolii și greutatea deficiențelor psihopatice. De asemenea, a fost determinat, că tulburarea acestei funcții slab corelează cu tipurile de deficiențe psihopatice, însă sunt strâns legate de dificultatea manifestării lor clinice.

Conform orientării psihologice, *crima* este un fenomen psihopatologic, produs de nevroze sau de isterie, precum și de dezechilibru psihopatologic, aceasta derivă din anomalii sau anormalități psihice. Toate opiniile cercetătorilor în domeniu, se rezumă la concepția psihopatologică a crimei, deci conturează teoriile psihopatologice ale crimei. Aceste anomalii tulbură echilibrul psihic și mintal al individului, dar nu-l distrug. Așa că, criminalul nu este un alienat, ci un dezechilibrat, neurastenic, nevropat, maniac, isteric, epileptic, degenerat, nebun moral, etc.

Aceste anomalii reduc posibilitatea prevederii,

perceptibilității, aprecierii consecințelor faptei sale. Aceste trăsături sunt forțe care reglează, selecționează și proporționează actele umane. Individul la care aceste forțe lipsesc, nu are putere psihică și libertate în deciziile și acțiunile sale. Problema imputabilității și responsabilității la acești indivizi, care, în opinia unor penaliști (de ex., Prins), se găsesc în zona intermediară – zona între indivizii normali și indivizii complet anormali, este foarte dificilă, atât din pdv. al diagnosticului, cât și al tratamentului. În această ordine de idei, este indiscutabilă influența anomaliilor psihice și mintale asupra criminalității, însă importanța acestora trebuie redusă la justa lor valoare.

Anomaliile psihice nu sunt, totuși, unica explicație a crimei. Acestea fac parte din factorii individuali ai criminalității, dar nu sunt factori exclusivi sau predominanți ai acesteia.

Cercetătorii care au studiat conștiința de sine a personalității, așa ca: Л. С. Выготский, В. В. Столин, А. А. Бодалев, И. С. Кон, Б. Г. Ананьев, Л. И. Божович, А. Н. Леонтьев, ș.a., nu au reușit să formeze o concepție unică privind fenomenul de conștiință de sine, prezentând diverse tratări ale acestuia, aceștia au reprezentat conștiința de sine ca o formațiune multinivelară. В. А. Ядов și И. С. Кон au elaborat și prezentat *structura conștiinței de sine* în patru niveluri conturând ”Concepția de Eu” în care toate nivelurile sunt interdependente din pdv. funcțional și în același timp sunt autonome, cu toate acestea ei admiteau faptul că între aceste niveluri pot apărea contradicții și conflicte, ce pot influența comportamentul [6; 7; 10].

И. И. Чеснокова a propus să fie deosebite 2 niveluri, în care a utilizat criteriul de coordonantă a cunoștințelor despre sine, iar metodele de determinare a acestor niveluri sunt percepția de sine, autoobservarea, autoanaliza și înțelegerea semnificației proprii.

Identitatea personală reprezintă conștiința clară a individualității unei persoane, formată prin integrarea într-un construct unic al percepției de sine și al percepției expectanțelor celorlalți față de propria persoană” [A. Baban, 2001].

Cercetările în domeniul dat vor condiționa primirea rezultatelor teoretice și practice, care permit interpretarea genezei comportamentului deviant și/sau delinvent, ca una din manifestările tulburării funcției de conștiință.

Concluzii:

Analiza și compararea rezultatelor, ce reflectă cercetarea problemelor, ce țin de abaterile de comportament, cât și cele legate de criza de conștiință a tinerilor, permite să constatăm:

1. *Funcția conștiinței de sine* la tinerii cu comportament deviant (inclusiv și cel delinvent) nu este suficient de cercetată, iar cercetarea ei în cadrul bolilor mintale prezintă sarcina psihiatriei antropometrice moderne. Paradigma antropometrică este orientată spre studierea subiectului cunoașterii (omul), deci spre studierea rolului omului în explicarea experienței și trăirilor experiențiale ale acestuia (Э. А. Сорокина).

2. *Conștiința de sine* poate fi unul din factorii importanți, ce determină formarea comportamentului dezadaptativ și/sau infracțional la tineri.

3. Pentru cercetarea rolului în geneza și proiecția comportamentului infracțional, este necesară elaborarea metodelor și tehnicilor speciale, care să permită evaluarea nivelului de criză al conștiinței de sine la subiecții experimentali.

Bibliografie

1. Chelcea S. Psihosociologie: teorii, cercetări, aplicații. Ed. a 3-a rev. Iași: Polirom, 2010, 420 p.
2. Mann D. Terapia Gestalt: 100 de teme și tehnici fundamentale. București: Editura TREI, 2013.
3. Mucchielli A. Arta de a influența. Analiza tehnicilor de manipulare. Iași: Polirom, 2002, 208 p.
4. Paris J. Ghidul DSM-5 pentru clinicianul inteligent. București: Ed. TREI, 2015.
5. Емельянов Ю. Н. Эффект транситуационного научения. Вестник ЛГУ, Серия 6. 1987. Вып. 3, с. 56-63.
6. Кон И. С. В поисках себя. Личность и ее самосознание. Москва: Политиздат, 1984. 335 с.
7. Лурия А. Р. Природа человеческих конфликтов. Объективное изучение дезорганизации поведения человека. Москва, 2002.
8. Самосознание и защитные механизмы личности. Ред. Д.Я. Райгородский. Самара: Бахрах-М, 2016. 656 с.
9. Столяренко А. М. Психологические приемы в работе юриста. Практ. Пособие. Москва: Юрайт-М, 2001. 288 с.
10. Гришина Н. В. Психология конфликта. 2-е изд. СПб.: Питер, 2008, 544 с.

FORNEA-STECAILOV Iuliana,
dr. în psihologie, conf. univ., Institutul de Științe
Penale și Criminologie Aplicată,
iu.fornea-stecailov@mail.ru, tel. mob.: 069005805.

FORNEA-STECAILOV Iuliana,
Doctor of psychology, associate professor, The
Institute of Criminal Sciences and Applied
Criminology, iu.fornea-stecailov@mail.ru,
tel. mob.: 069005805.

Drept constitutional

УДК: 342-5

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ РОЗРОБКИ СТРАТЕГІЧНИХ АКТИВ В УКРАЇНІ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Інна БЕРНАЗЮК,

кандидат юридичних наук,

радник заступника Голови Національного агентства запобігання корупції

АНОТАЦІЯ

В статті підіймається одна із актуальних проблем сучасної науки конституційного права – порядок розробки стратегічних актів суб'єктів владних повноважень в Україні. Визначається процедура та характеризуються основні етапи розробки стратегічних актів Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України; проводиться аналіз конституційно-правового регулювання процедури розробки різних видів стратегічних актів; виявляються основні недоліки та прогалини правового регулювання у цій сфері та розроблено ряд пропозицій, які спрямовані на удосконалення національного законодавства, яке регулює процедуру розробки стратегічних актів.

Ключові слова: стратегічний акт, суб'єкт владних повноважень, розробка, державне планування, прогнозування, моніторинг.

SUMMARY

The article up one of the urgent problems of modern science of constitutional law – establish strategic acts of government entities in Ukraine. Determine the procedure and characterized the main stages of the development policy of the Verkhovna Rada of Ukraine, President of Ukraine and the Cabinet of Ministers of Ukraine; analyzes the constitutional and legal procedures regulating different types of strategic development regulations; are major deficiencies and gaps of legal regulation in this area and has developed a number of proposals aimed at improving national legislation governing the procedure for developing policy instruments.

Keywords: strategic act, an authority, the development procedure, public planning, forecasting, monitoring.

Постановка проблеми. Важливим етапом правотворчої діяльності суб'єктів владних повноважень виступає розробка та прийняття відповідних актів, у тому числі актів стратегічного характеру. На даному етапі вирішується ряд питань, належне опрацювання яких в подальшому позначається на ефективності прийнятих актів, реальності та результативності їх виконання. Крім того, саме на етапі розробки відбувається узгодження різних актів між собою, здійснюється перевірка їх відповідності вимогам законодавства, проводиться відповідна експертиза та моніторинг тощо.

Розробка стратегічних актів, які мають форму нормативно-правового акта, здійснюється з дотриманням процедури, визначеної для відповідної форми нормативно-правового акта. Водночас, деякі акти стратегічного характеру приймаються в особливому порядку, який чітко не прописаний у законодавстві України. Зокрема, до таких актів відносяться: угода про утворення коаліції депутатських фракцій, послання Президента України, стратегічні акти у сфері національної безпеки, Програма діяльності Кабінету Міністрів України та деякі інші.

Актуальність теми. Таким чином, зважаючи на те, що правова визначеність процедури розробки стратегічних актів безпосередньо впливає на їх ефективність, виникає необхідність у проведенні всебічного аналізу конституційного законодавства у сфері регулювання процедури розробки стратегічних актів та визначення напрямків його удосконалення.

Отже, метою статі є постановка та вирішення теоретичних та практичних проблем, пов'язаних із розробкою стратегічних актів Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України.

Для досягнення поставленої мети були виконані наступні завдання:

- визначено та охарактеризовано основні етапи розробки стратегічних актів парламенту, глави держави та уряду;

- проведено аналіз конституційно-правового регулювання процедури розробки різних видів стратегічних актів;

- виявити основні недоліки та прогалини правового регулювання у досліджуваній сфері та розробити ряд пропозицій, спрямованих на удосконалення національного законодавства, яке регулює

процедуру розробки стратегічних актів суб'єктів владних повноважень.

Об'єктом дослідження є теоретичні та практичні проблеми, пов'язані із визначенням процедури розробки стратегічних актів в Україні.

Предметом дослідження є система правових норм конституційного законодавства, що регламентують процедуру розробки стратегічних актів Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України.

Викладення основного матеріалу. Процедура розробки стратегічного акта розпочинається після прийняття відповідного рішення суб'єктом владних повноважень або якщо прийняття стратегічного акта передбачено Конституцією або законами України.

Процес розробки включає вирішення ряду організаційних, правових, технічних та інших питань та включає такі етапи, як: 1) визначення суб'єктів розробки (робочої групи); 2) здійснення моніторингу поточної ситуації та прогнозування очікуваних результатів; 3) підготовка проекту стратегічного акта; 4) опрацювання проекту акта (проведення експертизи, опрацювання на відповідність міжнародним зобов'язанням та ін.); 5) проведення консультації з громадськістю у визначених випадках; 6) остаточне оформлення проекту акта та супровідних документів та направлення його на розгляд відповідного суб'єкта владних повноважень.

При цьому варто зазначити, що розробка будь-якого стратегічного акта передбачає опрацювання значного масиву інформації, проведення її аналізу та узагальнення. Тому, як правило, до процесу розробки стратегічних актів залучаються спеціалісти та експерти у різних сферах, а також працівники органів забезпечення діяльності парламенту, глави держави та уряду.

Зокрема, до підготовки щорічних послань Президента України до Верховної Ради України залучаються Кабінет Міністрів України, Рада національної безпеки і оборони України, окремі міністерства, інші центральні та місцеві органи виконавчої влади, наукові заклади Національної академії наук і галузевих академій наук України, вчені та фахівці. Безпосереднє керівництво розробкою проекту щорічного послання здійснює Президент України [1]. Наприклад, для підготовки щорічного послання до Верховної Ради України у 2017 р. Розпорядженням Президента України було утворено робочу групу у складі чотирнадцяти осіб – в основному працівників Адміністрації Президента України, його радників та консультантів [2].

Частиною 2 § 5 Регламенту Кабінету Міністрів

України також передбачено, що для розроблення проекту Програми діяльності Кабінету Міністрів України утворюється робоча група [3].

На робочу групу покладається відповідальність у відведені строки підготувати якісний проект стратегічного акта, провівши всі необхідні аналітичні, моделюючі та інші заходи, та подати означений проект на розгляд суб'єкта владних повноважень. Однак, розробка деяких видів стратегічних актів (наприклад, угоди про укладення коаліції депутатських фракцій) ускладнюється тим, що у законодавстві України не врегульована процедура їх розробки.

Зокрема, як зазначає з цього приводу В. Д. Чуба, відсутність сталих традицій і чіткої нормативно-правової регламентації статусу парламентської коаліції зумовлює плюралізм підходів до розуміння відповідних конституційних норм, унаслідок чого процес утворення коаліцій у Верховній Раді України різних скликань характеризувався невизначеністю й нестабільністю, що зумовлює постійні політичні кризи і, як наслідок, неможливість належного функціонування законодавчої та виконавчої влади [4, с. 79].

Так, відповідно до ст. 83 Конституції України укладенню угоди про утворення коаліції депутатських фракцій передують узгодження політичних позицій, однак, не уточнено процедуру такого узгодження, а саме: не визначено, хто і в якому порядку має ініціювати утворення коаліції, і відповідно, укладення угоди про коаліцію; які структурні елементи повинна мати коаліційна угода та ін. Тому даний процес часто характеризується безсистемністю та хаотичністю.

Водночас, зважаючи на важливе значення коаліційної угоди, яка фактично має бути основою для розробки інших стратегічних актів, оскільки вона знаходиться на вищій позиції в ієрархії стратегічних актів, в Регламенті Верховної Ради України необхідно більш чітко визначити процедуру її розробки. В свою чергу, узгодження політичних позицій потребує дотримання певних умов.

Так, В. Д. Бронніков та О. Г. Степаненко зазначають, що формування правлячої коаліції вимагає від її учасників дотримання таких умов: пошуку основними політичними блоками природних союзників для спільного формування парламентської більшості; порозуміння між союзниками стосовно основних напрямів та цілей майбутньої діяльності; розподіл посад у коаліційному уряді та узгодження програми його діяльності [5, с. 6].

Зарубіжні науковці відмічають кілька ключових факторів, що сприяють формуванню успішної коаліції: 1) важливо окреслити інтереси сторін

(учасників коаліції), чого можна досягти через неформальні або прямі контакти; 2) у ході підготовки до переговорів, кожна сторона повинна розробити документ з окресленням партійних позицій з ключових питань, що дозволить визначити, в яких питаннях учасники майбутньої коаліції мають однакові погляди, а в яких розходяться, що в свою чергу, полегшить процес ведення переговорів; 3) для ведення переговорів про утворення коаліції та укладення коаліційної угоди доцільно сформулювати переговорну групу. При цьому краще, якщо лідери партії не братимуть участь в переговорному процесі, оскільки вони можуть вступити у переговори, якщо переговорний процес зайде у «глухий кут» [6].

Таким чином, для того, щоб процедура розробки стратегічного акта була ефективною, а сам акт – якісним, доцільним є утворення робочої групи, на яку покладатиметься відповідальність за розробку відповідного акта, та яка, за необхідності, здійснюватиме його доопрацювання. При цьому важливим є склад робочої групи, до якої мають увійти спеціалісти та експерти у необхідних сферах, а за необхідності – представники громадськості.

Для підготовки стратегічного акта робоча група (розробник) може звертатися до інших органів та їх посадових осіб з метою отримання інформації, інших ресурсів, необхідних для розробки акта, проведення аналізу та моніторингу відповідної інформації, що виступає наступним етапом процесу розробки стратегічного акта.

У законопроекті «Про державне стратегічне планування» моніторинг визначається як збір, систематизація, проведення аналізу і узагальнення звітів та іншої інформації про хід виконання документів державного стратегічного планування для забезпечення належного та своєчасного досягнення очікуваних результатів [7].

Зокрема, в Указі Президента України «Про щорічні послання Президента України до Верховної Ради України» зазначається, що розробка щорічного послання Президента України до Верховної Ради України про внутрішнє і зовнішнє становище України здійснюється на основі одержаних матеріалів, їх аналізу і узагальнення. В свою чергу, проведення системного аналізу стану справ у сфері своєї діяльності здійснюється кожним з державних органів та наукових закладів, які передають в установлені строки до Адміністрації Президента України узагальнені матеріали і вносять пропозиції щодо вирішення наявних проблем [1].

Подібний порядок підготовки передбачений щодо Програми діяльності Кабінету Міністрів

України у § 5 Регламенту Кабінету Міністрів України. Передбачено, що члени Кабінету Міністрів подають робочій групі з розроблення проекту Програми діяльності Кабінету Міністрів пропозиції, в яких зазначаються стратегічні цілі, пріоритети та завдання у відповідній сфері державного управління, наводяться орієнтовні фінансово-економічні розрахунки матеріальних і фінансових витрат, необхідних для виконання Програми, визначаються очікувані результати та строки виконання відповідних завдань [3].

Важливим елементом процедури розробки стратегічних актів є формулювання цілей та завдань суспільного та державного розвитку.

Традиційно розрізняють три основні форми організації постановки цілей та завдань: «зверху донизу»; «знизу нагору»; «цілі донизу – плани нагору». Планування «зверху донизу» ґрунтується на тому, що керівництво створює плани, які слід виконувати їхнім підлеглим. Планування «знизу нагору» засноване на тому, що плани створюються підлеглими й затверджуються керівництвом. Планування «цілі донизу – плани нагору» з'єднує переваги і усуває недоліки двох попередніх варіантів. Керівні органи розробляють і формулюють цілі для своїх підлеглих і стимулюють розробку планів у підрозділах [8, с. 11].

Що стосується розробки державних стратегічних актів, то визначення завдань та напрямків суспільного та державного розвитку має здійснюватися відповідно до місця, яке займає відповідний документ у ієрархічній системі стратегічних актів, та з урахуванням конституційного принципу, відповідно до якого джерелом влади в Україні виступає народ.

Всі основні цілі та напрямки суспільного та державного розвитку, реформи, які мають бути проведені у державі, повинні визначатися у стратегічних актах вищого порядку – угоді про утворення коаліції депутатських фракцій (яка ґрунтується на узгоджених політичних позиціях, які в свою чергу мають базуватися на передвиборчих програмах політичних партій та окремих кандидатів у народні депутати) та посланнях Президента України (які ґрунтуються на передвиборчій програмі глави держави). На виконання завдань, визначених в цих актах, мають бути спрямовані зусилля Кабінету Міністрів України.

Однак, досить часто, проголошені суб'єктами формування державної політики цілі та напрямки суспільного розвитку, неузгоджені між собою, не мають спільних позицій з того чи іншого питання, що суттєво ускладнює процес державного стратегічного планування.

Такий висновок, зокрема, був зроблений в аналітичному огляді Інституту стратегічних досліджень «Нова Україна». Дослідники Інституту зауважили, що відсутність консолідованої позиції керівництва країна виявляється, передусім, у непослідовності і неузгодженості характеру програмних цілей різних гілок влади, а саме: коаліційна угода представляє собою детальний і спірний документ, який покликаний об'єднати підходи прихильників ліберального ринку і прорадянської (популістської) моделі розвитку держави, в той час як програма для уряду фокусується на класичних ринкових реформ, але містить недостатньо приховані наміри перекласти відповідальність з боку уряду або відмовитися від реформ соціально вразливих секторів; «Стратегія-2020», в порівнянні з більш конкретними заявами про наміри з боку уряду і парламенту, є схематичним і поверхневим документом [9].

Як зазначається у науковій літературі, формулювання політики означає не тільки процес продумування підходів до вирішення загальнодержавних проблем, але також, що більш важливо – узгодження суперечливих позицій та інтересів суб'єктів формування політики. При цьому, на думку науковців, у демократичних державах остаточний голос у визначенні загальнодержавних стратегічних цілей має належати законодавчому органу [10, с. 699-703].

З останнім зауваженням можна погодитись лише частково, оскільки неврахування позиції Президента України знижує його авторитетність, і відповідно, позбавляє статусу глави держави, що не може не позначитись на статусі самої держави. Тому необхідним є узгодження цілей та завдань державного стратегічного планування між собою. Для цього можна запропонувати у стратегічних актах парламенту та глави держави виділяти окремий розділ, присвячений узгодженню завдань, визначених в інших стратегічних актах в аналогічній сфері.

Після проведення аналізу та моніторингу інформації, формулювання цілей, завдань та напрямків суспільного та державного розвитку, визначення стратегії та методики реалізації поставлених завдань, складається проект стратегічного акта. Даний етап розробки має важливе значення, оскільки від продуманості структури стратегічного акта, повноти його складових елементів, залежить його якість.

Після розробки проекту стратегічного акта здійснюється його опрацювання: проведення правової та техніко-юридичної експертизи, опрацювання на відповідність міжнародним зобов'язанням та ін.

Опрацювання проектів стратегічних актів, прийнятих у формі законопроекту, здійснюється у відповідності до ст. ст. 93, 103, 111 Регламенту Верховної Ради України. Відповідні вимоги до опрацювання актів Президента України визначені в його Указі «Про Положення про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України».

Більш детально визначено порядок опрацювання стратегічних актів Кабінету Міністрів у Регламенті Кабінету Міністрів України. Зокрема, у § 35 Регламенту зазначається, що проект постанови Кабінету Міністрів, а також проект розпорядження Кабінету Міністрів про схвалення концепції реалізації державної політики у відповідній сфері, концепції державної цільової програми та концепції закону підлягає опрацюванню на відповідність зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції, у тому числі міжнародно-правовим, та з урахуванням права Європейського Союзу (acquis EC). У § 46 визначено порядок проведення правової експертизи Мін'юстом, а у § 52 – проведення фахової та юридичної експертизи Секретаріатом Кабінету Міністрів України [3].

Характерно, що Регламентом Кабінету Міністрів України не визначено процедури опрацювання Програми діяльності уряду, а із аналізу вищевказаних норм Регламенту не слідує, що вони розповсюджуються і на проект Програми.

Ще одним етапом розробки стратегічних актів є проведення консультації з громадськістю у випадках, визначених законодавством. Характерно, що такі консультації визначені лише стосовно актів уряду. Зокрема, § 42 Регламенту Кабінету Міністрів України передбачено, що розробник організовує громадське обговорення проектів актів Кабінету Міністрів, що мають важливе суспільне значення і стосуються прав та обов'язків громадян, а також проектів, які передбачають надання пільг, переваг окремим суб'єктам господарювання, делегування функцій, повноважень органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування, зокрема, організаціям недержавної форми власності [3].

Водночас, громадське обговорення не передбачене у відношенні до стратегічних актів, які приймаються Верховною Радою України [11] та Президентом України [12]. Тому необхідно у відповідних законодавчих актах визначати порядок організації та проведення громадського обговорення проектів стратегічних актів суб'єктів владних повноважень. Доцільно також запровадити практику проведення громадського обговорення

проекту угоди про утворення коаліції депутатських фракцій.

Остаточне оформлення проекту акта та супровідних документів, як правило, здійснюється допоміжним органом відповідного суб'єкта владних повноважень [13; 14; 15], яким вносяться остаточні технічні виправлення та поправки.

Більшість актів стратегічного характеру подаються на розгляд суб'єкта владних повноважень з відповідними супровідними документами.

Так, одночасно з посланням Президента України до Верховної Ради України вноситься Кабінетом Міністрів України щорічна доповідь про економічний і соціальний розвиток України, а також проекти законів, прийняття яких необхідне для виконання завдань, визначених у посланні [1].

Програма діяльності Кабінету Міністрів подається до Верховної Ради разом із супровідним листом, підписаним Прем'єр-міністром, та проектом постанови Верховної Ради про її схвалення. Політична пропозиція вноситься на розгляд Кабінету Міністрів разом з концепцією реалізації державної політики у відповідній сфері. До політичної пропозиції додаються перелік критеріїв, за якими оцінюється ефективність результатів її реалізації, та порядок проведення моніторингу реалізації, а також комунікативний план, у якому зазначаються заходи щодо висвітлення у засобах масової інформації відповідного рішення Кабінету Міністрів [3].

Супровідні документи угоди про коаліцію не визначені законодавством, однак, на практиці до такої угоди подається Регламент коаліції [16].

Процес розробки стратегічного акта завершується остаточним оформленням його проекту, супровідних документів та направленням на розгляд до суб'єкта владних повноважень.

Висновки. На підставі проведеного в статті аналізу можна зробити наступні висновки.

1. Процедура розробки стратегічних актів включає такі етапи: 1) визначення суб'єктів розробки (робочої групи); 2) здійснення моніторингу поточної ситуації та прогнозування очікуваних результатів; 3) підготовка проекту стратегічного акта; 4) опрацювання проекту акта (проведення експертизи, опрацювання на відповідність міжнародним зобов'язанням та ін.); 5) проведення консультацій з громадськістю у визначених випадках; 6) остаточне оформлення проекту акта та супровідних документів та направлення його на розгляд відповідного суб'єкта владних повноважень.

2. Особливостями розробки стратегічних актів є: 1) залучення до розробки та опрацювання проектів стратегічних актів науковців, працівни-

ків допоміжних органів, спеціалістів та експертів в різних сферах, а також у визначених випадках представників громадськості; утворення робочої групи для розробки відповідного акта; 2) процес розробки стратегічних актів являє собою одну із функцій державного стратегічного планування; головним у такому процесі є визначення цілей, напрямків та завдань суспільного та державного розвитку, а також узгодження позицій суб'єктів владних повноважень (стосується лише обмеженого кола стратегічних актів) з питань такого розвитку; 3) розробка стратегічного акта завжди потребує проведення ґрунтовного аналізу та всебічного моніторингу поточної ситуації у відповідній сфері.

3. Для удосконалення законодавчого регулювання процедури розробки та прийняття стратегічних актів необхідно: 1) прийняти законопроект «Про державне стратегічне планування», який доповнити нормами щодо ієрархії стратегічних актів, типової структури стратегічного акта, порядку його оприлюднення та набрання ним чинності, порядку проведення погоджувальної процедури при розробці стратегічних актів тощо; 2) в окремій статті (глави 11) Регламенту Верховної Ради України визначити процедуру укладення угоди про утворення коаліції депутатських фракцій, а також структуру коаліційної угоди, необхідні додатки; 3) у § 5 Регламенту Кабінету Міністрів України уточнити процедуру опрацювання Програми діяльності Кабінету Міністрів України, крім іншого, на предмет: її відповідності завданням, визначеним в угоді про утворення коаліцію, та посланнях Президента України, міжнародним зобов'язанням України, пріоритетним напрямкам розвитку суспільства та держави, визначених у інших стратегічних актах парламенту та глави держави; 4) у Регламенті Верховної Ради України, Положенні про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України необхідно визначити порядок організації та проведення громадського обговорення проектів стратегічних актів суб'єктів владних повноважень.

Список використаної літератури

1. Про щорічні послання Президента України до Верховної Ради України: Указ Президента України від 09.04.1997 № 314/97. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/314/97>.

2. Про підготовку проекту щорічного Послання Президента України до Верховної Ради України про внутрішнє і зовнішнє становище України: Розпоря-

дження Президента України від 12 травня 2017 року № 100/2017-рп. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/documents/1002017-рп-21826>.

3. Про затвердження Регламенту Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 № 950. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/950-2007-%D0%BF>.

4. Чуба В. Д. Конституційно-правовий статус коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України: сутнісний і структурно-функціональний аспекти / В. Д. Чуба // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. – 2016. – Вип. 36. Т. 1. – С. 75-80.

5. Бронніков В. Д. Конфлікти коаліцій як умова нестабільності парламенту в Україні / В. Д. Бронніков, О. Г. Степаненко // Наукові праці [Чорноморського державного університету імені Петра Могили]. Сер.: Політологія. – 2012. – Т. 182. Вип. 170. – С. 5-8.

6. Coalition best practices: NDI West Bank and Gaza / I. Doherty. – 2004. [Electronic resource] - Access: https://www.ndi.org/sites/default/files/1811_coalbestpractwestgaza_010104_5.pdf.

7. Про державне стратегічне планування: проект Закону від 03.11.2011 реєстр. № 9407. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=41685.

8. Планування в роботі органів влади та його вплив на підвищення ефективності роботи державних службовців [Електронний ресурс]. / Ю. В. Мельник, Н. В. Богданова. – К., 2012. – Режим доступу: <http://www.centre-kiev.kiev.ua/bib/files/nmm/11.pdf>.

9. Program documents of Parliament, Government and the President: political declarations, public expectations, first reform results: Analytical Review of Institute of

Strategic Studies “New Ukraine”. – К., 2015. - [Electronic resource]. – Access: <http://newukraineinstitute.org/new/502>.

10. James E. Anderson Public Policy: Its Formulation, Adoption, Implementation, and Evaluation: Public Policy-Making / James E. Anderson // Public Administration Review. – 1976. – Vol. 36, No. 6. – P. 699-703. - Access: https://www.jstor.org/stable/975069?seq=1#page_scan_tab_contents

11. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 10.02.2010 № 1861-VI. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1861-17>.

12. Про Положення про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України: Указ Президента України від 15.11.2006 № 970/2006. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/970/2006>.

13. Про затвердження Положення про Апарат Верховної Ради України: Розпорядження Голови Верховної Ради України від 25.08.2011 № 769. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/769/11-%D1%80%D0%B3>.

14. Про Положення про адміністрацію Президента України: Указ Президента України від 02.04.2010 № 504/2010. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/504/2010>.

15. Про затвердження Положення про Секретаріат Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 12.08.2009 № 850. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/850-2009-%D0%BF>.

16. Угода про коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна»: Угода Верховної Ради України від 27.11.2014. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/n0001001-15>.

Drept civil

УДК 347.1+347.26

ДОГОВІР У МЕХАНІЗМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СЕРВІТУТНИХ ВІДНОСИН

Віталій МАЗУР,
аспірант Інституту законодавства Верховної Ради України

SUMMARY

The article is devoted to study of easement agreement as a legal regulator, and therefore as a separate component of the mechanism of civil regulation of easement relations. Also the legal nature of easement agreement is analyzed and inexpedient use of the concept of «material contract» for understanding the nature of this contractual structure is consistently justified. The additional focus is made on place of easement agreement in the structure of the mechanism of civil regulation of easement relations based on the revealed nature of contractual rules of conduct.

Key words: mechanism of civil regulation, mechanism of civil regulation of easement relations, civil regulation of easement relations, easement relations, easement agreement, easement.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню договору про встановлення сервітуту як правового регулятора, а відтак й окремого складового елемента механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин. Аналізується правова природа договору про встановлення сервітуту та обґрунтовується недоцільність використання концепції «речового договору» до осмислення сутності даної договірної конструкції. Окремо зосереджується увага на проблемі місця договору про встановлення сервітуту в структурі механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин на основі з'ясування природи договірних правил поведінки.

Ключові слова: механізм цивільно-правового регулювання, механізм цивільно-правового регулювання сервітутних відносин, цивільно-правове регулювання сервітутних відносин; сервітутні відносини; договір про встановлення сервітуту, сервітут.

Постановка проблеми: Значення договору в механізмі цивільно-правового регулювання сервітутних відносин не обмежується виключно статусом юридичного факту, а точніше одного зі складових юридичного (фактичного) складу. Адже у сфері сервітутного користування договір підключається до правового регулювання відповідних відносин, що дозволяє розглядати його в якості своєрідного правового регулятора. Це відбувається завдяки тому, що саме договір містить ті правила поведінки, якими керуються учасники сервітутних правовідносин при безпосередньому здійсненні своїх прав та виконанні обов'язків.

Регулятивне значення договору у сфері сервітутних відносин посилюється фрагментарністю та непослідовністю чинного вітчизняного законодавства в частині їх правового регулювання, а також об'єктивною неможливістю законодавчого урегулювання всіх можливих аспектів сервітутного користування. Крім того, договір у сервітутних правовідносинах є важливим інструментом забезпечення балансу інтересів сервітуарія та власника обтяженого сервітутом нерухомого майна.

Актуальність теми. Дослідженню проблема-

тики договору про встановлення сервітуту певну увагу приділяли наступні науковці: А. Г. Ананьєв, І. В. Афанасьєв, О. О. Михайленко, В. І. Нагнибіда, А. Г. Остапенко, Ю. М. Слепенко, Я. С. Солодова, Г. В. Сосніна, Т. Є. Харитонова тощо. Разом з тим, ряд питань, пов'язаних із договором про встановлення сервітуту, нині залишаються не вирішеними та дискусійними, наприклад: не існує єдності у розумінні сутності даного договору, його змісту тощо.

Отже, **метою даної статті** є дослідження конструкції договору про встановлення сервітуту як окремого складового елемента механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин та відповідно інструменту забезпечення реалізації регулятивного впливу цивільного права на згадані відносини. Виходячи з цього, були поставлені наступні завдання: дослідити правову природу даного договору, а також визначити його місце у механізмі цивільно-правового регулювання сервітутних відносин як правового регулятора.

Виклад основного матеріалу дослідження. Незважаючи на те, що вітчизняне цивільне законодавство згадує про договір у контексті встановлен-

ня сервітуту, воно не містить спеціально присвячених даному виду договору положень. Безумовно така ситуація викликає складність у розумінні сутності даної договірної конструкції, особливо через наявність речового (власне сервітут) складника.

Під час осмислення правової природи договору про встановлення сервітуту, окремі вчені-цивілісти вважають за доцільне кваліфікувати його як особливий, так званий речовий договір. Так, на думку А. Г. Остапенко, «сервітутний договір являє собою особливий речовий договір, який виступає підставою виникнення обмеженого речового права, не породжуючи при цьому зобов'язального правовідношення» [1, с. 9]. В. М. Мартин відмічає, що «договори, якими встановлюється сервітутне користування, є правовим засобом встановлення речових прав, а тому у юридичній літературі їх іноді називають «договорами речовими» [2, с. 62]. Звичайно, що без розуміння власне сутності речового договору неможливо дати об'єктивну оцінку вищезгаданим твердженням.

У зв'язку з цим, принагідно відзначити, що конструкція речового договору нині активно застосовується у німецькій цивілістичній традиції (саме тут вона отримала своє найбільше визнання). При цьому, хоча власне поняття «речовий договір» Німецьке цивільне уложення й не містить, але передбачає його законодавчу модель (§ 873, 925, 929). Щодо національної правової системи, то чинний ЦК України не передбачає жодних положень, в яких прямо зазначалося б про речовий договір. У доктрині цивільного права України питання, пов'язані з осмисленням сутності речового договору досить рідко стають предметом певних наукових досліджень [3], а системні напрацювання у цій сфері нині взагалі відсутні. До зарубіжних вчених-цивілістів, що приділяли увагу проблематиці речового договору, належать: І. В. Бекленішева, М. І. Брагінський, Л. Ю. Василевська, Ю. О. Волочай, Є. О. Суханов та ін.

Найбільш повне комплексне дослідження речового договору та його властивостей безпосередньо у тому вигляді, в якому він існує в межах німецької цивілістики здійснила Л. Ю. Василевська. На підставі аналізу чинного німецького цивільного законодавства, юридичної практики та правової доктрини зазначений вчений дає наступне визначення поняття речового договору – «це двох- або багатосторонній правочин, за допомогою якого безпосередньо речове право переноситься, обтяжується, зазнає змін у своєму змісті або припиняється» [4, с. 14]. Звичайно, наведена дефініція речового договору сама по собі не може прояснити дану проблему і не дозволяє отримати повне уявлення про

специфіку речового договору та його відмінність від традиційного погляду на договір як на такий, що породжує зобов'язання. А відтак необхідним виявляється зосередження уваги на основних ознаках даного правового явища.

Слід відзначити, що в німецькій цивілістці чітко розмежовується зобов'язальний та речовий (розпорядчий) договори, шляхом віднесення першого – до стадії виникнення зобов'язання, а другого – до стадії виконання зобов'язання. Такий підхід має в своїй основі принцип роз'єднання. Крім того, у цій частині німецькими вченими також активно застосовується принцип абстракції, за яким дійсність речового договору не залежить від дійсності зобов'язального. Л. Ю. Василевська наглядно демонструє існування конструкції речового договору в німецькому праві через аналіз структури моделі купівлі-продажу, зазначаючи, що остання юридично оформлюється «двома типами договорів – зобов'язальним (договір купівлі-продажу) і речовим (договір про передачу права власності на річ і договір про передачу права власності на гроші)» [4, с. 26]. При цьому, за німецьким цивільним правом сама передача речі (традиція) носить фактичний, а не юридичний характер. Тобто речовий договір завжди опосередковує виникнення/передання певного речового права (при цьому не обов'язково права власності). В подальшому Л. Ю. Василевська відмічає наступні ключові властивості речового договору: цей договір регулюється нормами речового права і на нього не поширюються положення зобов'язального права; речовий договір не має змісту у традиційному розумінні, оскільки не породжує взаємних прав та обов'язків, його змістом є саме розпорядження; предметом речового договору є речове право на певний об'єкт, стосовно якого встановлені права та обов'язки сторін за зобов'язальним договором; для характеристики речового договору неможливо застосовувати такі поняття як «реальний» чи «консенсуальний», «оплатний» чи «безоплатний», «односторонній» чи «двосторонній» [4, с. 68-100].

Для кращого усвідомлення сутності речового договору через його наочне уявлення, доцільно також відзначити, що в юридичній практиці Німеччини речовий договір як правило міститься в одному документі з зобов'язальним договором та зазвичай складається з одного речення, наприклад: «Сторони домовилися про те, що право власності (або ж інше речове право – **додано мною – В. М.**) на земельну ділянку № 5977/2 в межах Бикенхайде переходить до покупця (до набувача за договором – **додано мною – В. М.**)» [5, с. 112-113].

З вищевикладеного випливає, що речовий дого-

вір – це особлива юридична конструкція, яка не є різновидом класичного зобов'язального договору (тобто договору у тому розумінні, яке є традиційним для вітчизняної цивілістики), а відтак потребує свого самостійного наукового обґрунтування, вироблення єдиних критеріїв у його розумінні. Лише однієї констатації, що певний цивільно-правовий договір є речовим без подальшої його детальної та послідовної характеристики з цієї точки зору, зіставлення такого розуміння з сучасним цивільним законодавством та практикою його застосування не може принести плідних наукових результатів.

Очевидним є й те, що конструкція речового договору у розумінні німецьких цивілістів не може бути безпосередньо перенесена у національну правову систему без поглибленого наукового обґрунтування, на що вже вказувалося деякими вченими [6, с. 15]. Крім того, спостерігається неоднозначність у розумінні речового договору та його властивостей серед вчених-цивілістів, які певною мірою приділяли увагу даному питанню. У цій частині, наприклад, Є. А. Суханов зазначає, що «німецькі конструкції «речового договору» та «розпорядчого правочину» в сучасній вітчизняній літературі зазвичай використовуються явно не до кінця усвідомлено і в будь-якому разі не в тому значенні, яке надає їм німецька цивілістика» [6, с. 23]. Для прикладу можна знову ж таки навести позицію А. Г. Остапенко, яка з одного боку визнає договір про встановлення сервітуту речовим договором, а з іншого боку зосереджується на розкритті його змісту з позиції традиційного зобов'язального договору [1, с. 9; 7, с. 74-75], хоча, як зазначалося вище, зміст «справжнього» речового договору є зовсім іншим.

Проведений аналіз сутності речового договору дозволяє більш ґрунтовно підійти до вирішення питання про можливість визнання в Україні договору про встановлення сервітуту речовим договором. За традиційним поглядом класичний зобов'язальний договір не може породити абсолютних (речових) правовідносин, оскільки договір не може створювати обов'язку для третіх осіб, включаючи й пасивний обов'язок утримуватися від порушення сервітуту як суб'єктивного цивільного права. Але чи дійсно в Україні законодавчий порядок виникнення сервітуту як речового права дозволяє стверджувати, що речовий ефект пов'язується саме з договором про встановлення сервітуту? Аналіз чинного ЦК України та Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01 липня 2004 р. № 1952-IV із відповідними змінами (далі – Закон) свідчить про помилковість такого погляду, адже сам факт

укладення договору про встановлення сервітуту не породжує останнього. Сервітут як речове право на чуже майно виникає з моменту його державної реєстрації (ч. 2 ст. 3 Закону) та остання має правовстановлююче значення [8, с. 121]. Договір про встановлення сервітуту, втілюючи у собі конкретну модель майбутнього сервітуту як суб'єктивного речового права, є лише підставою для його державної реєстрації.

Самого по собі факту, що договір про встановлення сервітуту містить вироблену та узгоджену його сторонами з урахуванням конкретних обставин реального життя та положень чинного цивільного законодавства модель сервітуту, на наш погляд, недостатньо для кваліфікації його як речового договору. Адже прямих речово-правових наслідків він не породжує, а призводить до них лише опосередковано – через факт державної реєстрації. З такої позиції немає доцільності у визнанні за договором про встановлення сервітуту статусу речового, оскільки зобов'язально-правові та речово-правові наслідки чітко розмежовані між собою. Зокрема, укладення договору про встановлення сервітуту породжує зобов'язальні (відносні) сервітутні правовідносини, а державна реєстрація – сам сервітут як речове право на чуже майно та, відповідно, речові (абсолютні) сервітутні правовідносини.

Крім того, однозначна кваліфікація договору про встановлення сервітуту як речового договору, що породжуватиме виключно речові правовідносини, не враховує наявності у сфері сервітутного користування також й значної кількості відносних (зобов'язальних) правовідносин між сервітуарієм та власником обтяженого сервітутом нерухомого майна (наприклад, плата за сервітут).

Сама ж державна реєстрація не може розглядатися як речовий договір, бо не підпадає під розуміння двостороннього правочину, це явище іншого – публічно-правового характеру. Зокрема, на абсурдність визнання державної реєстрації речовим договором (речовим правочином) вже вказувала А. Швабауер, відмічаючи, що «реєстрація є зовнішнім по відношенню до правочину актом, здійснюється не стороною правочину та ніяк не може вплинути на зміст правочину» [9, с. 38].

Визнання договору про встановлення сервітуту речовим договором без детальної наукової розробки самої концепції останнього, без пристосування його до потреб вітчизняної науки, навряд чи сприятиме розумінню сутності і без того складної конструкції договору в даній сфері.

На наш погляд, договір про встановлення сервітуту за своєю правовою природою є особливим

договором, який з одного боку породжує звичайні зобов'язальні сервітутні правовідносини між його сторонами, а з іншого боку – сам не породжує, але опосередковує виникнення сервітуту як речового права на чуже майно. Слід мати на увазі, що за цим договором не відбувається передачі самої нерухомої речі, яка виступає об'єктом сервітуту, сервітуарій отримує лише юридично гарантований доступ до неї для реалізації права обмеженого користування. Така ситуація зумовлена тим, що з одного боку, сервітут за своєю конструкцією здійснюється без отримання відповідного майна у володіння, а з іншого боку – за власником нерухомого майна, по відношенню до якого встановлюється сервітут, зберігається право власності.

Не відбувається також за договором про встановлення сервітуту й передачі самого майнового права, подібно до тієї, що має місце, наприклад, за договором купівлі-продажу – де право власності на певну річ переходить від однієї особи (продавця) до іншої (покупця). Це пояснюється, перш за все тим, що на момент укладення договору про встановлення сервітуту, останнього як окремого суб'єктивного цивільного права взагалі ще не існує. Власник нерухомого майна, по відношенню до якого планується встановити сервітут, не має такого окремого права як сервітут. Відповідне нерухоме майно належить йому на праві власності, яке за своїм змістом є найбільш «повним» речовим правом. Сервітут не може існувати на «своє» майно. Відтак, якщо не існує права, то його й не можна передати. Звичайно, тут можна стверджувати, що ті правомочності, які в майбутньому становитимуть сервітут виділяються зі складу правомочності користування, що входить у зміст права власності власника нерухомого майна, щодо якого планується встановити сервітут. Очевидно, що такий виділ має місце, але він сам по собі без державної реєстрації не є юридично завершеним та не набуває статусу самостійного суб'єктивного речового права. По-друге, передача майнового права (за умови гіпотетичного припущення про існування сервітуту у власника нерухомого майна, що виглядає в силу вищезазначених причин не обґрунтованим) за договором про встановлення сервітуту неможлива в силу того, що у цивільному праві діє принцип невідчужуваності сервітуту.

Договір про встановлення сервітуту безпосередньо за чинним законодавством не породжує сервітуту як суб'єктивного речового права. За ним власник нерухомого майна, щодо якого планується встановлення сервітуту, лише надає згоду на виникнення такого права у потенційного сервітуарія та погоджується на забезпечення доступу до влас-

ного нерухомого майна для реалізації такого права після завершення його юридичного оформлення (договір + державна реєстрація) в порядку та на умовах визначених договором. Така згода виявляється у виробленні сторонами договору у відповідності до положень та засад чинного цивільного законодавства своєрідної моделі майбутнього сервітуту як самостійного суб'єктивного цивільного права. Взаємоузгодження такої моделі відбувається на основі врахування інтересів обох сторін. Найкращим інструментом для цього є виключно договір, цим пояснюється наявність останнього у механізмі виникнення сервітуту. Розроблена сторонами договору модель майбутнього сервітуту знаходить своє відображення в умовах відповідного договору. З моменту його укладення, договір про встановлення сервітуту є підставою для проведення державної реєстрації даного речового права, оскільки саме його умови містять юридично значимі відомості, що заносяться до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно.

Звичайно, що проведена вище характеристика договору про встановлення сервітуту буде неповною без визначення місця цього договору серед інших договірних конструкцій. Мова фактично йде про приналежність договору про встановлення сервітуту до певної договірної групи, наприклад: договори про передачу майна у власність, договори про передачу майна у користування, договори про виконання робіт тощо [10, с. 50-51]. У цивілістичній літературі з цього приводу висловлюються різні думки. Так, М. М. Малєїна відносить договір про встановлення сервітуту до групи договорів про передання майна в користування [11, с. 80]. У свою чергу, Я. С. Солодова вважає, що такий договір належить «до групи зобов'язань, спрямованих на надання права активного або пасивного користування майном без передачі відповідного об'єкту» [12, с. 12]. Як бачимо, Я. С. Солодова фактично вводить особливу групу договорів поряд із тими, які традиційно виділяються у цивілістичній доктрині.

На наш погляд, звичайно, договір про встановлення сервітуту є особливою та складною конструкцією, що не вписується в ту чи іншу класичну групу договорів. Очевидно, якщо за договором про встановлення сервітуту відсутня передача нерухомого майна, то його неможливо віднести й до групи договорів про передання майна у користування. Необхідним є й розуміння того, що користування при сервітуті характеризується своєю специфікою – воно носить обмежений характер. При цьому, обмежувальним критерієм виступає не лише масштаб (просторові межі) його дії (наприклад, частина

земельної ділянки, частини нежилых приміщень тощо), але й спосіб користування (наприклад, виключно прохід, проїзд, що не дозволяє користуватися майном в інший спосіб (створювати звалище, вирощувати сільськогосподарські культури тощо), іноді може додаватися й час користування. Тому договір про встановлення сервітуту важко віднести до конкретної групи договорів серед тих, що традиційно виділяються в юридичній літературі. Однак, це не означає, що такого договору не існує, або що він не є договором за своєю суттю, хоча й має суттєві особливості. Очевидним є й те, що перелік груп договорів не можна вважати закритим. На нашу думку, даний договір можна охарактеризувати як договір, що опосередковує виникнення речового права – сервітуту.

Таким чином, характерними особливостями договору про встановлення сервітуту слід вважати наступні: 1) цей договір не передбачає передачі самого нерухомого майна у користування; 2) за цим договором не відбувається й передачі майнового права (сервітуту); 3) цей договір сам не породжує сервітуту, але є однією з правових підстав його виникнення.

Вирішення питання про місце договору щодо встановлення сервітуту у структурі механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин залежить від розуміння сутності договірних правил поведінки, що розробляються сторонами договору та становлять його зміст (умови). Так, якщо договірні правила поведінки визнаються цивільно-правовою нормою, то договір як зовнішня форма їх вираження у структурі механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин включатиметься у нормативну основу даного механізму, якщо ні – місце договору як правового регулятора у механізмі цивільно-правового регулювання буде іншим і потребуватиме іншого підходу.

У доктрині цивільного права, а також у тій мірі, в якій договір стає предметом досліджень у загальній теорії права, питання нормативності цивільно-правового договору залишається досить дискусійним. Загалом, вся сукупність поглядів щодо нормативності цивільно-правового договору у системному виді нині може бути представлена у вигляді двох основних груп. До першої групи включаються вчені-цивілісти та правники, які обстоюють думку щодо доцільності визнання правил поведінки, вміщених у договорі, нормами права, зокрема: А. В. Бухалов, Д. М. Демичев, Т. В. Кашаніна, О. О. Первомайський, С. О. Погрібний, Р. Б. Прилуцький, З. В. Ромовська, М. М. Сібільов, Ю. О. Тихомиров, О. С. Яворська та інші.

Друга група, відповідно, охоплює коло вчених-цивілістів та правників, які заперечують можливість визнання за цивільно-правовим договором ознаки нормативності, а саме: Ю. Б. Алексашина, С. М. Бервено, Ю. П. Єгоров, М. Ф. Казанцев, М. М. Марченко, І. О. Міннікес, С. П. Погребняк, В. Ф. Попондопуло, Б. І. Пугинський, М. М. Семякин, О. В. Ядринцева тощо.

Загалом думка про можливість розгляду договірних правил поведінки як правових (цивільно-правових) норм по відношенню до цивільно-правового договору є досить цікавою за своїм змістом. Однак, вона не вписується у традиційне розуміння норми права чи правової норми у вітчизняній правовій системі, що з великим ступенем очевидності вимагає трансформації такого розуміння і вироблення якісно нового підходу. Зокрема, протягом тривалого часу і нині загальноприйнятим залишається виділення при характеристиці норми права (цивільно-правової норми відповідно) такої її властивості (ознаки) як загальність (або іноді її називають – нормативність). Її основна суть в основному зводиться до того, що правова норма: 1) абстрагована від конкретного випадку, тобто поширюється на невизначену кількість суспільних відносин певного виду; 2) характеризується неперсоніфікованістю, тобто стосується всіх, хто є або може стати учасником відповідних відносин; 3) реалізація правової норми не припиняє її дії (невичерпність випадків її застосування); 4) тривалість дії у часі [13, с. 50, 52-53].

Аналіз правил поведінки, які розробляються та включаються у зміст договору про встановлення сервітуту (як і будь-якого іншого цивільно-правового договору) його сторонами яскраво свідчить про об'єктивну неможливість поширення на них вище окреслених властивостей правової (цивільно-правової) норми. Однак, певне заперечення по відношенню власне до договору про встановлення сервітуту може виникнути щодо таких властивостей як невичерпність та тривалість дії у часі. Справа у тому, що в силу наявності речового елемента у сервітутних відносинах, договір про встановлення сервітуту може укладатися на тривалий строк (наприклад, 50 років тощо), або взагалі бути безстроковим. Звичайно, що договірні правила поведінки будуть діяти протягом усього часу чинності такого договору. Разом з тим, тривалість дії правової норми є глибшою, оскільки неможливо взагалі встановити (за винятком окремих випадків), коли та з яких саме економічних, соціальних чи інших причин припиниться її чинність (правова норма може існувати навіть століття). Водночас, тривалість дії правил поведінки у дого-

ворі про встановлення сервітуту з самого початку обмежується властивістю об'єктивної обумовленості сервітуту та/або тривалістю життя сервітуарія.

Невичерпність договірної правила поведінки у свою чергу може вбачатись у тому, що сервітуарій, наприклад, неодноразово з розривом у часі вчиняє дії щодо проходу, проїзду через певну земельну ділянку, а отже й кожен раз реалізує одні й ті самі правила (умови) договору про встановлення сервітуту, що визначають як, де й коли можливий такий прохід чи проїзд. Разом з тим, така «своєрідна» невичерпність стосується саме даного конкретного випадку сервітутного користування. Крім того, систематичне вчинення сервітуарієм дій щодо проходу чи проїзду не означає наявності в нього кількості сервітутів (як суб'єктивного цивільного права) рівній кількості проходів чи проїздів по чужій земельній ділянці. Дії з реалізації сервітуту охоплюються єдиним суб'єктивним цивільним правом. Дія договірної правила поведінки в будь-якому разі припиняється його виконанням, незалежно від одноразового чи систематичного характеру останнього. Чинність же правової норми припиняється лише її скасуванням іншою правовою нормою, розробленою та прийнятою у спеціальному порядку.

Слід зауважити, що деякі вчені відмічають можливість поширення ознаки неперсоніфікованості на умови договору. Так, на думку Ш. В. Калабекова, неконкретність адресата у частині договірних правил поведінки може виявлятися зокрема у тому, що «розроблена сторонами норма може бути використана й іншими суб'єктами права, наприклад, при заміні однієї зі сторін договору» [14, с. 15]. На наш погляд, така думка є спірною, адже при заміні сторони в договорі один конкретний учасник замінюється іншим (новим) конкретним учасником і саме договірне правило не набуває абстрактного характеру. Крім того, як впливає з положень ст.ст. 513 та 521 ЦК України, заміна будь-якої зі сторін цивільно-правового договору відбувається шляхом укладення додаткової угоди до основного договору. Така угода є невід'ємною частиною основного договору та вносить зміни до останнього, тобто при заміні сторони у зобов'язанні фактично відбувається переоформлення договору.

З урахуванням вищесказаного, цілком закономірно, що науковці, які стоять на позиції визнання договірних правил поведінки правовими нормами та системно підходять до вирішення даної проблеми відзначають необхідність проведення відповідних наукових перетворень у частині розуміння сутності правової норми. Наприклад, С. О. Погріб-

ний, послідовно відстоюючи позицію визнання за цивільно-правовим договором нормативної властивості, приходять до висновку, що «нормативність має розумітися як властивість акта створювати правило поведінки на певну життєву ситуацію, незалежно від того, персоніфіковані чи ні суб'єкти такої поведінки, розраховане це правило на разове чи багаторазове застосування» [15, с. 92-93]. Сам напрямок постановки цієї проблеми та шляхів її вирішення у такому ключі, очевидно, ставить на порядок денний необхідність її винесення за межі внутрішньо галузевих (суто цивілістичних) наукових досліджень на рівень загальної теорії права. Оскільки саме в даній сфері наукового пізнання можливо здійснити найбільш обґрунтований перегляд фундаментальних правових явищ.

Разом з тим, необхідне чітке усвідомлення того факту, що договірні правила поведінки навряд чи зможуть повністю перетворитися у класичні правові (цивільно-правові) норми, вони завжди матимуть свою специфіку. Адже процедура створення та введення в дію договірних правил поведінки суттєво відрізняється від процедури створення та прийняття цивільно-правових норм, що містяться в законі та підзаконному нормативно-правовому акті. Також до договірних правил поведінки складно застосувати таку властивість правових (цивільно-правових) норм як системність, через їх значну непостійність та динамічний характер (лише за один день у межах держави укладається та припиняється значна кількість договорів, у т. ч. договорів про встановлення сервітуту). Крім того, договірні правила поведінки хоч і наділені певною самостійністю (через визнання принципу свободи договору), але така самостійність є відносною через їх похідний характер від цивільно-правових норм, вміщених у цивільному законодавстві. По-перше, сама можливість створення сторонами договору правил поведінки відмінних від тих, що містяться в чинному цивільному законодавстві допустима в силу закону (ст. 6 ЦК України) (фактично мова йде про державне санкціонування). За відсутності такої вказівки саморегулювання цивільних відносин у сучасних умовах навряд чи було б можливим. По-друге, договірні правила поведінки не виникають на пустому місці та не розробляються сторонами договору в абсолютно довільній формі. Свобода сторін договору у виробленні його умов не є безмежною. Укладаючи договір про встановлення сервітуту (або будь-який інший договір, зокрема непоіменований), врегульовуючи у ньому окремі аспекти сервітутних відносин, які не врегульовані цивільним законодавством або відступаючи від положень останнього (якщо це можливо), сторони

такого договору не звільняються від обов'язку дотримання та врахування загальних положень та засад цивільного законодавства. Наприклад, умови договору повинні розроблятися з дотриманням меж здійснення цивільних прав та обов'язків, основних параметрів правосуб'єктності учасників цивільних відносин, загальних вимог чинності правочину щодо змісту та форми, загальних положень про зобов'язання, загальних положень про договір тощо.

Забезпеченість силою державного примусу як окрема ознака правової (цивільно-правової) норми також має свої особливості по відношенню до правил поведінки, вміщених у цивільно-правовому договорі. Сам факт можливості застосування цієї ознаки до цивільно-правового договору не викликає сумніву, бо у разі порушення умов договору однією з сторін, інша сторона може звернутися до суду за захистом своїх прав та законних інтересів. Разом з тим, особливість виявляється в тому, що договірне правило поведінки (умова договору) не завжди може бути забезпечено реальною можливістю державного примусу. Наприклад, якщо воно створено з порушенням меж принципу свободи договору.

Тому ряд науковців визнають договірні правила поведінки не в якості звичайних (класичних) правових (цивільно-правових) норм, а ведуть мову про особливу своєрідну групу норм: А. В. Бухалов (індивідуальні нормативні приписи, індивідуальні норми); Т. В. Кашаніна (індивідуальні норми, «мікронорми»); І. В. Мелькумов (юридичні квазінорми).

Доцільно відзначити, що серед групи вчених-цивілістів та правників, які не визнають за цивільно-правовим договором ознаки нормативності, ряд дослідників вважають за доцільне розглядати його як акт правозастосування [16, с. 57]. На нашу думку, такий підхід до визначення місця договору як регулятора у механізмі цивільно-правового регулювання є спірним. Існуюче усталене уявлення про застосування права як особливу форму його реалізації, що передбачає державно-владний характер [17, с. 142-145], виключає можливість кваліфікації цивільно-правового договору (у т. ч. договору про встановлення сервітуту) як акту правозастосування. Крім того, при правозастосуванні відбувається лише конкретизація цивільно-правової норми до обставин певного життєвого випадку, тоді як у договорі про встановлення сервітуту сторони у межах принципу свободи договору можуть створювати нові правила поведінки. У цій частині, слід підтримати позицію О. Ф. Скакун та І. О. Міннікес щодо доцільності розрізнення правозастосовного та до-

говірною індивідуально-правового регулювання як самостійних видів останнього [18, с. 42-43; 19, с. 260-261]. Крім того, слушною є також думка І. О. Міннікес про включення договірною індивідуального правового регулювання та регулювання за допомогою односторонніх правочинів (автономне) у категорію саморегулювання.

На нашу думку, для констатації нормативності цивільно-правового договору не достатньо посилання на положення ст. 6 ЦК України. З її змісту однозначно не випливає висновок про те, що договірні правила поведінки є цивільно-правовими нормами. Дана стаття лише закріплює за цивільно-правовим договором статус правового регулятора. Визнання ж договірних правил поведінки, розроблених сервітуарієм та власником обтяженого сервітуту нерухомого майна, цивільно-правовими нормами вимагає перегляду фундаментальних правових явищ, що виходить за межі даного наукового дослідження. Отже, місце договору про встановлення сервітуту як правового регулятора у механізмі цивільно-правового регулювання сервітутних відносин виявляється у тому, що зазначений договір є засобом правового саморегулювання, тобто окремого виду індивідуально-правового регулювання. Договірні правила поведінки, незважаючи на певну самостійність від положень цивільного законодавства (нині ступінь їх самостійності стає глибшим в силу положень ст. 6 ЦК України), носять піднормативний характер, оскільки розробляються з дотриманням загальних положень та засад цивільного законодавства. При цьому, піднормативність не зводиться виключно до конкретизації певної цивільно-правової норми ЦК України чи іншого акту цивільного законодавства. Оскільки, як слушно зазначає Ю. Г. Лєскова, «саморегулювання – це не дублювання закону» [20, с. 134]. В сучасних умовах розвитку цивільного обороту піднормативність у цивільному праві доцільно розуміти як зв'язок та обумовленість піднормативного явища нормативною основою механізму цивільно-правового регулювання. Договір про встановлення сервітуту як правовий регулятор тісно пов'язаний із нормативною основою механізму цивільно-правового регулювання, але не включається в останню. Це означає, що у механізмі цивільно-правового регулювання сервітутних відносин регулятивні інструменти не зводяться виключно до нормативно-правових регуляторів.

Висновок: Таким чином, проведене дослідження засвідчило, що правова природа договору про встановлення сервітуту є досить складною, що в основному зумовлено наявністю речового елемента. Внаслідок цього, він не зовсім вписується

у вчення про класичний (зобов'язальний) договір. Водночас, недоцільною є кваліфікація договору про встановлення сервітуту як речового договору у зв'язку з закладеною у національному законодавстві концепцією зв'язку факту виникнення сервітуту (речових сервітутних правовідносин) із його державною реєстрацією, а не безпосередньо з конструкцією договору. Останній лише закріплює вироблену його сторонами модель сервітуту як суб'єктивного цивільного права і є юридично значимою підставою для проведення вищезгаданої державної реєстрації. Договір про встановлення сервітуту не наділяється ознакою нормативності, а відтак і не включається у нормативну основу механізму цивільно-правового регулювання. Як окремий правовий регулятор у структурі механізму цивільно-правового регулювання сервітутних відносин, договір про встановлення сервітуту виконує роль засобу правового саморегулювання, що в свою чергу є різновидом індивідуально-правового регулювання.

Список використаної літератури

1. Остапенко А. Г. Правовое регулирование отношений между соседями, имеющими общие границы, посредством сервитутов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Анастасия Геннадьевна Остапенко. – Краснодар, 2012. – 23 с.
2. Мартин В. М. Право користування чужим майном : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес ; сімейне право ; міжнародне приватне право» / Мартин Володимир Михайлович. – Львів, 2006. – 207 с.
3. Шимон С. І. Відчуження майнового права та концепт речового (розпорядчого) правочину в цивільному праві / С. І. Шимон // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 1048-1054. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/old_jrn/e-journals/FP/2011-2/11scivcr.pdf
4. Василевская Л. Ю. Вещные сделки по германскому праву : методология гражданско-правового регулирования : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.03 «Гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право» / Людмила Юрьевна Василевская. – М., 2004. – 578 с.
5. Волочай Ю. А. Приобретение права собственности на недвижимое имущество по договору : сравнительный анализ законодательства России и Германии / Ю. А. Волочай. – М. : Статут, 2013. – 224 с.
6. Суханов Е. А. О видах сделок в германском и российском гражданском праве / Е. А. Суханов // Вестник гражданского права. – 2006. – № 2 : Т. 6. – С. 5-26.
7. Остапенко А. Г. Договор об установлении частного сервитута / А. Г. Остапенко // Общество и право. – 2010. – № 5 (32). – С. 74-75.
8. Цивільний кодекс України : Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців) / За ред. проф. І. В. Спасибо-Фатеевої. – Серія «коментарі та аналітика». – Х. : ФО-П Лисяк Л. С., 2011. – Т. 5 : Право власності та інші речові права. – 2011. – 624 с.
9. Швабауэр А. Проблемы правовой квалификации акта государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним / А. Швабауэр // Право и экономика. – 2010. – № 12. – С. 34-39.
10. Боднар Т. В. Договірні зобов'язання у цивільному праві : (Загальні положення) : навч. посіб. / Т. В. Боднар. – К. : Юстініан, 2007. – 280 с.
11. Малеина М. Н. Договор о частном сервитуте / М. Н. Малеина // Вестник гражданского права. – 2008. – № 4. – С. 80-95.
12. Солодова Я. С. Обязательства из договора об установлении сервитута : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право» / Яна Станиславовна Солодова. – Томск, 2010. – 19 с.
13. Бошно С. В. Норма права : понятия, свойства, классификация и структура / С. В. Бошно // Право и современные государства. – 2014. – № 4. – С. 49-60.
14. Калабеков Ш. В. Договор как универсальная правовая конструкция : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства ; история правовых учений» / Шамиль Владимирович Калабеков. – М., 2004. – 32 с.
15. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : монографія / С. О. Погрібний. – К. : Правова єдність, 2009. – 304 с.
16. Алексашина Ю. Б. Договір у приватному праві як регулятор суспільних правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес ; сімейне право ; міжнародне приватне право» / Юлія Борисівна Алексашина. – К., 2012. – 217 с.
17. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник / П. М. Рабінович. – вид. 9-е, зі змінами. – Львів : Край, 2007. – 192 с.
18. Минникес И. А. Индивидуальное правовое регулирование : проблемы теории и практики : монография / И. А. Минникес. – Иркутск : Институт законодательства и правовой информации, 2008. – 160 с.
19. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун. – 2-ге вид. – К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
20. Лескова Ю. Г. Саморегулирование как негосударственное правовое регулирование / Ю. Г. Лескова // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. – 2011. – № 8 (14). – С. 132-137.

ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРОВ ТУРИСТИЧЕСКОГО ОБСЛУЖИВАНИЯ

Елена ЖИТАРЬ,
магистр экономики, менеджер туристической фирмы

АННОТАЦИЯ

В статье освещаются понятие и особенности договора туристического обслуживания, права и обязанности субъектов этого договора, порядок его заключения, изменения и расторжения, а также юридическая ответственность за неисполнение договора.

Ключевые слова: договор туристического обслуживания, турагент, организатор путешествия, турист, туристический ваучер, клиент.

FEATURES OF THE CONCLUSION AND EXECUTION OF CONTRACTS OF TOURIST SERVICE

Elena ZHITAR,
Master of Economics, Manager of a travel company

SUMMARY

The article highlights the concept and peculiarities of the tourist service contract, the rights and obligations of the subjects of this treaty, the procedure for its conclusion, changes and cancellations, as well as legal responsibility for non-fulfillment of the contract.

Keywords: tourist service contract, travel agent, travel organizer, tourist, tourist voucher, customer.

Актуальность темы обусловлена, в первую очередь тем, что туристическая деятельность приносит существенные доходы таким странам как Египет, Турция, Таиланд. В Республике Молдова туристической деятельности не уделяется достаточного внимания.

Договор туристического обслуживания является новым институтом гражданского права.

Актуальность темы обусловлена также её недостаточным освещением в нашей юридической литературе.

Изложение основного материала. Договору туристического обслуживания посвящена глава 18 (стр. 223-246) книги «Гражданское право. Особенная часть. Учебное пособие» Г. Кибак, Т. Мишина, И. Цонова, Кишинэу, 2009 год.

В Российской Федерации договору туристического обслуживания посвящен целый ряд научных работ, в том числе монография Завьяловой С.В. «Проблемы гражданско-правового регулирования туристической деятельности в Российской Федерации», Москва, 2012 год, 112 стр.

Туристическая деятельность в Республике Молдова регулируется в основном:

1. Гражданским кодексом Республики Молдова (далее – ГК РМ) № 1107-XV от 06.06.2002 года; [1]
2. законом РМ «Об организации и осуществ-

лении туристической деятельности в Республике Молдова» № 352-XVI от 24.11.2006 г. [2]

Кроме того, туристическая деятельность в Республике Молдова регулируется законами и подзаконными нормативными актами.

Вывод. Автор считает целесообразным уменьшить количество подзаконных нормативных актов, регулирующих туристическую деятельность.

Договор туристического обслуживания заключается, исполняется, изменяется и прекращается в соответствии со ст. 1131-1145 ГК РМ и законом РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова».

Легальное определение понятия «договор туристического обслуживания» содержится в части (1) ст. 1131 ГК РМ, согласно которой по договору туристического обслуживания одна сторона (организатор путешествия, розничный продавец) обязуется предоставить другой стороне (клиенту, туристу) оговоренные услуги, а клиент обязуется уплатить организатору их стоимость.

Согласно части (1) ст. 10 закона РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» реализация туристических услуг и туристических пакетов на территории Республики Молдова осуществляется туроператорами и туристическими агентствами на основании договора о туристических услу-

гах и туристического ваучера как его составной части в соответствии с законодательством.

Статья 3 этого закона определяет туристический ваучер как сопроводительный документ туриста, экскурсанта (группы туристов, экскурсантов), который подтверждает программу пребывания или экскурсионного обслуживания и производство оплаты за указанные в нем услуги.

Согласно части (2) ст. 10 закона РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» образцы договора о туристических услугах, туристического ваучера, Инструкция о порядке заполнения туристического ваучера, образец отчета об использовании бланков туристического ваучера разрабатываются Министерством культуры и туризма и утверждаются Правительством.

Вывод. Автор считает, что часть (2) ст. 10 этого закона следует изменить, установив, что образцы договора о туристических услугах и туристического ваучера утверждаются Парламентом РМ.

Использование туристического ваучера производится в соответствии со ст. 10¹ закона РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова»

Согласно части (1) ст. 10¹ этого закона туристический ваучер единого образца применяется на основании и в соответствии с договорами, оформленными на:

- a) входящий туризм;
- b) исходящий туризм;
- c) внутренний туризм;
- d) экскурсионное обслуживание.

Согласно части (2) ст. 10¹ этого закона ваучер, применяемый при входящем туризме, используется при приеме и обслуживании иностранных граждан на территории Республики Молдова. Ваучер, применяемый при исходящем туризме, используется при обслуживании граждан Республики Молдова и лиц, не имеющих гражданства Республики Молдова, за пределами территории Республики Молдова. Ваучер, применяемый при внутреннем туризме, используется при обслуживании туристов на территории Республики Молдова и при организации туристических маршрутов (пеших, конных, в повозках, велосипедных, водных, транспортных и др.), в том числе маршрутов выходного дня, а также при организации отдыха на туристических базах, в кемпингах, мотелях независимо от вида собственности и месторасположения объекта туристического профиля (речь идет о собственности, находящейся за пределами Республики Молдова). Туристический ваучер, применяемый при экскурсионном обслуживании на территории Республики Молдова, используется при организации экскурсий.

Согласно части (7) ст. 10¹ этого закона ваучер является основанием для обслуживания туристов и принимается всеми хозяйствующими субъектами, осуществляющими туристическую деятельность, без взимания с туриста дополнительной платы. Все взаиморасчеты по указанным в ваучере услугам осуществляются между хозяйствующими субъектами самостоятельно в соответствии с действующими законодательными актами.

Участниками договора туристического обслуживания являются туристы, туроператоры.

Согласно ст. 11 закона РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» туроператоры могут осуществлять следующую деятельность:

а) заключать договоры о туристических услугах с хозяйствующими субъектами, являющимися непосредственными поставщиками этих услуг (предприятиями по размещению и питанию, предоставлению транспортных и развлекательных услуг), и формировать туристические пакеты;

б) реализовывать пакеты собственных туристических услуг через туристические агентства или непосредственно потребителям;

в) бронировать и реализовывать билеты на различные транспортные средства, а также на спектакли и другие культурные мероприятия;

д) организовывать конгрессы, конференции, спортивные и культурные мероприятия, если они включают туристические услуги.

Согласно ст. 12 этого закона туристические агентства могут осуществлять следующую деятельность:

а) реализовывать туристические пакеты, приобретенные у туроператоров;

б) реализовывать собственные услуги, а также услуги, приобретенные у других туристических агентств, обладающих лицензией;

в) продавать собственные услуги другим туристическим агентствам;

д) бронировать и реализовывать билеты на различные транспортные средства, а также на спектакли и другие культурные мероприятия.

Содержания договора туристического обслуживания должно соответствовать требованиям ст. 1134 ГК РМ, согласно которой договор туристического обслуживания должен содержать следующие условия:

а) маршрут, место (места) назначения и сроки пребывания с указанием дат;

б) транспортные средства, их характеристики и классы, дату и место отбытия и прибытия;

с) сведения о размещении, категорию или уровень комфортности, ее основные характеристики, питание;

d) если оговорена минимальная численность лиц, необходимая для осуществления путешествия, – предельный срок для уведомления клиента в случае его отмены;

e) посещения, экскурсии и другие услуги, включенные в общую стоимость путешествия;

f) наименование и адрес организатора или розничного продавца и, в случае необходимости, страховщика;

g) стоимость путешествия и указание возможности ее изменения, платежи за оказание дополнительных услуг (плата за посадку и высадку в портах и аэропортах, туристические сборы), не включенные в общую стоимость путешествия, и указание возможности их изменения;

h) сроки и порядок оплаты стоимости путешествия и внесения других платежей;

i) специфические условия, оговоренные сторонами по требованию клиента;

j) сроки предъявления клиентом претензий в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора;

k) прочие условия.

Согласно части (2) ст. ст. 1134 ГК РМ (в редакции закона РМ № 6 от 26.02.2016 года) все договорные условия должны быть представлены клиенту в письменной форме, на бумаге или на любом доступном для потребителя надежном носителе, до заключения договора. Клиент должен получить экземпляр условий договора. [3]

Из содержания части (2) ст. 1134 ГК РМ видно, что договор туристического обслуживания является потребительским договором.

Как правильно отмечают отдельные учёные, понятия «турист» и «потребитель туристического продукта» совпадают и поэтому к правоотношениям, возникающим из договора туристического обслуживания, применяются нормы ГК РМ о потребительских договорах и нормы закона РМ «О защите прав потребителей» № 105-XV от 13.03.2003 года. [4]

Предложение. Автор считает целесообразным, чтобы туристическая деятельность регулировалась в основном только соответствующей главой ГК РМ, закон РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» следует отменить, а нормы этого закона включить в соответствующую главу ГК РМ. Это позволит устранить дублирование и противоречия между ст. 1131-1145 ГК РМ и законом РМ «Об организации и осуществлении туристической де-

ятельности в Республике Молдова». Нецелесообразно регулировать одни и те же общественные отношения разными законами.

Договор туристического обслуживания является возмездным договором, т.к. услуги туристу предоставляются за соответствующую плату, и консенсуальным, т.к. права и обязанности сторон возникают с момента заключения договора.

Договор туристического обслуживания заключается с общими требованиями ст. 679-703 ГК РМ с учётом особенностей, установленных ст. 1131-1145 ГК РМ.

Организатор путешествия (турагент) обязан заключать договоры туристического обслуживания и физическими лицами в соответствии с пунктом d) части (1) ст. 14 закона РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова».

Организатор путешествия (турагент) обязан информировать потенциальных туристов (клиентов) в соответствии со ст. 1132-1133 ГК РМ.

Согласно части (1) ст. 1132 ГК РМ любое рекламное объявление, оферта или иная информация о туристических услугах, представленные организатором или розничным продавцом, должны быть составлены таким образом, чтобы исключить их неверное толкование.

Согласно части (1¹) ст. 1132 ГК РМ в предварительной информации, представленной клиенту, должны указываться ясно, понятно и точно цена и соответствующая информация о следующем:

a) место назначения путешествия, используемые транспортные средства, их характеристики и категории;

b) вид размещения, его местоположение, категория или уровень комфортности и основные характеристики, аккредитация и туристская классификация в соответствии с правилами государства пребывания;

c) предоставление питания;

d) маршрут;

e) применимые требования относительно паспортов и виз, а также санитарные процедуры, необходимые для путешествия и пребывания;

f) денежная сумма или процент от цены, вносимые в качестве задатка, и срок внесения остальной суммы;

g) то, что пакет услуг требует минимальной численности лиц, и в этом случае – предельный срок информирования клиента в случае аннулирования пакета;

h) условия предварительного бронирования.

Согласно части (1) ст. 1133 ГК РМ до заключения договора организатор и/или розничный про-

давец обязаны предоставить клиенту в письменной или любой иной адекватной форме информацию о требованиях относительно паспортов и виз, включая сроки их получения, а также о требованиях относительно страхования здоровья на срок путешествия.

Согласно части (2) ст. 1133 ГК РМ в течение установленного договором разумного срока до начала путешествия организатор и/или розничный продавец обязаны предоставить клиенту в письменной или любой иной адекватной форме:

а) сведения о времени и месте промежуточных остановок и пересадок, а также подробности о размещении клиента в транспортных средствах (каюта на судне, купе в поезде и др.);

б) имя, адрес и номер телефона представителей организатора и/или розничного продавца на местах, а при отсутствии таких представителей – реквизиты местного турагентства, в которое может обратиться клиент в случае необходимости. При отсутствии таких представителей или агентств клиенту должны быть сообщены данные, с помощью которых он может связаться с организатором и/или розничным продавцом;

с) в случае путешествия несовершеннолетнего – сведения, необходимые для установления прямого контакта с несовершеннолетним или ответственным за него лицом в месте назначения;

д) информацию о возможности приобретения страхового полиса для покрытия расходов в случае расторжения договора клиентом в соответствии со статьей 1143 или расходов по оказанию помощи, включая возвращение на родину, при несчастном случае или болезни, а также прочих расходов.

Законом РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» предусмотрены следующие виды туризма:

- лечебно-оздоровительный туризм,
- культурный,
- деловой,
- экологический туризм,
- исходящий туризм,
- внутренний.
- международный,
- организованный,
- самостоятельный,
- входящий,
- сельский,
- социальный,
- спортивный,
- виноградо-винодельческий.

Права туристов установлены ст. 19, а их обязанности установлены ст. 20 закона РМ «Об ор-

ганизации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» № 352-XVI от 24.11.2006 года.

Туроператор и туристические агентства (ст. 11 и 12 закона РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова») имеют права установленные ст. 13, и обязанности, установленные ст. 14 этого закона.

Согласно ст. 13 этого закона туроператоры и туристические агентства имеют право:

а) оказывать туристические услуги в соответствии с законодательством;

б) требовать от туристов и партнеров возмещения нанесенного ими ущерба;

с) пользоваться методической и информационной помощью в области туризма, предоставляемой Министерством культуры и туризма;

д) участвовать в мероприятиях по продвижению имиджа Республики Молдова как страны туристического назначения и быть включенными в каталоги, справочники и другие средства представления национального туристического предложения;

е) быть включенными по заявке в программы профессиональной подготовки, инициированные Министерством культуры и туризма;

ф) пользоваться льготами в соответствии с законодательством;

г) создавать профессиональные ассоциации в соответствии с законодательством.

Согласно части (1) ст. 14 этого закона туроператоры и туристические агентства обязаны:

а) получить в Лицензионной палате лицензию на осуществление туристической деятельности как туроператор или туристическое агентство;

б) обеспечить привлечение иностранных туристов в страну: туроператоры – не менее 100, а туристические агентства – не менее 50 туристов ежегодно начиная с третьего года деятельности;

с) заключать договоры о сотрудничестве исключительно с классифицированными структурами по приему туристов;

д) заключать договоры о туристических услугах согласно утвержденному образцу и выдавать туристические ваучеры;

е) оказывать в полном объеме услуги, предусмотренные договором о туристических услугах;

ф) разработать методику не менее чем одного внутреннего туристического маршрута и обеспечивать его иллюстративными рекламными материалами;

г) предоставить туристам исчерпывающую информацию о предлагаемой туристической программе, консульских процедурах, правах и обязан-

ностоях туристов, условиях страхования, порядке возмещения ущерба и условиях отказа от услуг;

h) предоставить туристам полную и объективную информацию о стране временного пребывания, ее законодательстве, местных обычаях и традициях и других особенностях, знание которых необходимо для воспитания уважительного отношения к национальным культурным ценностям;

i) возмещать убытки, причиненные туристам в случае нарушения условий договора о туристических услугах;

j) составлять перечень предоставляемых туристических услуг и вывешивать его в доступном месте;

k) сохранять конфиденциальность имен и адресов своих клиентов, за исключениями, предусмотренными законодательством;

l) обеспечить использование в течение длительного времени и сохранность туристического достояния, а также защиту окружающей среды;

m) представлять органам статистики и Министерству культуры и туризма статистические и финансовые отчеты в установленные законом сроки.

Изменение существенных условий договора туристического обслуживания либо его расторжение осуществляется в соответствии со ст. 1136 ГК РМ, законами РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова» и «О защите прав потребителей».

Согласно части (1) ст. 1136 ГК РМ если до начала путешествия организатор вынужден значительно изменить существенные условия договора, в том числе стоимость, он обязан незамедлительно сообщить об этом клиенту.

Согласно части (2) ст. 667 ГК РМ существенными являются условия, которые определены как существенные законом, которые вытекают из существа договора или относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Согласно части (2) ст. 1136 ГК РМ стоимость, указанная в договоре, не может быть изменена иначе как в случае, когда договор предусматривает такую возможность и указывает порядок расчета измененной стоимости. Стоимость, указанная в договоре, может быть изменена как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения вследствие вариаций транспортных расходов, пошлин и платежей за определенные услуги (плата за посадку и высадку в портах и аэропортах). Стоимость не может быть изменена менее чем за 20 дней до начала путешествия.

Согласно части (3) ст. 1136 ГК РМ в случае,

предусмотренном частью (1), клиент может либо расторгнуть договор, либо согласиться с его изменением. Клиент обязан уведомить организатора или розничного продавца о своем решении в возможно более короткий срок.

Согласно части (4) ст. 1136 ГК РМ в случае расторжения договора клиентом в соответствии с частью (3) или если по какой-либо причине, кроме вины клиента, организатор или розничный продавец аннулирует пакет услуг до согласованной даты отправления, клиент имеет право:

a) воспользоваться другим пакетом услуг эквивалентного или более высокого качества, если организатор и/или розничный продавец могут предложить ему таковой. Если предлагаемый взамен пакет услуг будет более низкого качества, организатор обязан возместить клиенту разницу в цене; или

b) получить обратно всю сумму, уплаченную им в соответствии с договором, в срок не более четырнадцати календарных дней с момента расторжения договора.

Гражданско-правовая ответственность за неисполнение (ненадлежащее исполнение) договора туристического обслуживания установлена ст. 14, 602-604, 610-612, 616, 1137-1140 ГК РМ, пунктом i) части (1) ст. 14 закона РМ «Об организации и осуществлении туристической деятельности в Республике Молдова».

Пункт i) части (1) ст. 14 этого закона обязывает туроператоров и туристические агентства возмещать туристам убытки, причиненные туристам в случае нарушения условий договора о туристических услугах.

Ответственность за неисполнение обязательств установлена ст. 14, 602-619 ГК РМ.

Согласно части (1) ст. 14 ГК РМ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему в связи с этим убытков.

Согласно части (2) ст. 14 ГК РМ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученная прибыль, которую это лицо получило бы, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Согласно части (1) ст. 602 ГК РМ если должник не исполнил обязательство, он обязан возместить кредитору убытки, причиненные этим неисполнением, если не докажет, что обязательство не исполнено не по его вине.

Согласно части (2) ст. 602 ГК РМ неисполне-

нием является любое нарушение обязательства, в том числе ненадлежащее или просроченное исполнение.

Согласно ст. 611 ГК РМ при определении размера убытков учитывается интерес кредитора в надлежащем исполнении обязательства. Определяющими для такой оценки являются место и время, предусмотренные для исполнения договорных обязательств.

Размер возмещения убытков уменьшается в случае, предусмотренном частью (1) ст. 612 ГК РМ, согласно которой если в причинении убытков или возникновении иного обязательства по возмещению убытков виновно также лицо, имеющее право на возмещение, наличие и размер обязательства по возмещению зависят от обстоятельств, в частности, в той мере, в которой убытки причинены той или другой стороне.

Ответственность за неисполнение (ненадлежащее исполнение) договора туристического обслуживания установлена также ст. XXX закона РМ «О защите прав потребителей» № 105-XV от 13.03.2003 года.

Согласно части (1) ст. 32 закона РМ «О защите прав потребителей» за нарушение сроков, предусмотренных частью (1) ст. 18, продавец, исполнитель уплачивают потребителю за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки неустойку в размере 5 % цены продукта, услуги, действующей на день рассмотрения жалобы потребителя.

Согласно части (2) ст. 32 этого закона в случае нарушения установленных согласно ст. 21 сроков начала и окончания оказания услуги (выполнения работы) или назначенных потребителем новых сроков исполнитель уплачивает потребителю за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки неустойку в размере 10 % цены услуги (работы).

Согласно части (1) ст. 1141 ГК РМ претензии, основанные на положениях ст. 1137 – 1140, могут быть предъявлены туристом организатору в течение месяца после момента, предусмотренного договором для завершения путешествия. Претензии могут быть предъявлены и по истечении месячного срока в случае пропуска срока по не зависящим от туриста причинам.

Согласно части (2) ст. 1141 ГК РМ срок давности по предъявленным туристом искам составляет шесть месяцев, исчисляемых со дня, являющегося в соответствии с договором последним днем путешествия. В случае предъявления претензий туристом течение срока давности приостанавли-

вается до дня письменного отклонения претензий организатором.

Предложение. Автор полагает, что часть (2) ст. 1141 ГК РМ следует изменить, заменив 6-месячный срок исковой давности 3-летним сроком.

Статья 1142 ГК РМ допускает ограничение ответственности за ущерб, причиненный туристу.

Согласно части (1) ст. 1142 ГК РМ на основании соглашения с туристом организатор может ограничить втроекратным размером стоимости путешествия ответственность за причиненный ущерб, иной чем увечье, в случае, если:

а) ущерб не причинен умышленно или вследствие тяжкого проступка;

б) ущерб причинен лишь в силу ошибки оказывающего услуги лица, привлеченного к реализации договора.

Вывод. Автор полагает, что часть (1) ст. 1142 ГК РМ противоречит части (1) ст. 1 ГК РМ, в соответствии с которой гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав личности, их судебной защиты.

Согласно части (2) ст. 1142 ГК РМ, если ответственность оказывающего услуги лица обусловлена, ограничена или исключена в соответствии с международными договорами, организатор и/или розничный продавец могут в равной мере сослаться на это перед туристом.

Следует учесть, что приоритет норм международного права установлен ст. 8 Конституции РМ, принятой 29.07.1994 года, и частью (3) ст. 2 Гражданского процессуального кодекса Республики Молдова (далее – ГПК РМ) № 225-XV от 30.05.2003 года.

Согласно части (1) ст. 8 Конституции РМ Республика Молдова обязуется соблюдать Устав Организации Объединенных Наций и договоры, одной из сторон которых она является, строить свои отношения с другими государствами на общепризнанных принципах и нормах международного права. [5]

Согласно части (3) ст. 2 ГПК РМ отношения, связанные с осуществлением и защитой прав и основных свобод человека и других нематериальных благ, регулируются настоящим кодексом и другими законами.

Помимо возмещения материального ущерба и взыскания неустойки (штрафа, пени), турист име-

ет право и на возмещение морального вреда.

Согласно части (1) ст. 1422 ГК РМ в случае причинения лицу морального вреда (нравственных или физических страданий) посредством деяний, посягающих на его личные неимущественные права, а также в других предусмотренных законом случаях судебная инстанция вправе обязать ответственного за вред лицо возместить его в денежном эквиваленте.

Согласно части (1) ст. 1423 ГК РМ размер возмещения морального вреда определяется судебной инстанцией в зависимости от характера и тяжести причиненных потерпевшему нравственных или физических страданий, степени вины причинителя в случае, когда вина является условием ответственности, и степени, в которой это возмещение может удовлетворить потерпевшего.

Возмещение материального и морального ущерба, причиненного неисполнением (ненадлежащим исполнением) договора туристического обслуживания осуществляется в судебном порядке в соответствии с ГПК РМ.

При этом согласно пункту а) части (1) ст. 85 ГПК РМ иски о защите прав потребителей, к которым относятся и туристы) освобождены от уплаты государственной пошлины.

В соответствии с частью (10) ст. 39 ГПК РМ иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены также в судебную инстанцию по месту жительства истца либо в судебную инстанцию по месту исполнения договора.

Потребитель, в том числе и турист, вправе предъявить иск и в суд первой инстанции по месту нахождения организации или её органа управления.

Исковое заявление подается в письменной форме. Содержание искового заявления должно соответствовать части (2) ст. 166 ГПК РМ.

Согласно части (2) ст. 166 ГПК РМ исковое заявление должно содержать:

а) наименование судебной инстанции, в которую подается заявление;

б) имя или наименование истца, его место жительства или место нахождения, государственный идентификационный номер (IDNO) для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей и персональный идентификационный номер (IDNP) для физических лиц; если истцом является юридическое лицо – его банковские реквизиты, имя представителя и его адрес в случае, когда заявле-

ние подается представителем; если истец проживает за рубежом, – адрес в Республике Молдова, по которому ему могут направляться все сообщения о процессе;

б¹) номер телефона, факса, адрес электронной почты или другие контактные данные истца;

с) имя или наименование ответчика, его место жительства или место нахождения;

с¹) номер телефона, факса, адрес электронной почты или другие контактные данные ответчика, если истец располагает такой информацией;

с²) фамилию, имя, адрес, номер телефона, факса, адрес электронной почты или другие контактные данные представителя истца;

д) в чем заключается нарушение или угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца и его требование;

е) фактические и правовые обстоятельства, на которых истец основывает свое требование, и доказательства, которыми располагает истец на момент подачи заявления;

ф) требование истца к ответчику;

г) цену иска, если иск подлежит оценке;

h) сведения о соблюдении досудебного порядка разрешения спора, если таковой установлен законом для такого рода споров или предусмотрен договором сторон;

и) перечень прилагаемых к заявлению документов.

Библиография

1. Официальный монитор РМ № 82-86 от 22.06.2002 г.
2. Официальный монитор РМ № 14-17 от 02.02.2007 г.
3. Официальный монитор РМ № 79-81 от 01.04.2016 г.
4. Кибак Г., Мишина Т., Цонова И., «Гражданское право. Особенная часть. Учебное пособие», Кишинэу, 2009 г. стр. 225
5. Официальный монитор РМ № 1 от 12.08.1994 г.

ЖИТАРЬ Елена,
магистр экономики, менеджер туристической
фирмы, +37379326544, aaliyah26112011@mail.ru.
ZHITAR Elena,
Master of Economics, Manager of a travel company,
+37379326544, aaliyah26112011@mail.ru.

Drept funiciar

УДК 341.22:349.6

FOREST AS THE OBJECT OF LEGAL REGULATION IN INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW (UKRAINE AS EXAMPLE)

Roman SMOLIARCHUK,

postgraduate student of the department of agrarian, land and environmental law named after academician V.Z. Yanchuk of the National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine

SUMMARY

The article is devoted to investigation of international regulations concerning the use and protection of forests. In the research forests are analyzed as the object of international environmental law depending on their functions, namely as the habitat for variety species of wild flora and fauna; the ecosystem; the sinks and reservoirs of greenhouse gases (carbon); the means of combating desertification, drought and land degradation; the sites of natural heritage; the kind of the landscape. The statutory role of local communities in conservation and sustainable development of forests in the treaties and principles of international environmental law is explored.

Keywords: forests, international environmental law, international legal treaties, international legal principles, sustainable development.

ЛЕС КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ (НА ПРИМЕРЕ УКРАИНЫ)

СМОЛЯРЧУК Р.Ф.

* * *

Статья посвящена исследованию международно-правовых актов касающихся использованию и охраны лесов. В работе анализируются леса в качестве объекта регулирования международного права окружающей среды в зависимости от исполняемых ими функций, а именно как: среды обитания для разновидностей дикой флоры и фауны; экосистемы; поглотителей и накопителей парниковых газов (углерода); средства для борьбы с опустыниванием, засухой и деградацией земель; объекта природного наследства; разновидности ландшафта. Исследуется нормативное закрепление роли местных общин в сохранении и устойчивом развитии лесов в договорах и правовых принципах международного права окружающей среды.

Ключевые слова: леса, международное право окружающей среды, международно-правовые договора, международно-правовые принципы, устойчивое развитие.

Introduction. Irreplaceable water protective, water regulative, anti-erosion control, sanitary and hygienic and other useful functions of forests are especially important for humanity. That's why deforestation, while the forests generally cover almost 30% of the earth's surface and provide many economic and social benefits has various negative effects on the environment, economy and society, particularly for the climate, biodiversity and the level of poverty [1]. The legal relations concerning forests as a special natural complex, which includes a lot of natural components, are not only governed by acts of the forest legislation, but also by regulatory legal acts of other branches in Ukraine.

However, forests, along with other natural resources, are also the subject of legal regulation of in-

ternational environmental law. Thus, part 1 of Article 9 of the Constitution of Ukraine [2] establishes that the existing international treaties ratified by the Supreme Council of Ukraine are the part of national legislation of Ukraine. Moreover, according to the principle of priority of international law over domestic law currently effective in Ukraine, which is generally accepted in international law, the rules established in the international treaty which has entered into force, and a consent to be bound by which is given in the prescribed manner, take precedence over domestic law of the contracting state. The relevant rule of conflicts resolving is enshrined particularly in the article 110 of the Forest Code of Ukraine [3], which stipulates that if an international treaty ratified by the Supreme Council of Ukraine establishes rules other than those

established by this Code and other laws of Ukraine, the rules of the international treaty will be applied. Therefore, the research of the relevant provisions of international agreements (treaties) is essential.

Analysis of publications. The international legal regulation of relations concerning the forests was studied by the following foreign researchers: R.V. Blinnikov, L.C. Christy, C.E. Di Leva, Ye.M. Gordieieva, V. Hansen, A. Hoocker J.M. Lindsay, D. Mainie, D. Saltsman, P.T. Takoukam and others. Some aspects of international regulation concerning forests are covered in the works of such Ukrainian scholars as: M.O. Medvedieva, Yu.S. Shemshuchenko, Ye.S. Yatsukhnenko, A. Zadorozhnii and others. The scientist V.P. Nepyivoda was involved in the separate research of the legal regulation of social relations dealing with forests in the context of sustainable development. Despite the ongoing investigation, the domestic doctrine does not have the comprehensive studies of legal regulation of use and protection of forests in international environmental law, depending on their functions, which predetermines the relevance of our work.

The article is aimed at identification and consideration of contemporary international legal acts in the area of use and protection of forests and their classification depending on the scope and legal force, as well as analysis of the legal status of forests as an object of legal regulation in the international environmental law based on their role and their natural functions.

Presentation of the basic material. Today there is no a single universal binding document in the field of environmental protection in international law. According to V. H. Butkevych, the absence of such a unified codified act is one of the arguments in favour of the fact that international environmental law cannot be considered an independent branch of international law [4, p. 504]. Despite the lack of a single codification act in the field of environmental protection, certain provisions of recommendation documents (the Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment of 1972 and the Rio Declaration on Environment and Development of 1992) became the norms of international customary law, and for each area of international legal cooperation of the states in the protection and management of environmental, there is a universal convention or conventions (climate change, biodiversity, fauna and flora, dangerous chemicals, marine environment, natural and cultural heritage) [5, p. 12].

Despite the fact that forest conservation is one of the priorities of international policy over the past three decades, now there is no universal convention in the field of forest resources. The idea of accepting

a binding multilateral agreement on the global level regarding the conservation and sustainable use of all types of forests at the UN Conference on Environment and Development of 1992 was not supported by developing countries which exported tropical timber, fearing a significant limitation of their sovereign rights regarding the use of the natural resource strategically important for their economy. These countries adhered to the position that the adoption of the treaty violates the principle of international environmental law, which provides for the exclusive sovereign right of the states to develop their own natural resources. So, instead of a binding multilateral agreement on forests subsequent to the results of the Conference in Rio de Janeiro of 1992 an act was made entitled “Non-legally binding authoritative statement of principles for a global consensus on the management, conservation and sustainable development of all types of forests “[6] or “Forest principles” (the name “Forestry principles”, “Forest management principles” is also found in Ukraine).

According to the Rio Declaration on Environment and Development [7] (Principle 2), adopted subsequent to the results of the Conference in Rio of 1992, and the “Forest principles” (Principle 1.a), the states in accordance with the UN Charter and the principles of international law have the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environmental and development policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or areas beyond the limits of national jurisdiction. A similar provision was also enshrined in Principle 21 of the Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment of 1972 [8].

The Principle 2.a of the “Forest principles” develops the respective rule, according to which the states have the sovereign and inalienable right to utilize, manage and develop their forests in accordance with their development needs and level of socio-economic development and on the basis of national policies consistent with sustainable development and legislation, including the conversion of such areas for other uses within the overall socio-economic development plan and based on rational land-use policies.

The problem of combating deforestation is considered in Chapter 11 of “Agenda for the XXI century” (Agenda 21) [9]. It is the third among the acts of so-called “soft law”, which were adopted on the results of the Rio Conference of 1992.

In 1995 the UN Commission on Sustainable Development established the Intergovernmental Panel on Forests with a mandate of two years with the aim of implementation of relevant agreements reached at

Rio; in 1997 it was replaced by the Special Forum on Forests, which in 2000 was replaced by the UN Forum on Forests (UNFF) [5, p. 296]. The main task of the UNFF as a subsidiary body of the UN Economic and Social Council is to provide the management, conservation and sustainable development of all types of forests and strengthen long-term political cooperation. It aims to promote the creation of favourable conditions for concerted action by the international community relating to forests at the national, regional and global levels [10]. The UNFF has met eleven times since its first meeting in February of 2001. The negotiations at each session results into an outcome document, which is then adopted by the UN Economic and Social Council [11].

Despite the fact that currently there is no separate international agreement on forests, a number of international instruments binding for their parties deal with certain legal aspects of the use and protection of forests. Among these agreements are the following:

I. Universal agreements. A number of international conventions on the environment and wildlife are related to the forests as a habitat of protected natural resources. The Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora of 1973 r. (CITES) [12] establishes a special procedure for trade in endangered species of wild fauna and flora. And although among those species listed in the annexes to the Convention there is only a small number of trees (mostly tropical), but many of these species are forest dwellers, whose protection effects the development of forestry. Therefore, the rules of the Convention have an impact on forest as a **habitat of some species of wild fauna and flora**, which are endangered, and which accordingly have to be protected from over-exploitation in international trade.

According to researchers L.C. Christy, C.E. Di Leva, J.M. Lindsay, P.T. Takoukam, the Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals (Bonn Convention) [13] and the Convention on Wetlands of International Importance especially as Waterfowl Habitat (Ramsar Convention) [14] also have implications for forests and forest law. In particular, the Bonn Convention requires parties to “endeavour” to restore the habitats of endangered species and compensate for the adverse effects of activities that “seriously impede or prevent the migration” of these species [15, p. 14]. In paragraph g) part 1 of Article 1 of the Bonn Convention, the definition of “habitat”, means in the Convention any area in the range of a migratory species which contains suitable living conditions for that species. According to the Ramsar Convention, its parties must promote the “wise use” of wetlands, defined as “sustainable utili-

zation for the benefit of humankind in a way compatible with the maintenance of the natural properties of the ecosystem” [15, p. 14]. Thus, according to both the Bonn Convention and the Ramsar Convention, a forest shall be protected as **habitat of migratory species of wild animals** and **waterfowl** accordingly.

The Convention on Biological Diversity of 1992 (CBD) [16], opened for signature at the UN Conference in Rio de Janeiro, marked the formalization in the international law of an ecosystem approach to the concept of biodiversity conservation, which involves not only the protection of individual objects, the regulation of various human activities, but the protection of whole ecosystems and the connections between them and within them. The Convention defines “ecosystem” as a dynamic complex of plant, animal and micro-organism communities and their non-living environment interacting as a functional unit. Thus, according to the CBD, a forest is protected as an integral **ecosystem**, which is subjected to sustainable use, that is, in such a manner and at a pace that does not result in long-term prospect to depletion of biological diversity, thereby maintaining the ability to meet the needs of present and future generations and to meet their expectations.

The United Nations Framework Convention on Climate Change of 1992 (UNFCCC) [17], the Kyoto Protocol to UNFCCC of 1997 [18] and the Paris Agreement of 2015 [19], which have to replace this Protocol after 2020 regulating forest relations considering forests as **sinks and reservoirs of greenhouse gases**. Thus, according to sub-item (ii) item (a) part 1 of Article 2 of the Kyoto Protocol to UNFCCC, each Party to the Convention specified in Annex I, in achieving its commitments on quantitative emission limitation and reduction according to Article 3, with the aim of promoting sustainable development along with other activities, implement and/or further develop in accordance with its national circumstances, such policies and measures as the promotion of sustainable forest management practices, afforestation and reforestation. The only acceptable activities related to the absorption of greenhouse gases under the Protocol, is afforestation, reforestation and deforestation and, according to the Marrakesh Agreements, forestry management, crop management in technical crops, pastures and re-vegetation. Greenhouse gases removed from the atmosphere through such activities, provide credits in the form of removal units (RMUs) [5, p. 265]. According to Article 5 of the Paris Agreement, the Parties should take action to conserve and enhance, as appropriate, sinks and reservoirs of greenhouse gases as referred to in Article 4, paragraph 1 (d), of the Convention, including forests. The Parties

are encouraged to take action to implement and support, including through results-based payments, the existing framework as set out in related guidance and decisions already agreed under the Convention for: policy approaches and positive incentives for activities relating to reducing emissions from deforestation and forest degradation, and the role of conservation, sustainable management of forests and enhancement of forest carbon stocks in developing countries; and alternative policy approaches, such as joint mitigation and adaptation approaches for the integral and sustainable management of forests, while reaffirming the importance of incentivizing, as appropriate, non-carbon benefits associated with such approaches.

The United Nations Convention to combat desertification in those countries experiencing serious drought and/or desertification, particularly in Africa of 1994 (UNCCD) [20] defines “desertification” as land degradation in arid, semi-arid and dry sub-humid areas resulting from various factors, including climatic variations and human activities. At the same time, according to the Convention, “land” means the terrestrial bio-productive system, that comprises soil, vegetation, other biota, and ecological and hydrological processes that operate within the system, namely the concept of “land degradation” means reduction or loss of biological or economic productivity not only of arable land, irrigated arable land or pastures as well as forests and wooded sites as a result of land use or actions of one or more processes, including those related to human activity (wind and/or water erosion of soils; deterioration of the physical, chemical and biological or economic properties of soil; long-term loss of natural vegetation). According to Article 2 Annex V of the UNCCD, reducing forest cover due to climatic factors, from air pollution and frequent wildfires are a special condition in Central and Eastern Europe. Unsustainable development of forest resources can contribute to land degradation and desertification and sustainable forestry is one **means of combating desertification, drought and land degradation**.

The Convention for the Protection of the World Cultural and Natural Heritage of 1972 [21], by “natural heritage” means: 1) natural features consisting of physical and biological formations or groups of such formations, which are of outstanding universal value from the aesthetic or scientific point of views; 2) geological and physiographical formations and precisely delineated areas which constitute the habitat of threatened species of animals and plants of outstanding universal value from the point of view of science or conservation; 3) natural sites or precisely delineated natural areas of outstanding universal value from the point of view of science, conservation or natural

beauty. The Objects of Cultural and Natural Heritage, included in the “World Heritage List”, being under the sovereignty of the Contracting State, at the same time are the common heritage, for the protection which the international community has an obligation to cooperate. One serial transboundary natural object type is Primeval Beech Forests of the Carpathians and the Ancient Beech Forests of Germany (also common for Germany and Slovakia), which is available among the UNESCO heritage objects, located on the territory of Ukraine. These forests are both a **subject a natural heritage** under the special national and international security.

Regional agreements. Forests are protected under the Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats of 1979 (Berne Convention) [22] at the regional level in Europe, firstly, as the habitat of wild flora and fauna, especially species of endangered and vulnerable species (including migratory species), and secondly, as natural habitats which are also endangered. Thus, according to Article 9 of the Convention, in the absence of any satisfactory solution, if certain species threaten the damage to forests, the Convention allows for possibility of derogation from the provisions of Articles 4-8 of the Convention (concerning the protection of the species listed in Annexes I-III of the Convention and prohibited means of destruction, fishing and other forms of wildlife use), if such a derogation does not inhibit the survival of the respective population).

We can also distinguish the European Landscape Convention of 2000 [23] among the regional and international agreements, which is applied to the entire territory of the Parties and covers natural, rural, urban and suburban areas, along with land, inland waters and marine waters. This applies to both landscapes that might be considered exceptional and to ordinary or degraded ones. The Convention itself contains a broad definition of “landscape” – namely, an area, as perceived by people, whose character is the result of the action and interaction of natural and/or human factors, while the Preamble indicates that the development of forestry in many cases accelerates the change of landscapes. Each Party undertakes to identify its own landscapes throughout its territory to analyse their characteristics and the dynamic force and pressures transforming them, to observe the changes of the landscape, and to classify the landscapes identified, taking into account the special importance attached to them by both the concerned parties and the population. Therefore, forests as the separate **landscapes** are subject to identification by the Parties of the Convention and continuous analysis of their development. A separate direction named “9. Forest ecosystems” of

The Pan-European Biological and Landscape Diversity Strategy of 1995 [24], which was adopted at the Conference of Environmental Ministers in Sofia in the framework of cooperation in the Council of Europe, provides development of the Program of Evaluation and Determination of Measures for the Conservation of Landscape Diversity taking into account Market Mechanisms.

Local contracts. We can mention the Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians of 2003 [25] among the international treaties of local level, which covers the use and protection of forests in relation to Ukraine. This document specifies the need for sustainable management of mountain forests in the Carpathians, taking into account the multiple functions of forests, ecological importance of the Carpathian mountain ecosystems, as well as less favourable conditions in mountain forests. As the name implies, the Protocol on Conservation and Sustainable Use of Biological and Landscape Diversity to the Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians of 2008 [26] establishes requirements for the conservation and sustainable use of ecosystems and landscapes of the Carpathians. The sole international treaty directly related to sustainable forest management, which is binding for Ukraine, is the Protocol on Sustainable Forest Management to the Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians of 2011 [27]. This Protocol defines “sustainable forest management” as stewardship and use of forest and forest lands in a way, and at a rate, that maintains their biodiversity, productivity, vitality and regeneration capacity, and their potential to fulfill now and in the future, relevant ecological, economic and social functions at local, national and global levels, and that does not cause damage to other ecosystems. According the Protocol, existing forest cover recognized as the main component of the Carpathian landscape. However, each Party shall take measures to expand forest cover taking into account other goals of the Carpathian Convention and its Protocol. The protocol separately states the need to ensure the productive functions of forests and their role in rural development, the need for special protection of virgin forests, restoration of forests close to natural ones, the improvement of protective functions of forests, strengthening social functions of forests and other purposes.

A number of international instruments, among the above-mentioned, provides guidance on the participation of local communities in the implementation of sustainable development and natural resource management. The international conventions concerning

the role provisions of local community, including the Paris agreement (part 5, Article 7), the CBD (item (j) Article 8), the UNCCD, the Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians (Article 2), the Protocol on Sustainable Forest Management to the Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians (Article 4).

However, the relevant provisions of the role of local communities are enshrined in international instruments of “soft law” by the results of the Conference in Rio of 1992. Thus, according to principle 22 of the Rio Declaration on Environment and Development, local communities are intended to play a vital role in environment management and development because of their knowledge and traditional practices.

The “Forest Principles” also contain a number of provisions relating to the role of local communities in relation to sustainable development and forest policies of the Countries. So, the Principle 12.d applies the need of acknowledge and consideration during the implementation of programs, appropriate local capacity and local experience in the field of conservation and sustainable development of forests by providing organizational and financial support and cooperation with representatives of interested local communities. In this regard, the benefits derived through the use of local expertise should equitably be extended to the local population. The Principle 5.a requires the creation of conditions for the people living in forest areas so that they would have the economic incentives in the implementation of forest management, including through use of land use arrangements that promote the sustainable and rational use of forest resources. The Principle 2.d also provides the establishment of conditions for participation of local communities in the development, implementation and planning of national forest policies by the government.

At the same time, one of the requirements for governments in managing established in sub-item i) item 22 Chapter 11 of «Agenda 21» (Combating Deforestation) is to promote the development of the small forest enterprises for rural development and local entrepreneurship.

We should agree with M.O. Medviedieva, who said that these principles are often norm-goals, wishes only, but they are not the specific requirements concerning the rules of behaviour of concerned actors [28, p. 67]. Along with the fact that according to Article 18 of the Fundamental Law (Constitution), Ukraine recognizes generally accepted principles of international law, it can be argued with complete clarity that the above-mentioned international declaratory principles on the role of local communities in

conservation and sustainable development of forests were not taken into account in national domestic legislation, particularly in determining the legal regime of the former collective farm forests most of them as a result of land and agrarian reform found themselves in the use of state forestry enterprises.

Conclusions. So, despite the lack of a unified resource-based binding international treaty on the use and protection of forests, a number of universal, regional and local conventions and other treaties have an indirect impact on deforestation, afforestation and reforestation, and provide for special conditions of use and protection of forests.

Under the agreements, which were the result of international legal cooperation of the Countries in the sphere of protection and use of the environment, the forests as an object of legal regulation may appear there in the following forms: 1) the Habitat for: (a) wild flora and fauna, including, (b) migratory species of wild animals, and (c) waterfowl; 2) the Ecosystem that includes a complex of objects of biological diversity; 3) the Sinks and reservoirs of greenhouse gases (carbon); 4) the Means of combating desertification, drought and land degradation; 5) the Natural heritage objects; 6) the Variety of the landscape.

References

1. Addressing the challenges of deforestation and forest degradation to tackle climate change and biodiversity loss : Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions from 17.10.2008 COM(2008) 645 final, Brussels [El. resource] // Register of European Commission documents. – El. data. – Access mode: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2008/EN/1-2008-645-EN-F1-1-Pdf>.
2. Конституція України : Прийнята на 5-й сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року № 254к/96–ВР // Відомості верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Лісовий кодекс України від 21 січня 1994 р. № 3853-ХІІ (в редакції від 8 лютого 2006 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 21. – Ст. 170.
4. Міжнародне право : основні галузі: Підручник для студ. вищих навч. закл., що навчаються за спец. “Міжнародне право”, “Міжнародні відносини” / В. Г. Буткевич [та ін.] ; ред. В. Г. Буткевич. - К. : Либідь, 2004. – 814 с.
5. Задорожній О. В. Міжнародне право навколишнього середовища : підручник / О. В. Задорожній, М. О. Медведєва. – К. : Промінь, 2010. – 510 с.
6. Non-legally binding authoritative statement of principles for a global consensus on the management, conservation and sustainable development of all types of forests (Forest principles) : Adopted in Rio de Janeiro on 14 June 1992 [El. resource] // Documents of United Nations / Annex III of the Report of the United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, 3-14 June 1992. - Access mode: <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-3annex3.htm>
7. Rio Declaration on Environment and Development : Adopted in Rio de Janeiro on 14 June 1992 [El. resource] // Documents of United Nations / Annex I of the Report of the United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, 3-14 June 1992. - Access mode: <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1annex1.htm>.
8. Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment : Adopted by the United Nations Conference on the Human Environment in Stockholm on 16 June 1972 [El. resource] // UNEP Documents. - Access mode: <http://www.unep.org/documents.multilingual/default.asp?documentid=97&articleid=1503>.
9. Agenda 21 : Adopted in Rio de Janeiro on 14 June 1992 [El. resource] // UNEP Documents / Annex II of the Report of the United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, 3-14 June 1992. - Access mode: <http://www.unep.org/documents.multilingual/default.asp?DocumentID=52&ArticleID=59&l=en>.
10. Форум ООН з лісів (ФЛООН) [Електронний ресурс] // Державне агентство лісових ресурсів України. – Електронні текст. дані. – Режим доступу: http://dklg.kmu.gov.ua/forest/control/uk/publish/article?art_id=72189&cat_id=36102, вільний (дата звернення: 27.01.2017) – Назва з екрану.
11. Sessions [El. resource] // United Nations Forum on Forests. – El. data. - Access mode: <http://www.un.org/esa/forests/forum/previous-sessions/index.html>, free (date of appeal 27.01.2017). – Title screen. <http://www.un.org/esa/forests/index.html>
12. Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora (CITES) : signed at Washington, D.C., on 3 March 1973 (as amended in 1979 and 1983) [El. resource]. - Access mode: <https://cites.org/eng/disc/text.php>.
13. Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals (CMS) : adopted at Bonn on 23 June 1979 [El. resource]. - Access mode: <http://www.cms.int/en/convention-text>.
14. The Convention on Wetlands of International Importance especially as Waterfowl Habitat : adopted in Ramsar on 2 February 1971 (as amended in 1982 and 1987) [El. resource]. - Access mode: http://archive.ramsar.org/cda/en/ramsar-documents-texts-convention-on/main/ramsar/1-31-38%5E20671_4000_0
15. Forest law and sustainable development : addressing contemporary challenges through legal reform. Law, justice, and development series / L.C. Christy, C.E. Di Leva, J.M. Lindsay, P.T. Takoukam, – Washington, DC: World Bank, 2007. – 428 p.
16. Convention on Biological Diversity (CBD) : adopted in Rio de Janeiro on 5 June 1992 [El. resource]. - Access mode: <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-en.pdf>.

17. United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC) : adopted in New York on 9 May 1992 [El. resource]. - Access mode: <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/conveng.pdf>.

18. Kyoto Protocol to United Nations Framework Convention on Climate Change : adopted on 11 December 1997 [El. resource] // Annex of the Report of the Conference of the Parties on its Third Session, held at Kyoto, 1-11 December 1997. - Access mode: <https://unfccc.int/resource/docs/cop3/07a01.pdf>

19. Paris Agreement : adopted on 12 December 2015 [El. resource]. - Access mode: - http://unfccc.int/files/essential_background/convention/application/pdf/english_paris_agreement.pdf

20. United Nations Convention to combat desertification in those countries experiencing serious drought and/or desertification, particularly in Africa : adopted in Paris on 17 June 1994 [El. resource]. - Access mode: <http://www.unccd.int/Lists/SiteDocumentLibrary/conventionText/conv-eng.pdf>

21. Convention for the Protection of the World Cultural and Natural Heritage : adopted in Paris on 16 November 1972 by the General Conference of the UNESCO, Paris, 17 October - 21 November 1972, at its seventeenth session [El. resource]. - Access mode: <http://whc.unesco.org/en/conventiontext/>.

22. Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats : adopted in Bern on 19 September 1979 [El. resource]. - Access mode: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/0900001680078aff>

23. European Landscape Convention : adopted in Florence on 20 October 2000 [El. resource]. - Access mode:

<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/0900001680080621>.

24. Pan-European Biological and Landscape Diversity Strategy [El. resource] // submitted by the Council of Europe at the Ministerial Conference “Environment for Europe” in Sofia, Bulgaria, 23-25 October 1995. - Access mode: http://www.unibuc.ro/prof/patru-stupariu_i_g/docs/2014/noi/03_11_52_38pan_europ_strategie.pdf.

25. The Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians : adopted in Kyiv on 22 May 2003 [El. resource]. - Access mode: <http://www.carpathianconvention.org/text-of-the-convention.html>

26. Protocol on Conservation and Sustainable Use of Biological and Landscape Diversity to the Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians : adopted in Bucharest on 19 June 2008 [El. resource]. - Access mode: http://www.carpathianconvention.org/tl_files/carpathiancon/Downloads/01%20The%20Convention/1.1.1.1_CarpathianConvention.pdf

27. Protocol on Sustainable Forest Management to the Framework Convention on the Protection and Sustainable Development of the Carpathians : adopted in Bratislava on 27 May 2011 [El. resource]. - Access mode: http://www.carpathianconvention.org/tl_files/carpathiancon/Downloads/01%20The%20Convention/1.1.2.%20Protocolon-SustainableForestManagementsigned27may2011.pdf

28. Медведєва М. Особливості створення та застосування міжнародно-правових звичаєвих та договірних норм у галузі охорони навколишнього середовища / М. Медведєва // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Міжнародні відносини. – 2013. – Вип. 1. - С. 66-68.

Drept bancar

КРЕДИТНАЯ СФЕРА В РАМКАХ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ - СОГЛАСНО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Н.Н. ЛЕВАНДОВСКИЙ,

Магистр права, докторант Академии полиции им. «Штефан чел Маре»

* * *

Правовые отношения в кредитной сфере в рамках Уголовного Кодекса РФ является одним из комплексных правовых механизмов разработанных, законодателем, с целью защиты деятельности в экономической сфере и права собственности. Предлагаемая тема не теряет свою актуальность и со временем требует усовершенствования тех сложных механизмов с целью противодействия, предупреждения и раскрытия преступлений в сфере кредитования.

Ключевые слова: Уголовный Кодекс Российской Федерации; мошенничество в сфере кредитования; мошенничество при получении выплат; мошенничество с использованием платежных карт; мошенничество в сфере предпринимательской деятельности; мошенничество в сфере страхования; мошенничество в сфере компьютерной информации и так далее.

THE CREDIT SPHERE IN THE FRAMEWORK OF THE PROTECTION OF CRIMINAL LAW – IN ACCORDANCE WITH THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION.

Nicolae LEVANDOSCHI,

Master of Laws, Doctoral student Academy of police name after “Stefan cel Mare”

SUMMARY

Legal relations in the sphere of credit under the Criminal Code of the Russian Federation is one of the complex legal arrangements designed by the legislator to protect the activity in the economic sphere, and property rights. The proposed theme does not lose its relevance over time requires improvement of the complex mechanisms with a view to countering, preventing and solving crimes in the sphere of lending.

Keywords: Criminal code of the Russian Federation; fraud in lending, fraud in obtaining benefits; the fraudulent use of payment cards; fraud in the sphere of entrepreneurial activities; fraud in the insurance industry; fraud in the sphere of computer information, etc.

Постановка вопроса. Кредитная система, будучи одним из важнейших элементов экономики рыночного типа, призвана служить стабилизатором финансово-хозяйственных процессов за счет межрегионального перераспределения денежного капитала. Кредитные учреждения Российской Федерации практически приобрели свой коммерческий облик, но процесс формирования кредитно-денежной системы рыночного типа продолжается. В России система уголовно-правовой охраны кредитных отношений находятся еще в зачаточном состоянии, что свидетельствует о значимости и важности изучения данного вопроса [13, с. 305].

Актуальность темы исследования подтверждается недостаточностью научных работ посвященных сфере кредитования в странах Содружества Независимых Государств, что в сочетании с необходимостью комплексного научного анализа данного вопроса обуславливает важность и своевременность данной статьи.

Целью и задачей статьи заключается в характеристике и анализе кредитной сферы через рамки уголовно-правовой защиты согласно законодательству Российской Федерации

Состояние исследования. Теоретические вопросы связанные с уголовно-правовой защиты кредитной сферой исследуются как отечественными, так и зарубежными учеными. Однако проблемные аспекты по этому вопросу учеными освещены лишь в отдельных работах следующих авторов: Растропова О., Есаков Г., Александрова И., Шабалин Л., Ботвин И., Петрухина О., Добрынин И., Селивановская Ю., Гаухман, Л., Яни П. и др.

Изложение основного материала. Согласно УК РФ [15.] раздел VIII. преступления в сфере экономики, включает в себя наряду с гл. 22 Преступления в сфере экономической деятельности и гл. 21. Преступления против собственности, исходя из того, что законодатель Российской Федерации, в гл. 21 предлагает такие составы преступления как мошенничество в сфере кредитования, мо-

шенничество при получении выплат, мошенничество с использованием платежных карт и т.д., считаем целесообразным, в контексте предложенной темы, рассмотреть и проанализировать данные правонарушения в комплексе с преступлениями в сфере экономической деятельностью, касающиеся правонарушений в сфере кредитования.

Таким образом, наряду с уже существующей статьей 159 «Мошенничество», дополнил Уголовный Кодекс Российской Федерации (УК РФ) [15], Федеральный закон от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [16] (далее Закон № 207-ФЗ), вступивший в силу 10 декабря 2012 г., шестью новыми составами преступлений: мошенничество в сфере кредитования (ст. 159.1), мошенничество при получении выплат (ст. 159.2), мошенничество с использованием платежных карт (ст. 159.3), мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159.4) (утратил силу) [17], мошенничество в сфере страхования (ст. 159.5), мошенничество в сфере компьютерной информации (ст. 159.6).

И хотя вопросы в связи с этим возникают применительно ко всем шести составам, едва ли не наибольший интерес вызывает проблема разграничения ст. 159 и 159.4(утратил силу) [17] УК РФ как по социально – политическим соображениям, так и по соображениям вполне прикладного свойства, связанным с объявленной летом 2013г., так называемой экономической амнистией (постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 02 июля 2013г. № 2559-6 ГД «Об объявлении амнистии»), и с необходимостью дальнейшего применения указанных статей [7, с. 40].

Статья 159.4 УК РФ (утратил силу) [17] рассматривала преступление как мошенничество, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности. Два ключевых момента затрудняют применение этой нормы на практике: признак *сопряженности* и признак *сферы предпринимательской деятельности*.

«*Сопряженность*» как признак основного или квалифицированного состава преступления в уголовном законе используется как законодательный прием указания на связанность одного состава преступления с иным (ст. 105 УК РФ) либо на наличие особого способа совершения преступления, как правило, насильственного (ч.3 ст. 170¹, п. «б» ч.2 ст. 178, п. «б» ч. 4 ст. 204, ст. 239, ст. 333, 335 УК РФ), или определенного криминоо-

бразующего признака (ст. 171, 171.2, 172, 185.3, 185.4, 185.5, 185.6, п. «а» ч. 3 ст. 205, п. «д» ч. 2 ст. 283.1, п. «а» ч. 3 ст. 287 УК РФ). В данном случае законодатель, по всей видимости, указывал на способ совершения преступления - путем преднамеренного неиспользования договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности. В пользу именно такой трактовки уголовного законодательства говорит и системное прочтение ст. 159.1 – 159.6 УК РФ, где в пяти нормах (коме ст. 159.4 УК РФ(утратил силу)) [17]. говорится о совершение преступления «путем» какого-либо способа [7, с. 40].

Однако если способ совершения преступления – преднамеренное неисполнение договорных обязательств – еще поддается приемлемому толкованию, то вот о криминообразующем признаке «*в сфере предпринимательской деятельности*» это сказать затруднительно.

Предпринимательская деятельность - это особый вид экономической деятельности [1, с. 52].

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 19 декабря 2013г. № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» в п. 8 прежде всего сослался на п. 1ст. 2 ГК РФ [5]., указав, что «... преступления, предусмотренные статьями 159 – 159.6, 160 и 165 УК РФ, следует считать совершенными в сфере предпринимательской деятельности, если они совершены лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность самостоятельно или участвующим в предпринимательской деятельности, осуществляемой юридическим лицом, и эти преступления непосредственно связаны с указанной деятельностью. К таким лицам относятся индивидуальные предприниматели в случае совершения преступления в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим им имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, а также члены органов управления коммерческой организации в связи с осуществлением ими полномочий по управлению организацией либо при осуществлении коммерческой организацией предпринимательской деятельности [12].

Следует отметить, что этой позиции (сформировавшейся в судебной практике до принятия указанного постановления) стали следовать суды и применительно к уголовному закону (например определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ от 17 апреля 2013г. № 56-Д13-14). [10]. Таким образом, фактически признак обстановки совершения преступления пере-

водится в плоскость признака специального субъекта совершения преступления: им по ст. 159.4 УК РФ (утратил силу) мог выступать только индивидуальный предприниматель или члены органов управления коммерческой организации (которые в силу п. 3 ст. 50 ГК РФ [5] могут осуществлять предпринимательскую деятельность постольку, поскольку это служит достижению целей) и лица осуществляющие предпринимательскую деятельностью без образования юридического лица с нарушением требований о регистрации в качестве юридического лица с нарушением требований о регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. (п.4 ст. 23 ГК РФ) [7, с. 43]

Указание на то, что преступление должно быть «непосредственно связано с предпринимательской деятельностью», само по себе, хотя и верно, однако нуждается в уточнении: это связь должна быть содержательной а не прикрывать фактически хищение в личных интересах отдельного физического лица. Иными словами, получение в результате мошенничества денежные средства или иное имущество должно оставаться в предпринимательской сфере, обороте, а не переводится в рамках сформировавшегося заранее единого умысла сразу же или по прошествии некоторого времени в имущественную массу физического лица (в последнем случае применима должна быть ст. 159 УК РФ). Соответственно, если получение в результате мошенничества денежные средства или иное имущество в начале оставались в предпринимательской сфере и лишь впоследствии, в рамках реализации нового умысла, были похищены, содеянное можно было квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 159.4 (утратил силу) и 160 УК РФ. [7, с. 44]ю

Шабалин Л.И., придерживается мнения, что последний, по сути, мошенничеством не является, так как мошенничество осуществляется путем обмана или злоупотребления доверием, а в ст. 159.6 предусмотрен иной способ совершения преступления: «путем... вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей». По характеру и степени общественной опасности составы, введенные Законом № 207 - ФЗ, привилегированные, по особенностям конструкции признаков объективной стороны — материальные [19, с. 34].

Ботвин И.В., в своей диссертационной работе, предлагается объединить нормы об ответственности за мошенничество и причинение имущественного ущерба путем обмана и злоупотребления доверием, исключив из УК РФ ст. 165, диспозицию ч. 1 ст. 159 УК РФ изложить в следующей редакции: «Мошенничество, то есть хищение чужого имущества, приобретение права на чужое имущество либо причинение иного имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, — наказывается...», а диспозицию ч. 1 ст. 159.6 УК РФ — в следующей: «Мошенничество в сфере компьютерной информации, то есть хищение чужого имущества, приобретение права на чужое имущество либо причинение иного имущественного ущерба путем ввода, удаления, блокирования, модификации компьютерной информации либо иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей, — наказывается...» [2, с.11]

В связи с внесением ст. 159.1 —159.6 в УК РФ появляются новые вопросы: об отграничении одного специального состава мошенничества от другого и от иных составов преступлений; о степени общественной опасности деяний, предусмотренных ст. 159.1 —159.6 УК РФ, по сравнению с деянием, предусмотренным ст. 159 УК РФ; об определении понятий «недостовверные сведения», «сфера предпринимательской деятельности» и «сопряженное» и др. [9, с. 46-47].

Возвращаясь к гл. 22 УК РФ [15] преступления в сфере кредитования размещены в гл. 22 УК РФ и представлены в настоящий момент двумя статьями: незаконным получением кредита (ст. 176 УК РФ) и злостным уклонением от погашения кредиторской задолженности (ст. 177).

Важным для защиты правоотношений, возникающих в сфере банковского кредитования, является наличие в УК РФ статей, предусматривающих ответственность за посягательство на кредитные ресурсы банка. Одна из них — ст. 176 УК РФ «Незаконное получение кредита» или льготных условий кредитования заключается в том, что индивидуальный предприниматель или руководитель организации путем представления ложных сведений вводит кредиторов в заблуждение относительно своего хозяйственного или финансового положения, представляя его в более выгодном свете [11, с. 28].

Поскольку мы отметили именно сферу банковского кредитования, в данном контексте, хотелось бы отметить позицию Добрыниной И.Н. [6, с. 11] по поводу банковской сферы в целом, таким образом, в своей диссертационной работе, был сделан вывод о том, что современная банковская система России во многом сохраняет черты исторически предшествовавшей ей банковской системы СССР

и соответствует общим признакам моделей построения банковских систем в унитарных государствах. Аргументировано, что данное обстоятельство, *во-первых*, снижает уровень полноты реализации в экономической сфере конституционных принципов российской модели федерализма; *во-вторых*, сдерживает развитие конкуренции в банковской сфере и приводит к затруднениям в реализации прав личности на доступ к услугам финансовых институтов; *в-третьих*, создает излишние предпосылки к универсализации банков России, тогда как поощрение государством территориальной специализации банков, функционирующих сугубо на внутриэкономическом пространстве, позволило бы повысить в кризисных ситуациях эффективность государственной адресной поддержки отдельных отраслей реального сектора экономики страны или даже конкретных градообразующих предприятий.

Исходя из формулировки диспозиции нормы, предусмотренной ст. 176 УК РФ, потерпевшим при совершении данных преступлений может быть не только кредитная организация, но и любой другой кредитор (например, юридическое лицо по договору займа), следовательно, уголовная ответственность за незаконное получение кредита возможна и в случае предоставления заведомо ложных сведений для получения товарного и коммерческого кредита [14, с. 15].

Итак, в контексте правонарушения в сфере кредитования в рамках уголовно-правовых норм выделяются следующие виды кредитных преступлений:

- получение индивидуальным предпринимателем или руководителем организации кредита путем предоставления банку или иному кредитору заведомо ложных сведений о хозяйственном положении или финансовом состоянии индивидуального предпринимателя или организации, если это деяние причинило крупный ущерб (ч. 1 ст. 176 УК РФ);

- получение индивидуальным предпринимателем или руководителем организации льготных условий кредитования путем предоставления банку или иному кредитору заведомо ложных сведений о хозяйственном положении или финансовом состоянии индивидуального предпринимателя или организации, если это деяние причинило крупный ущерб (ч. 1 ст. 176 УК РФ) [13, с. 302-305].

Что касается, незаконное получение государственного целевого кредита - выражается в получении его на основе поддельных документов о материально-правовых основаниях для получения такого кредита, о своем экономическом и соци-

альном положении. Использование выделенных государственных целевых средств не по прямому назначению представляет собой действия по распоряжению кредитными бюджетными средствами в противоречии с целевой программой, на выполнение которой был выделен кредит, либо промежуточное использование предоставленных средств для извлечения прибыли [11, с. 28].

Составы преступлений, предусмотренных в ч. 1 и ч. 2 ст. 176 УК РФ, конкурируют между собой и соотносятся как общий и специальный.

Данное преступление следует считать окончанным не с момента зачисления денежных средств на счет заемщика, а с момента причинения крупного ущерба кредитору, гаранту, государству или ин хозяйствующим субъектам.

Субъект незаконного получения кредита обладает специальным статусом, им может быть индивидуальный предприниматель или руководитель организации (коммерческой или некоммерческой). Применительно к ч. 2 ст. 176 УК РФ круг субъектов преступления законодателем не определен. Петрухина О.А. [11, с. 28], полагает, что им может быть индивидуальный предприниматель или руководитель организации; руководитель или работник коммерческого банка; физическое лицо, обладающее признаком вменяемости и достигшее возраста уголовной ответственности - 16 лет, имеющее право на получение и распоряжение государственным целевым кредитом.

По мнению того же автора [11, с. 28], состав незаконного получения кредита характеризуется умышленной формой вины, причем умысел может быть как прямым, так и косвенным. Мотивы и цели не являются обязательными признаками субъективной стороны данного деяния.

Одним из первых спорных вопросов, который ставит Селивановская Ю.И. в научной статье «Спорные вопросы уголовной ответственности за незаконное получение кредита» [14, с. 15] является понятие «кредита» применительно к ст. 176 УК РФ, а именно охватывает ли используемая в ст. 176 УК РФ категория «кредит» его товарную и коммерческую разновидности либо под кредитом понимаются только отношения, установленные договором кредитной организации и заемщика?

Ученые решают этот вопрос по разному. Одни распространяют понятие кредита и на его товарную и коммерческую «разновидности» [3, с. 296]; [8, с. 40]. Другие либо прямо отрицают подобную возможность [4].

Яни П.С. представляется, что «для ограничительного толкования ст. 176 УК РФ оснований все

же нет: «обращение к смыслу данной нормы, к причинам ее появления и позволяет утверждать, что охраны, по мнению законодателя, заслуживает сфера не только банковского, но и иного кредитования, тем более что применение иных уголовно-правовых норм в приведенных случаях весьма затруднительно» [20, с. 64].

Тот же автор, а именно Селивановская Ю.И. [14, с. 17] предлагает новую редакцию ст. 176 УК РФ «Незаконное получение кредита» «1. Получение кредита либо льготных условий кредитования в крупном размере путем представления банку или иному кредитору заведомо ложных сведений, - наказывается...»

С мнением которой не можем согласиться, хотя бы исходя из того, что вышеуказанный автор предлагает исключить из действующей ст. 176 УК РФ специальных субъектов «индивидуальный предприниматель», «руководитель организации».

В данном контексте мы разделяем мнение Чеснокова М.В., которую он, в свою очередь, поддержал в научной статье «Правовой анализ законодательства стран участниц СНГ в сфере кредитования» [18, с. 30], где сравнивая уголовные правонарушения в сфере кредитования стран СНГ, в том числе и РФ, заметил, что в уголовном законодательстве Республики Молдова отсутствуют такие специальные субъекты как индивидуальный предприниматель и руководитель.

В продолжение идеи о кредитных преступлениях, полагаем, что следует отличать еще три вида, а именно в соответствии со ст. 177 УК РФ:

– незаконное получение государственного целевого кредита, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству (ч. 2 ст. 177 УК РФ);

– использование государственного целевого кредита не по прямому назначению, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству (ч. 2 ст. 177 УК РФ);

– злостное уклонение руководителя организации или гражданина от погашения кредиторской задолженности в крупном размере после вступления в законную силу соответствующего судебного акта (ст. 177 УК РФ);

– злостное уклонение руководителя организации или гражданина от оплаты ценных бумаг после вступления в законную силу соответствующего судебного акта (ст. 177 УК РФ).

Характерно, что законодатель относительно невысоко оценил степень общественной опасности указанных преступлений, отнеся преступления, предусмотренные ст. 176 УК РФ, к разряду преступлений средней тяжести, а преступления,

предусмотренные ст. 177 УК РФ, – к категории небольшой тяжести.

Выводы. На основании изложенного приходим к выводу, что к преступлениям в сфере кредитования в узком (собственном) смысле следует относить деяния, предусмотренные ст. 176 и ст. 177 УК РФ. Аналогичную трактовку понятия преступлений в сфере кредитования предлагает целый ряд авторов. Суммируя все имеющиеся в юридической литературе определения преступлений в сфере кредитования, хотелось бы согласиться с предложением Ростроповой О.В., в качестве определения рассматриваемой подгруппы преступных посягательств: под преступлениями в сфере кредитования понимаются предусмотренные уголовным законом общественно опасные деяния (действия или бездействия), направленные против установленного порядка кредитования в Российской Федерации, а также причиняющие крупный ущерб гражданам, организациям или государству. [13, с. 305].

Литература

1. Александрова И.А. Уголовно-правовая борьба с мошенничеством в сфере предпринимательской деятельности выходит на новый уровень // Вестник Волгоградской Академии МВД России, № 2(25), 2013г., С. 57 (55-59 с.)
2. Ботвин И.В. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотреблением доверием: докт. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. Барнаул, 2016. С. 11. (210 с.)
3. Гаухман, Л. Д., Максимов, С. В. Преступления в сфере экономической деятельности / Л. Д. Гаухман, С. В. Максимов. - М. : Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 1998. - 296 с;
4. Горелик А.С., Шишко И.В., Хлупина Г.Н. Преступления в сфере экономической деятельности и против интересов службы в коммерческих и иных организациях. - Красноярск, 1998.
5. Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ, Принята Государственной Думой 21 октября 1994 г. // СЗ РФ от 5 декабря 1994 г. N 32 ст. 3301
6. Добрынин И.Н. Конституционно -правовые основы функционирования российской и зарубежных банковских систем в условиях глобализации мировой экономики (сравнительно-правовое исследование) // Авторф. ... канд. юрид. наук., 12.00.02, Тюмень 2011, С. 11(32 с)
7. Есаков Г. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159⁴ УК РФ): проблемы применения нормы // Уголовное право № 3, 2014г. (май - июнь), С. 40 (40-44 с.)

8. Козаченко И., Васильева Я. Незаконное получение кредита // «Российская юстиция», N 11, 1999. С. 40. (40-41с.)

9. Красикова А. А. Приобретение права на чужое имущество и хищение чужого имущества путем обмена или злоупотребления доверием: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2013. С. 46—47, (213 с.);

10. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ от 17 апреля 2013г. № 56-Д13-14 Электронный ресурс: http://www.vsrif.ru/stor_pdf.php?id=543708 (от 01.02.2017)

11. Петрухина О.А. Методика расследования незаконного получения кредита, Автореф. дисс... канд. юрид. наук.12.00.09, Москва, 2006 - 28 с. :// <http://lawtheses.com/metodika-rassledovaniya-nezakonnogo-polucheniya-kredita> (от 20.04.2016г)

12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 N 41 (ред. от 24.05.2016) «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» // «РГ» №6270 (294) от 27 декабря 2013г.

13. Растропова О.В. Понятия преступлений в сфере кредитования в отечественной доктрине уголовного права // Пробелы в российском законодательстве, № 6, 2014г., с. 302-305 (с. 305)

14. Селивановская Ю.И. Спорные вопросы уголовной ответственности за незаконное получение кредита // Научно-теоретический журнал «Успехи современного естествознания», № 4, 2009г., С. 15 (25-27с.)

15. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ // СЗ РФ от 17 июня 1996 г. N 25 ст. 2954, в «РГ» от 18 (ст.ст. 1-96), 19 (ст.ст. 97-200), 20 (ст.ст. 201-265), 25 (ст.ст. 266-360) июня 1996 г. N 113,

114, 115, 118 (введен в действие с 1 января 1997 г.)

16. Федеральный закон от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в «РГ» от 3 декабря 2012 г. № 278, в СЗ от 3 декабря 2012 г. N 49 ст. 6752.

17. Федеральный закон от 03.07.2016 N 325-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // «СЗ РФ», 04.07.2016, N 27 (часть II), ст. 4258, Ст.1, п.5.

18. Чесноков М.В. Правовой анализ законодательства стран участниц СНГ в сфере кредитования // Отечественная юриспруденция, № 2(2), 2015, С. 29 (29-31с.)

19. Шабалин Л.И. Мошенничество по уголовному праву России, Англии, Германии, Испании, Франции и Японии: сравнительно-правовой анализ // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу», 1/2014. С. 34 (с. 34-40).

20. Яни П.С. Незаконное получение кредита // Законодательство, 2000. - № 5.С. 64 (64-72с.)

LEVANDOSCHI Nicolae,
Procuror-Şef al procuraturii raionului Basarabeasca,
proc-bs@gov.md, tel. 0 297-2222.

LEVANDOSCHI Nicolae,
Chief Prosecutor Of the Prosecutor's Office
Basarabeasca district, Proc-bs@gov.md,
tel. 0 297-2222.