



ВІСНИК

**Луганський
державний
університет
внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка**

4'2011

ВІСНИК

**Луганського
державного університету
внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка**

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 4 (57)

**Луганськ
2011**

* Науково-теоретичний журнал * Виходить щоквартально * Заснований 1997 року * Засновник і видавець: Луганський державний університет внутрішніх справ * Реєстраційне свідоцтво КВ № 15990-4462 ПР, видане Міністерством юстиції України 20.11.2009 р. * Включений до переліку наукових фахових видань з юридичних наук Постановою президії ВАК України від 6.10.2010 року № 1-05/6 *

4

2011

Редакційна колегія:

Комарницький В.М.	- канд. юрид. наук, доц. (голови́ний редактор)
Козаченко І.П.	- д-р юрид. наук, проф. (заст. гол. редактора)
Розовський Б.Г.	- д-р юрид. наук, проф.
Бурбело О.А.	- д-р екон. наук, проф.
Віленська Е.В.	- д-р філос. наук, проф.
Замойський І.Є.	- д-р юрид. наук, проф.
Лазор П.І.	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
Любашиць В.Я.	- д-р юрид. наук, проф.
Бобкова А.Г.	- д-р юрид. наук, проф.
Знаменський Г.Л.	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
Малишева Н.Р.	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
Мамутов В.К.	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України
Сегей М.Я.	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України
Дудоров О.О.	- д-р юрид. наук, проф.
Атоян О.М.	- д-р юрид. наук, доц.
Федоренко В.Л.	- д-р юрид. наук, доц.
Левченко О.І.	- канд. юрид. наук, доц. (відповідальний редактор)
Сілюков В.О.	- канд. юрид. наук, доц.
Бірюков В.В.	- канд. юрид. наук, доц.

Рекомендовано до друку виеною радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (протокол № 7 від 8 грудня 2011 року)

Для науковців та юристів-практиків.

Статті публікуються в авторській редакції.

✉ Україна, 91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4.
Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.
☎ 35-11-57, 52-35-00, факс 93-50-77

© Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, 2011

**ЩОДО ОФОРМЛЕННЯ ТА ПОРЯДКУ ПОДАЧІ НАУКОВИХ ПРАЦЬ
ДО "ВІСНИКА ЛУГАНСЬКОГО ДЕРЖАВНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ ІМЕНІ Е.О. ДІДОРЕНКА"**

У "Віснику Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка" публікуються лише ті матеріали, які відповідають вимогам Постанови президії ВАК України від 15.01.2003 р. № 7-05/1 "Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України" (Бюлетень ВАК України. - 2010. - № 11).

1. Статті приймаються українською та російською мовами обсягом до 10 сторінок (формат А4, шрифт Times New Roman, розмір - 14, розмір виносок - 12, інтервал - 1,5). Статті подаються в роздрукованому й електронному вигляді на диску. Нумерація виносок має бути окремою для кожної сторінки.

2. Текст набирається на комп'ютері в редакторі Word for Windows.

3. У заголовку статті вказується її назва, ім'я, по батькові та прізвище автора.

4. Стаття має включати мету, актуальність, анотації англійською та російською (українською) мовами, ключові слова трьома мовами, висновки, УДК.

У додатку до статті зазначається місце роботи та посада автора, науковий ступінь і звання (якщо такі є), адреса, контактний телефон (службовий і домашній).

5. Разом з авторським оригіналом слід додавати 2 рецензії, витяг із протоколу засідання кафедри (підрозділу) про рекомендацію статті до опублікування. До статей, які подаються аспірантами, здобувачами, ад'юнктами, необхідно додавати направлення наукового керівника.

6. Рукопис має бути ретельно вичитаний, виправлений і підписаний автором (усіма співавторами).

7. Іноземний текст й окремі іноземні слова повинні бути звірені з оригіналом.

8. До кожної цитати в статті дається посилання на її джерело (джерела оформлюються відповідно до вимог Бюлетеня ВАК України. - 2008. - № 3).

При використанні літературних джерел треба вказувати:

а) для журналів – прізвище, ім'я та по батькові автора статті, її назву, найменування журналу, рік видання, номер, сторінку;

б) для книг - прізвище, ім'я та по батькові автора, назву книги, місто, де книга видана, найменування видавництва, рік видання, сторінку.

9. Усі бібліографічні елементи іноземних джерел слід давати тільки мовою оригіналу.

10. При посиланні на законодавчий акт необхідно у виносці навести його повну офіційну назву і вказати джерело, де він опублікований.

Ми працюємо на таких засадах:

1. Відповідальність за достовірність фактів, за точність усіх посилань покладається на авторів.

2. Редакція має право робити скорочення й редакційні зміни.

3. Оцінку актуальності поданих статей і формування змісту "Вісника Луганського державного університету внутрішніх справ" проводить редакційна колегія. Кожна з отриманих статей проходить обов'язкове внутрішнє, а в разі потреби – і зовнішнє рецензування.

4. Рукописи редакцією не повертаються.

5. При недодержанні перелічених правил підготовки рукопису редакція залишає за собою право не розглядати його.

Телефони для довідок: міський - 8 (0642) 35-11-57,
внутрішній - 22-57.

Редакційна колегія

Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.12

О.М. Литвинюк

**"ЗАКРИТЕ СУСПІЛЬСТВО" ТА "ВІДКРИТЕ
СУСПІЛЬСТВО": СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ
РОЗДУМУВАННЯ ПРО КУЛЬТУРНО-ЗВИЧАЄВІ
ПІДМУРКИ ПРАВОРОЗУМІННЯ ТА ПРАВОВОЇ
КУЛЬТУРИ, АБО ПРО ТЕ, ЯК ПОЧУТИ СЛОВА ПОЕТА**

*Найвище право – жить відверто...
(Іван Низовий)*

Статтю присвячено висвітленню глибинних культурних основ буття людини та формам об'єднання, які в соціально-правовій термінології отримали визначення "закрите суспільство" та "відкрите суспільство", де відбито загальний стан розвитку суспільних відносин: у першому випадку – з переважанням примітивних способів їх регулювання, що сягають аж архаїчних часів, у другому – способів раціональних, що створені культурою в процесі зростання значущості окремої особистості. На прикладі міркувань відомого українського поета І. Низового (1942-2011) зроблено спробу осмислити художньо-інтенціональний "зріз" процесу еволюції людства від першої форми до другої і як об'єктивний показник – значення в ньому права.

Ключові слова: *"закрите суспільство", "відкрите суспільство", звичай, право, культура, Старий Заповіт, Новий Заповіт, "природний стан"*.

Статья посвящена освещению глубинных культурных основ бытия человека и формам объединения, которые в социально-правовой терминологии получили определение "закрытое общество" и "открытое общество", где отражено общее состояние развития общественных отношений: в первом случае – с превалярованием примитивных способов их регулирования, которые восходят к архаическим временам, во втором – способов рациональных, созданных культурой в процессе возрастания

значения отдельной личности. На примере размышлений известного украинского поэта И. Низового (1942-2011) предпринята попытка осмыслить художественно-интенциональный "срез" процесса эволюции человечества от первой формы ко второй и как объективный показатель – значение в нем права.

Ключевые слова: *"закрытое общество", "открытое общество", обычай, право, культура, Старый Завет, Новый Завет, "естественное состояние"*.

The article is devoted to the interpretation of deep cultural foundations of person's being and forms of unions that in social and legal terminology have received the definition "closed society" and "open society", where the general state of development of public relations is reflected: in the first case – with prevailing of primitive methods of their regulation which go back to the archaic times, in the second – rational methods which were created by culture in the process of growth of significance of individuals. On the example of thoughts of famous Ukrainian poet I. Nizoviy (1942-2011) it is made an attempt to understand the artistic and intentional "cut" of the process of evolution of mankind from the first form to the second and as an objective index – the meaning of law in it.

Key words: *"closed society", "open society", custom, law, culture, the Old Testament, the New Testament, "natural condition"*.

Бурхливі події 2011 року у країнах, які в комунікативних умовах сучасного світу є не такими вже й далекими від України, досить яскраво висвітлюють те зіткнення тенденцій розвитку людства, яке можна назвати боротьбою "нового" зі "старим", "майбутнього" з "минулим", "свободи" з "неволею", "народу" з "антинародною владою", "демократії" з "недемократичним устроєм" тощо. Мається на увазі насамперед "арабська весна", яка вразила весь світ тим, що відбулося в Тунісі, Йємені та Єгипті, а особливо в Лівії. "Особливо" тому, що умови життя населення в цій країні були майже такими, які уявляла собі буденна свідомість колишньої радянської людини про комунізм: насамперед життя не в голоді і достатку, а ще й безліч пільг та безкоштовних (тобто за рахунок держави) послуг, включаючи лікування та освіту (причому освіту будь-де, за кордоном теж). Але ж вибухнуло, підтверджуючи відому біблейську сентенцію: "Не хлібом єдиним жива людина". До речі, багато чого християнського як загальнолюського продемонстрували ці мусульманські країни, насамперед прагнення рівності та звичайної гідності. Та й самі християнські (європейські) країни подали на суд людства вельми цікаву виставу з назвою "Чи всі народи та держави здатні витримати вантаж свободи та демократії?",

не розраховувати свої сили та можливості у вимірюванні співвідношення прав і свобод як можливостей та відповідальності, нарешті як праці та відпочинку або напруження та релаксації (маємо на увазі, звичайно, Грецію). Як удається, і перший, і другий приклад перебігу подій має досить повчальний для нас аспект, пов'язаний насамперед з осмисленням та опануванням тих можливостей, які надає людині і народові свобода - з одного боку, та, відповідно, відповідальності за певні дії, які вчиняє людина або народ в цілому, - з іншого боку. Оскільки ж весь комплекс проблем, що витікає з такої постановки питання, розглянути в одній статті не є можливим, тому зупинимося на тому аспекті, який витікає з термінів ("терміно-понять" за П.М. Рабіновичем), що їх винесено в назву цієї короткої розвідки.

Актуальність теми даної статті можна обґрунтувати з багатьох сторін, втім головною є, як удається, спроба осмислити роль, значення та вагу фактору особистісного впливу на політико-правову реальність через систему організації суспільного життя в умовах подолання простих (примітивних) його форм та засобів, що в культурно-історичному плані значною мірою відбивають поняття "закрите суспільство" та "відкрите суспільство".

Різні аспекти таких проблем обговорювалися й обговорюються у вітчизняній правознавчій літературі, де за роки незалежності відбулося досить багато дискусій, у тому числі й з приводу, на який вказано. У відомих працях провідних науковців-юристів, у тому числі і філософів права, О.О. Бандури¹, Ю.Г. Барабаша², О.В. Гришук³, М.М. Гуренко-Вайцман⁴, А.А. Козловського⁵, М.І. Козюбри⁶, О.М. Костенка⁷

¹ Див.: Бандура О.О. Правознавство у системі наукового знання: Аксиологічно-гносеологічний підхід. - К.: Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2010; ін.

² Див.: Барабаш Ю.Г. Двадцять років незалежного поступу: втіма від демократії чи утвердження нового конституційного проекту? // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2011. - № 1 (січень). - С. 5-13; ін.

³ Див.: Гришук О.В. Людська гідність у праві: філософські проблеми. - К.: Атика, 2007; ін.

⁴ Див.: Гуренко М.М. Розвиток політико-правової думки про гарантії прав і свобод людини та громадянина. - К.: Логос, 2002; ін.

⁵ Див.: Козловський А.А. Право як пізнання. Вступ до гносеології права. - Чернівці: Рута, 1999; ін.

⁶ Див.: Козюбра М. Конституційний ідеалізм та конституційний нігілізм як прояви дефіциту правової культури // Наукові записки НАУКМА. Юридичні науки. - К.: Вид. дім „Києво-Могилянська академія”, 2006. - Т. 53. - С. 3-7; ін.

⁷ Див.: Костенко О.М. Культура і закон - у протидії злу. - К.: Атика, 2008; ін.

С.І. Максимова¹, І.В. Сліденка², О.В. Петришина³, П.М. Рабіновича⁴, В.М. Селиванова⁵ О.В. Скрипнюка⁶. В.Я. Тація⁷, М.В. Цвіка⁸ та ін., але в контексті особливостей цих процесів у "закритому" та "відкритому" суспільстві, де значне місце належить феноменологічній складовій в антропологічному ракурсі ці проблеми не розглядалися, що зумовлює *новизну* постановки проблеми.

Загальний стан суспільства має динамічний характер, але налічує й сталі показники, які мають різний ступінь інституалізації або зовсім не інституалізовані. Базові матеріальні стосунки між людьми набували культурних форм разом із ускладненням соціальної взаємодії, залишаючись разом із тим по суті проявом функцій біологічних. Людина, яка опинилася в ситуації поза суспільством або в ситуації екстремальної часто вимушена повертатися до примітивних, на тваринному рівні способів взаємодії з оточуючим середовищем. Але не тільки ситуації незвичні, поза меж створеного людиною культурного і впорядкованого світу провокують людину на дії, які руйнують цю культурну впорядкованість. У самій цій упорядкованості, однак, маємо також значну складову базових та історично попередніх більш примітивних відносно динаміки культурного розвитку людства принципів, устоїв, основ. У західній соціологічній, політологічній

¹ Див.: Максимов С.І. Правова реальність: опыт философского осмысления. - Х.: Право, 2002. - С. 304-319; ін.

² Див.: Сліденко І. Проблеми співвідношення юридичної і фактичної Конституції України з позицій світового конституційного виміру // Конституція і конституціоналізм в Україні: вибіркові проблеми. Збірник наукових праць членів Товариства конституційного права з нагоди десятої річниці Конституції України, Конституційного Суду України та самого Товариства / Відп. ред. проф. Мартиненко П.Ф. та доц. Кампо В.М. - К.: "Купріянова", 2007. - С. 9-32; ін.

³ Див.: Петришин О. Право як соціально-юридичне явище: до постановки проблеми // Вісник Академії правових наук України. - 2007. - № 4 (51). - С. 3-18; ін.

⁴ Див.: Рабінович П.М. Верховенство права з позицій європейсько-міжнародного та українсько-конституційного судочинства // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2006. - № 3 (53). - С. 12-14; ін.

⁵ Див.: Селиванов В.М. Право і влада в суверенній Україні: методологічні аспекти. - К.: Видавничий дом "Ін Юре", 2002.

⁶ Див.: Скрипнюк О.В. Демократія: Україна і світовий вимір (концепції, моделі та суспільна практика). - К.: Логос, 2006; ін.

⁷ Див.: Тація В. Людина і правова держава: проблеми взаємовідносин і взаємодії // Вісник Академії правових наук України. - 2008. - № 2 (53). - С. 3-12; ін.

⁸ Див.: Цвик М. Правопонимание (значение повторяемости общественных отношений для его исследования) // Право Украины. - 2011. - № 1. - С. 38-44; ін.

та філософській думці цю динаміку відбито у поняттях "закрите суспільство" та "відкрите суспільство", які набули особливої ваги після публікації у 1945 році фундаментальної праці австро-британського філософа Карла Раймунда Поппера "Відкрите суспільство та його вороги". Сам К. Поппер зазначав, що ці терміни він запозичив у видатного французького філософа початку XX століття Анрі Бергсона з його дослідження "Два джерела моралі та релігії". До речі, А. Бергсон є лауреатом Нобелівської премії, він не єдиний філософ-лауреат, але єдиний, хто отримав її за філософські твори (філософи-екзистенціалісти А. Камю і Ж.-П. Сартр отримали її за художні твори, Б. Рассел - лауреат премії миру).

К. Поппер зазначає, що його тлумачення цих термінів суттєво відрізняються від бергсонівського зважаючи на фундаментальні розбіжності "в трактовці майже кожної філософської проблеми"¹, хоча є і щось загальне, те, що насамперед витікає з його визначення "закритого суспільства" як такого, що тільки "виходить з рук природи"². Тут А. Бергсон проводить аналогію з мурашником, оскільки це є суспільство, "члени якого тісно пов'язані між собою, байдужі до інших людей, завжди готові до нападу або оборони"³. Правда, це "мурашник" істот, які мають розум і моральний обов'язок. Філософ показує складні взаємовідносини між ними: обов'язок укорінений в інстинкті, але цей інстинкт є особливим, потенціальним, таким, що підпадає під вплив мінливості розуму і тому є подібним мові - говорити є природним, хоча ніщо ані в словникові, ані в синтаксису не виходить з природи. Складність взаємодії розуму та інстинкту породжує досить складну діалектику свободи та необхідності, втілену в обов'язку, який у свою чергу формує правила соціальної поведінки. Людина з надбаннями цивілізаційного розвитку набуває й великої кількості знань і навичок, втім, звертає увагу Бергсон, "природне значною мірою є покритим придбаним, але воно зберігається майже незмінним із століття в століття"⁴, а до того ж навички і знання не успадковуються. Він говорить про постійне прагнення до спрощення,

¹ Див.: Поппер К. Открытое общество и его враги. Т.1: Чары Платона; Т.2: Время лжепророков: Гегель, Маркс и другие оракулы / Пер. с англ. - К.: Ника-Центр, 2005. - С. 458.

² Див.: Бергсон А. Два источника морали и религии / Пер. с фр., послесловие и примечание А.Б. Гофмана. - М.: "Канон", 1994. - С.288.

³ Див.: Там само. - С. 288.

⁴ Див.: Там само. - С. 29.

закритості та зменшення, до яких спонукає людину інстинкт, якщо він не долається знанням, тобто розумом. І якщо вважати, що в основі морального обов'язку лежить суспільна вимога, то йдеться про суспільство закрите, якому притаманні невеликі угруповання, в які включають одних людей і з яких виключають інших. І стосовно існування в такому суспільстві проводиться аналогія зі станом війни, коли вбивство, грабівництво, віроломство, шахрайство, обман стають не тільки тим, що дозволяється, а й тим, за що огримують винагороду¹. Іншими словами, додамо ми, йдеться про втрату людиною суто людських, тобто культурних якостей і про повернення її у природний стан "війни всіх проти всіх", як то у Т. Гоббса, тільки "військовою одиницею" виступає не один індивід, а якесь угруповання, хоч і невелике. Таким чином ми можемо констатувати наявність принципового збігу характеристик "закритого суспільства" у тлумаченні А. Бергсона, а також, як побачимо, і в К. Поппера та деяких інших мислителів ХХ століття з "природним станом" ("додержавним", "догромадянським" станом) в теоріях природного права XVII - XVIII століть. Цей постійний тиск інстинктивного, тваринного в людині на його культурний тобто розумний шар стримується - коли більш вдало, коли менш - тими знаннями і навичками, які й відрізняють людину від "братів своїх менших". Але крім внутрішнього морального обов'язку значну роль відіграють й зовнішні правила різного ступеню розповсюдження та впливу - аж до загальнообов'язкових, які є переважно правом.

Однак, не слід забувати (і це доводить наш повсякденний досвід), що "традиційне суспільство" має колосальні переваги перед суспільством "відкритим". Крім особистого зиску слідування інстинктам та намагань захоплення найбільшої можливої частки ресурсів та продуктів, у тому числі й результатів чужої праці, є переваги дій у певному угрупованні, особливо якщо воно належним чином організоване і наближене до владних структур на будь-якому рівні. Але це переваги, які можна порівняти з перевагами озброєного розбійника, який грабує на великій дорозі мирного мешканця: позитиву в суспільне життя сучасної громади такі дії не привносять, і їх значною мірою в різні часи було винесено за межі культурного співіснування в якості правопорушень або злочинів. Однак частина таких дій залишається в колі таких, що не караються, оскільки в суспільстві може не

¹ Див.: Бергсон А. Два источника морали и религии /Пер. с фр., послесловие и примечание А.Б. Гофмана. - М.: "Канон",1994. - С.30-31.

бути правового ресурсу для виведення їх за це коло (або загальний рівень криміналізації життя – як то споглядаємо в нашому суспільстві – примушує примирятися з таким станом речей заради особистої безпеки). Є й такі, які формально підлягають покаранню або хоча б моральному осуду, але в силу певних причин, у тому числі й традицій спілкування в тій чи іншій спільноті, досить широко розповсюджені і навіть відіграють вирішальну роль у вирішенні окремих питань та проблем. Такі принципи та дії є "родом" з "традиційного суспільства" або "природного" чи "догромадянського" стану, вони витікають з аналогічних у рої бджіл, мурашнику, групи бобрів, зграї вовків. Більш високий ступінь організованості в людському суспільстві, в якому вже є елементи культури, відбиттям такого впливу є структурування соціальної ієрархії за найпростішим (примітивним) принципом кровно-родинних зв'язків. Домінування цього принципу свідчить про доволі низький ступінь раціональної складової, або, іншими словами, нерозумності таких дій у відношенні до перспектив розвитку такої спільноти, оскільки пригніченим залишається творчий потенціал великої кількості людей, вимушених залишати його невикористаним¹. Звуження функціональних можливостей з причин неадекватної оцінки потенціалу окремих індивідів, позбавлення можливості проявів та взагалі їхнього творчого розвитку стають вагомими причинами стагнації таких суспільств, в яких є умови для відродження принципів життя "традиційного суспільства" або зграї вовків. У сучасному світі ж, за умов усе більшої обмеженості природних ресурсів, це дає негативні результати в усе більших масштабах, відроджуючи соціальні атавізми, які вже винесено за межі культури, тобто "виносячи на поверхню" суспільного життя злочинні форми взаємодії: тваринне перемагає в людині, повертаючи її в "природний стан", де діє той знаменитий принцип *Homo homini lupus* – "людина людині вовк".

А. Бергсон говорить про наявність правил і в організованих тваринних спільнотах, але кожне з них є інстинктивним на відміну від

¹ Згадується, наприклад, вислів героя А. Папанова у фільмі "Холодне літо п'ядесять третього" (остання роль видатного актора): "Хочеться власть поработать...". І сьогодні рудименти звірячого ГУЛАГу тиснуть на суспільне життя пострадянських країн (за виключенням країн Балтії, але й там не все просто в цьому аспекті). У нашій країні про це свідчать надто численні приклади призначення на посади, причому часто вельми високого рангу, родичів, друзів тощо керівників країни або окремих регіонів без урахування особистих професійних та моральних якостей таких кандидатів.

суспільної організації людей, де природною є взагалі необхідність правила. Йдеться про занурення правила, точніше буде сказати ідеї правила в інстинктивну сферу, але мінливість людської спільноти таку ідею робить потенцією інстинкту і французький філософ результат такої потенціальності вбачає у тому, що "мораль людського суспільства у дійсності подібна його мові", яка, втім, є "продуктом звичаю"¹. Ми ж додамо, що останній пронизує всі форми культурних проявів людського життя як стрижень, що акумулював її творчі інтенції на різних стадіях розвитку, і тому думка Бергсона про нерозлучність пари "інстинктивного суспільства" та "розумного суспільства" поширює значення звичаю на більш широке коло відносин. Відразу ж слід зауважити, що термінологія, яку використовує видатний французький мислитель, є напевне варіативною стосовно головної думки щодо культурної доміанти розвитку людства: "інстинктивне", "традиційне" чи "закрите" суспільство через подолання окремими індивідами стану мурах або вовків намагаються створити "розумне" або "відкрите" суспільство людей, тобто істот вільних. Невільність та страх розвертає людину знов до примітивних витоків її буття, такий стан, як зазначали мислителі доби Просвітництва, придушує волю людини і породжує найбільш небезпечний тип злочинця – хитрого й підступного (на що звертає увагу знаний російський філософ права Е.Ю. Соловйов²). Добровільне, а точніше неусвідомлене ототожнення індивіда із загальним, в якому він існує, є природною ознакою архаїчного суспільства, а тому, коли в історії відбулося поступове виокремлення індивідуальної свідомості (у європейській культурі спочатку як індивіда видатного – за часів Відродження, а потім індивіда кожного – це вже здобуток Нового часу), тиск на неї з боку цього загалу сприймається вже зовсім по-іншому, тобто неприродно. А якщо додати сюди ще й вимір релігійно-світоглядний, навіть у межах суто християнської міфології, то побачимо ще й зв'язок "закритого суспільства" з виокремленням "особливості" когось ("богообраного народу") та відповідним приниженням усіх інших, а зв'язок "відкритого суспільства" з ранньохристиянськими поглядами й ідеями ("усі є рівними, і римлянин, і юдей, і чоловік, і жінка..."). Тому і держава "як зграя розбійників", як то її тлумачив Аврелій Августин, є державою "закритого суспільства" або дохристиянського світу – світу без любові та співчуття, жорстокого

¹ Див.: Бергсон А. Два источника морали и религии. – С. 27.

² Див.: Соловьев Э.Ю. Личность и право // Соловьев Е.Ю. Прошлое толкует нас: Очерки по истории философии и культуры. – М.: Политиздат, 1991. – С. 403-431.

напівтваринного співіснування. А "жити відверто", як то влучно-інтуїтивно висловився відомий український поет, це є можливість, яка з'являється як перевага людського, тобто розумного (раціонального, а ще й – Божого, також у сталій термінології) над тваринним, тобто нерозумним, нераціональним – диявольським¹. І це все в самій людині, в людях, у загалах та спільнотах. У "відкритому суспільстві" така можливість сприймається вже не як привілей, а як природна якість життя, оскільки індивідуальний страх залишається в межах індивідуального, а не стає чинником життя суспільного. Вільна в своїх проявах людина долає "злочинну державність" як владну концентрацію "закритого суспільства", як історичний анахронізм – це весь світ побачив, зокрема, у вже згаданій "арабській весні", тому для України, країни християнської, тим більш не лічить застарілий шлях ґрунтовкою в межах формату "закритого суспільства" (для початку ХХІ століття – однозначно шляху по суті кримінального, або, як мінімум, напів-кримінального), треба прокладати якісний асфальтовий шлях з відповідним облаштуванням, відповідно до "людини-мірних" норм "відкритого суспільства", а ще й відповідно задекларованих політичною владою гасел. Найбільш складним завданням такого процесу, як уявляється, є подолання стану, що склався, коли цей процес залежить від людей, які в найбільшій мірі є зацікавленими в його гальмуванні та навіть руйнуванні, оскільки йдеться про можновладців та ділків (часто це уособлюється в одному індивіді), що найрізноманітнішими засобами, включаючи й відверто кримінальні, заволоділи результатами праці своїх співгромадян. Багаторазово цю неймовірно важку ситуацію щодо еволюції та перетворення "закритого суспільства" в суспільство "відкрите" ускладнює загальна інерція

¹ Художній талант митця є барометром суспільних намагань, прагнень, сподівань та мрій, і так було за всіх часів: через індивідуальну неординарність набуває загальної значущості те, що в буденній свідомості відбивається у відомій сентенції – "поет то є пророк". У наш час наш співвітчизник, затиснутий у лещата стадних норм повсякденного існування, саме вустами поета висловлює свої сподівання на "відчинення" нашого традиційно "закритого суспільства" і можливість його гуманізації, і те, що такі сподівання пов'язано з поняттям права не є випадковістю:

*Найвище право – жити відверто
Серед людей, на видноті
Й з високим іменем померти
На безіменній висоті. ... **

(*Низовий І.Д. Цим дорожу: Вибрані вірші та поеми. – Луганськ: СПД Резников В.С., 2011. – С. 161.)

мислення та вплив традиційних форм буття й спілкування (комунікації), коли будь-хто, опинившись у ситуації можливого безконтрольного та безкарного збагачення починає використовувати їх у формах аморальних, цинічних і відверто кримінальних. Таким чином праворозуміння та правова культура матеріалізується в усіх інших сферах життя - від духовної та моральної до економічної та політичної.

Ускладненням "в квадраті" (як наступний логічний крок наших роздумувань) є фактична неможливість використання в таких умовах раціональної аргументації (відсутність умов урахування та "переваги кращого аргументу" в термінології німецької комунікативної філософії - К.О. Апель, Ю. Габермас та ін.). Таке положення нам відоме і з повсякденного досвіду, воно існує, як концентрат цього досвіду та урахування висновків психології, наприклад, у дипломатії, певну цинічність якого, правда, виправдовує результативність дій. Так, це звучить як вислів: "Ніколи не слід мати слухність надто рано", і якщо пропонувати те, що не вважається традиційною істиною, то є надто великим ризик роздратувати людей і набути недоброї слави. Інша справа "плисти за течією" стереотипів, тоді навіть неправильна пропозиція, але така, що відповідає традиційній істині, ніким не запам'ятається¹, тобто це не буде причиною особистих неприємностей. Одноосібне ігнорування й долання таких неприємностей є високою жертовністю, яка стає результатом прямого чи непрямого тиску чи переслідування, або просто "виведення за межі" функціонування соціуму, до яких вдаються володарі в "закритих суспільствах". Прикладів безліч, від всесвітньовідомих, на кшталт долі академіка Андрія Сахарова та інших відстоювачів прав людини (у першому випадку), до більш скромних у сенсі відомості талановитих митців, які принципово не ставали на позицію обслуговування влади, на кшталт уже згаданого луганського поета Івана Низового та інших громадян із загостреним відчуттям справедливості та особистої гідності (у випадку другому). Саме вони та такі як вони прокладають іншим шлях від темряви панування інстинктів "закритого суспільства" до світла панування людського розуму, від страху Старого Заповіту до любові Заповіту Нового, як то писав митрополит Іларіон Київський ще в IX столітті у своєму хрестоматійно відомому творі "Слово про Закон і Благодать". Саме вони доводять моральну силу відомої давньоримської правничої сентенції *In*

¹ Див.: Лільєгрєн, Генрік. Від Таллінна до Туреччини. Мемуари шведа і дипломата /Пер. з англ.: А. Тарашук. - К.: Темпора, 2010. - С. 158.

necessitate vivere necessitas nulla est – "немає аж ніякої необхідності жити в примушенні".

Або, як заповів наш поет, –

Найвище право – жить відверто...

Наша ж задача – сказати так:

Найвище право – жить відверто!

В іншому випадку подолати стан мурашника, або стада, або зграї, або кубла – неможливо.

УДК 342.571(477)

В.Ф. Нестерович

■ СУБСИДІЙОВАНІ ФОРМИ РЕГУЛЮВАННЯ
ЛОБІЮВАННЯ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД
■ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ УКРАЇНИ

У статті крізь призму зарубіжного досвіду досліджено перспективи впровадження в Україні субсидійованих форм регулювання лобіювання. Зазначено, що такими є: 1) корпоративні морально-етичні акти поведінки у галузі лобіювання; 2) професійна освіта з підготовки за спеціальністю "лобіювання"; 3) громадський контроль за здійсненням лобістських контактів між лобістами та посадовими й службовими особами, які визначені законом як об'єкти лобіювання.

Ключові слова: *субсидійовані форми регулювання, лобіювання, корпоративні морально-етичні акти, професійна підготовка, громадський контроль.*

В статье сквозь призму зарубежного опыта исследованы перспективы внедрения в Украине субсидируемых форм регулирования лоббирования. Указано, что таковыми есть: 1) корпоративные морально-этические акты поведения в области лоббирования; 2) профессиональное образование по подготовке по специальности "лоббирование"; 3) общественный контроль за осуществлением лоббистских контактов между лоббистами и должностными и служебными лицами, которые определены законом как объекты лоббирования.

Ключевые слова: *субсидируемые формы регулирования, лоббирование, корпоративные морально-этические акты, профессиональная подготовка, общественный контроль.*

In the article through the prism of foreign research experience in Ukraine, prospects of subsidized forms of regulation of lobbying. Noted that these are: 1) corporate moral and ethical behavior in acts of lobbying; 2) pro-

professional education training in "lobbying"; 3) public monitoring of lobbying contacts between lobbyists and officials and officers, as defined by law as objects lobbying.

Key words: *subsidized forms of regulation, lobbying, corporate ethical acts, professional training, public control.*

Феномен лобіювання є досить багатомірним явищем. Ключове місце у його врегулюванні безумовно належить закону про лобіювання та суміжним нормативно-правовим актам. Проте законодавство про лобіювання об'єктивно не здатне охопити своїм регламентуванням усю сукупність лобістських відносин. Якщо додати до цього ймовірні вади майбутнього національного законодавства про лобіювання, які поза сумнівом будуть, то досить нагально у даному разі постає питання щодо впровадження в Україні разом з прийняттям законодавства про лобіювання також і додаткових механізмів його регулювання. На жаль попри значне збільшення уваги вітчизняних науковців до проблематики лобіювання, свідченням чому є роботи Д. Базілевича¹, О. Длугопольського,² А. Євгенєвої³, О. Одінцової⁴, М. Оніщука⁵, І. Сікори,⁶ В. Федоренка⁷ тощо, питання субсидійованих форм регулювання цього політико-правового феномену залишилося поза увагою наукових досліджень. Тому метою цієї статті є вивчення кризь призму зарубіжного досвіду перспектив впровадження в Україні субсидійованих форм регулювання лобіювання.

¹ Базілевич Д., Нестерович В.Ф. Інформаційно-аналітичні матеріали до круглого столу "Лобіювання в Україні та за кордоном: досвід, проблеми і перспективи" / За заг. редакцією к.ю.н. В. Федоренка. – К.: СПД Москаленко О.М., 2009. – 36 с.

² Dlugopolsky O. Models of Lobbying: International experience and Ukrainian specificity // Journal of European Economy. – 2006. – Vol. 5. – № 1. – P. 27-51.

³ Євгенєва А. Законодавче регулювання лобістської діяльності // Часопис ПАРЛАМЕНТ. – 2004. – № 1. – С. 32-39.

⁴ Одінцова О. Лобізм в Україні: проблеми законодавчого регулювання // Юридична Україна. – 2005. – № 7. – С. 15-18.

⁵ Оніщук М.В. Унормування інституту лобіювання в Україні – важливий захід щодо подолання корупції // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 2. – С. 5-8.

⁶ Сікора І. В. Національні інтереси України та лобістські технології бізнесу. – К.: Охорона праці, 2000. – 126 с.

⁷ Федоренко В.Л., Нестерович В.Ф. Інститут лобіювання у країнах західної демократії та перспективи його легітимзації в Україні // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 9. – С. 13-25.

Спеціалізованим комітетом з питань державного управління Палати громад Парламенту Великої Британії за результатами проведення ґрунтовного дослідження існуючих лобістських відносин у країні, а також вивчення передового досвіду з цього питання, було констатовано, що об'єктивно абсолютного юридичного контролю над лобіюванням встановити апріорі неможливо. Тому форми контролю за здійсненням лобіювання не повинні носити лише нормативно-правовий характер, а бути комплексними, акумулювати різноманітні заходи у різних галузях суспільного та державного життя¹. Досвід країн західної демократії наочно свідчить, що важлива роль у цьому процесі належить **субсидійованим формам регулювання лобіювання**, під якими пропонуємо розуміти **сукупність морально-етичних, освітньо-навчальних, інформаційно-комунікаційних та громадсько-контрольних заходів, що мають здебільшого недержавний характер, доповнюють законодавство з лобіювання та спрямовані на впорядкування лобістських відносин й забезпечення їх легітимності.**

Формами субсидійованого регулювання лобіювання, які можуть бути впровадженні в Україні, варто назвати:

1. Прийняття корпоративних морально-етичних актів поведінки у галузі лобіювання. Дані акти являють собою своєрідні зводи морально-етичних правил, які здебільшого оформлюються у Кодекси етичної поведінки лобістів та не мають юридичної сили. Ініціатором такої розробки та введення у дію в Україні мають стати професійні спілки лобістів, які як ніхто інший повинні бути зацікавлені в ефективності цих актів через встановлення морально-етичних стандартів корпоративної культури та свідоме їх дотримання лобістами. Впровадження легітимного формату лобістських відносин, у тому числі й за рахунок актів саморегулювання, буде сприяти підвищенню популярності та престижності лобіювання й поступово витіснить його позаправову форму.

Головний інтерес лобістських спілок у дієвості морально-етичних актів поведінки у галузі лобіювання, полягає насамперед у становленні в Україні легального ринку лобістських послуг, що у свою чергу позначиться у бік зростання на прибутках осіб, які зареєстровані згідно із законодавством про лобіювання й займаються цим видом діяльності на професійній основі. Тому лобістські спілки прос-

¹ Lobbying: Access and influence in Whitehall. House of Commons, Public Administration Select Committee. First Report of Session 2008-09. - Volume I. - London, 2009. - P. 63.

то зобов'язані вимагати від усіх осіб, які надають лобістські послуги згідно із законом про лобювання, керуватися морально-етичними актами з лобювання у своїй повсякденній професійній діяльності¹.

Стосовно міжнародного досвіду, то найбільш високий рівень саморегуляції лобювання за рахунок розроблених лобістськими фірмами низки корпоративних морально-етичних актів у цій галузі, можна простежити у Великій Британії. На основі рекомендацій парламентського комітету з реєстрації фінансових інтересів депутатів від 1991 року п'ятьма найбільш потужними англійськими лобістськими фірмами було створено у 1994 році Асоціацію професійних політичних консультантів (The Association of Professional Political Consultants (APPC)), яка являє собою неурядову організацію, що впроваджує високі стандарти у галузі лобювання. Наразі до неї входить близько 60 членів-компаній, які зобов'язані відповідно до Кодексу поведінки Асоціації, регулярно оприлюднювати інформацію про замовників (клієнтів) лобістських послуг. Зі схожими статутними завданнями та корпоративними морально-етичними актами також діють Асоціація консультантів з паблік релейшнз (The Public Relations Consultancy Association (PRCA)) та Спеціалізований інститут паблік релейшнз (The Chartered Institute of Public Relations)².

У США активним рушієм розвитку корпоративної саморегуляції лобювання виступає Американська ліга лобістів (American league of lobbyists (ALL)), яка діє з 1979 року. Так, цією організацією 28 лютого 2000 року було затверджено Етичний кодекс (Code of Ethics). Останній є актом, що складається з дев'яти статей та містить звід етичних принципів і правил, якими повинні керуватися лобісти при здійсненні лобювання. Такими визначаються чесність, порядність, дотримання чинного законодавства, професіоналізм, уникнення конфлікту інтересів, конфіденційність, прозорість та повага до органів влади. Колишній голова Комітету Сенату з етики Пет Робертс щодо Етичного кодексу ALL зазначив, що він є важливим документом, який визнає нагальну необхідність етичної поведінки у громадських справах³.

¹ Maskell J. Lobbying Congress: An Overview of Legal Provisions and Congressional Ethics Rules. – Washington, D.C.: Congressional Research Service, 2001. – P. 10-11.

² APC Response to the Public Administration Select Committee Report on Lobbying. February 2009 / The Association of Professional Political Consultants. – London, 2009. – P. 2-3.

³ Information is from Website The American league of lobbyists. [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.alldc.org/ethicscode.cfm>

У Франції рушієм щодо створення зводу морально-етичних правил поведінки під час здійснення лобіювання, стала створена у 1991 році Французька асоціація лобіювання та консультування з громадських справ (Association française des conseils en lobbying et affaires publiques - AFCL). Асоціація систематично здійснює моніторинг фактичного стану лобістських відносин у державі та активно просуває ідею законодавчого урегулювання лобіювання. Французька асоціація лобіювання та консультування з громадських справ також має власний Кодекс етичної поведінки, якого зобов'язані дотримуватися усі його члени під загрозою виключення з Асоціації¹. До AFCL входить більшість лобістів та консультантів з громадських справ Франції.

Практика корпоративної саморегуляції представників лобістських спілок та організацій також набула поширення й у Німеччині. Основними її рушіями є дві потужні лобістські організації у країні - Німецька асоціація політичних консультантів (Deutsche Gesellschaft für Politikberatung) та Німецька асоціація паблік релейшнз (Deutsche Public Relations Gesellschaft), які мають власні морально-етичні кодекси поведінки².

У Литовській Республіці з метою оптимізації інституційного оформлення лобіювання, Центральним комітетом з етики у 2005 році було розроблено Кодекс етики лобістів. Останній являє собою доволі лаконічний звід етичних принципів та правил, якими повинні керуватися лобісти при здійсненні лобіювання. У ньому також наголошується, що лобісти під час здійснення лобіювання є незалежними, а їх діяльність гарантується Конституцією, міжнародними договорами, законом про лобіювання Литовської Республіки та цим Кодексом³.

Кодекс містить шість етичних принципів, які підкріплені конкретними правилами поведінки щодо їх виконання лобістами під час здійснення лобіювання:

1. Легітимність:

- лобіст зобов'язаний бути ознайомленим з положеннями Закону "Про лобістську діяльність", іншими законами Литовської Республіки та слідувати ним;

¹ Lobbying in a democratic society (European Code of conduct on lobbying): Report Committee on Economic Affairs and Development of 5 June 2009 / Council of Europe Parliamentary Assembly. - Strasbourg, 2009. - P. 10.

² Там само. - P. 9-10.

³ Lobistų etikos kodeksas: Patvirtinta Vyriausiosios tarnybinės etikos komisijos 2005-03-31 sprendimu Nr. KS - 10 (L) // Website Vyriausioji tarnybinės etikos komisija. [Electronic resource]. - Mode of access: <http://www.vtek.lt/?pageid=6271&act=6269>

- лобіст не повинен заохочувати та підбурювати політиків, державних посадових осіб, державних службовців й інших осіб до порушення чинного законодавства;

- лобіст зобов'язаний відмовитися виконувати незаконні вимоги своїх клієнтів.

2. *Справедливість:*

- лобіст повинен забезпечити щоб його діяльність здійснювалася з метою забезпечення законних інтересів своїх клієнтів та кореспондувалася з основними демократичними принципами;

- лобіст зобов'язаний при здійсненні лобіювання надавати об'єктивну, точну і своєчасну інформацію;

- якщо лобісту стало відомо, що до державного або до іншого органу чи установи ним було надано неточну або помилкову інформацію, він повинен негайно надати правильну інформацію відповідним особам, або повідомити, що інформація була помилковою чи неточною;

- якщо інформація, представлена зацікавленими сторонами змінилася і лобіст знає, що одержувач інформації володіє застарілою інформацією, він повинен негайно її поновити.

3. *Добросовісність:*

- лобіст при здійсненні лобіювання повинен керуватися інтересами свого клієнта і діяти від його імені;

- лобіст повинен систематично інформувати своїх клієнтів про лобіювання, яке здійснюється у його інтересах.

4. *Професіоналізм:*

- лобіст повинен знати регламентні процедури законодавчого процесу для того щоб професійно представляти законні інтереси своїх клієнтів під час здійснення лобіювання;

- лобіст повинен постійно оновлювати свої професійні знання, здійснювати моніторинг та аналіз організаційних і соціальних змін, відвідувати семінари, конференції тощо.

5. *Конфіденційність:*

- лобісту забороняється розголошувати без згоди клієнта конфіденційну та іншу внутрішню інформацію, крім випадків, коли така інформація повинна бути надана відповідно до вимог чинного законодавства;

- лобіст не може використовувати надану клієнтами конфіденційну інформацію з питань, що не охоплюються договором про здійснення лобістської діяльності.

6. Запобігання конфлікту інтересів:

- лобіст не може представляти і захищати інтереси третіх осіб, інтереси яких конфліктують з клієнтами лобістських послуг, за винятком отримання на це їхньої згоди;

- якщо лобіст вважає, що здійснення лобіювання в інтересах одного клієнта може мати істотний вплив на іншого свого клієнта, він повинен його проінформувати про всі можливі наслідки і одержати згоду на продовження лобіювання;

- лобіст повинен негайно повідомити своїх клієнтів про будь-який потенційний конфлікт інтересів і вказати можливі шляхи, щоб цього уникнути;

- лобіст повинен інформувати клієнта про будь-яку третю сторону, що залучається до представництва і захисту клієнта¹.

На рівні Європейського Союзу у забезпеченні легітимного змісту лобістських відносин, поряд із правовим їх реглатуванням, питома вага також належить субсидійованим формам урегулювання, зокрема, корпоративним морально-етичним актам лобістських спілок та PR-асоціацій. Серед таких варто виокремити Афінівський кодекс Міжнародної асоціації паблік рілейшнз від 1965 року зі змінами 1968 року, Європейський кодекс професійної поведінки у галузі PR (Лісабонський кодекс) від 1978 року з доповненнями 1989 року² та професійні стандарти у галузі лобіювання, розроблені у 1996 році низкою лобістських спілок загальноєвропейського масштабу – European Federation of Lobbyists (EFL), European Parliamentary Affairs Lobbyists (EPAL), та Society of European Affairs Practitioners (SEAP)³.

Отже, для України у цьому напрямі вбачається за доцільне разом із законом про лобіювання також прийняти Кодекс етичної поведінки у галузі лобіювання, до якого повинні приєднатися усі лобісти та лобістські об'єднання. Для підвищення його легітимності, цей Кодекс доречно було б розробити лобістським спілкам з широким залученням громадськості за наявності потужної медіа-підтримки процесу розробки та введення його у дію.

¹ Lobistų etikos kodeksas: Patvirtinta Vyriausiosios tarnybinės etikos komisijos 2005-03-31 sprendimu Nr. KS - 10 (L) // Website Vyriausioji tarnybinės etikos komisija. [Electronic resurse]. - Mode of access: <http://www.vtek.lt/?pageid=6271&act=6269>

² Королько В.Г. Основы публік рілейшнз. - М.: "Фейл-бук"; К: "Баклер", 2000. - С. 512-520.

³ Kurczewska U., Molkda-Zdziech M. Lobbying w Unii Europejskiej / Instytut Spraw Publicznych. - Warszawa, 2002. - S. 58.

2. Становлення та розвиток професійної освіти з підготовки за спеціальністю "лобіювання". Вбачається за доцільне розвиток освіти двох видів:

1. Становлення професійної освіти осіб, які здійснюють лобіювання. У даному напрямі слід впровадити як базовий рівень освіти, який передусім буде розрахований на осіб, що не мають досвіду роботи у галузі лобіювання, так і рівня підвищення кваліфікації - для лобістів, що прагнуть вдосконалити свої навички та уміння зі здійснення лобіювання. Підвищення кваліфікації лобістів можна реалізувати шляхом проведення майстер-класів, семінарів, тренінгів тощо. Зважаючи на брак фахівців, які б могли належним чином забезпечити навчально-викладацьку діяльність у галузі лобіювання, доречно залучити до цього процесу зарубіжних фахівців з США, Канади, Великої Британії, Німеччини тощо. Важливим рушієм на початковому етапі становлення лобістської освіти можуть відіграти освітньо-навчальні центри, які будуть створені за фінансової підтримки лобістської громадськості. Згодом з інституційним оформленням лобіювання в Україні можливо впровадити, на кшталт США, курси з лобіювання у вищих навчальних закладах України.

2. Доповнення освіти представників влади навчальними курсами, програмами, семінарами та тренінгами щодо їх поведінки під час контактування з лобістами. Розроблені освітні навчальні програми та курси повинні бути орієнтовані на забезпечення: по-перше, належного рівня підготовки представників влади, щоб поглибити усвідомлення ними ризиків, які пов'язані з корупцією та стосуються виконання ними своїх функцій; по-друге, правильного, добросовісного й належного виконання представниками влади державних функцій. Такі програми повинні обов'язково ґрунтуватися не лише на вимогах чинного законодавства, але й на морально-етичних стандартах, які закріплені у Кодексах їхньої професійної поведінки.

Так, у США Американська ліга лобістів забезпечує підвищення професіоналізму лобістів через впровадження нею у 2006 році Сертифікаційної освітньо-навчальної програми з лобіювання (The Lobbying Certificate Program). Головною причиною її створення є визнання лобістською громадськістю факту, що в умовах все більшого ускладнення процесу прийняття правових актів та посилення конкуренції на ринку надання лобістських послуг, вимагає від лобістів високого рівня професіоналізму та глибоких спеціальних знань у цій галузі. Участь у Програмі можуть взяти не лише члени Американської ліги

лобістів, але й інші особи, які зацікавлені в отриманні знань у галузі лобіювання.

Сертифікаційна програма з лобіювання включає до себе п'ять основних сесій та дев'ять за вибором. Для отримання Сертифікату, особі потрібно пройти п'ять основних сесій та шість за вибором. Особи, які проживають за межами Вашингтону можуть взяти участь у сесіях у режимі телеконференцій. З моменту впровадження Сертифікаційної програми з лобіювання, навчання за нею пройшло більше 1000 осіб.

Стосовно фінансового аспекту, то на сьогодні одна сесія навчання за Сертифікаційною програмою з лобіювання коштує 245 доларів США, а для членів Ліги – 145 доларів США. Згідно Розкладу на 2010 рік, усі сесії проходять по понеділках та триває протягом одного року з січня по грудень. До викладання навчального матеріалу залучаються найбільш успішні лобісти, юристи та інші фахівці.

**Сесії Сертифікаційної освітньо-навчальної програми
з лобіювання Американської ліги лобістів¹**

№ з/п	Основні сесії	Сесії за вибором
1.	Комітети політичної дії та фінансування виборчих компаній	Федеральні та регуляторні справи
2.	Етика у лобіюванні	Лобіювання 101
3.	Дотримання та виконання Акта про відкритість лобіювання	Лобіювання у виконавчій владі
4.	Конгрес та регламентні процедури	Громадське лобіювання та створення коаліцій
5.	Медіа та комунікації	Асигнування та бюджет
6.	-	Розробка законопроектів
7.	-	Державне лобіювання
8.	-	Бізнес лобіювання
9.	-	Вплив через Інтернет

Як видно з тематичних назв сесій, для ефективного здійснення лобіювання у США лобісту потрібно мати знання як із методик його здійснення, так і процедурних засад діяльності органів федеральної влади, процесу прийняття правових актів, порядку створення Комітетів політичної дії та фінансування виборчих кампаній. Варто також

¹ Website The American league of lobbyists. [Electronic resource]. - Mode of access: <http://www.alldc.org/certificate/index.cfm>

відзначити, що обов'язковий блок сесій містить вивчення питань законодавчого регламентування здійснення лобіювання, реєстрування та звітування лобістів, а також засади корпоративної його саморегуляції на основі Етичного кодексу.

3. Становлення потужного громадського контролю за здійсненням лобістських контактів між лобістами та посадовими й службовими особами, які визначені законом як об'єкти лобіювання. Поза сумнівом ключову роль у цьому процесі відіграють засоби масової інформації, які виступають одночасно і каналом вираження громадянської думки, і засобом її інформування, й інструментом контролю, що спонукає суб'єктів та об'єктів лобіювання до чітко регламентованих правових форм контактування. Вкрай важливим моментом у висвітленні лобістських контактів є об'єктивне подання інформації про лобіювання – як позитивного, так і негативного досвіду. Розміщення у засобах масової інформації лише викриттів незаконного лобіювання, як свідчить з цього досвід Польщі, негативно позначається на суспільній легітимності лобіювання.

Особливе місце у громадському контролі можуть зайняти громадські організації та науково-дослідні установи, які будуть здійснювати моніторинг фактичного стану лобістських відносин в Україні. На основі отриманих результатів, які в обов'язковому порядку повинні бути оприлюднені для громадськості, зокрема, через мережу Інтернет, можна буде зробити пропозиції щодо вдосконалення української моделі інституту лобіювання.

Таким чином, систему субсидійованих форм регулювання лобіювання складають: 1) корпоративні морально-етичні акти поведінки у галузі лобіювання; 2) професійна освіта з підготовки за спеціальністю "лобіювання"; 3) громадський контроль за здійсненням лобістських контактів між лобістами та посадовими й службовими особами, які визначені законом як об'єкти лобіювання. Впровадження субсидійованих форм регулювання лобіювання в Україні буде сприяти професіоналізації осіб, які є учасниками лобістських відносин, детінізації лобіювання, більш орієнтованому його правовому унормуванню та соціальній легітимності цього виду діяльності. Разом з тим, слід бути свідомим того, що дані заходи мають лише додатковий характер й не можуть собою підмінити дію законодавства про лобіювання щодо регулювання цієї сфери суспільних відносин. Ще однією особливістю субсидійованих форм регулювання лобіювання є потреба у наявності значно більшого проміжку часу, порівняно із дією законодавства, в отриманні конкретних практичних ефектів щодо забезпечення легітимної сутності лобіювання.

УДК 342

І.П. Андрушко

ВНУТРІШНЯ СТРУКТУРА КАТЕГОРІЇ "ІНТЕРЕС" У КОНСТИТУЦІЙНОМУ ПРАВІ

У статті досліджено внутрішню структуру категорії "інтерес" у конституційному праві крізь призму висвітлення трьох наукових підходів з цієї проблематики: теорії зовнішніх обставин, теорії внутрішнього фактора та теорії взаємодії. Зроблено висновок, що внутрішню структуру категорії "інтерес" у конституційному праві формують дві складові - це об'єктивна його сторона, яка опосередкована публічним інтересом та суб'єктивна сторона, яка опосередкована приватними інтересами.

Ключові слова: *внутрішня структура, категорія "інтерес", приватний інтерес, публічний інтерес, конституційне право.*

В статье исследовано внутреннюю структуру категории "интерес" в конституционном праве сквозь призму освещения трех научных подходов по этой проблематике: теории внешних обстоятельств, теории внутреннего фактора и теории взаимодействия. Сделан вывод, что внутренняя структура категории "интерес" в конституционном праве формируют две составляющие - это объективная его сторона, опосредованная публичным интересом и субъективная сторона, опосредованная частными интересами.

Ключевые слова: *внутренняя структура, категория "интерес", частный интерес, публичный интерес, конституционное право.*

This article explores the internal structure of categories of "interest" in the constitutional law through the prism of coverage of three scientific approaches to these problems: the theory of external circumstances, internal factor theory and the theory of interaction. It is concluded that the internal structure of categories of "interest" in the constitutional right to form the two components - this is an objective of his party, which mediated the public interest and the subjective side, which is mediated by private interests.

Key words: *internal structure, the category of "interest", the private interest, public interest, constitutional law.*

Усестороннє та об'єктивне вивчення категорії "інтерес" у конституційному праві, безумовно, не можна здійснити без дослідження її внутрішньої структури (з лат. *structura* - побудова, розміщення, від *struo* - будую розміщую) - взаєморозміщення, взаємозв'язок та побудова логічно пов'язаних між собою елементів, які утворюють одне ціле¹. Актуальності наукових розвідок з даного напрямку додає і той

¹ Сучасний тлумачний словник української мови: 65 000 слів / За заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В.В. Дубичинського. - Х.: ВД "ШКОЛА", 2006. - С. 837.

факт, що у вітчизняній юридичній науці відсутні міцні наукові традиції з вивчення цієї проблематики. Це у першу чергу можна пояснити тим, що радянський період розвитку права позбавив і можливості, і сенсу проведення будь-яких досліджень з цього питання, тому що офіційно "дуалізм" права не був визнаний¹. І лише після обрання колишніми радянськими республіками курсу на побудову правової держави з'являються праці відомих вчених-правників С. Алексєєва, В. Нерсєсянца, Ю. Тихомирова та інших, які присвячені цій проблематиці.

Тому метою цієї статті є дослідження внутрішньої структури категорії "інтерес" у конституційному праві. При розкритті означеної проблематики слід звернутися до трьох наукових підходів дослідження категорії "інтерес", які дозволяють пізнати діалектичну, суб'єктно-об'єктну сутність феномену інтересу в науці конституційного права:

1. Теорія зовнішніх обставин – джерелом інтересу завжди виступає відповідна потреба. Як цілком логічно зазначає російський дослідник К. Тот'єв, що у такій трактовці інтерес постає як зосередженість особи на відповідному зовнішньому предметі. Далі вчений виділяє кілька ознак інтересу: 1) спрямованість на визначений предмет; 2) усвідомлена значущість та емоційна зацікавленість предмета; 3) проявом інтересу служить увага; 4) інтерес пов'язаний з потребою, але не збігається з нею².

2. Теорія внутрішнього фактора – при визначенні інтересу робиться акцент на єдності об'єктивної та суб'єктивної сторін інтересу. Інтерес – це мотив або мотиваційне становище, що підштовхує до пізнавальної діяльності³. Він виникає на основі внутрішнього бажання пізнати дійсність. У такому разі виділяється вольова сторона інтересу. У рамках цієї теорії дослідники намагаються поєднати об'єктивне та суб'єктивне, тобто інтерес служить сполучною ланкою між суб'єктом та об'єктом діяльності при реалізації інтересу у конституційному праві.

3. Теорія взаємодії – інтерес може виявитися тільки у разі якщо суб'єкт бере участь у різних суспільних відносинах і взаємодіє з іншими особами. За цієї теорії інтерес являє собою особливий прояв

¹ Козюбра М. Правовий закон: проблема критеріїв / Микола Козюбра // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2-3. – С. 84.

² Тот'єв К.Ю. Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве // Государство и право. – 2002. – № 9. – С. 19-25.

³ Психологический словарь / Под ред. В. П. Зинченко, Б. Г. Мещерякова. – М., 1998. – С. 140.

потреби особи чи групи осіб у суспільних відносинах, який спрямовує діяльність кожного так, щоб зробити можливим реальне використання предмета¹. Потреба для індивідуального інтересу, згідно цієї теорії, являє собою теж саме, що й індивідуальний інтерес - для інтересу загального. Тобто, стверджується, що індивідуальні інтереси продукують інтереси загальні, оскільки без перших існувати останні просто не зможуть. Суспільним інтересам, якими б вони самодостатніми не були, необхідно на щось опиратися, і такою опорою, безумовно з певними обумовленнями, є інтереси індивідуальні².

Сьогодні практично всі існуючі погляди дослідників в юридичній науці, що торкаються визначення змісту категорії "інтерес", на думку українського вченого В. Сиренка, зводяться до трьох основних напрямків. По-перше, інтерес розглядається як суб'єктивне явище, як особлива скерованість свідомості, яка має об'єктивну зумовленість. По-друге, інтерес розглядається як об'єктивне явище. Тут у розумінні інтересу слід розрізняти три основні моменти: формування інтересу як об'єктивного явища, відбиття інтересів у свідомості людей, реалізація інтересів у діяльності людей. І по-третє, інтерес становить собою єдність об'єктивного та суб'єктивного, оскільки, з одного боку, має матеріальну основу, а з іншого - завжди так чи інакше, більш-менш глибоко, правильно чи неправильно віддзеркалюється в свідомості і формується в ній у вигляді певних цілей³.

Розглянувши коротко головні підходи до визначення інтересу, слід зазначити, що вони не суперечать один одному, а скоріше, доповнюють та виступають як етапи послідовного його розвитку. Спочатку (теорія зовнішніх обставин), йдеться про існування об'єктивної потреби, що не залежить від волі суб'єкта, потім (теорія внутрішнього фактора), виникає зв'язок між цією об'єктивною потребою, яка виражена відповідним предметом та внутрішнім усвідомленням суб'єкта, що зрештою спонукає останнього до здійснення пізнавальної діяльності, і у підсумку (теорія взаємодії), кристалізація самого інтересу та конкретна діяльність щодо його здійснення.

У цьому розумінні вітчизняний дослідник Т. Сивак пропонує виділити в структурі інтересу такі основні елементи: а) необхідність

¹ Бернацкий В. О. Интересы и их роль в обществе. - Омск, 1990. - С. 21.

² Субочев В.В. Законные интересы / В.В. Субочев; под ред. А. Малько. - М.: Норма, 2008. - С. 10.

³ Сиренко В. Ф. Интересы - власть - управление / В. Сиренко. - К.: Наук. думка, 1991. - С. 8.

задоволення потреби; б) можливість задоволення потреби, що передбачає наявність умов і засобів її задоволення; в) цілеспрямовану діяльність, що передбачає усвідомлення необхідності задоволення потреб і можливостей їх задоволення¹. Отже, окремі елементи інтересів, особливо потреби і можливості їх задоволення, є безпосередньо детермінантами мети. Мета постає формою реалізації інтересу. До того ж реалізація інтересу не може бути здійснена як досягнення лише однієї мети. Цей процес завжди містить перехідні східці, а тому й здійснення сукупності цілей – від найближчої та другорядної до фінішної та головної.

Інші науковці, уточнюючи вище наведені наукові підходи, що визначають правову природу категорії "інтерес", зазначають, інтерес є явищем суто об'єктивним, розуміючи, насамперед, матеріальні інтереси та вказуючи, що вони є нічим іншим, як виявом суспільних та економічних відносин між людьми². Російський вчений А. Малько розглядає категорію "інтерес" як єдність об'єктивного та суб'єктивного і прямо зазначає, що інтерес, спрямовуючи людину на той чи інший спосіб задоволення потреб, є проміжною ланкою між біологічними і соціальними факторами, що визначають суть потреби, та суспільними відносинами, які активізуються, спрямовуються та багато в чому визначаються існуючими інтересами. Тут і проявляється єдність об'єктивного та суб'єктивного в інтересі³. Варто також врахувати ту обставину, що зміст, форма та засоби реалізації приватного інтересу завжди забезпечуються суспільними умовами.

Як наголошує з цього приводу радянський вчений А. Здравомислов, що індивідуальний чи груповий інтерес трансформуються у загальносуспільний, якщо він зв'язує індивідуума чи групу осіб з прогресивними тенденціями часу. І навпаки приватний інтерес замикає діяльність індивідуума чи спільноти людей в обмеженому світі повсякденності, скерує свідомість суб'єкта на самого себе, позбавляючи при цьому людське життя його історичного змісту, пере-

¹ Сивак Т.В. Багатозначність категорії "інтерес" у державному управлінні // Актуальні проблеми державного управління, педагогіки та психології. Збірник наукових праць. – 2011. – №1 (4). – С. 89.

² Мельничук О. Ф. Публічний та приватний інтерес у контексті забезпечення права людини на освіту // Публічне Право. – 2011. – № 1. – С. 117.

³ Малько А. В. Законные интересы как правовая категория / А.В. Малько, В.В. Субочев. – СПб.: Изд-во Р.Асланова "Юридический центр Пресс", 2004. – С. 20-21.

творюючи його в звичайне існування, якщо він має статичний та заксервований характер¹.

Досить цікаву позицію щодо суб'єктивного та об'єктивного в інтересі як його складових елементів, висловлює український дослідник Р. Стефанчук, який вважає, що інтерес за своєю сутністю є поняттям об'єктивним, оскільки існує незалежно від інших обставин. Водночас, оскільки він спрямований на задоволення суб'єктивної потреби конкретної особи, то через процес усвідомлення набуває ознак суб'єктивного². Інший вітчизняний науковець В. Дубінін у контексті порушеної наукової дискусії щодо внутрішньої структури інтересів, акцентує увагу, що категорія "інтерес" має дворівневий характер. Так, один з них поданий об'єктивними інтересами, а другий – суб'єктивними. І обидва напрямки мають право на існування, оскільки кожний з них містить частку істини³.

Вітчизняна дослідниця О. Вінник навпаки обґрунтовує лише об'єктивність категорії "інтерес". Зокрема, нею зазначається, що це об'єктивно існуюча орієнтація суб'єкта на отримання певного, об'єктивно існуючого, блага, що зумовлена його автономністю від суб'єктивного усвідомлення інтересантом⁴.

В додаткове обґрунтування цієї точки зору і відповідно – заперечення інших (щодо суб'єктивної та об'єктивно-суб'єктивної природи інтересу), О. Вінник наводяться такі аргументи. По-перше, суб'єктом інтересу може бути будь-яка особа незалежно від її спроможності адекватно усвідомлювати процеси об'єктивної реальності (в тому числі неповнолітня, психічно хвора людина) чи відсутності свідомості як психічної властивості взагалі (будь-яка організація незалежно від наявності у неї статусу юридичної особи). По-друге, закріплення в законодавстві та широке застосування на практиці непрямих (похідних) позовів, що подаються певними категоріями осіб (прокурором, упов-

¹ Здравомыслов А. Г. Проблема интереса в социологической теории / А. Здравомыслов. - Ленинград: Изд-во Ленингр. ун-та, 1964. - С. 32.

² Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): Монографія / Відп. ред. Я.М. Шевченко / Р.О. Стефанчук. - К: КНТ, 2008. - С. 107.

³ Дубінін В. В. Роль інтересу народу в становленні та розвитку політичної системи суспільства: [монографія] / В. Дубінін. - Краматорськ: ДДМА, 2006. - С. 68.

⁴ Вінник О. М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / О.М. Вінник; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. - К., 2004. - С. 10.

новаженими органами державної влади, опікунами, піклувальниками) в інтересах осіб, неспроможних усвідомлювати чи захищати свої інтереси¹.

Разом з тим, на сьогодні розуміння категорії "інтерес" виключно в об'єктивному значенні також має і своїх противників. Так, основними їхніми аргументами є наступні положення. По-перше, прибічники об'єктивного трактування категорії "інтерес" невільно отождожують категорію виробничих відносин з категорією "інтерес", що є неприпустимим з методологічної точки зору. По-друге, інтерес як чисто об'єктивне явище ще не є збудником до дії, стимулом і тим більше мотивом практичної діяльності людей. Для того щоб стати таким, об'єктивне явище повинне відобразитися у свідомості. Тоді, постає логічне запитання – як тоді інтерес становиться реальною причиною конкретної практичної діяльності. І по-третє, якщо інтерес є лише об'єктивною категорією, тоді він є причиною, яка підштовхує людей до дій поза межами їх свідомості та волі, що взагалі виключає людський фактор у реалізації інтересу².

Варто також звернути увагу, що розуміння категорії "інтерес" виключно в об'єктивному значенні, не відповідає на питання, яка внутрішня структура інтересу як реального явища, так і самостійної категорії. Також виключно об'єктивний вимір категорії "інтерес" не дає відповіді на запитання про роль свідомості у формуванні різного роду інтересів. Крім того, з вирішенням проблеми формування інтересів певного спрямування суспільство пов'язує й основні тенденції його розвитку, усунення негативних, не правових явищ у суспільстві та державі тощо. Тому, на нашу думку, слід погодитися з науковцями, які наголошують, що категорія "інтерес" вживається для позначення двох різних, хоч і взаємопов'язаних явищ: інтересу як явища суспільного буття ("об'єктивний інтерес") та інтересу як явища їхньої свідомості ("суб'єктивний інтерес")³.

Отже, аналіз енциклопедичної, монографічної та періодичної наукової юридичної літератури дозволяє зробити висновок, що роз-

¹ Вінник О.М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / О.М. Вінник; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. – К., 2004. – С. 10-11.

² Сиренко В.Ф. Интересы и власть / В.Ф. Сиренко. – К.: Оріяни, 2006. – С. 35-36.

³ Курбатов А.Я. Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности / А.Я. Курбатов. – М: Центр ЮрИнфор, 2001. – С. 53.

глядаючи категорію "інтерес" у конституційному праві можна виділити два основних елементи у її структурі, які утворюють її як одне ціле. Такими елементами є суб'єктивний інтерес та об'єктивний інтерес. Виходячи з розуміння інтересу як зв'язку та залежності, зазначає український вчений В. Сиренко, його об'єктивність полягає у тому що цей зв'язок та необхідність задоволення потреб настають поза межами волі та свідомості конкретного суб'єкта. Суб'єктивність інтересу полягає у тому, що суб'єкт усвідомлює чи інстинктивно відчуває, тобто відображає у свідомості необхідність задоволення потреби та шукає шляхи та способи її задоволення¹.

Утім зважаючи на вже усталений юридичний категоріально-понятійний апарат як у зарубіжній, так і вітчизняній науці конституційного права, та з метою гармонізації з ним вище означених понять, термін "суб'єктивний інтерес" більш коректно буде позначити категорією "приватний інтерес", а термін "об'єктивний інтерес" - категорією "публічний інтерес". Саме від розкриття їх предикатної сутності можна визначити більш ґрунтовно та глибинно внутрішню структуру категорії "інтерес" у конституційному праві.

Правова природа приватного та публічного інтересів, як вже зазначалося вище, вже давно є предметом філософсько-правових наукових досліджень. За різних часів та ідеологічних настанов, що існували в соціально-економічних і політичних системах, пріоритет віддавався або першому, або другому типові інтересів. Проте в обох варіантах стрижневим питанням залишалося ставлення суспільства до особи, співвідношення між нею і суспільством. У цьому контексті слід погодитися з думкою російського науковця К. Тот'єва, що будь-яке суспільство є складною соціальною системою та не зводиться лише до суми його індивідів, які його складають. Точно таким же чином інтереси суспільства не зводяться до суми приватних інтересів його членів. Вони здебільшого диктуються необхідністю соціального розвитку та націлені на майбутнє².

Загалом проблема індивідуального і суспільного має давню традицію. В європейській філософсько-правовій думці вона розглядалася ще у Платона та Аристотеля, де перший виходив з примату цілого, тобто суспільства, а другий прагнув пояснити суспільство з позицій природи індивіда. Потім сформувалися дві тенденції, що теж

¹ Сиренко В.Ф. *Интересы и власть* / В.Ф. Сиренко. - К.: Оріяни, 2006. - С. 37.

² Тот'єв К.Ю. *Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве* // Государство и право. - 2002. - № 9. - С. 22.

протистояли одна одній: "гоббсівська" – ідея підкорення індивіда державі як необхідної умови загальної безпеки, та "локківська" – ідея первинності прав індивіда над діяльністю органів державної влади. Представники першої традиції надавали першорядне значення суспільній солідарності, "проміжним" структурам суспільства, а представники другої – індивідуальній сфері, вбачаючи в надмірній інтеграції реальну загрозу для розвитку вільної та автономної індивідуальності, її творчих здібностей. Перший підхід уже на межі XIX-XX століть дістав назву "соціологічного реалізму" (Е. Дюркгейм), а другий – "соціологічного номіналізму" (Г. Спенсер, Г. Тард, М. Вебер)¹.

Приватний інтерес у сучасній науці конституційного права можна визначити як інтерес конкретних осіб і соціальних груп, який охороняється державою. Пріоритет у питаннях реалізації приватного інтересу у конституційному праві залежить від волі приватних осіб, їхніх об'єднань та організацій, які не є владними суб'єктами, не перебувають у відносинах влади та підпорядкування одне до одного, рівноправно і вільно встановлюють права та обов'язки у конституційно-правових відносинах, що виникають з їхньої ініціативи. Норми приватного права спрямовані на захист приватних інтересів від будь-якого свавільного втручання, зокрема й держави, вони мають диспозитивний характер, а конституційно-правове регулювання здійснюється на засадах координації, юридичної рівності та автономності².

Як слушно наголошує з цього приводу український професор В. Костицький, що приватний інтерес може легко трансформуватися у публічний і навпаки. На його погляд, у конкретному суспільно-політичному бутті часто має місце конвергенція публічних і приватних інтересів, що розкриває цілісність права³. Приватний інтерес у конституційному праві забезпечує самостійність і свободу діяльності окремих осіб, їхніх об'єднань та організацій, дає їм можливість бути ініціативними. У результаті відносини, які базуються на демократичних засадах, вигідні всьому суспільству, державі, оскільки гарантують їм розвиток у напрямку демократії.

Стосовно категорії "публічний інтерес" у конституційному праві, то у сучасній науковій парадигмі такий інтерес розуміється як

¹ Мадісон В. Взаємодія колективного й індивідуального інтересів як методологічна проблема філософії приватного права // Право України. – 1999. – № 1. – С. 34.

² Мельничук О. Ф. Публічний та приватний інтерес у контексті забезпечення права людини на освіту // Публічне Право. – 2011. – № 1. – С. 118.

³ Костицький В. Право як цілісність / В. Костицький // Право України. – 2002. – № 2. – С. 9.

об'єктивна категорія, яка виражає те, що об'єктивно сприяє зміцненню і позитивній зміні соціального стану суб'єкта суспільних відносин¹. Якщо звернутися до першоджерел філософії права, то перші наукові розвідки проблематики публічного інтересу у праві знайшли своє відображення у працях відомого англійського філософа епохи Просвітництва Дж. Локка.

Так, мислитель вважав, що існує багато випадків, яких закон не може передбачити, і для їх врегулювання слід надати право розсуду тим, в чийх руках знаходиться виконавча влада, для того щоб вони розпоряджались нею, як того вимагає суспільне благо². При цьому Дж. Локк життя, свободу, здоров'я, відсутність тілесних покарань, право володіння грошима землею та інше, вважав громадянськими інтересами. Та зазначав, що обов'язок громадянської влади забезпечити людям взагалі і кожному окремо справедливе володіння зазначеними речами, шляхом неупередженого виконання справедливих законів³. Практично можна дійти висновку, що під громадянською владою мислитель поперед всього мав на увазі органи виконавчої влади, а до публічного інтересу відносив, як колективні так і індивідуальні природні невід'ємні права людини.

Публічний інтерес – це інтерес великих соціальних груп. При цьому слід мати на увазі, що у конституційному праві поняття "публічний" використовується в контексті публічно-владної природи відносин. Під публічним необхідно розуміти, передусім, інтереси, пов'язані зі сферою формування і здійснення державної влади, з найбільш важливими потребами суспільства, які не можна задовольнити нічим, окрім державної форми його організації. У цьому контексті варто навести думку української дослідниці О. Мельничук, яка вважає, що публічними інтересами є й інтереси населення муніципальних утворень, які виражаються і реалізуються через інститути безпосередньої демократії⁴. Тому публічним інтересом є суспільний інтерес, який забезпечується та охороняється державою. При цьому

¹ Мельничук О.Ф. Публічний та приватний інтерес у контексті забезпечення права людини на освіту / О.Ф. Мельничук // Публічне Право. - 2011. - № 1. - С. 117-118.

² Локк Дж. Избранные философские произведения: в 2-х томах / Джон Локк. - М.: Мысль, 1960. - Т. 2. - С. 92.

³ Там само. - С. 145-146.

⁴ Мельничук О.Ф. Публічний та приватний інтерес у контексті забезпечення права людини на освіту / О.Ф. Мельничук // Публічне Право. - 2011. - № 1. - С. 117.

держава здійснює заходи з реалізації публічного інтересу безпосередньо або встановленням нормативно-правових приписів, обмежень, заборон, які регламентують діяльність суб'єктів права.

Таким чином, внутрішню структуру категорії "інтерес" у конституційному праві формують дві складові – це об'єктивна його сторона, яка опосередкована публічним інтересом та суб'єктивна сторона, яка опосередкована приватними інтересами. Разом з тим, приватні та публічні інтереси у конституційному праві у чистому вигляді не існують. Вони є взаємопов'язаними та взаємозалежними між собою, таким чином, що приватні інтереси не можуть бути задоволені без врахування у тій чи іншій мірі публічних інтересів, а останні обов'язково мають враховувати приватні інтереси, аби забезпечити задоволення суспільних потреб з певних благ, що створюються носіями приватних інтересів. Тому унаслідок закріплення у праві інтересів різних суб'єктів на фоні здійснення конституційно-правових трансформацій в Україні, категорія "інтерес" у конституційному праві втілюється у чотирьох формах: 1) суб'єктивний інтерес; 2) об'єктивний інтерес; 3) суб'єктивно-об'єктивний інтерес; 4) об'єктивно-суб'єктивний інтерес.

УДК: [347.22:340.15][367+(47+57)]

А.В. Лебедь

**ОСНОВНЫЕ КАТЕГОРИИ
ВЕЩНОГО ПРАВА В РИМСКОМ
И РОССИЙСКОМ ДОРЕВОЛЮЦИОННОМ
ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**

У статті проведено дослідження взаємозв'язку між основними категоріями майнового права в римському праві і їх впливом на формування цивільно-правової теорії майнового права в російському дореволюційному цивільному праві.

Встановлено, що римське право є основою розвитку засадничих принципів і категорій не лише майнового права, але і інших правових інститутів континентальної системи, у тому числі російського цивільного права.

Ключові слова: *майнове право, цивільне право, римське право, принципи, категорії*

В статье проведено исследование взаимосвязи между основными категориями вещного права в римском праве и их влиянием на формирование гражданско-правовой теории вещного права в российском дореволюционном гражданском праве.

Установлено, что римское право является основой развития основополагающих принципов и категорий не только вещного права, но и других правовых институтов континентальной системы, в том числе российского гражданского права.

Ключевые слова: *вещное право, гражданское право, римское право, принципы, категории*

In the article research of intercommunication between the basic categories of law of estate is conducted in the Roman law and by their influence on forming of civil legal theory of law of estate in the Russian pre-revolution civil law.

It is set that the Roman law is basis of development of fundamental principles and categories of not only law of estate but also other legal institutes of the continental system, including the Russian civil law.

Key words: *law of estate, civil law, Roman law, principles, categories*

Постановка проблемы. Возникновение вещного и обязательственного права – многоликой совокупности общественных отношений – стало следствием изменения видового, качественного и иного состояния вещей. Разделение гражданского права прослеживается во всех правовых системах, начиная с римского права [1, с. 70]. Впервые это разделение встречается у Гая, который предлагает разделять личные и вещные иски в зависимости от того к кому данный иск может быть предъявлен.

Историческое развитие вещных прав, и в особенности права собственности на землю, теснейшим образом связано с историей государственного права, и может рассматриваться как постепенный прогресс прав частных лиц, начиная с периода первоначального поглощения их государством. Предоставление членам общества субъективных вещных прав является средством распределения имущественных благ между ними. Современным законодательством стран континентальной системы, в том числе и российской частнопредметной системы, понятие и основные виды вещных прав восприняты из римского права без значительных изменений. В римском праве хорошо известна характеристика вещного права как "некоторой непосредственной юридической связи лица и вещи" – *jus in rem* [2, с. 327].

Анализ последних исследований и публикации. Исследованиями обозначенной проблемы занимались такие отечественные ученые как: А.Б. Бабаев, Ю. Барон, Н.П. Боголепов, Н. Варадинов, Ю.С. Гамбаров, Д.И. Мейер, И.Б. Новицкий, И.А. Покровский, К.И. Скловский, М.И. Сперанский. Однако вопросы взаимосвязи между основ-

ними категоріями речового права в римському і російському дореволюційному громадянському праві досліджені недостатньо.

Целью статьи является исследование взаимосвязи между основными категориями речового права в римському праві и их влиянием на формирование гражданского-правовой теории речового права в российском дореволюційному громадянському праві.

Изложение основного материала. По утверждению А. Покровского, речовое право предоставляет лишь юридическое господство над вещью; но само господство это может быть различной степени и различного содержания, вследствие чего и речовые права не одинаковы [2, с. 334].

При анализе категории речового права в науке римского права следует остановиться на раскрытии института владения. Широко распространено утверждение о том, что владение в отличие от права собственности является простым фактом. В работе Ю. Барона указывается, что "в сравнении с владением собственность есть юридическое господство над вещью, владение – фактическое. Владелец имеет возможность, он в состоянии обращаться с вещью по произволу, собственник к этому управомочен. Поэтому собственник имеет право на владение (*ius possidendi*)" [3, с. 334]. Таким образом, Ю. Барон рассматривает владение как условие для фактического осуществления прав собственности.

Владение (*possessio, possessio civilis*) можно определить как фактическое обладание лица вещью, соединенное с намерением относиться к вещи как к своей (обладать независимо от воли другого лица, самостоятельно). Держание (*detentio*) определяется как фактическое обладание вещью без такого намерения (обладание на основе договора с другим лицом, вообще несамостоятельное, а также и обладание ненамеренное, бессознательное и т.д.).

Что касается российского речового права, то древний юридический быт смешивал и фактически отождествлял владение с правом собственности. В отделении "О праве владения и пользования, отдельном от права собственности" Свода законов гражданских выделена общая часть, в которой содержатся нормы о видах владения (законное – незаконное, добросовестное – недобросовестное), защите фактического владения, положение об условиях приобретательной давности. Затем следует часть "Об отдельном пользовании движимыми имуществами". Здесь возникает вопрос, почему предыдущая часть о владении посвящена любым (как движимым, так и недвижимым) имуществам, а пользование относится только к движимому. В работах М.М. Сперанского обнаруживается следующее: "Право пользова-

ния (usus) имеет три вида: 1) В недвижимых имуществах оно есть владение (possessio est usus)... 2) Второй вид пользования относится к движимым имуществом, когда пользование соединено с предшествующим укреплением, с правом собственности... 3) Третий вид пользования в движимых и недвижимых есть пользование отдельное от права собственности" [6, с. 11-13]. Из данного суждения А.Б. Бабаев делает следующие выводы: во-первых "владение" М.М. Сперанский предпочитал употреблять по отношению к недвижимости, а "пользование" - по отношению к движимости (хотя и допускал аналогичное словоупотребление к недвижимым вещам). Во-вторых, с этими категориями он обращался весьма свободно, называя владение видом права пользования [7, с. 49].

Основу вещного права, как в древнеримском государстве, в до-революционной России, так и в настоящее время составляет право собственности. Собственность в римском праве (dominium) - по общему правилу это полное и исключительное правовое господство лица над телесной вещью [3, с. 343]. Как полное и исключительное господство лица над вещью определяет собственность и Н. Боголепов. При этом он отмечает, что "полное" означает, что собственник может делать со своей вещью все, что ему угодно (пользоваться ею, отчуждать, уничтожать); "исключительное" означает, что никто другой не может воздействовать на вещь [8, с. 155]. Д.И. Мейер в работе "Русское гражданское право" определяет собственность как законное господство лица над вещью, в силу которого лицо может ею владеть, пользоваться и распоряжаться [5, с. 327].

Точная дата возникновения института частной собственности в римском государстве неизвестна, однако он уже значительно развит в Законах XII таблиц.

Доподлинно неизвестно и время возникновения частной собственности на недвижимое имущество. Что касается главного вида недвижимого имущества - земли, то изначально она находилась в обладании отдельных родов или их совокупности - племени. Позднее, каждому гражданину выделялся земельный участок, который должен был передаваться по наследству (heredium). По мнению И.А. Покровского, внесшего значительный вклад в изучение и толкование римского права, распределение земли между отдельными родами и семьями заключалось не в акте частного лица, а в воле всего народа, являлось выражением общегосударственного, публичного порядка. Участок земли принадлежал данному домовладельцу как члену общины, как гражданину. Именно это право в древнейшее время обозначалось выражением "ex jure Quiritum" [2, с. 339]. В этот период време-

ни то же значение имело и слово "manerium". Впоследствии, стали употреблять определение "dominium", а примерно с конца республиканского периода и "proprietas".

В российском законодательстве понятие о праве собственности установилось только в новейшее время, законодательной деятельностью императрицы Екатерины II. В законодательстве того времени право собственности определяется так: "Кто, быв первым приобретателем имущества, по законному укреплению его в частную принадлежность, получил власть, в порядке, гражданскими законами установленном, исключительно и независимо от лица постороннего владеть, пользоваться и распоряжаться оным вечно и потомственно, доколе не передаст сей власти другому, или кому власть сия от первого приобретателя дошла непосредственно или через последующие законные передачи и укрепления: тот имеет на сие имущество право собственности" [9, с. 420]. Н. Варадинов определял собственность как власть приобретателя имущества владеть, пользоваться и распоряжаться им исключительно и независимо от постороннего лица, вечно и потомственно [10, с. 10].

По мнению автора, данные определения нельзя назвать абсолютно точными, поскольку, право собственности, по определению законодательства, характеризуется независимостью и исключительностью собственника во владении, пользовании и распоряжении вещью. Также в данных определениях вечность и потомственность выделяются в качестве признаков, характеризующих собственность, однако право собственности может быть и временным.

Д.И. Мейер предлагает так определять содержание права собственности: "вследствие своего права господства над вещью лицо может поставить себя в фактическое отношение к вещи, *владеть* ею; лицо может подчинить вещь, составляющую его собственность, своим потребностям, удовлетворять им, *пользоваться* вещью без прямого разрушения самой вещи; наконец, лицо может прекратить само право собственности на вещь, или таким образом, что и никакое другое лицо не будет господствовать над ней, уничтожить вещь, или таким, что господство перейдет к другому лицу, – словом, как говорится, лицо может *распоряжаться* вещью" [5, с. 328]. Н. Варадинов в своей работе также рассматривал собственность как имущество: собственность есть вещь, принадлежащая исключительно известному субъекту права [10, с. 12]. В данном контексте предлагалось различать собственность 1) дворянскую и недворянскую, движимую и недвижимую; 2) благоприобретенную и родовую; 3) наличную и долговую; 4) раз-

дельную и нераздельную. При классификации вещей на наличные и долговые за основу были взяты положения римского права о телесных и бестелесных вещах, а затем в подтверждение этому были выделены нормы русского права, в которых упоминалось о наличных или долговых имуществах. "Имущества суть наличные или долговые (*bona corporalis et incorporalia*). Сие разделение есть главное и коренное; его легко можно основать на наших законах о наследстве, об описи имущества..." [6, с. 8]. Данная классификация оказалась не применима на практике. В праве того времени нет ни одного довода в пользу необходимости такого деления вещей, в отличие от римского права. С другой стороны, под этим разделением можно понимать отграничение вещного права от обязательственного [11, с. 579].

В римском праве имело место *bonorum possessio*, которое было на самом деле собственностью. Однако это была фактическая, которую не признавал гражданский закон (*jus civile*), и которая защищалась только с помощью эдиктов претора. Другим примером подобной фактической собственности у римлян является земская давность, *praescriptio*, посредством которой римлянин приобретал в начале существования римского государства не собственность, а право прекращать иск, который его противник мог бы предъявить на его недвижимое имущество. Такая фактическая собственность встречается у многих народов: в Германии так называемая низшая собственность (*Nutzeigentum*), в Англии – вечное арендное содержание и т.д.

В российском праве также образовался подобный вид собственности – *зависимая* собственность. Ее разновидностями были *заповедная, посессионная, вечное, потомственное и временное владение казенными землями, предоставленное обществам, учреждениям и частным лицам в виде собственности*. Ограничение владения, распоряжения и определение времени владения были не свойственны самостоятельной собственности; так как она заключалась именно в неограниченном, вечном и потомственном владении, а также полном распоряжении. Самостоятельная собственность не ограничивалась ни в своем объеме, ни в своем содержании. Те, кто становились собственниками после смерти предыдущего собственника, исполняли все обязанности, возложенные на него: уплачивали его долги, продолжали исполнение договоров с казной и частными лицами и т.д. Зависимая же собственность, наоборот, допускала все эти ограничения; потому что в ней проявлялось разделение вещественных прав.

Во второй половине римской республики помимо квинритской, возникает новый вид собственности – *бонитарная или преторская собственность*.

Необходимо отметить, что преторский собственник мог воспользоваться специальным иском *action in rem Publicana* (иск добросовестного собственника) для истребования своей вещи у всякого третьего держателя.

Примерно в этот период получает развитие собственность перегринов и право собственности на земли в провинциях. После пунической войны были разработаны особые иски на основании тех, которые служили для защиты квинтской собственности (*rei vindicatio, actio pegatoria*), однако в точности структура данных исков неизвестна.

С ассимиляцией *jus civile* и *jus gentium* различия между правом собственности квинтитов и перегринов постепенно стирались.

Постепенно утратило свое значение деление вещей на *res mancipi* и *res nec mancipi*, а также сглаживалась разница между квинтской и бонитарной собственностью. В результате сложилось, разработанное римлянами, право частной собственности [13, с. 347].

Такое право было названо *jus in re* (право на вещь). Данное право признавалось абсолютным, так как оно было адресовано всем, посягающим на это право. В то же время это право могло быть ограничено (и сейчас ограничивается) в публичных и частных интересах (например, в интересах соседей). Вследствие этого собственность фактически никогда абсолютно полной не бывает. Присущее праву собственности стремление восстановиться во всей своей полноте, выпрямиться во весь свой рост называется *принципом эластичности права собственности* [2, с. 335].

Права, содержащиеся в собственности, разделяли на *iura proprietatis* и права пользования. Первые (правомочия отчуждать, распоряжаться вещью и защищать себя во владении вещью посредством самообороны и исков) считались существенными правами собственности. Последние (права пользования и извлечения плодов, называемые *ususfructus causalis*, в противоположность самостоятельному праву *узифрукта*, который называли *usufr. formalis*) – несущественными, так что за отсутствием первых понятие собственности прекращается, между тем как при неимении последних собственность продолжает существовать. В настоящее время никто уже этого деления не придерживается, так как временно каждое отдельное право может не принадлежать собственнику. Вещное право могло быть ограничено посредством наделения третьих лиц правом на эту же вещь в усеченном виде. Такое усеченное право было названо "вещным правом на чужую вещь" (*jus in re aliena*). Оно включало следующие

виды пользования этой вещью: сервитуты, заклад (залог), право пожизненного наследуемого владения земельным участком и другие. По римскому праву ограничения собственности могут быть столь многочисленны и обширны, что право собственности в продолжение более или менее долгого времени может быть сведено почти к нулю, например, если вещь обременена эмфитевзисом, суперфицием, узуфруктом [3, с. 344].

Выводы. Таким образом, римское право является основой развития основополагающих принципов и категорий не только вещного права, но и других правовых институтов континентальной системы, в том числе российского гражданского права. Гражданское право России формировалось не вполне традиционным путем, поскольку сильное влияние на целый ряд правовых институтов оказывали определенные публичные элементы в советский период истории России, что в значительной мере касалось права собственности и других вещных прав.

Гражданское право России имеет богатую дореволюционную историю систематизаций и кодификаций, а также глубокие корни в римском праве, нашедшем свое выражение и в современном российском гражданском праве. Блестящие теоретики права, видные цивилисты своего времени - Г.Ф. Шершеневич, И.А. Покровский, К.П. Победоносцев и многие другие - внесли неосценимый вклад в развитие гражданско-правовых институтов в России. Современное гражданское право нельзя воспринимать вне связи с римским правом и с русской гражданско-правовой наукой, отточенной теорией.

Использованная литература:

1. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве / К.И. Скловский. - М., 2008. - 498 с.
2. Покровский И.А. История римского права / И.А. Покровский. - Пг., 1915. - 415 с.
3. Барон Ю. Система римского гражданского права: В 6 кн. / Ю. Барон. - СПб.: Издательство Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2005. - 459 с.
4. Новицкий И.Б. Римское право: учебник / И.Б. Новицкий. - М.: Волтерс Клувер, 2009. - 653 с.
5. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2 ч.). [По исправленному и дополненному 8-му изд. 1902. Изд. 3-е, испр.]/ Д.И. Мейер. - М.: "Статут", 2003. - 532 с.
6. Сперанский М.М. Объяснительная записка содержания и расположения свода законов гражданских. Архив исторических и практические

ских сведений, относящихся до России, издаваемый Н. Калачовым. - 1859. - Кн. вторая.

7. Бабаев А.Б. Система вещных прав: монография / А.Б. Бабаев. - М.: Волтерс Клувер, 2007. - 405 с.

8. Боголепов Н.П. Учебник истории римского права/ Н.П. Боголепов. - М., 1895. - 469 с.

9. Свод законов Российской империи. Том X. Часть 1-я. Свод законов гражданских. Издание 1900 г. - 473 с.

10. Варадинов Н. Исследования об имущественных или вещественных правах по законам русским / Н. Варадинов Н. - СПб, 1855. - 359 с.

11. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права/ Ю.С. Гамбаров. - СПб., 1911. - Т. 1.

12. Новицкий И.Б. Римское право/ И.Б. Новицкий. - М., 1995. - 423 с.

13. Маркс К. Собр. соч./К. Маркс,Ф Энгельс. - М., 1955. - Т. 1. - 679 с.

УДК 342.7:340.15(477)

Я.Г. Лизогуб

ЗАБОРОНА ПОСЯГАНЬ НА ВОЛЮ ТА ГІДНІСТЬ ЛЮДИНИ ПІД КУТОМ ЗОРУ ПАМ'ЯТОК ВІТЧИЗНЯНОГО ПРАВА

Стаття стосується питань правової охорони людини від посягань на її волю та гідність у пам'ятках права дорадянського періоду. Аналізуються документи, починаючи з XI сторіччя. При цьому кожен з актів викладено в порівняльному аспекті щодо попередніх.

Ключові слова: *воля, гідність, охорона людини, пам'ятки права.*

Статья касается вопросов правовой охраны человека от посягательств на свободу и достоинство в памятниках права досоциалистического периода. Анализируются документы, начиная с XI столетия. При этом каждый из актов изложен в сравнительном аспекте в отношении предыдущих.

Ключевые слова: *свобода, достоинство, охрана человека, памятники права.*

The article concerns to questions of law security of Human for crimes against his freedom and dignity in concrete relics of law pre-Soviet period. The author analyzes documents from XI century. So, every act is compared with previous acts.

Key words: *freedom, liberty, dignity, security of human, relics of law.*

Перші свідчення про таку заборону знаходимо у Розширеній редакції Руської Правди. Звісно, її норми не були повною мірою виявом правового захисту людини від посягань на волю та гідність, і скоріше демонструвала спробу ліквідувати свавілля і впорядкувати

відносини вільної та залежної частин Київської Русі, утім, навіть під таким кутом зору встановлення заборони можна вважати елементом правового регулювання посягань на цінності, що розглядаються.

Так, статтею 61 Правди передбачалась відповідальність за продаж закупа¹. Причому, її - відповідальності - зміст полягав не лише в суворому фінансовому покаранні продавця, але й в установленні певної реституції, відповідно до якої угода про продаж визнавалась недійсною, а закуп отримував свободу від господаря, який продав його. Утім, продаж (ст. 38) чи викрадення холопа (челяденина)² (ст. 29, 38, 113) хоча й карались застосуванням щодо винного фінансових санкцій, але не через посягання на волю чи гідність. Холоп (челядин) вважався річчю, а тому заволодіння ним становило, умовно кажучи, злочин проти власності.

Трохи розширив коло потерпілих від викрадень Устав князя Ярослава, який, як вважають історики, був доповненням до Руської Правди. Згідно зі ст. 2 цієї пам'ятки права заборонялось викрадення нареченої. З огляду на те, що Устав не зробив акцент на соціальному статусі жінки, можна припустити, що в такий спосіб було встановлено заборону саме незаконному впливу на волю людини та її гідність. Подібну логіку віддзеркалює й припис, зафіксований у п. 4 ч. 1 ст. 11 Смоленської уставної грамоти 1136 року, яким заборонялось викрадення нареченої.

Утім, такі серйозні історичні правові акти, як Смоленська судна грамота 1397 в редакції 1467 року та Новгородська судна грамота 1471 року, які в оригіналах і майже з повними текстами дійшли до наших днів, на жаль, жодних заборон явищам, що нас цікавлять, не містили.

Чергові свідчення спроб правового врегулюванні захисту людини від посягань на волю та гідність знаходимо у Статуті Литовському 1529 року. У статті [6] 5 розділу одинадцятого Статуту записано, що християни не повинні перебувати в неволі в татар чи євреїв. Якщо ж трапилось, що татарин чи єврей купив чи взяв як заставу християнина, то останнього слід звільнити. Але, правила звільнення були різними. Зокрема, якщо куплена людина була продана навечно чи народилась він купленої жінки, то вона могла стати вільною лише після того як з моменту настання свого повноліття відпрацює на господаря. Цією статтею також встановлювалось, що людина передана татарину чи єврею під заставу мала відпрацювати суму цієї застави і

¹ Мова йде про напівзалежних селян.

² Абсолютно залежний клас селян.

ставала після цього вільною. Містив Статут й інші норми про захист людини від посягань на її волю [7] 6, [11] 10, але як і в попередній статті, так і в попередніх пам'ятках права захисту піддано було лише вільних, навіть, якщо вони самі себе продали в рабство, чи їх продали туту через голод. Відпрацювавши такі люди ставали вільними. Челядь під таким правовим захистом не перебувала, бо розглядалась як річ, яку могли передавати від одного другому кілька разів.

Водночас, ці правила не стосувались челяді. Якщо така категорія людей придбавалась татарами чи євреями, то назавжди залишалась поневоленою.

Отже, у черговий раз бачимо диференціацію меж захисту, які не було змінено й з прийняттям Соборного уложення 1649 року. Не зважаючи на спроби захистити певну категорію людей¹, поневолених татарами чи мешканцями Поволжі від продажу (ст. 97 глави XX), цей документ не наклав заборону на продаж холопів чи іновірців. Навпаки, відповідно до статей 97, 98-99 глава XX їхня купівля-продаж урегульовувалась нормативно. До того ж, окремими нормами, зокрема статтею 19 глави XI установлювались правила оформлення купівлі жінок під час одруження. Єдиною можливою умовою отримання свободи нижчою кастою суспільства – холопами та кріпаками було звільнення їх з полону ст. 4-7 глави VII.

Гортаючи сторінки історії вітчизняного права, опиняємось на шпальтах Артикулу воїнського 1715 року, прийнятого за часів Петра Великого. Це, безспірно, визначна правова пам'ятка з огляду на різні її норми. Вона не замінила Соборного уложення 1649 року, і була чинною паралельно з ним, урегулювавши певні відносини, які не знайшли свого відбиття в останньому. Артикул Петра I загалом був спрямований на вирішення питань військової служби. Водночас, деякі його положення віддзеркалювали й захист людини від посягань на її волю. Так, відповідно до арт. 187 покаранню у вигляді відтину голови підлягаю будь-хто, якщо він викрав і продав людину. Норма не конкретизує соціальний статус потерпілого, отже, можна припустити, що ним могла бути будь-яка людина.

Серйозний прорив у юриспруденції того часу було започатковано з моменту прийняття та уведення в дію Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 року. По суті, це був перший нормативний акт, у якому законодавець того часу кодифікував кримінальне

¹ Мова йде про осіб, що прийняли християнство. - Я.Л.

право. Уложення вельми громіздке за текстом, вельми складне для використання, проте ці незручності компенсуються єдністю форми та місця кримінально-правових норм. Уложення двічі було піддано змінам (у 1885 і 1903 роках), які значно модернізували першу редакцію, утім дух і напрямок законодавчої думки в ньому залишилися початковий.

Уложення 1845 року містило багато норм про відповідальність за викрадення людини, її продаж чи інші угоди стосовно неї, за незаконне позбавлення волі тощо. Звісно, з огляду на ті часи, Уложення спадкувало логіку диференціації захисту людини у своїх попередників, унаслідок чого його норми по-різному реагують на того чи іншого представника класового суспільства. Так, статтями 1869-1872, 1874, 1876 (де більшим, де меншим ступенем) непрямо врегульовано питання володіння, купівлі, продажу, застави тощо кріпаків. Зрозуміло, що в цих статтях викладено склади певних злочинів, але ними хоча й встановлено кримінальну відповідальність за вищезазначені дії, але вектор репресії спрямований не на неприпущення чи попередження вищезазначених явищ, а на неприпустимість певних порушень під час їх здійснення. Наприклад, забороняється продаж кріпака чужій особі (ст. 1876), або карається особа, яка, зокрема, купує кріпака, не маючи для цього відповідного права (ст. 1869).

Водночас, достатньо в Уложенні й дійсно захисних положень, які, правда, стосуються вільних людей. Так, відповідно до статей 2025, 2027-2030 диференційовано встановлено кримінальну відповідальність за незаконне позбавлення волі, а статтями 2040, 2072, 2074 – за викрадення жінки. Статтями 1860 і 1861 уведено заборону продажу людини, чи іншої її передачі, а також торгівлі африканськими неграми. Що ж до статей 1857 і 1858, то ними висвітлюються приписи про покарання фактів викрадення малюків як з метою укрити їх походження, так і без такої мети. Останні норми певною мірою віддзеркалюють прагнення криміналізації фактів підміни дитини.

Наступна редакція Уложення значно скоротила його текст і зміст. Вона врахувала не тільки наслідки Селянської реформи 1861 року, скасувавши норми про кріпацтво, але й буржуазні віяння Заходу, вивівши в такий спосіб правовий захист людини на новий, хоча і класовий, але абсолютний рівень. Утім, більш менш сучасного вигляду за формою і змістом Уложення набуло лише після кримінально-правової реформи 1903 року. Її наслідком стала остання, третя редакція Уложення.

Норми Уложения 1903 року, на відміну від попередників, у майже сучасній манері відтворили заборону діянь, що становлять посягання на волю, честь і гідність людини.

Отже, статтями 498-499 передбачено основні та кваліфіковані види незаконного позбавлення волі з уведенням як ознаки терміну утримання потерпілого. Уперше за всю попередню історію вітчизняного права встановлено відповідальність за позбавлення волі психічно здорової людини в лікарні для психічно хворих осіб на зразок сучасної ст. 151 КК України. Більш технічно та юридично грамотно оформлено заборону продажу та передачі в рабство (п. 1 ст. 501), а також заборону торгівлі неграми (п. 2 ст. 501). На відміну від редакцій 1845 і 1885 років диференційовано незаконні дії з приводу дитини. У новій редакції законодавець уперше відмежував викрадення та приховування дитини (п. 1 ст. 502) від підміни дитини (п. 2 ст. 502), а також уперше увів заборону використання дитини для жебрацтва (ч. 2 ст. 502). Варто, однак, зазначити, що така заборона передбачена лише якщо дитину викрали, приховали чи підмінили, утім це значне досягнення кримінального права того часу. Не обійшло стороною Уложения й факти викрадення жінки. Причому тут державна реакція також розподілилась залежно від віку (14-16, 16-21) та згоди/незгоди потерпілої (пункти 1-3 статті 505), так і мети одруження (ст. 506). Цікавим можна вважати й норму про, зокрема насильницьке примушування батьками чи опікунами потерпілого до чогось, що порушує права останнього (ст. 507). Певною мірою тут можна побачити спробу законодавця встановити відповідальність за експлуатацію дитини. Хоча й не менш цікавими виглядають норми про заборону експлуатації жінки в сексуальній сфері (статті 526-528), але вони лише частково відтворюють сучасні аналоги, передбачені в статтях 149 і 303 КК України.

Отже, як бачимо, попри історичну неоднозначність підходів до правового захисту волі та гідності людини, еволюція юридичної думки крок за кроком детермінувала державну необхідність охорони будь-якої людини від посягань на її фундаментальні права, що в кінці кінців призвело до конституційного закріплення їх непорушності. Чинна ж заборона втручання у свободу реалізації цих прав є одним із завдань Кримінального кодексу України

УДК 35 086:349.2(091)

Л.С. Єрмоленко-Князєва

**ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ
СТАНОВЛЕННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

У статті на основі аналізу становлення дисциплінарної відповідальності, проаналізовано нормативно-правові акти та особливості її становлення на різних етапах розвитку держави, а також висловлюються рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства у досліджуваній сфері.

Ключові слова: *адміністративна відповідальність, дисциплінарна відповідальність, проступок, злочин, дисципліна.*

В статье на основе анализа становления дисциплинарной ответственности, проанализированы нормативно-правовые акты и особенности ее становления на разных этапах развития государства, а также выражаются рекомендации относительно совершенствования действующего законодательства в исследуемой сфере.

Ключевые слова: *административная ответственность, дисциплинарная ответственность, проступок, преступление, дисциплина.*

The article is basis on analysis of the formation of disciplinary measures. It is analysed regulations and peculiarities of its formation at various stages of development of the country, and expressed recommendations to improve legislation in the investigated area.

Key words: *administrative measures, disciplinary measures, misdemeanour, crime, discipline.*

Аналізуючи любий правовий інститут, як і дисциплінарну відповідальність державних службовців, необхідно зазначити, що для його удосконалення необхідно виявити його еволюційні ознаки, які знаходять своє відображення в нормах права і в історичній юридичній практиці. Про дисциплінарну відповідальність державних службовців в цілому стало можливим говорити лише після остаточного формування інститутів дисциплінарної відповідальності, державної служби і відповідальності взагалі.

Даною проблемою тією чи іншою мірою займалися такі науковці, як Л.Л. Бородин, Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, В.В. Зуй, Н.М. Неумивайченко, О.В. Петришин, С.В. Петков, Є.Ю. Соболев, О.І. Щербак, В.В. Цветков, В.І. Щербина та ін. Але системного, комплексного адміністративно-правового дослідження дисциплінарної відповідальності державних службовців у вітчизняній доктрині поки що бракує.

Мета даної статті полягає в тому, щоб на основі досягнень юридичної науки, аналізу вітчизняного законодавства, практики йо-

го реалізації, визначити поетапне становлення дисциплінарної відповідальності.

Розглядаючи інститут відповідальності, відзначимо, що за джерелами виникнення він являється філософсько-релігійно-правовим поняттям, яке наповнене моральним змістом і, в той же час, має правове призначення¹.

Початок формування і становлення інституту відповідальності пройшло тривалий проміжок часу, початок якого можна умовно датувати судом над Сократом в Афінах у 399 р. до н.е. Платонівсько-стоїчна філософія та процес над Сократом зіграли величезну роль у зародженні і розвитку концепції відповідальності². Вважається, що інститут відповідальності споконвічно мав своїм призначенням забезпечення справедливого застосування покарання до винної особи.

З вказаного можна зробити невеликий висновок про те, що інститут відповідальності не тільки носив каральне значення, але й надавав можливість забезпечувати визначені права обвинувачуваного, його правове положення в області юрисдикції: винний мав право бути вислуханим, доводити свою невинність, заявляти клопотання, тобто одержував деякі гарантії проти необґрунтованого карального впливу.

Надалі більш детально розглянемо виникнення і розвиток дисциплінарної відповідальності державних службовців. Перше формально-юридичне розділення служби на три види здійснено в Законі від 24 січня 1722 року під назвою "Табель о рангах всех чинов воинских, статских и придворных, которые в каком классе чины"³, який розділив всіх чиновників на військових, цивільних і придворних. Крім того, Петро I затвердив Генеральний регламент 1720 року, в якому було викладено перелік службових правопорушень, за які чиновники притягались до дисциплінарної відповідальності, зокрема: крадіжка службових документів, включення в доповіді неправдивих відомостей про стан справ, внесення в інтересах тих, чи інших осіб "виправлень" в офіційні протоколи, несанкціоноване поширення

¹ Літошенко О.С. Адміністративна відповідальність в системі юридичної відповідальності : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 / О.С. Літошенко. – К., 2004. – 199 с.

² Бельський К.С. Административная ответственность : генезис, основные признаки, структура / К.С. Бельский // Государство и право. – 1999. – № 12. – С. 12-20.

³ Полное собрание законов Российской империи. – Т. IV. – М., 1830. – С. 642-643.

інформації про прийняті адміністративними органами рішення. З вищевказаного можна визначити, що вже на той час було здійснено перші спроби оформлення складів дисциплінарних проступків державних службовців¹.

Потім Катерина II в "Уставі благочинення" від 8 квітня 1782 року визначила ряд складів правопорушень, які були зв'язані з державною службою. Зокрема, це зловживання посадою, втрата посади, невиконання обов'язків². Цікавим питанням являється те, що ознаки даних складів більш підходили для дисциплінарного проступку, ніж на службовий злочин, але, тим не менш, вказані правопорушення являлись злочинами, оскільки їх скоєння переслідувалось кримінальним покаранням.

За період з XVII-початок XIX ст. було прийнято багато юридично значущих документів, які визначали права, обов'язки, вимоги до професійних якостей державного службовця, містили в собі і інші види покарань, які застосовуються за порушення вказаних вимог чи невиконання обов'язків.

Основним документом, який складав правову основу діяльності державних службовців до 1832 року, був "Устав о службе по определению от Правительства"³. В державному службовцеві, відповідно до вказаного уставу, цінувались відповідальне відношення до обов'язків, здатність своєчасно і точно виконувати службові доручення. У зв'язку з цим, пінощі і неналежне ставлення до обов'язків тягли за собою найжорстокіше покарання⁴. В 1832 році вказаний Устав був включений в документ, який систематизував законодавство про службу, а саме в "Свод уставов о службе гражданской"⁵. Великий за об'ємом він містив у собі значний за змістом нормативно-правовий акт, який регламентував діяльність російських чиновників. Ним були встановлені вимоги до ділових якостей службовця, його права, обов'язки, і відповідальність. Також ним були введені покарання у вигляді доган і суворих доган.

¹ Шепелев Л.Е. Отмененные историей. Чины, звания и титулы в Российской империи / Шепелев Л.Е. – Л., 1977. – С. 48.

² Российское законодательство X-XX вв. : в 9 т. – Т.4. – Законодательство периода становления абсолютизма ; отв. ред. А.Г. Маньков. – М. : Юридическая литература, 1986. – С. 246.

³ Собрание законодательства Российской Империи. – Т.3. – М., 1910. – С. 123-128.

⁴ Устав о службе по определению от Правительства // СЗРИ. – Т. 3. – Кн. 1. – С. 124.

⁵ Свод законов Российской империи. – М. : Спб., 1876. – С. 145.

З вказаного вище можливо зробити невеликий висновок про те, що в часи панування Російської Імперії існувала велика кількість правових актів, які встановлювали обов'язки та вимоги до державного службовця, а також види стягнень за їх невиконання. Саме тому в другій половині 40-их років XIX ст. російське правління з ціллю упорядкування дисциплінарних стягнень, направлених на підвищення відповідальності державних службовців, а також з метою розмежування службових проступків і злочинів, прийняло документ під назвою "Уложение о наказаниях Уголовных и исправительных"¹. По суті це був перший у Росії кримінальний кодекс². За злочини і провини по службі встановлювалися типово дисциплінарні стягнення³. В новому Уложенні за проступки по службі і посадові злочини передбачались такі покарання і стягнення, як звільнення зі служби, позбавлення посади, переміщення з вищої посади на нижчу, сувора догана з занесенням в послужний список, вирахування із жалування, сувора догана без занесення в послужний список, суворе зауваження⁴.

Необхідно відмітити, що Уложення не просто давало перелік покарань і стягнень, але і визначало характер правових наслідків, обумовлених їх застосуванням. Так, наприклад, звільнений зі служби втрачав право вступати знову на яку-небудь державну службу, приймати участь у виборах і бути обраним; позбавлений посади втрачав право на протязі трьох років з дня позбавлення вступати знову на державну службу і таке інше. Крім того, Уложення вказувало і на суб'єктів застосування стягнення: у випадках, коли стягнення не вносилося до послужного списку, покарання могло бути застосовано не тільки за рішенням суду, але і за розпорядженням безпосереднього начальника; вирахування ж із жалування, переміщення з вищої посади на нижчу, позбавлення посади визначалися за розпорядженням того начальства, від якого залежало призначення на посаду, яку займала винна особа; всі інші покарання і стягнення накладалися не інакше, як за рішенням суду.

Суттєві зміни в розвиток державної служби в цілому, і дисциплінарної відповідальності зокрема, внесли Жовтневі події 1917 року,

¹ Законодательство X-XX вв. в 9 т. – Т.6. – М., 1985. – С. 65.

² Історія держави і права України : підручник. – У 2-х т. / за ред. В.Я. Тація, А.І. Рогожина, В.Д. Гончаренка. – Том 1. – К. : Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2003. – С. 214.

³ Там само. – С. 216.

⁴ Таганцев Н.С. Уголовное право (Общая часть) / Н.С. Таганцев. – М., 2003. – С. 345.

які стали поворотною віхою в розвитку системи органів державної влади, які виникли після падіння монархії. Декретом від 12 листопада 1917 року були знищені посади і чини¹. Радою народних комісарів були прийняті "Временные правила о службе в государственных учреждениях и предприятиях". Вони містили в собі окремі елементи Уставу про цивільну службу дорадянської Росії. Однак, за ступенем опрацювання питань організації державної служби вони не змогли зрівнятись зі старим Уставом. Вказані правила не встановлювали прав і обов'язків службовців, залишили в стороні проходження служби, не передбачували систему відповідальності персоналу.

Документом, який визначав дисциплінарну відповідальність службовців був Декрет от 26 квітня 1920 року "О дисциплинарных и административных взысканиях, налагаемых на членов исполнительных комитетов и служащих в советских учреждениях". Прийняття такого декрету ВЦВК пояснювалось необхідністю "підняття і укріплення дисципліни в радянських закладах". За цим декретом посадові проступки визначались, як дії, які, в силу своєї меншої суспільної небезпечності, не переслідувались в кримінальному порядку. З вищевказаного можна визначити, що таким чином було розмежовано (за формальною лінією) посадовий проступок від злочину. За скоєння подібного посадового проступку члени виконкомів Рад і службовці даних закладів могли зазнавати таких дисциплінарних стягнень, як догана, догана з опублікуванням у пресі, арешт до двох тижнів, переміщення на нижчу посаду.

Декрет містив правила накладання стягнень і мав визначений порядок їх застосування. Крім того в 1923 році з ціллю боротьби зі службовою недбалістю, проступками і неправильними діями осіб, які займають відповідальні посади в державних органах були започатковані дисциплінарні суди, які виникли при ВЦВК (Головний дисциплінарний суд) і при губернських (обласних) виконавчих комітетах (губернські (обласні) дисциплінарні суди). Вказані дисциплінарні суди були вправі накладати такі стягнення, як зауваження, догана з опублікуванням у пресі чи без опублікування, переміщення на іншу посаду, домашній арешт на строк від 3 днів до одного місяця, позбавлення права займати відповідальні посади в державних органах до двох років, звільнення з посади, накладання обов'язку загладить причинену шкоду. Дуже

¹ Декрет об уничтожении сословий и гражданских чинов // Распублковано в № 9 Газеты Временного Рабочего и Крестьянского Правительства 12 ноября 1917 года // Собрание Узаконений и Распоряжений Правительства, Ярославль. 1918.

цікавим фактом являється те, що дисциплінарним судам надавалось право при накладенні дисциплінарних стягнень поєднувати перелічені міри покарання.

Крім дисциплінарних судів, які розглядали проступки осіб, які займали відповідальні посади, також діяли місцеві Дисциплінарні Товариські Суди. Їх компетенція поширювалась на всіх робітників і службовців. Для підвищення відповідальності і організованості співробітників радянського державного апарату значну роль відіграла постанова РНК РСФСР від 28 серпня 1926 року "О трудовой дисциплине государственных служащих".

Цією постановою Раднарком зобов'язав керівників державних органів прийняти міри до "встановлення твердої службової дисципліни і підвищення якості праці серед робітників і службовців". Одним із шляхів встановлення дисципліни було "встановлення визначеного кола обов'язків для кожного працівника і здійснення особистої відповідальності за поручену роботу". На виконання вказаного положення даний декрет зобов'язав Народний Комісаріат Праці РСФСР виробити приблизний для всіх державних установ табель дисциплінарних стягнень за порушення трудової дисципліни.

Не важко відмітити, що питання, пов'язані з притягненням державних службовців до дисциплінарної відповідальності регулювались не одним, а цілою групою вищих і центральних органів державної влади, і, отже, не одним спеціальним законом, а численними законодавчими актами. Але в 1929 році з прийняттям Постанови ЦВК РНК СРСР "Об основах дисциплинарного законодательства Союза ССР и союзных республик"¹, яка діяла до кінця існування СРСР, ситуація не дуже сильно змінилась в цьому відношенні. Крім вказаних основ дисциплінарного законодавства значний вплив на притягнення державних службовців до дисциплінарної відповідальності мало трудове законодавство.

Необхідно відмітити, що в радянський період по правовому положенню державний службовець майже нічим не відрізнявся від інших категорій громадян, а тому термін "службовець" використовувався на рівні з терміном "робітник". Іншими словами, те, що в період панування дореволюційної Росії відносилось до державної служби, в радянський період розглядалось не інакше, як звичайна наймана праця на основі трудового договору.

¹ Собрание законодательства СССР. - 1929. - № 71. - Ст. 670.

Крім того, згідно радянського законодавства до категорії державних службовців належали не тільки особи, які забезпечували виконання функцій органів державної влади, але і вчителі, лікарі, робітники культури, службовці всіх видів громадського транспорту і багато інших. Дисциплінарна відповідальність кожного із цих категорій державних службовців регулювалась безпосередньо дисциплінарними статутами різних галузей народного господарства, наприклад Статутом про дисципліну робітників і службовців водного транспорту СРСР, Статутом про дисципліну робітників зв'язку СРСР. Названі статuti лише уточняли визначення посадового проступку тієї чи іншої категорії державних службовців і деякі інші моменти організації і встановлення дисципліни, але їх зміст не міг суперечити всеохопному закону "Про основи дисциплінарного законодавства Союзу РСР и союзних республік".

В умовах воєнного часу велике значення мала дисципліна. Поряд із заохоченням добросовісних працівників росло застосування примусових заходів до порушників трудової та службової дисципліни. За ряд порушень дисципліни поряд з дисциплінарною відповідальністю застосовувалась кримінальна¹.

Значні зміни відбуваються в процесі розбудови правової держави в Україні в післявоєнний період. Як зазначає Є.В. Курінний "Можливості радянського адміністративного права були штучно звужені, а вектори його розвитку обмежувалися лише двома основними напрямками - державним управлінням і адміністративним примусом"². У той час йшлося про зміну методологічних орієнтирів. Адміністративне право, на думку В.В. Авер'янова, повинно визначатися не як "право державного управління", а як "право забезпечення і захисту прав людини"³. Саме в цьому руслі слід наголосити на подальшому реформуванні інституту дисциплінарної відповідальності.

Створення незалежної країни, прийняття Конституції України, затвердження концепції адміністративної реформи та реформи адміністративного права, роблять дослідження питань дисциплінарної

¹ Музиченко П.П. Історія держави і права України : підручник / П.П. Музиченко; за заг. ред. проф. П.П. Музиченка. - К., 2001. - С. 189.

² Курінний Є.В. Предмет адміністративного права України : тенденції трансформації в умовах реформування : навч. посіб. / Є.В. Курінний. - Дніпропетровськ : Поліграфіст, 2002. - С. 19.

³ Авер'янов В.В. Адміністративне право України : доктринальні аспекти реформування / В.В. Авер'янов // Право України. - 1998. - № 8. - С. 10.

відповідальності актуальними, потребують подальшого удосконалення законодавчого оформлення цього інституту, зокрема, що стосується дисциплінарної відповідальності державних службовців.

Головною проблемою юридичної відповідальності взагалі та зокрема дисциплінарної відповідальності у сучасному суспільстві є забезпечення законності, попередження та припинення правопорушень, максимально можливе відшкодування шкоди, яка нанесена державі, суспільству та правопорядку.

Однією із проблем дисциплінарної відповідальності, яка на даний момент стоїть перед науковцями, є проблема визначення її поняття та ознак, які відокремлюють цей вид юридичної відповідальності від інших. Від її вирішення залежить як теоретична конструкція цього виду юридичної відповідальності, так і законотворча практика. Важливою є розробка і запровадження саме законодавчого визначення дисциплінарної відповідальності.

Таким чином, з вищевказаного можна зробити такі висновки:

1. Дисциплінарна відповідальність державного службовця нерозривно пов'язана з історією виникнення і розвитку інститутів дисциплінарної відповідальності і державної служби.

2. З прийняттям у 1846 році "Уложения о наказаниях Уголовных и исправительных", було встановлено склади злочинів і проступків по службі, визначено міри покарань і стягнень за злочини і проступки по службі, охарактеризовано вказані стягнення, визначено суб'єктів, які мають право призначати покарання, але не проведено чіткого розмежування між проступками по службі і злочинами. Розмежування проступку і злочину здійснило лише радянське законодавство, яке визначило службовий проступок як діяння, яка не являється кримінально караним.

3. Не дивлячись на те, що в радянський період значна увага приділялась дотриманню законності та дисципліни, говорити про повноцінне дисциплінарне законодавство державної служби в радянські часи неможливо, оскільки такого поняття, як державна служба майже не існувало. Термін "службовець" майже ототожнювався з терміном "робітник" і дисциплінарну відповідальність і тих і інших регламентували "Основи дисциплінарного законодавства СРСР", статuti про дисципліну для деяких категорій робітників і службовців, а також трудове законодавство.

4. Суттєвою особливістю дисциплінарної відповідальності державного службовця на протязі всієї історії розвитку державної служ-

би являється відсутність законодавчо оформленого поняття дисциплінарної відповідальності. Саме тому судити про початкову точку зародження і наступного розвитку можливо лише шляхом аналізу законодавства і відокремлення в ньому моменту, коли за те, чи інше діяння по службі до державного службовця почали застосовувати дисциплінарне стягнення.

5. Інститут дисциплінарної відповідальності державних службовців підлягає реформуванню в контексті загальних завдань адміністративної реформи в Україні, і це є одним із її стратегічних напрямів. Необхідно оновити законодавство про державну службу відповідно до вимог Конституції України щодо забезпечення конституційного права громадян України на рівний доступ до державної служби. Метою такого реформування є становлення високоефективного, стабільного, політично нейтрального, авторитетного інституту державної служби, який забезпечить підбір і розстановку високопрофесійних, чесних і патріотично налаштованих кадрів апарату управління, що дасть змогу у подальшому уникнути порушень, пов'язаних з забезпеченням дисципліни і законності в державі.

Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

УДК 343.23

М.В. Карчевський

ДЕЯКІ ПРИЧИНИ НЕДОСТАТНЬОЇ ЕФЕКТИВНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ "КОМП'ЮТЕРНОМУ ПІРАТСТВУ" В УКРАЇНІ

Аргументується теза про недостатню ефективність кримінально-правової протидії "комп'ютерному піратству", здійснюється спроба встановити можливі причини ситуації, що склалася.

Ключові слова: *інтелектуальна власність, програмне забезпечення, кримінальна відповідальність, ефективність кримінально-правової протидії.*

Аргументируется тезис о недостаточной эффективности уголовно-правового противодействия "компьютерному пиратству", осуществляется попытка установить возможные причины сложившейся ситуации.

Ключевые слова: *интеллектуальная собственность, программное обеспечение, уголовная ответственность, эффективность уголовно-правового противодействия.*

The thesis about insufficient efficiency of criminally-legal counteraction to a "computer piracy" is given reason, attempt to investigate the possible reasons of a current situation is carried out.

Key words: *intellectual property, the software, a criminal liability, efficiency of criminally-legal counteraction.*

Дослідження національного ринку програмного забезпечення свідчать про недостатню ефективність кримінально-правової протидії порушенням інтелектуальної власності в даній сфері. Метою статті є аргументація даної тези та спроба встановити можливі причини ситуації, що склалася.

Принципово важливим чинником розвитку та стабільності сучасного суспільства є конкурентоспроможність національної продукції, яка досягається шляхом широкого використання інноваційних рішень. Цілком зрозуміло, що інноваційність розвитку потребує відповідних умов. Головною з них є ефективний механізм захисту прав інтелектуальної власності. Небезпеки порушень в цій сфері чітко сформульовані у Доктрині інформаційної безпеки України: економічна сфера – відставання вітчизняних наукоємних і високотехнологічних виробництв, особливо у сфері телекомунікаційних засобів і технологій та використання неліцензованого і несертифікованого програмного забезпечення, засобів і комплексів обробки інформації; науково-технологічна сфера – зниження наукового потенціалу в галузі інформатизації та зв'язку, низька конкурентоспроможність вітчизняної інформаційної продукції на світовому ринку, відтік за кордон наукових кадрів та суб'єктів права інтелектуальної власності. Про актуальність означеної проблеми свідчать і ґрунтовні дослідження вітчизняних науковців [22, 25].

Однак найбільш вагомим аргументом, на користь подальшого наукового пошуку є фактичний стан речей в сфері охорони інтелектуальної власності в Україні. Враховуючи, що докладний аналіз означеної проблеми потребує самостійного дослідження, розглянемо один з її сегментів – так зване "комп'ютерне піратство", порушення авторського права на програмне забезпечення. Даний вид протиправних посягань є відносно новим та динамічно розвивається тому є достатньо задовільним індикатором для отримання уявлення щодо загального стану проблеми.

Отже, за даними Асоціації виробників програмного забезпечення (BSA) Україна посідає сьоме місце в світі серед країн із найвищим рівнем комп'ютерного піратства. За оцінкою фахівців комерційна вартість неліцензійного програмного забезпечення, встановленого на персональні комп'ютери в нашій країні, сягає 571 млн. дол. США [23]. Вельми інформативною є динаміка цього явища. За даними International Data Corporation, серйозні кроки у боротьбі з піратством Україна робила лише після того, як 2001 року потрапила до списку "Special 301", який складає Торговельний представник США, і була змушена сплачувати суттєві штрафні санкції – 75 млн дол. щорічно. Рівень "піратського" програмного забезпечення на той час був більше 90%. Коли ж рейтинг України в цьому списку покращився, 2005 року обтяжливі штрафні санкції було знято. З цього часу рівень контрафак-

тного програмного забезпечення залишається приблизно однаковим (2005 рік - 85%, 2006 - 84%, 2007 - 83%, 2008 - 82%, 2009 - 84%). Коментуючи ці показники юридичний представник BSA в Україні, В. Шаповал зазначив, що останніми роками в нашій державі настала "болотяна стабільність", коли ситуація суттєво ані погіршується, ані покращується: "Комп'ютерів і ноутбуків з року в рік продається щораз більше, а ліцензійного програмного забезпечення у кращому разі продається стільки ж, скільки й продавалося... Проблема піратства в Україні знову постає дуже гостро" [26]. Керівник департаменту із захисту прав інтелектуальної власності "Майкрософт Україна" Ю. Омельченко звертає увагу на істотні економічні втрати від "комп'ютерного піратства". Він зазначає, що зниження показника незаконного використання програмного забезпечення за кілька років лише на 10% призвело б до ряду позитивних змін в економіці країни. "З'явилося б 2600 додаткових високооплачуваних робочих місць для українських фахівців. Регіональні та місцеві бюджети отримали б додаткових 69 млн дол. податкових надходжень, а обіг ІТ-сектора збільшився б на 941 млн. дол. Поки що ці суми працюють на тіншову економіку"[26].

В решті решт негативні наслідки означеного стану речей можуть бути сформульовані наступним чином:

- нездатність України виробляти конкурентоспроможне програмне забезпечення, що призведе до залежності від іноземних виробників;
- залежність істотного сегменту національної економіки від закордонних суб'єктів господарського діяльності через цивільно-правові зобов'язання, що виникають внаслідок незаконного використання об'єктів інтелектуальної власності;
- істотні економічні втрати держави.

Зрозуміло, що поширення незаконного використання програмного забезпечення та означені негативні наслідки вимагають застосування в тому числі і кримінально-правових засобів протидії. Сьогодні вони використовуються достатньо активно. Однак ефективність кримінальної юстиції в цій сфері, як свідчать наведені раніше статистичні дані, є недостатньою. Однією з причин цього є використовуваний порядок обчислення матеріальної шкоди від порушення авторського права. Науковці доводять, що матеріальною шкодою від порушення авторського права слід вважати вартість конкретного майнового права належного суб'єкту авторського права і суміжних прав, порушеного винною особою [22, с. 140]. Ця матеріальна шкода за своїм змістом є свого роду упущеною вигодою, і полягає у сумі грошових коштів, які

б мав одержати суб'єкт авторського права і суміжних прав за продаж (відчуження) належного йому того чи іншого майнового права [24]. В цивільно-правовому контексті ці висновки є цілком послідовними, але їх беззастережне перенесення на сферу кримінальної юстиції, а особливо на сферу протидії "комп'ютерному піратству" призводить до вкрай негативних наслідків. Проблема у тому, що вартість легального програмного забезпечення є дуже високою, відповідно для настання кримінальної відповідальності достатньо, наприклад, незаконного використання одного або двох програмних продуктів. Разом з цим, цілком очевидно, що метою включення до складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 176, такої ознаки як "значна шкода" було відмежування злочинних посягань від тих, які не є достатньо суспільно небезпечними. Однак, через означене тлумачення змісту даної шкоди, чітке та прозоре відмежування на підставі даної ознаки дійсно суспільно небезпечних посягань на авторські права розробників програмного забезпечення від посягань, які такими не є, практично неможливе. В свою чергу це призводить до падіння ефективності кримінально-правової протидії "комп'ютерному піратству" оскільки до сфери кримінальної юстиції потрапляють діяння які не можна визнавати суспільно небезпечними. В подібних випадках застосування кримінального покарання не можна розглядати як ефективний засіб подолання "комп'ютерного піратства" в Україні.

Для підтвердження цієї тези було здійснено дослідження практики використання національного законодавства про кримінальну відповідальність за порушення авторських прав. Використовуючи Єдиний державний реєстр судових рішень, за пошуковим запитом по категоріям "вирок", "кримінальне судочинство", "176", "комп'ютерна програма", "Adobe", "Microsoft" було отримано відомості щодо 103 судових рішень. Враховуючи, що програмне забезпечення компаній Adobe та Microsoft є найбільш поширеним, отриману сукупність судових рішень можна обґрунтовано вважати репрезентативною добіркою.

Дослідження показало, що 9,7% судових рішень (10 вироків) пов'язані з засудженням за діяння, які необґрунтовано відносити до суспільно небезпечних. Так, вирокі Червонозаводського районного суду м. Харкова від 24 червня 2010 р по справі № 1- 232/10 [21] засуджено особу, яка *передала* (вирок не містить відомостей щодо продажу) іншій диску з збіркою комп'ютерних програм. Ці програми винна особа шляхом вільного доступу отримала з мережі Інтернет та самостійно, за допомогою власного комп'ютера, записала на оптичний диск. Дані

дії розглядаються як незаконне розповсюдження комп'ютерних програм, яке завдало матеріальну шкоду у великому розмірі оскільки ринкова вартість легальних версій програмних продуктів, що були предметом посягання, дорівнює 22338 грн. У вирокі Харцизького міського суду Донецької області по справі № 1-296/2008 від 15 липня 2008 року [20] кримінально-правова оцінка дається діям особи, що виявлялися у завантаженні з Інтернету та встановленні на особистий комп'ютер одного програмного продукту (Adobe Photoshop 7.0). Зазначимо, що у двох наведених прикладах кримінально-правова оцінка давалася не тільки вказаним діям. Означені судові рішення містять відомості і про вчинення підсудними дійсно суспільно небезпечних діянь, таких як реалізація великої кількості дисків з контрафактним програмним забезпеченням. Однак самотійна кваліфікація дій, наведених у якості прикладів, видається недоречною. Більш рельєфно дана проблема проявляється у судових рішеннях пов'язаних виключно з діями, які доволі спірно відносити до суспільно небезпечних. Так, вирокі Приморського районного суду м. Одеси по справі № 1-395/10 від 12 травня 2010 року [14] було засуджено особу, яка продала іншій свій комп'ютер з встановленим на ньому програмним забезпеченням ринкова вартість якого 6166 грн. Вироком Центральні-Міського районного суду м. Макіївки Донецької області по справі № 1-222/2010 від 26 січня 2010 року [27] засуджено особу, яка придбала диск з неліцензійним програмним забезпеченням на одному з ринків міста та встановила його на комп'ютер третьої особи. Вказується, що встановлення на комп'ютер, який використовується для особистих цілей, стандартного пакету програм - операційної системи, програм для роботи з текстом та графікою - заподіяло шкоду у розмірі 11414 грн. Подібні обставини зустрічаються й у вирокі Куп'янського міськрайонного суду по справі № 1-77/2011 від 3 лютого 2011 року [9]. Вироком Свердловського міського суду Луганської області по справі № 1-299/11 від 24 березня 2011 року [15] засуджено особу, яка знаходячись у себе вдома встановила на два системи блоки іншої особи комп'ютерну програму Adobe Photoshop CS3 ринкова вартість якої становить 6502 грн., чим спричинила компанії Adobe Systems Inc. шкоду в розмірі 13004 грн. Вироком Суворовського районного суду м. Одеси по справі № 1-670/2010 від 10 червня 2010 року [18] засуджено А. який на прохання Б. завантажив на власний комп'ютер з мережі Інтернет програмне забезпечення для роботи з графічною інформацією "Adobe Photoshop creative suit 4", записав його на оптичні диски (3 шт.) та передав Б. за

80 грн. При цьому, як зазначається у вирокі, спричинив шкоду у розмірі 20736 грн (ринкова вартість програмного продукту). Подібні обставини зустрічаються й у вирокі Соснівського районного суду м. Черкаси по справі № 1-740/10 від 8 грудня 2010 року [17] та вирокі Приморського районного суду м. Одеси по справі № 1-1918/2010 від 23 листопада 2010 року [13]. Вважаємо, що не потребує додаткового аргументування теза про те, що застосування в означених випадках засобів кримінально-правової протидії навряд чи можна розглядати як адекватне небезпечності посягання реагування держави на прояви порушення інтелектуальної власності.

Разом з тим більшість досліджених вироків (90,2%) пов'язана з кваліфікацією діянь, які обґрунтовано можна вважати суспільно небезпечними. Однак специфіка даної сукупності судових рішень у тому, що віднесення відповідних посягань до суспільно небезпечних пов'язано з ознаками, які переважно не відносяться до складу злочину, але характеризують діяльність обвинувачених як таку, яка дійсно представляє істотне порушення прав інтелектуальної власності та потребує реакції держави у вигляді застосування засобів кримінальної юстиції.

Так, всю сукупність судових рішень, пов'язаних з фактично суспільно небезпечними посяганнями на авторські права розробників програмного забезпечення, видається можливим поділити на три категорії "продаж" (32% від загальної кількості досліджених вироків), "використання" (38,8%), "встановлення" (18,4%).

До категорії "продаж" ми віднесли вирокі, пов'язані з кваліфікацією діянь, що полягають у реалізації дисків з контрафактним програмним забезпеченням у підприємствах торгівлі [7], на ринках [12], спеціально обладнаних торгових точках, комп'ютерних клубах, за об'явою тощо. Подібний продаж програмного забезпечення, ураховуючи обставини, які свідчать про систематичність діяльності, слід розглядати як достатньо потужний засіб поширення "комп'ютерного піратства" в Україні, тому застосування кримінально-правових засобів в таких випадках є обґрунтованим. Дійсно, якщо порівнювати продаж диску з неліцензійним програмним забезпеченням особою, яка систематично надає такі послуги, та разову продаж або передачу подібного диску очевидною стає різниця суспільної небезпечності даних дій та недоцільність їх однакової кримінально-правової оцінки. Однак використовуваний порядок обчислення шкоди від порушення авторського права призводить до того, що означені види порушень розглядаються як однакові за ступенем суспільної небезпечності і

кваліфікуються за ч. 1 ст. 176. Означене знаходить підтвердження і в судовій практиці: як просте порушення авторського права розглядаються як згадані раніше випадки разового продажу дисків з неліцензійним програмним забезпеченням [18, 17, 13] (у вироках відсутні відомості, які б дозволили зробити інший висновок), так і випадки продажу дисків з неліцензійним забезпеченням, вчинених особами які систематично займалися подібною діяльністю, наприклад, здійснювали пошук покупців шляхом подачі рекламного оголошення в спеціалізованих виданнях [19, 11].

В межах категорії "використання" об'єднані судові рішення, пов'язані з кваліфікацією незаконного використання програмного забезпечення суб'єктами господарської діяльності. Мова йде про використання неліцензійного програмного забезпечення в комп'ютерних клубах [10], на підприємствах для здійснення документообігу [5], виконання робіт, пов'язаних з обробкою графічної інформації [4] тощо. Суспільна небезпечність даної групи випадків обумовлена тим, що незаконне використання об'єктів авторського права здійснюється з метою отримання прибутку, відповідно, поширення подібних видів діяльності формує попит на неліцензійне програмне забезпечення та, в решті-решт сприяє розвитку "комп'ютерного піратства". Цим обґрунтовується використання засобів кримінальної юстиції у випадках, віднесених до категорії "використання". Саме тому, як видається, спірним є віднесення до суспільно небезпечних посягань на інтелектуальну власність встановлення контрафактного програмного забезпечення на комп'ютер, що використовується в особистих цілях (згаданий раніше вирок Харцизького міського суду Донецької області по справі № 1-296/2008 від 15 липня 2008 року [20]). Хоча з позицій ч. 1 ст. 176 КК та наявного розуміння змісту категорії "значна шкода", як однакові слід розглядати використання неліцензійного програмного забезпечення як з метою отримання прибутку так і в особистих цілях.

Категорія "встановлення" об'єднує судові рішення, пов'язані з кваліфікацією діянь, що полягають у незаконному встановленні на комп'ютерну техніку контрафактного програмного забезпечення. Подібні дії зазвичай вчиняються працівниками підприємств з надання сервісних послуг [2] або підприємств, що здійснюють торгівлю комп'ютерною технікою [16]. Достатньо поширеними є й вироки пов'язані з кваліфікацією діяльності фізичних осіб, які систематично на платній основі надають послуги щодо встановлення неліцензійного програмного забезпечення [8]. Дану категорію можна розглядати як

окремий вид "продажу", тому подібним є й обґрунтування доцільності використання в таких випадках засобів кримінальної юстиції – така діяльність представляє собою систематичне поширення неліцензійного програмного забезпечення. Дана категорія справ також достатньо чітко демонструє неможливість розмежування суспільно небезпечних видів порушення авторського права від тих, які такими не є, шляхом використання ознаки "заподіяння значної шкоди". Так, якщо порівнювати, наприклад, продаж власного комп'ютеру з встановленим програмним забезпеченням (згаданий раніше вирок Приморського районного суду м. Одеси по справі № 1-395/10 від 12 травня 2010 року [14]) та продаж комп'ютеру з встановленим програмним забезпеченням в підприємстві торгівлі [6], стає очевидним, що останній випадок слід розглядати як суспільно небезпечний, а перший – ні. В той же час, якщо предметом першого і другого виступає однакове програмне забезпечення, з позицій ч. 1 ст. 176 КК такі діяння є однаковими.

Крім того, що означений порядок обчислення шкоди не надає можливості чіткого відмежування суспільно небезпечних порушення авторського права на програмне забезпечення, доволі спірною видається і його справедливість. По-перше, зрозуміло, що відсутність, або значне скорочення об'ємів ринку неліцензійного програмного забезпечення, не призведуть до пропорційного збільшення легального ринку. Це зумовлене тим, що вартість легального програмного забезпечення в сотні разів перевищує вартість контрафактного. Тому якщо в певної особи відсутня можливість придбати дешеву контрафактну продукцію це зовсім не означає, що вона купуватиме легальну. Наприклад, вирок Бахчисарайського районного суду Автономної Республіки Крим по справі №1-204/2011 від 18 травня 2011 року, засуджено особу яка за 25 гривень продала диск з програмним забезпеченням (6 примірників) компанії "Graphisoft R&D". У вирокі зазначається: "з урахуванням того, що стала ринкова вартість 6 примірників комп'ютерних програм "Graphisoft" складає 204762 грн., підсудна своїми діями заподіяла автору комп'ютерних програм – компанії "Graphisoft R&D" – матеріальну шкоду на вказану суму" [3]. Риторичне питання: чи готова особа, замість 25 гривень витрати на придбання програмного забезпечення 204 тисячі гривень? По-друге, несправедливо казати, що особа яка придбає контрафактне програмне забезпечення огримує продукцію ідентичну легальній. Для користувачів контрафактних програмних засобів, як правило, недоступні мережеві сервіси підтримки та оновлення забезпечення, виникають ін-

ші складнощі використання програми зумовлені відсутністю доступної тільки легальним користувачам комунікації з розробником програмного забезпечення. Крім цього означений підхід до визначення шкоди від порушення авторського права на програмне забезпечення порушує й низку гіпотетичних питань. Наприклад, якщо один і той самий диск з контрафактним забезпеченням особа А. продала особі Б., через певний час особа Б. продала його особі В., нарешті остання продала його Г., яку шкоду заподіяно правовласнику?

Отже, сприйняття правозастосовувачем доволі спірного підходу до визначення матеріальної шкоди від порушення авторського права призводить до падіння ефективності кримінально-правової протидії в цій сфері. Однак на цьому не закінчуються негативні соціальні наслідки такої практики. Так, в умовах, коли переважна більшість користувачів комп'ютерної техніки використовує нелегальне програмне забезпечення, а закон не містить чіткої та прозорої відповіді на питання відмежування суспільно небезпечних порушень авторського права від тих, які такими не є, можна обґрунтовано прогнозувати зростання проявів корупції у відповідній сфері діяльності правоохоронних органів. Принагідно зауважимо, що за результатами всеукраїнського дослідження, проведеного на початку 2011 року "Майкрософт Україна", державні установи країни: адміністрації, податкова, правоохоронні органи й інші, використовують понад 70 відсотків нелегального програмного продукту "Майкрософт" [1].

Викликає занепокоєння і той факт, що серед досліджених судових рішень 33% (34 вироки) містять у резолютивній частині положення щодо зобов'язання звинувачених відшкодувати матеріальні збитки. При цьому збитки обчислені у спосіб, що, як ми зазначали та продемонстрували, не може бути сприйнятий без заперечень. У зв'язку з цим дозволимо собі дещо ненаукове, однак достатньо інформативне порівняння, що впливає з аналізу дослідженої сукупності вироків: сума всіх підтверджених судами цивільно-правових зобов'язань засуджених осіб перед правовласниками (у переважній більшості американськими компаніями) у 4,75 рази перевищує сукупну суму штрафів призначених дослідженою сукупністю вироків.

Останнє зауваження актуалізує питання прагматичності використання засобів кримінально-правової протидії незаконному використанню програмного забезпечення. Розглянута сукупність вироків абсолютно чітко фіксує, що значна частина конкретних рішень пов'язана з похідними проявами цього явища, тому не чинить на

нього істотного впливу. Мова йде про вирокі категорій "встановлення" та "використання". Дії, яким дається кримінально-правова у таких вироків, зумовлені функціонуванням ринку неліцензійного програмного забезпечення, тому протидія переважно ним навіть теоретично не зможе забезпечити бажаного соціального результату.

Проблема орієнтації кримінально-правового впливу проявляється також у тому, що серед досліджених рішень відсутні відомості про засудження осіб, які вчиняють так званий "злам" програмного забезпечення. Для того, що здійснювати продаж неліцензійного програмного забезпечення його необхідно певним чином змінити, нейтралізувати програмні засоби захисту від порушення авторського права. Видається, що діяльність таких осіб представляє достатньо реальну небезпеку, вони є "виробниками" на чорному ринку програмного забезпечення. Однак, продовжуючи аналогію, практика свідчить про те, що кримінально-правові засоби направлені переважно проти "посередників" та "кінцевих користувачів". При цьому достатньо красномовною є її характеристика застосовуваних покарань. Так, у досліджених випадках переважно використовувалися штраф та позбавлення волі (по 47 разів або по 45,6% від загальної кількості судових рішень). При цьому серед випадків застосування покарання у вигляді позбавлення волі у 93,6% використовувалося звільнення від покарання з випробуванням, а серед випадків застосування покарання у вигляді штрафу у 89,3% він дорівнював або був нижчим за мінімальну межу санкції ч. 1 ст. 176 КК.

Неможливо не звернути уваги і на той факт, що за оцінками експертів, основним джерелом "постачання" неліцензійного програмного забезпечення стає мережа Інтернет [26, 1], продаж дисків з програмним забезпеченням - принципова застаріла форма "комп'ютерного піратства". В той же час серед досліджених вироків лише в одному [28] (менше 1%) мова йде про кваліфікацію дій особи, яка використовувала Інтернет для розповсюдження неліцензійного програмного забезпечення. При цьому у 9 вироків прямо вказується, що підсудні отримували з мережі Інтернет неліцензійне програмне забезпечення, яке потім розповсюджували або використовували. Обґрунтованим буде і припущення про те, що аналогічна ситуація мала місце і у переважній більшості випадків, коли "винна особа при невстановлених обставинах отримала екземпляр контрафактного програмного забезпечення".

Отже, до причин недостатньої ефективності кримінально-правової протидії "комп'ютерному піратству" слід відносити: 1) достат-

ньо спірні положення судової практики щодо змісту шкоди, заподіяної порушенням авторського права на програмне забезпечення; 2) переважну протидію похідними проявам "комп'ютерного піратства", фактичну орієнтованість кримінальної юстиції на діяльність "посередників" та "кінцевих користувачів" тіньового ринку програмного забезпечення; 3) недостатню протидію новітнім та найбільш небезпечним формам порушення авторського права на програмне забезпечення.

Наприкінці зазначимо, що дослідження питань визначення шкоди, заподіяної при порушенні авторського права, є одним з перспективних напрямів наукових досліджень з проблематики підвищення ефективності кримінально-правової протидії посяганням на інтелектуальну власність взагалі та "комп'ютерному піратству" зокрема. Також існує потреба додаткових кримінологічних досліджень, метою яких є диверсифікація засобів протидії порушенням авторського права.

Використана література:

1. В Україні "квігне" програмне піратство - експерти [Електронний ресурс] // Українська правда. - 2.02.2011. - Режим доступу: <http://life.pravda.com.ua/technology/2011/02/2/71380/>

2. Вирок Авдіївський міського суду Донецької області по справі № 1-196/10 від 20 серпня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

3. Вирок Бахчисарайського районного суду Автономної Республіки Крим по справі № 1-204/2011 від 18 травня 2011 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

4. Вирок Джанкойського міськрайонного суду Автономної республіки Крим по справі № 1-502/10 від 18 жовтня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

5. Вирок Жидачівського районного суду Львівської області по справі № 1-39/2008 від 25 червня 2008 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

6. Вирок Іванівського районного суду Херсонської області по справі № 1-101/10 від 16 липня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

7. Вирок Калінінського районного суду м. Донецька Донецької області по справі №1-543/10 від 05 листопада 2010 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

8. Вирок Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області по справі № 1-378/2008 від 3 листопада 2008 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

9. Вирок Куп'янського міськрайонного суду по справі № 1-77/2011 від 3 лютого 2011 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

10. Вирок Миколаївського районного суду Львівської області по справі № 1-101/2009 від 27 квітня 2009 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

11. Вирок Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області по справі № 1-555/11 від 12 травня 2011 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

12. Вирок Переяслав-Хмельницького міськрайонного суду Київської області від 15 червня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

13. Вирок Приморського районного суду м. Одеси по справі № 1-1918/2010 від 23 листопада 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

14. Вирок Приморського районного суду м. Одеси по справі № 1-395/10 від 12 травня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

15. Вирок Свердловського міського суду Луганської області по справі № 1-299/11 від 24 березня 2011 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

16. Вирок Святошинського районного суду м. Києва по справі № 1-468/11 від 9 червня 2011 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

17. Вирок Соснівського районного суду м. Черкаси по справі № 1-740/10 від 8 грудня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

18. Вирок Суворовського районного суду м. Одеси по справі № 1-670/2010 від 10 червня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

19. Вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області по справі №1-809/2010 від 10 вересня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

20. Вирок Харцизького міського суду Донецької області по справі № 1-296/2008 від 15 липня 2008 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

21. Вирок Червонозаводського районного суду м. Харкова по справі № 1-232/10 від 24 червня 2010 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

22. Гулкевич, В. Д. Кримінально-правова охорона авторського права і суміжних прав: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Гулкевич Володимир Дмитрович ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. - Л., 2008. - 218 арк.

23. Котляр, А. Україна посідає місце [Електронний ресурс] / А. Котляр // Дзеркало тижня. - 2011. - № 29. - Режим доступу: <http://dt.ua/articles/86389>

24. Мельник, О.М. Цивільно-правова охорона інтелектуальної власності в Україні: Дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. / О. М. Мельник ; Національний університет внутрішніх справ. - Х., 2004. - 403 с. - Бібліогр.: с. 372-403, с. 34.

25. Нерсесян, А. С. Кримінально-правова охорона прав інтелектуальної власності : дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нерсесян Армен Сабірович ; НАН України, Інститут держави і права ім. В.М.Корецького. - К., 2008. - 208 арк.

26. Особливості піратства в Україні [Електронний ресурс] // Zaxid.NET. - 17.03.2010. - Режим доступу: http://zaxid.net/home/showSingleNews.do?osoblivosti_piratstva_v_ukrayini&objeobje=1098424

27. Вирок Центрально-Міського районного суду м. Макіївки Донецької області по справі № 1- 222/2010 від 26 січня 2010 року [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

28. Вирок Ленінського районного суду м. Луганська по справі № 1-789/10 від 10 листопада 2010 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

УДК 347.963:343.16(477)

В.М. Беднарська
С.В. Бесіда

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ
СУДОВО-ПРЕДСТАВНИЦЬКОЇ
ФУНКЦІЇ ПРОКУРАТУРИ**

У статті піддано дослідженню теоретичні та практичні питання реалізації представницької функції прокурора, в тому числі й щодо меж цієї функції. Розглядається співвідношення представницької і наглядових функцій

Ключові слова: *функції прокуратури, представництво, нагляд прокурора, повноваження прокурора.*

В статье рассмотрены теоретические и практические вопросы реализации представительской функции прокурора, в том числе и в отношении границ ее деятельности. Рассматриваются соотношения представительской и надзорных функций прокурора.

Ключевые слова: *функции прокуратуры, представительство прокурора в суде, полномочия прокурора.*

This article considers theoretical and practical questions of realization of the representation function prosecutor, including with respect to the borders of its activities. We consider the ratio of representation and oversight functions of the prosecutor.

Key words: *functions prosecutor's office, the prosecutor of the court, the powers of the prosecutor.*

Ефективність діяльності прокуратури багато в чому залежить від того, як організована її система. Формування і наступні зміни організаційної структури органів прокуратури за останній період її існування відбувалися під впливом політичних змін. Структура прокуратури неминуче відтворює особливості соціально-економічного та політичного стану в державі, тому вона повинна бути максимально адаптованою до цих умов при незмішності функціонального наповнення її діяльності. Система органів прокуратури знаходить своє предметне втілення у функціях, що реалізуються нею.

Функції прокуратури визначено в Конституції України насамперед з позиції формування правової держави.

Враховуючи той факт, що така функція прокуратури, як представництво громадянина та держави в суді у випадках визначених законом, стала фактично новиною для вітчизняного законодавства, то її поява викликала чималий інтерес з боку науковців і практиків та започаткувала активне обговорення проблем, пов'язаних з її реалізацією.

Окремі питання прокурорсько-судового представництва були предметом досліджень М. Абрамова, М. Бородіна, Г. Васильєва, В. Долежана, М. Мичка, О. Червякової, С. Фурса та інших науковців. На монографічному рівні окремо це питання було досліджено М. Руденко, який за матеріалами дослідження опублікував монографію.

Але питання предмету та меж дії цієї функції прокуратури й сьогодні зостається не достатньо дослідженими й визначеними на законодавчому рівні, тому зацікавили авторів представленої публікації.

Межі дії певної функції прокурора включають не тільки повноваження прокурора при реалізації цієї функції, але форми й завдання судочинства де вона діє. Тому визначати межі представницьких функцій прокурора, з нашої точки зору, слід виходячи не тільки з форм представництва та повноважень прокурора взагалі, але й з урахуванням основних завдань покладених на прокуратуру.

У літературі здійснювались різноманітні спроби дати визначення поняттю представництво прокурором інтересів громадянина або держави у суді.

Так, Л.М. Давиденко відзначив, що указане представництво належить розуміти як діяльність прокурора, поєднану з його участю у судовому розгляді цивільних, господарських справ і справ про адміністративні правопорушення з метою захисту прав і законних інтересів окремої особи, громадян, держави, а також підготовкою і направленням до суду заяв та інших матеріалів, застосуванням інших дій щодо відновлення порушеного права окремої особи, громадян, держави [2,71].

Деякі автори обмежуються вказівкою на те, що представництво прокурором інтересів громадянина чи держави у суді є офіційним представництвом, яке ґрунтується на положеннях Конституції України, не розкриваючи зміст цього поняття [5; 338].

Розглядаючи назване представництво як представництво нового типу, вчені відзначають таку його особливість, як виконання вказаної функції саме прокурором.

Особливо належить відзначити позицію тих авторів, котрі прирівнюють прокурорське представництво до інших його видів. Зокрема, С. Фурса зауважив, що прокурор є таким же представником, як й інші представники, здійснюючи представництво на підставі закону" [9,67], а на думку О. Задніпровського, представництво прокурора мало чим відрізняється від представництва адвоката [3, 73].

Принципово важливе вагоме значення має трактування прокурорсько-судового представництва, що міститься в резолютивній частині

рішення Конституційного Суду України від 8 квітня 1999 р. у справі щодо конституційного представлення Вищого арбітражного суду України і Генеральної прокуратури України стосовно офіційного тлумачення положення ст. 2 Господарського процесуального кодексу України (п. 3).

Під представництвом прокуратурою України інтересів держави в господарському суді за змістом п. 2 ст. 121 Конституції України потрібно розуміти в тому числі і правовідносини, в яких прокурор, реалізуючи визначені Конституцією України і законами України повноваження, здійснює в суді процесуальні дії з метою захисту інтересів держави.

Важливість цього розуміння полягає в тому, що воно представляє офіційне тлумачення Конституції і є обов'язковим для застосування.

Але, з практичної точки зору й тут поняття представницької функції прокурора визначено не повністю. Вказуючи на те, що певні правовідносини, в яких прокурор реалізує свої повноваження, здійснюючи процесуальні дії в суді, рішення Конституційного суду фактично обходить питання щодо реалізації будь-яких дій поза межами суду. І якщо фактично розуміти ці положення, то й така форма як представлення позовної заяви чи заяви прокурором з метою захисту інтересів держави чи особи, теж не регламентована законом. Таким чином прокурор має повноваження тільки на участь у судовому засіданні, що безумовно не відповідає інтересам захисту прав та законних інтересів особи чи держави.

Не можна погодитися з авторами, які вважають цю функцію прокуратури новою. Не важко пригадати, що діяльність прокурора, яка зараз реалізується, як представницька функція прокуратури, раніше входила як одна із складових до такої прокурорської функції, як нагляд прокурора за виконанням законів судом у цивільному та арбітражному судочинстві. Одним з напрямків прокурорської діяльності було звернення з позовними заявами в інтересах осіб, що не могли захистити свої інтереси та держави, у випадках коли її інтересам заподіяно шкоду. Тобто з функції прокурора, яка була раніше було виключено наглядові повноваження за судом, але завдання щодо захисту прав та законних інтересів особи й державних інтересів повністю збереглися.

М.І. Мичка, позначив що прокурорське представництво в суді виступає, з одного боку, як функція прокуратури, а з іншого - як правовідносини, суб'єктами яких є прокурор та інші особи, залучені до процесу [10, 100].

На законодавчому рівні, ані в Конституції України, ані в Законі України "Про прокуратуру" не визначено форми судочинства в яких може виступати прокурор, як представник. Дія функції прокурора, що зазначена в законі як представництво громадянина та держави у суді, визначається як така, що діє у випадках передбачених законом. Але, яким саме законом не уточнюється, і в зв'язку з цим виникає різноманітне тлумачення, щодо меж дії цієї функції.

Застосування на практиці конституційної функції представництва та розвиток її реалізації в подальшому може потягнути інтеграцію таких відокремлених нині функцій, як загальний нагляд та участь прокурора у розгляді справ у судах.

Зазвичай вважається, що ця функція реалізується прокурором безпосередньо при здійсненні цивільного, господарського, або адміністративного судочинства. Але в рамках цивільного та господарського судочинства розроблено та закріплено на законодавчому рівні своє поняття представництва [7, 26], яке стосується саме участі прокурора у суді. Сама назва вказаної функції передбачає значно ширші повноваження щодо її реалізації прокурором. Фактично вона діє значно ширше і можливість реалізації цієї функції прокурором, як на теоретичному рівні, так і в практичній діяльності не можливо обмежити тільки участю прокурора у судовому засіданні, або представленням позовної заяви.

Посилання в законі на те, що прокурор виконує представницькі функції у випадках передбачених законом, відразу після прийняття Конституції України в 1996 році, викликало заперечення в науковому середовищі. Наприклад, М. Абрамов, вказує, що всі такі випадки передбачити законом не можливо. На його думку це питання може і повинен вирішувати сам прокурор, виходячи з важливості порушеного права і можливості потерпілої особи захищати це право [1,4]. Можливо, щодо конституційних положень, таке висловлювання є надто категоричним. Але в якому законі повинно розкривати ці підстави, не визначено і сьогодні. На практиці ці питання визначаються в наказах Генерального прокурора України та методичних рекомендаціях Генеральної Прокуратури.

Серед вчених є точки зору, щодо обмеження повноважень прокурора тільки питаннями кримінального судочинства, але вони викликають певні заперечення. Це питання постало перед автором публікації, як таке, що безпосередньо пов'язано і з основними завданнями, які повинна виконувати прокуратура і питаннями пред-

ставницьких функцій тощо. Реалізація таких пропозицій виключить прокурора не тільки з виконання наглядових функцій за виконанням та застосуванням законів, але й з участі його в представницькій функції у цивільному, господарчому та адміністративному судочинстві.

Відсутність наглядових повноважень у прокурора, зробить неможливою виконання і представницької функції. Адже, для того щоб представити цивільний чи господарчий позов до суду, чи заяву до адміністративного суду, прокурор повинен перевірити заяву, обставини порушення прав та законних інтересів особи чи держави. Така перевірка, можлива саме у межах наглядових функцій прокурора щодо виконання чи застосування законів. Наприклад, яким чином прокурор може представити інтереси особи, житлові права якої порушені? Так чи інакше, для обґрунтування позову прокурор повинен встановити наявність порушення закону чи його неправильне застосування, чи взагалі не застосування. Перевірки такого роду здійснюються прокурором в рамках саме наглядових функцій, які ст. 121 Закону України "Про прокуратуру" не передбачені і діють тільки, як функції закріплені в перехідних положеннях.

Виключення нагляду за виконанням та застосуванням законів суттєво обмежить, в тому числі і доступ до правосуддя значної, незахищеної частини як фізичних осіб, так і державних інтересів.

З такою точкою зору слід погодитися, що представництво прокурора в суді, дійсно має подвійний зміст. Представництво прокурора включає як ознаки представництва в суді взагалі й певні свої характерні риси. З цього приводу слід визначити, що прокурорське представництво, маючи ознаки процесуального представництва, в той же час має і свої відмінності. До таких відмінностей прокурорського представництва слід віднести:

- мета і завдання представництва обумовлені загальною метою і завданнями діяльності органів прокуратури;
- представництво здійснюється особливим органом, який виступає від імені держави й не має свого інтересу у справі;
- між прокурором і особою, інтереси якої він захищає виникають особливі прокурорсько-представницькі правовідносини;
- прокурор може реалізувати свої представницькі повноваження самостійно без ініціативи потерпілих чи державних структур.

Саме ці відмінності, з нашої точки зору визначають межі представницьких функцій прокурора. Саме тому ми не можемо погодитися з точкою зору авторів, які в основу визначення процесуальної

форми участі прокурора в цивільному процесі покладають не зміст представницьких його завдань, пов'язаних із характером і завданнями самого процесу, а механізм у відкритті цивільного провадження по справі, і вважає, що форма представництва прокурора в цивільному судочинстві залежить від порядку вступу його до процесу, у зв'язку з чим і виділяють вказані форми [8, 9].

На думку М. Руденка, вся діяльність прокурора в цивільному процесі незалежно від стадій судочинства відбувається в процесуальних формах, під якими необхідно розуміти закріплену в законі правомочність його впливу на розвиток цивільного судочинства. Залежно від останнього прокурор бере участь: (а) у формі відкриття цивільної справи і (б) у формі вступу у вже порушену справу.

Таким чином слід зауважити, що майже всі автори діяльність прокурора обмежують саме діяльністю у суді - звернення до суду с позовною заявою або вступ у вже розпочате провадження. І ніяким чином не обговорюють діяльність у підготовці такої заяви. А без цієї діяльності у прокурора не може бути ані приводів, ані підстав для його представницької функції у суді. Навіть, якщо брати до уваги тільки вступ прокурора у судовий процес і участь у такому процесі, то цим діям прокурора завжди передують певна діяльність, яка пов'язана з прокурорськими правовідносинами з особою, яку прокурор повинен захищати в суді (прокурорська перевірка заяви особи або результат перевірки виконання або застосування законів). Тобто, має місце ще й досудова підготовка справи, яка не вкладається в представницькі функції прокурора в суді й фактично не охоплюється основними функціями, закріпленими в ст. 121 Конституції України.

Механізм досудової підготовки до виконання представницьких функцій прокурора в суді не регламентується чинним законодавством. Саме тому виникають проблеми реалізації повноважень прокурора при проведенні перевірок про порушення інтересів громадян або держави, призначенні ревізій тощо.

На сьогодні, прокурор, перевіряючи заяви про порушення прав громадянина чи держави діє виходячи з повноважень щодо функції нагляду за додержанням та виконанням закону, яка закріплена в п. 9 перехідних положень Конституції України. Коли дія цих положень закінчиться, то прокурор фактично втратить повноваження на проведення перевірок, які дають йому можливість виконувати основні завдання прокуратури направлені на захист прав та законних інтересів особи та держави.

Ми вважаємо, що за наявності приводів і підстав прокурор для захисту інтересів громадянина або держави повинен мати закріплені в законодавстві повноваження.

Є ще одне важливе міркування, що теж має вплив на реалізацію цієї функції. Визначаючи, позов прокурора до суду, як одну з форм представницької функції, слід також визнати, що позов – це одна з форм прокурорського реагування на порушення у сфері нагляду за додержанням і застосуванням законів. Це ще раз підтверджує висновок про те, що відсутність наглядових функцій поза межами кримінального судочинства безперечно тягне за собою й нівелювання представницької функції прокурора у суді.

Така законодавчо не визначена ситуація має бути розв'язана. І з нашої точки зору тут є два шляхи у вирішенні питання, щодо здійснення прокурором представницьких функцій. Перший – це визначення цих питань в Законі України "Про прокуратуру", другий – це зміна повноважень прокурора на Конституційному рівні.

Враховуючи, що суспільні відносини в реальності сьогодення досить швидко змінюються, у зв'язку з чим питання застосування та виконання діючих законів потребують захисту, таке жорстке регламентування переліку функцій прокуратури саме в Конституції, не відповідає сучасним конструктивним вимогам, які потребує завдання щодо пріоритету верховенства закону. Сьогодні потрібно реформувати систему органів прокуратури, оскільки необхідно привести її структуру у відповідність до напрямів її практичного функціонування.

На нашу думку, найдоцільнішим виходом з такої ситуації було б закріплення основних функцій прокуратури в законі України "Про прокуратуру", а в Конституції України започаткувати вказівку на те, що функції прокуратури регламентуються саме цим законом. У цьому випадку не було б потреби при зміні суспільних чи політичних відносин, кожен раз змінювати конституційні положення.

Використана література

1. Абрамов Н. О прокуратуре: общий надзор и предъявление исков в судах // Государство и право. – 1998. – № 4. – С. 3-5.
2. Давиденко Л. М. Порівняльний аналіз законодавства України та інших країн СНД про прокуратуру // Проблеми організації прокуратури й оптимізації її діяльності в сучасних умовах. Збірник наукових праць. – Харків: Інститут підвищення кваліфікації. Генеральна прокуратура України, 1998. – С. 78-85.

3. Задніпровський О. Право прокурора у світлі нової Конституції України // Право України. – 1997. – № 1. – С. 71-74.
4. Косіюта М. Правове регулювання представницької функції прокуратури // Право України. – 1997. – № 12. – С. 53-57.
5. Косіюта М.В. Прокурорська система України в умовах демократичного суспільства: Монографія – Одеса: Юридична література, 2002. – 376 с.
6. Мичко М.І. Функції та організаційний устрій прокуратури. – Донецьк: Донеччина, 2001. – 272 с.
7. Миколенко А.И., Миколенко А.Н. Законы Украины "О прокуратуре", "О милиции", "Об адвокатуре"; Комментарии, издание пятое, исправленное и дополненное. – Х.: ООО "Одиссей", 2006. – 312 с.
8. М.Руденко *Форми представництва прокурора в цивільному процесі* // Юридичний журнал. – 2006. – № 10. – С. 7-14.
9. Фурса С. Теоретичні аспекти правового і процесуального становища прокурора в цивільному судочинстві // Право України. – № 12. – С. 66-69.
10. Мичко М.І. *Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури України* // дис.на здоб.наук. ступ. док-ра юрид наук. – Харків. – 2001. – 377 с.

УДК 351.746.2(477)

В.О. Черков

**ПРО СУЧАСНИЙ СТАН РОЗРОБЛЕНOSTI
ТЕОРЕТИЧНИХ ЗАСАД ТА ДЕЯКІ ШЛЯХИ
ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВИХ ВІДНОСИН
У СФЕРІ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

У статті, на основі матеріалів дисертаційного дослідження автора, розглядаються питання, пов'язані з сучасним станом розробленості теоретичних засад правовідносин, що функціонують в оперативно-розшуковій діяльності та наводяться пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства України у цій сфері.

Ключові слова: *правовідносини, оперативно-розшукова діяльність, суб'єкт, слідчий, прокурор, суд.*

В статье, на основе материалов диссертационного исследования автора, рассматриваются вопросы, связанные с современным состоянием разработанности теоретических основ правоотношений, функционирующих в оперативно-розыскной деятельности, а также приводятся предложения по усовершенствованию действующего законодательства Украины в этой сфере.

Ключевые слова: *правоотношения, оперативно-розыскная деятельность, субъект, следователь, прокурор, суд.*

In the article, there questions, related to the modern state of developed of theoretical bases of legal relationships, which are functioning in operative-search activity, are researched on the basis of materials of author's dissertation. Also there are proposals for improvement of Ukrainian legislation in this sphere.

Key words: legal relations, operative-research activity, subject, investigator, prosecutor, court.

Розбудова правової держави в Україні, для якої людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю, ставить на перше місце у сфері правового регулювання суспільних відносин її права та свободи. З прийняттям Конституції України та Концепції реформування кримінальної юстиції, затвердженої Указом Президента України від 9 квітня 2008 року № 311/2008, виникла нагальна потреба у подальшому вдосконаленні усіх галузей права, повній їх відповідності Основному Закону та міжнародним стандартам, а також норм законодавства про оперативнорозшукову діяльність (далі - ОРД) як одного з найважливіших засобів її захисту.

Вважаємо, не потребує додаткової аргументації теза про те, що ефективність захисту прав і свобод людини тісно пов'язана з повнотою регулювання правових відносин, що виникають, розвиваються та припиняються в ОРД, від якої, безсумнівно, залежить ефективність пошуку і фіксації фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, з метою припинення правопорушень та в інтересах кримінального судочинства.

Аналіз чинного Закону України "Про оперативну розшукову діяльність", інших законодавчих та відомчих нормативно-правових актів, що регулюють правові відносини у сфері ОРД, свідчить про те, що, незважаючи на внесення до окремих із них упродовж майже двадцяти років низки змін та доповнень, їх норми не охоплюють усього кола суспільних відносин, які потребують правового врегулювання у правовій державі. Окремі з цих норм вступають у протиріччя між собою, неповно регулюють правові відносини, що виникають між суб'єктами ОРД, між суб'єктами ОРД та слідчим, прокурором і судом у процесі виконання завдань ОРД та кримінального судочинства, а деякі з них обтяжені спадщиною традицій командно-адміністративної системи тоталітарного режиму, що негативно позначається на ефективності ОРД у протидії злочинності та захисту прав, свобод і законних інтересів людини.

Недосконалість правового регулювання відносин в ОРД обумовлена і недостатньою розробленістю їх теоретичних засад. У теорії права до цього часу невирішеним є питання щодо ОРД як самостійних галузей права та законодавства чи належності її до певних галузей права та законодавства. Дискусійним залишається питання щодо предмета та методу правового регулювання ОРД, визначення правового статусу певних суб'єктів ОРД, поняття, сутності, структури правовідносин та особливостей їх правового врегулювання.

Ускладнення теоретичної розробленості зазначених питань обумовлюється й тим, що впродовж майже двох десятиліть незалежності України не було вироблено загальнонаціональної доктрини реформування органів кримінальної юстиції, в якій би ОРД відводилося чільне місце, особливо враховуючи те, що вивчення практики свідчить про стійку тенденцію зростання використання можливостей ОРД в інтересах кримінального судочинства. Так, якщо у 1994 р. ОРД як один із основних засобів пізнання злочину використовувалися лише у 52%, то з 2000 р. – у понад 85 кримінальних справ, розслідуваних органами прокуратури, МВС, ДПА та СБ України. 100% кримінальних справ про тяжкі неочевидні злочини та злочини, вчинені організованими угрупованнями, розслідуються з використанням можливостей ОРД [1, с. 5].

Зважаючи на роль правовідносин в ОРД, окремі їх питання досліджували вітчизняні та зарубіжні вчені: О.І. Алексєєв, К.В. Антонов, В.М. Аتماжитов, Д.О. Бабічев, І.І. Басецький, М.П. Водько, А.Ф. Возний, К.К. Горяїнов, Д.В. Гребельський, М.Л. Грібов, А.І. Гуров, Е.О. Дідоренко, О.Ф. Долженков, С.В. Єськов, І.П. Козаченко, О.Г. Лекарь, В.А. Лукашов, В.А. Некрасов, Ю.Ю. Орлов, М.А. Погорецький, І.І. Приполов, В.Г. Самойлов, М.Й. Сидоренко, Г.К. Синилов, А.Є. Чечетін, О.М. Чистопінов, О.Ю. Шумилов та інші.

Разом із тим, окрім дослідження, проведеного у 2007 році І.І. Приполовим за темою "Правовідносини в оперативно-розшуковій діяльності органів внутрішніх справ (сфера конфіденційного співробітництва)" [2], комплексного монографічного дослідження правовідносин між суб'єктами ОРД, суб'єктами ОРД та слідчим, прокурором і судом в Україні не проводилося, не була визначена природа правовідносин останньої групи, що негативно позначалося на правозастосовній діяльності, повній реалізації функціонального призначення ОРД. Тому у зв'язку з розробкою проєктів нового Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" та нового КПК України від-

повідно до Концепції реформування кримінальної юстиції, дослідження правових відносин, що виникають, розвиваються та припиняються під час реалізації завдань ОРД особливо актуалізується й, відповідно, нами була здійснена спроба розширити предмет дослідження у цьому напрямку та прийти до висновків про теоретичні засади правового регулювання означених відносин у сфері ОРД [3].

Правовідносини є одним з основних фундаментальних понять оперативно-розшукової науки, будучи тією формою, в якій абстрактна норма законодавства про ОРД набуває свого реального буття, втілюючись у реальних суспільних відносинах, а тому удосконалення правовідносин, що виникають, розвиваються і припиняються при здійсненні ОРД, є одним з основних чинників підвищення її ефективності. Таким чином, ми вважаємо, що:

1. ОРД здійснюється через дві основні групи правовідносин: оперативно-розшукові правовідносини й правовідносини, що сприяють реалізації завдань ОРД та забезпечують законність її функціонування.

Перша група включає в себе правовідносини:

- а) між оперативним працівником і владними суб'єктами різного рівня підпорядкування;
- б) між працівниками оперативного підрозділу;
- в) між оперативним працівником і негласним співробітником, особою, що сприяє ОРД, та об'єктом оперативно-розшукової справи чи особою, яка перевіряється.

До другої групи належать правовідносини:

- а) між суб'єктом оперативно-розшукової діяльності та слідчим;
- б) між суб'єктом оперативно-розшукової діяльності та прокурором;
- в) між суб'єктом оперативно-розшукової діяльності та судом.

Спільним для правовідносин другої групи є те, що за своєю природою вони не є оперативно-розшуковими, а, виходячи із функціонального призначення слідчого, прокурора і суду, відповідно є: кримінально-процесуальними, прокурорсько-наглядовими та судово-контрольними. Правовідносини, що виникають між владними суб'єктами ОРД та слідчим, прокурором і судом виконують організаційно-забезпечувальну функцію в реалізації завдань ОРД.

2. Оперативно-розшукові правовідносини – це суспільні відносини, що врегульовані законом та підзаконними нормативно-правовими актами, котрі виникають, розвиваються й припиняються як між владними суб'єктами оперативно-розшукової діяльності у зв'язку з виконанням ними завдань ОРД та реалізації ними своїх повноважень,

так і між ними та особами, що залучаються до ОРД на негласній конфіденційній основі, особами, що сприяють ОРД, та особами щодо яких ведеться оперативно-розшукова справа при реалізації цими особами своїх прав.

3. Правовідносини, що сприяють реалізації завдань ОРД та забезпечують законність її функціонування - це суспільні відносини, що врегульовані законом та підзаконними нормативно-правовими актами, котрі виникають, розвиваються й припиняються між суб'єктами ОРД та слідчим, прокурором і судом в ході реалізації ними своїх повноважень та виконанні відповідно завдань ОРД, кримінального судочинства, прокурорського нагляду та судового контролю.

4. Правовідносини при здійсненні ОРД реально функціонують у двох аспектах: по-перше, в їх системі як сукупність взаємозалежних і взаємообумовлених відносин; по-друге, як одиничні відносини, що складають систему. Зазначені правовідносини мають складну за своїм змістом структуру: об'єкт, зміст і суб'єкт. Правильне з'ясування структури правовідносин у цілому й кожного їх елементу окремо дає можливість чітко визначити статус суб'єктів цих правовідносин, створити оптимальні умови для взаємин суб'єктів ОРД між собою як у середині цього виду діяльності, так і цих суб'єктів зі слідчим, прокурором і судом при виконанні кожного з них своїх повноважень.

5. Спрямованість (об'єкт) усієї сукупності правовідносин і кожних окремих відносин збігається лише в кінцевому підсумку, тому в правовідносинах при здійсненні ОРД слід виділяти два об'єкта правовідносин: загальний і спеціальний.

Загальним об'єктом є те, з приводу чого чи у зв'язку з чим функціонує й розвивається вся сукупність відносин у цій сфері діяльності - правовідносини, що виникають, розвиваються та припиняються при здійсненні ОРД в їх об'єктивному (такому, що відповідає дійсності) стані, а саме: суспільні відносини, що поставлені під охорону кримінального закону України.

Спеціальний об'єкт - це очікуваний результат поведінки учасників кожних конкретних відносин у сфері ОРД, усе те, з приводу чого чи заради чого виникають окремі правові відносини (одержання санкції оперативним працівником від керівника органу на заведення оперативно-розшукової справи; подання клопотання про винесення судового рішення на проведення ОРЗ, передбаченого ч. 2 ст. 8 Закону про ОРД; використання матеріалів ОРД як приводів і підстав до порушення кримінальної справи, проведення слідчих дій тощо).

6. Зміст правовідносин, що виникають, розвиваються і припиняються при здійсненні ОРД та їх форма перебувають у нероздільній єдності. Слід розрізняти юридичний і фактичний зміст правовідносин. Юридичний їх зміст - це можливість певних дій уповноваженого суб'єкта чи необхідність утримування від заборонених дій зобов'язаного, а фактичний - самі дії, в яких реалізуються права й обов'язки суб'єктів цих правовідносин. Зміст правовідносин включає в себе суб'єктивні права, обов'язки, а також діяльність їх суб'єктів з їх реалізації. Діяльність суб'єктів з фактичного здійснення їх прав та обов'язків наповнює конкретні правовідносини реальним змістом, дозволяє побачити їх у розвитку, відрізнити від теоретичних моделей "прообразів", відстежити і проаналізувати характер зв'язків їхніх суб'єктів.

7. Форма правовідносин, що виникають, розвиваються і припиняються при здійсненні при здійсненні ОРД - це закріплені в законодавстві межі можливої й належної поведінки їх суб'єктів.

8. Юридичними фактами, що є передумовами для виникнення правовідносин в ОРД, є офіційні відомості чи такі, котрі отримані оперативним шляхом (інформація про злочини чи осіб, які їх підготовляють, вчиняють або вже вчинили), що є підставами для здійснення ОРД.

9. Оперативно-розшукові правовідносини тісно пов'язані з кримінальними та кримінально-процесуальними правовідносинами. Як кримінально-процесуальні, так і оперативно-розшукові правовідносини, спрямовані на забезпечення застосування норм кримінального права та реалізації кримінальної відповідальності. Реалізація кримінально-правових правовідносин суб'єктами ОРД не може бути здійснена поза кримінальним процесом. Оперативно-розшукові правовідносини можуть лише сприяти реалізації кримінально-правових відносин як до початку їх виникнення (до порушення провадження в кримінальній справі), так і в ході провадження кримінальної справи (функціонування кримінально-процесуальних відносин).

У свою чергу, з метою вдосконалення правовідносин у сфері ОРД та надолуження деяких прогалин у чинному законодавстві України, що регламентує цю діяльність, вважаємо за необхідне внести наступні зміни та доповнення у діючі нормативно правові акти, а саме:

а) щодо вдосконалення положень Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність":

1. В назві і тексті ст. 7 "Обов'язки підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність" термін "підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність" замінити терміном "працівники оперативних підрозділів".

2. Доповнити ст. 7 "Обов'язки підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність" пунктом 3¹, який викласти в наступній редакції:

"3¹) в межах своєї компетенції виконувати оперативно-розшукові завдання інших підрозділів, уповноважених Законом на здійснення оперативно-розшукової діяльності, та повідомляти про їх результати не пізніше 10 діб з моменту отримання відповідного завдання".

3. В назві і тексті ст. 8 "Права підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність" термін "підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність" замінити терміном "працівники оперативних підрозділів".

4. В тексті ст. 8 "Права підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність" термін "оперативні підрозділи" замінити терміном "працівники оперативних підрозділів".

5. Доповнити ч. 1 ст. 8 Закону пунктом 20, який викласти в наступній редакції:

"20) у разі незгоди з рішенням керівника оперативного підрозділу щодо проведення ОРД оскаржувати дане рішення вищестоящому керівникові, для чого надати мотивований рапорт з письмовим викладенням своїх заперечень та відповідні матеріали оперативно-розшукової справи чи попередньої перевірки".

6. Доповнити ч. 7 ст. 9 "Гарантії законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності", яку викласти наступній редакції:

"При застосуванні оперативно-розшукових заходів працівники оперативних підрозділів зобов'язані враховувати їх відповідність ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави. *Забороняється залучення до здійснення оперативно-розшукової діяльності працівника, який є родичем особи, відносно якої проводиться оперативно-розшукова діяльність, або є інші підстави вважати, що даний працівник є заінтересованим в результатах справи"* (курсив - наш).

7. Доповнити ч. 9 ст. 9 "Гарантії законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності", виклавши її в наступній редакції:

"Громадяни України та інші особи мають право у встановленому законом порядку одержати від органів, на які покладено здійснення оперативно-розшукової діяльності, письмове пояснення з приводу обмеження їх прав і свобод та оскаржити ці дії прокурору, який уповноважений на здійснення нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю, або до суду, який надав дозвіл на здійснення оперативно-розшукових заходів, пов'язаних з обмеженням прав людини" (курсив - наш).

8. Доповнити ч. 14 ст. 9 "Гарантії законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності", та викласти її в наступній редакції:

"Оперативно-розшукові заходи, пов'язані з тимчасовим обмеженням прав людини, проводяться з метою запобігання тяжким або особливо тяжким злочинам, їх припинення і розкриття, розшуку осіб, які ухиляються від відбування кримінального покарання або безвісти зникли, захисту життя, здоров'я, житла і майна працівників суду і правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, припинення розвідувально-підривної діяльності проти України. *Про здійснення зазначених заходів, незалежно від їх результатів, оперативно-розшукові підрозділи протягом 24 годин повинні повідомити прокурора та суд, який надав дозвіл на їх здійснення.* У разі оперативно-розшукові підрозділи зобов'язані протягом 24 годин повідомити суд або прокурора про факт та підстави їх проведення" (*курсив - нові*).

9. Доповнити ст. 13 "Соціальний і правовий захист особи, яка залучається до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності" частиною 3, яку викласти в наступній редакції:

"При провадженні досудового слідства та судовому розгляді кримінальної справи допит штатних негласних співробітників органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, осіб, які співпрацюють, або співпрацювали з ними на конфіденційній основі, а також осіб, які проникли в злочинну групу, можливий тільки за їх письмовою згодою".

10. Частину 2 ст. 14 "Нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності" після слова "прокурор" доповнити словами "уповноважений на здійснення нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю", та викласти її в наступній редакції:

"Прокурор, уповноважений на здійснення нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю, в межах своєї компетенції...".

11. Частину 3 ст. 14 "Нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності" викласти в наступній редакції:

"Відомості про осіб, які конфіденційно співробітничать або співробітничали з розвідувальним органом України чи з підрозділами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, належність конкретних осіб до кадрового складу розвідувальних органів або органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, документи, якими зашифровано особу даних посадових осіб та громадян, а також форми, методи і

засоби розвідувальної діяльності та організаційно-штатна структура розвідувальних органів до предмета прокурорського нагляду не належать і для перевірки прокуророві не надаються" (курсив - наші).

б) щодо вдосконалення Кримінально-процесуального кодексу України:

1. Пункт 1 ч. 1 ст. 60 КПК викласти в наступній редакції:

"Слідчий і особа, яка провадить дізнання, підлягають відводу:

1) коли вони є потерпілими, свідками, цивільними позивачами, цивільними відповідачами або родичами кого-небудь з них, а також родичами обвинуваченого або особи, відносно якої здійснюється оперативно-розшукова діяльність..." (курсив - наші).

2. Статтю 68 КПК України "Показання свідків" доповнити частиною 4, яку викласти в наступній редакції:

"Допит штатних негласних співробітників органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, осіб, які співпрацюють, або співпрацювали з ними на конфіденційній основі, а також осіб, які проникли в злочинну групу, можливий тільки за їх письмовою згодою".

3. Частина 1 ст. 69 КПК України "Особи, які не підлягають допиту як свідки і особи, які мають право відмовитися давати показання як свідки" доповнити п. 6, який викласти в наступній редакції:

"...б) працівник органу дізнання, який здійснював оперативно-розшукові заходи у справі – про форми, методи і результати оперативно-розшукової діяльності, про осіб, які співпрацюють або раніше співпрацювали на конфіденційній основі з органами, що проводять оперативно-розшукову діяльність, про склад і конкретних осіб, що є негласними штатними працівниками органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність".

4. Доповнити ст. 114 КПК України "Повноваження слідчого" частиною 4, яку викласти в наступній редакції:

"Якщо під час виконання доручення слідчого виникне необхідність в проведенні невідкладної слідчої дії, не зазначеної в дорученні, працівник органу дізнання має право самостійно прийняти про це рішення та провести відповідну слідчу дію. Про проведення даної слідчої дії та її результати негайно повідомляється керівник органу дізнання та слідчий, який дав доручення. У разі неможливості негайного повідомлення – не пізніше доби з моменту проведення слідчої дії. У випадку, коли працівником органу дізнання проведена слідча дія, згода на проведення якої надається прокурором або судом, вони

мають бути повідомлені про це не пізніше доби з моменту проведення слідчої дії".

в) щодо вдосконалення положень Закону України "Про прокуратуру"

1. Частину 1 ст. 20 "Повноваження прокурора", після слів "При здійсненні прокурорського нагляду за додержанням і застосуванням законів..." доповнити терміном "уповноважений на те прокурор", та викласти її в наступній редакції:

"При здійсненні прокурорського нагляду за додержанням і застосуванням законів *уповноважений на те прокурор* має право..." (*курсив - наш*).

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що оперативно-розшукові правовідносини - це об'єктивно існуюча реальність. За своєю сутністю та складом вони відповідають загальноновизнаній правовій категорії "правовідношення". У той же час вони відрізняються певною специфікою, що обумовлюється об'єктом цих правовідносин, необмеженим колом їх учасників та засобами досягнення їх мети. В той же час, ми вважаємо, що деякі проблемні питання теорії та практики ОРД можуть бути вирішені шляхом чіткої законодавчої регламентації оперативно-розшукових правовідносин, у зв'язку з чим нами й пропонується низка змін до Закону "Про оперативно-розшукову діяльність", чинного КПК України та Закону України "Про прокуратуру".

Використана література:

1. Оперативно-розшукове супроводження кримінального судочинства в Україні: Навчальний посібник / [Б.І. Бараненко, О.В. Бочковий, С.В. Єськов та ін.]; за ред. проф. К.В. Антонова, проф. Б.І. Бараненка; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. - Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Дідоренка, 2010. - 216 с. - Бібліогр.: С. 202 - 214.

2. Приполов І.І., Правовідносини в оперативно-розшуковій діяльності органів внутрішніх справ (сфера конфіденційного співробітництва): дис. ... канд. юрид. наук: 21.07.04 / Приполов Іван Іванович. - Київ, 2007. - 201 с.

3. Черков В.О., Правовідносини між суб'єктами оперативно-розшукової діяльності, слідчим, прокурором і судом: дис. ... канд. юрид. наук: 21.07.04 / Черков Володимир Олександрович. - Одеса, 2009. - 250 с.

УДК 343.982

В.А. Колесник

**СУТНІСТЬ І ЗНАЧЕННЯ НОРМАТИВНОГО
ВИЗНАЧЕННЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ,
ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ В ОПЕРАТИВНІЙ
ТА СЛІДЧІЙ ПРАКТИЦІ**

Розглядаються питання, що стосуються нормативно-правового визначення науково-технічних засобів, які застосовуються в практиці оперативних і слідчих підрозділів з метою виявлення й розкриття злочинів, й тактичних умов використання отриманих результатів в доказуванні.

Ключові слова: *науково-технічні засоби, кримінальне судочинство, оперативна та слідча практика, доказування.*

Рассматриваются вопросы, касающиеся нормативно-правового определения научно-технических средств, применяемых в практике оперативных и следственных подразделений с целью выявления и раскрытия преступлений, и тактических условий использования полученных результатов в доказывании.

Ключевые слова: *научно-технические средства, уголовное судопроизводство, оперативная и следственная практика, доказывание.*

Discusses the law definition of scientific and technical means used in the practice of the investigative units to identify and disclose crimes, and tactical conditions of using the results in proof.

Key words: *scientific and technological means, criminal justice, investigative practice, evidence.*

Правові основи використання науково-технічних засобів в практиці правоохоронних органів – це своєрідні правові джерела, на основі яких будуються різні види діяльності, пов'язаної із застосуванням науково-технічних засобів у протидії злочинності та в інтересах кримінального судочинства. Такі правові засади виступають як вихідні, фундаментальні положення діяльності у сфері застосування науково-технічних засобів у правоохоронній сфері. Окрему групу матеріалів оперативної діяльності, що мають значення для використання в інтересах кримінального судочинства, становлять ті з них, які отримані за допомогою застосування технічних засобів виявлення й фіксації інформації. Використання таких матеріалів має свої особливості, зумовлені зокрема й їх особливою правовою природою, яка водночас не повинна мати істотних відмінностей від встановлених правових норм, що регулюють застосування науково-технічних засобів у кримінальному судочинстві. Визначення правової природи науково-технічних

засобів, що використовуються в правоохоронній практиці в інтересах вирішення завдань виявлення й розкриття злочинів, є однією із *загальнонаукових проблем*, що тісно пов'язана із практикою діяльності як слідчих, так і оперативних підрозділів, оскільки її вирішення впливає не лише на обґрунтування можливості, а й на тактику використання отриманих результатів в доказуванні за кримінальними справами.

То ж не випадково, що цим питанням присвятили свою увагу фахівці в галузях криміналістики та теорії оперативно-розшукової діяльності, зокрема, В.О. Волинський, В.Г. Гончаренко, І.В. Гора, Е.О. Дідоренко, І.П. Козаченко, В.П. Пилипчук, В.Л. Регульський, М.В. Салтєвський, М.О. Селіванов, Н.Є. Філіпенко, І.Ф. Хараберюш, М.П. Яблоков та багато інших. Проте багатоаспектність цієї проблеми та плінність процесів, що відбуваються в оперативній та слідчій практиці, зумовлює потребу подальших досліджень у цьому напрямі. І тому *метою даної статті* є розгляд положень, що розкривають сутність і сучасний стан нормативно-правового забезпечення застосування науково-технічних засобів в діяльності з виявлення й розкриття злочинів та вплив зазначених процесів на використання в кримінальному судочинстві отриманих результатів.

Характеризуючи нормативно-правові засади застосування науково-технічних засобів, важливо пам'ятати, що до законодавчих приписів та відомчих нормативних вимог, які їх складають, входять і відповідні норми, котрі регулюють процедуру застосування науково-технічних засобів не лише в межах кримінального судочинства, але й під час усієї діяльності уповноважених органів, їх підрозділів і окремих співробітників у боротьбі зі злочинністю. В такому разі використання науково-технічних засобів та матеріалів, отриманих в результаті їхнього застосування у кримінальному процесі, виступає як окремий випадок ширшого за своїм змістом застосування цих засобів у боротьбі зі злочинністю. Тому неправомірно розглядати з позицій правових засад регламентування діяльності, що стосується застосування науково-технічних засобів та використання отриманих за їх допомогою матеріалів, правові норми цієї сфери лише у межах кримінального судочинства відокремлено від нормативних приписів, які регламентують діяльність оперативних служб і підрозділів правоохоронних органів стосовно застосування науково-технічних засобів з метою запобігання, профілактики, виявлення та розкриття злочинних посягань. Водночас варто вказати й на те, що тактичні прийоми, криміналістичні рекомендації з проведення слідчих дій не можуть не

враховувати нормативно-процесуальних засад діяльності з розслідування злочинів. Так само і тактичні прийоми та рекомендації щодо застосування під час проведення слідчих дій науково-технічних засобів виявлення, фіксації даних про злочин не можуть не враховувати правових норм, якими застосування таких засобів встановлено. В іншому випадку використання науково-технічних засобів з порушенням законодавчих норм перетворює на незаконні отримані за їх допомогою результати, а це позбавляє їх можливості використання в інтересах судочинства. Важливо зазначити, що такі правові засади встановлюють загальні правила, моделі поведінки в межах певної діяльності уповноважених суб'єктів, які поширюються на всі подібні випадки і відповідно до яких повинна визначатися поведінка всіх осіб, що потрапили в нормативно регламентовану ситуацію.

Застосування сучасних науково-технічних засобів у боротьбі зі злочинністю взагалі та у кримінальному судочинстві зокрема повинно здійснюватись у суворій відповідності до нормативних положень Конституції України, яка хоч і не містить прямих норм щодо врегулювання суспільних відносин у цій сфері, проте встановлює головні засади та принципи функціонування всієї правової системи, регламентує на ґрунті цих засад діяльність усіх органів державної влади відповідно до їхніх завдань у сфері правоохоронної діяльності та здійснення правосуддя. Фактично використання технічних засобів фіксації розглядається у Конституції України як засіб забезпечення принципу гласності судочинства. Крім того, це положення слід також розглядати і як правовий гарант захисту законних інтересів учасників судочинства.

Важливі положення, які визначають правові основи застосування науково-технічних засобів в інтересах розкриття й розслідування злочинів, містяться в окремих законах України. Так, в Законі України "Про Службу безпеки України" ці положення мають лише загальне закріплення, зокрема, ст. 24 до основних завдань СБ України віднесено виявлення, припинення та розкриття злочинів, розслідування яких віднесено до компетенції СБ України, проведення дізнання і слідства у цих справах (п. 3), а в ст. 25 йдеться про те, що органам та співробітникам СБ України надається право проводити гласні і негласні оперативні заходи у порядку, визначеному Законом України "Про оперативно-розшукову діяльність" [1].

Більш докладно питання застосування науково-технічних засобів врегульовані в Законі України "Про міліцію". Так, з метою реалізації

належного виконання завдань, покладених на органи міліції, даний Закон передбачає встановлення нормативних положень, за якими міліція має право: здійснювати на підставах і в порядку, встановленому законом, гласні та негласні оперативно-розшукові заходи, здійснювати фото-, кіно-, відеозйомку і звукозапис, прослуховування телефонних розмов з метою розкриття злочинів (п. 10 ст. 11); проводити фотографування, звукозапис, кіно- і відеозйомку, дактилоскопію осіб, які затримані за підозрою у вчиненні злочину, взяті під варту, чи звинувачуються у вчиненні злочину (п. 11 ст. 11); проводити кіно-, фото-, звукофіксацію як допоміжний засіб попередження протиправних дій та розкриття правопорушень (п. 12 ст. 11); використовувати передбачені нормативними актами технічні засоби для виявлення та фіксації порушень правил дорожнього руху (п. 21 ст. 11) [2]. Отже, зазначений Закон містить приписи щодо використання у практичній діяльності цього правоохоронного органу науково-технічних засобів у випадках виконання завдань, пов'язаних із здійсненням оперативно-розшукових заходів, суб'єктом чого виступають окремі підрозділи міліції, та передбачає можливість їх використання під час реалізації завдань міліції у межах кримінально-процесуальної діяльності. Діяльність іншого правоохоронного органу – СБ України не може порушувати загальних законодавчих приписів, що встановлюють порядок використання науково-технічних засобів в інтересах кримінального судочинства.

Використання науково-технічних засобів у процесі реалізації завдань оперативно-розшукової діяльності розглядається як окремий елемент, напрям їх здійснення. Спеціальні технічні засоби, що використовуються оперативними співробітниками для отримання й фіксації відомостей, які мають значення для оперативного процесу і результати використання яких можуть бути використані в кримінальному судочинстві, часто називають "оперативно-технічними засобами" однак ця правова категорія у Законах України "Про оперативно-розшукову діяльність" та "Про контррозвідувальну діяльність" не має свого визначення або розкриття змісту, що слід визнати негативним моментом. Відсутність чіткого визначення правової категорії веде до створення зайвих перешкод у процесі реалізації повноважень підрозділів, котрі здійснюють оперативно-розшукову діяльність. Відсутність наукового тлумачення такого терміна негативно впливає і на законодавчу практику, створюючи прецедент застосування правових категорій без розкриття їхнього змісту в законі.

Варто зазначити, що формулювання терміносполучення "оперативно-технічний засіб" викликає чимало запитань. По-перше, в межах певної правової категорії поєднуються терміни "оперативний" (частіш за все читай - негласний) та "технічний". По-друге, здійснивши таке поєднання, не визначають за окремими технічними засобами місця суто оперативних. Тобто, визнавши правомірність такого формулювання, можна стверджувати, що окремо й відособлено повинні існувати засоби оперативної техніки як негласні засоби негласної діяльності та оперативної техніки, що використовується гласно, техніки, що застосовується в кримінально-процесуальній діяльності та під час здійснення судових експертиз або експертних досліджень. Логічним було б в такому випадку запровадити й терміни "оперативно-технічний засіб", "слідчо-технічний засіб", "експертно-технічний засіб". Такий поділ технічних засобів і різні правові основи їхнього застосування відмежовували б зазначені види діяльності і створювали б перешкоди в разі потреби використання одержаних з допомогою цих засобів даних в процесі розслідування злочинів. Якщо йдеться про законодавчо закріплені поняття, про правові категорії, то виникає потреба включати у систему правових засад регулювання цієї діяльності загальні норми, загально визначені категорії, які в усіх нормативно-правових актах трактуються як єдине поняття.

Під час здійснення оперативно-розшукових заходів можуть бути застосовані спеціальні технічні засоби або спеціальні прийоми застосування традиційних технічних засобів, однак особливість їхнього застосування в такому випадку стосуватиметься лише правового регламентування цієї діяльності, а не природи технічного засобу, що нами розглядається. Природа такого засобу в будь-якому разі залишатиметься науково-технічною. Зокрема, на науково-технічну природу засобів, які використовуються у кримінальному судочинстві, вказують криміналіст Г.І. Грамович [3], процесуаліст В.П. Бож'єв [4, с. 275] та інші науковці. М.П. Яблоков підкреслює ту особливість, що технічна природа використовуваних засобів, а надто засобів комп'ютерної техніки, беззаперечно доводить необхідність визначення таких засобів, як "науково-технічних" [5, с. 162]. На потребу однозначності в правовому розумінні процесів, які пов'язані з використанням науково-технічних засобів в діяльності правоохоронних органів, вказує й І.Ф. Хараберюш. Так, аналізуючи зміст деяких нормативних документів МВС та СБУ, якими врегульовано порядок проведення окремих оперативно-технічних заходів, він вказує на те, що відомчі норматив-

ні акти не дають однозначного поняття оперативно-технічних заходів, а тому усім оперативно-технічним заходам необхідно надати однозначне визначення, уточнити їх відповідно до потреб оперативних підрозділів та з урахуванням технічних можливостей проведення цих заходів. Водночас він вказує й на те, що в основі належності до спеціальних технічних засобів негласного одержання інформації узяті не конструктивні та технічні особливості їхнього вироблення, а оперативно-тактичні можливості негласного одержання інформації та/або створення умов для її отримання [6, с. 66-68]. Тому мова може йти про використання науково-технічного засобу, застосованого гласно чи негласно з метою реалізації завдань оперативно-розшукової діяльності, а в самому формулюванні цієї діяльності було б доцільно закріпити положення, згідно з яким оперативно-розшукова діяльність – це система заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та науково-технічних засобів. Таке розуміння засобів технічної природи, що використовуються в оперативно-розшуковій та контрольно-розшуковій практиці, зумовлене тими різноманітними видами цих засобів, які вказані у відповідних законах України.

Різноманіття зазначених у законах та відомчих нормативних документах технічних засобів, що застосовуються в оперативній практиці, викликає сумнів у доцільності такого докладного регламентування. Багатоманітність та невизначеність термінів ("інші технічні засоби отримання інформації" або взагалі – "інші технічні засоби") породжують закономірні запитання відносно того, які це саме "інші засоби" і чи можна використовувати ще якісь засоби крім фото-, кіно- і відеотехніки, оптичних та радіоприладів для виявлення, фіксації і документування відомостей і чому б у такому разі не доповнити цей перелік також і пошуковими технічними засобами? Як видається, більш доцільним і правильним для полегшення тлумачення цих правових понять використовувати ту ж категорію "науково-технічного засобу", вказуючи у законодавчих положеннях на можливу мету такого застосування – "для виявлення й фіксації", "для зняття інформації з каналів зв'язку", "для здійснення спостереження" тощо. Відсутність єдиного поняття веде лише до зайвого загромождження правових норм зовсім не обов'язковими подробицями. Така однозначність у правових підходах до визначення потрібна і для однозначності в розумінні тактичних прийомів застосування науково-технічних засобів з метою використання отриманих результатів в інтересах судочинства. Отже треба розробляти ті тактико-криміналістичні прийоми і пропонувати

ті тактичні рекомендації, які мають своїм спрямуванням забезпечення якості, повноти, наочності зафіксованих відомостей, а не створення умов для кращого спостереження оперативним співробітником, оскільки в доказуванні мають використовуватись отримані результати застосування науково-технічних засобів.

В теорії ОРД ведуть мову і про оперативну техніку. Оперативна техніка – це не частина науково-технічних або техніко-криміналістичних засобів, а самостійний вид техніки, яка має своє специфічне призначення і своїх суб'єктів та спеціально розроблені правила використання. Під оперативно-технічними засобами розуміють сукупність різноманітних технічних засобів і науково-обґрунтованих прийомів їх правомірного використання (переважно негласного) у процесі оперативно-розшукової діяльності з метою ефективної боротьби зі злочинністю [7, с. 108]. Також під оперативною технікою розуміють науково обґрунтовану систему технічних засобів (спеціально сконструйованих або пристосованих) і технічних правил їх використання в процесі виконання оперативно-розшукових дій із виявлення, фіксації або створення умов виникнення доказової інформації [8, с. 154-155]. І.Ф. Хараберюш наголошує на тому, що на сьогодні на державному рівні не існує чіткого визначення понять "оперативно-технічні засоби", "спеціальна техніка". На його думку, поняття "спеціальна техніка" треба вважати родовим і класифікувати таку техніку за напрямками діяльності: криміналістична техніка, оперативна техніка, техніка адміністративно-господарської діяльності тощо [9, с. 231]. Слушною є думка Н.Є. Філіпенко стосовно того, що важливим моментом для розуміння та розкриття сутності й змісту поняття оперативної техніки можна вважати те, що воно є збірним, тобто таким, що охоплює різноманітні за своєю спрямованістю дії та засоби. Тому в сучасних вітчизняних підручниках оперативна техніка розглядається як комплекс спеціально виготовлених або пристосованих приладів, пристроїв, апаратів, хімічних речовин, індикаторів тощо переважно негласного застосування при здійсненні оперативно-розшукових заходів [10, с. 101]. І.В. Гора до критеріїв, що дозволяють відрізнити криміналістичні засоби і методи від оперативних, відносить їх цільове призначення і теоретичні положення, на підставі яких вони розроблені й використовуються. Відмітною особливістю криміналістичної техніки, на її думку, є те, що вона спеціально розроблена і пристосована для виявлення, фіксації і дослідження документів, предметів, слідів та інших матеріальних об'єктів, котрі дають змогу встановити обстави-

ни вчиненого, чи такого, що готується злочину і причетних до нього осіб. Відмінною рисою оперативної техніки є те, що вона спеціально розробляється і пристосовується для добування оперативної інформації в процесі оперативно-розшукової чи контррозвідальної діяльності. На відміну від криміналістичних, оперативно-технічні методи, засоби, прийоми розробляються і використовуються на основі методології оперативно-розшукової діяльності [11, с. 147-148]. Проте в усіх випадках застосування оперативними працівниками засобів спеціальної техніки завжди треба мати на увазі можливу мету використання отриманих результатів в доказуванні події злочину та доведенні причетності до злочину конкретної особи, тобто - використання цих результатів в інтересах кримінального судочинства.

Висновки. Аналіз сучасного стану правового регулювання питань застосування науково-технічних засобів в діяльності оперативних та слідчих підрозділів і використання отриманих результатів в інтересах виявлення, розкриття й розслідування злочинів вказує на те, що в цій сфері сьогодні існують певні проблеми, розв'язання яких вказує на перспективність подальших наукових розвідок у даному напрямі. Так, на сьогодні немає єдиного підходу до визначення спільної для всіх перелічених нормативно-правових актів категорії "науково-технічного засобу", що мала б розкривати їх правову природу. У законодавчих актах та відомчих нормативних документах лише частково і не в повній мірі визначені умови застосування науково-технічних засобів у практичній діяльності правоохоронних органів, зокрема їх оперативних та слідчих підрозділів, що створює певні труднощі для використання отриманих результатів в доказуванні і розроблення з цією метою виважених тактико-криміналістичних рекомендацій.

Використана література:

1. Закон України "Про Службу безпеки України" від 25 березня 1992 р. №2229 // Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 27. - Ст. 382.
2. Закон України "Про міліцію" від 20 грудня 1991 р. №565-XII // Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 4. - Ст. 20.
3. Грамович Г.И. Научно-технические средства: современное состояние, эффективность использования в раскрытии и расследовании преступлений / Г.И.Грамович. - Минск, 1989. - 106 с.
4. Уголовный процесс: Учебник для вузов / Бобров В.К., Божьев В.П., Бородин С.В., Кобликов А.С., Москалькова Т.Н. / Под ред. В.П.Божьева. - М.: Спарк, 1998. - 574 с.

5. Яблоков Н.П. Криминалистика / Н.П.Яблоков. – М.: БЕК, 1996. – 689 с.

6. Хараберюш І.Ф. Формування нових оперативно-технічних заходів як напрямок розвитку ОРД / І.Ф.Хараберюш // 90 років карному розшуку України та проблеми вдосконалення його діяльності у сучасних умовах боротьби зі злочинністю: Додаток до спецвипуску Вісника ЛДУВС ім. Е.О.Дідоренка № 2, 2009. – У 2-х ч. – Ч.1. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О.Дідоренка, 2010. – С. 62-69.

7. Оперативно-розсыкая деятельность органов внутренних дел. Общая часть [Под ред. В.М.Атмажитова]. – М.: Акад. МВД СССР, 1990. – 309 с.

8. Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ: Загальна частина: Підручник [Під заг. ред. Л.В.Бородича (авт. кол.: Е.О.Дідоренко, І.П.Козаченко, Я.Ю.Конрат'єв, В.П.Пилипчук, В.Л.Регульський)]. – Луганськ: РВВ ЛІВС, 1999. – Т. 1. – 390 с.

9. Хараберюш І.Ф. Деякі особливості визначення терміна "спеціальна техніка" в умовах протидії злочинам у сфері нових інформаційних технологій / І.Ф.Хараберюш // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС ім.10-річчя незалежності України / Методологічні проблеми теорії та практики оперативно-розшукової діяльності в сучасних умовах. Спецвипуск. № 4. У 2-х частинах. Ч. 1. – Луганськ: РВВ ЛАВС, 2005. – С. 230-236.

10. Філіпенко Н.Є. Окремі аспекти вирішення завдань ОРД за допомогою спеціальних оперативно-технічних засобів / Н.Є. Філіпенко // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС ім.10-річчя незалежності України / Методологічні проблеми теорії та практики оперативно-розшукової діяльності в сучасних умовах. Спецвипуск. № 4. У 2-х частинах. Ч.2. – Луганськ: РВВ ЛАВС, 2005. – С.97-107.

11. Гора І.В. Криміналістичне забезпечення контррозвідувальної діяльності (аспекти оперативного мистецтва) / І.В.Гора // Оперативне мистецтво в діяльності СБ України. – К.: НАСБУ, 2000. – С. 146-149.

УДК 343.13

Л.В. Карабум

СТАДІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ І СТАДІЇ У КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Досліджена актуальна для теорії і практики проблема співвідношення стадій функціональної послідовності кримінально-процесуальної діяльності та стадій її логічної послідовності. Обґрунтовано наявність у кримінально-процесуальній діяльності двох різновидів стадій: 1) стадій діяльності; 2) стадій у діяльності.

Ключові слова: *кримінально-процесуальна діяльність; стадії; логічна послідовність; функціональна послідовність.*

Исследуется актуальная для теории и практики проблема соотношения стадий функциональной последовательности уголовно-процессуальной деятельности и стадий ее логической последовательности. Обосновано наличие в уголовно-процессуальной деятельности двух видов стадий: 1) стадий деятельности; 2) стадий в деятельности.

Ключевые слова: *уголовно-процессуальная деятельность; стадии; логическая последовательность; функциональная последовательность.*

The actual for a theory and practice problem of correlation of the stages of functional sequence of the criminal procedure activity and stages of its logical sequence has been investigated. There was grounded a presence of two types of the stages in criminal procedure activity: 1) stages of activity; 2) stages in activity.

Key words: *criminal procedure activity; stages; logical sequence; functional sequence.*

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Кожний із дослідників, який торкається проблем стадійності кримінального процесу, термін "стадії" вживає як усталений і такий, що не викликає жодних сумнівів в його однозначності. Між тим, це далеко не так. Даний термін дійсно є усталеним, але його змістовне наповнення, назви і система стадій кримінального процесу до цього часу на належному (такому, що задовольняє потреби теорії, практики і навчального процесу) рівні не досліджені.

В.М. Кобяков ще в 1983 році писав: "Проблеми сутності і призначення стадій кримінального судочинства ще не приділено тієї уваги, на яку вона по праву заслуговує. До цього часу немає спеціального монографічного дослідження, присвяченого стадійному характеру кримінально-процесуальної діяльності"¹. Минуло більше двадцяти років. Як не дивно, але до цього часу стадійність кримінального процесу на монографічному рівні залишається не дослідженою. Між тим, від того якою буде кількість стадій кримінально-процесуальної діяльності значною мірою залежить наскільки ефективною і тривалою

¹ Кобяков В.М. О стадийности уголовного судопроизводства и единстве уголовно-процессуальной формы / В.М. Кобяков / // Уголовно-процессуальные формы борьбы с правонарушениями. - Свердловск, 1983. - С. 16.

буде практична діяльність органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду у кримінальних справах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. У теорії кримінального процесу приділялася певна увага дослідженню стадій кримінально-процесуальної діяльності. Свої роботи цій тематиці присвятили такі учені як В.С. Зеленецький, В.М. Кобяков, Л.М. Лобойко, О.Р. Михайленко, О.І. Пашинін та інші. Роботи цих та інших учених присвячені дослідженню такого поняття як стадії кримінально-процесуальної діяльності, тобто частини діяльності, що є різними за змістом та іншими ознаками. Однак у кримінально-процесуальній діяльності реалізуються стадії (процеси) застосування норм права, які є предметом вивчення у загальній теорії права. Проблема ж співвідношення цих стадій між собою, а точніше – розумного їх поєднання під час здійснення кримінально-процесуальної діяльності, не була предметом наукових досліджень.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Для виконання у цій статті поставлені наступні завдання: 1) з'ясувати як співвідносяться між собою "традиційні" стадії кримінально-процесуальної діяльності і стадії застосування норм права; 2) дослідити чи є виправданими повтори процесуальних дій у різних стадіях діяльності у кримінальній справі.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.

Можна припустити, що стадії кримінально-процесуальної діяльності досліджувалися фрагментарно через складність питання про стадійність кримінального процесу. Слід відразу зазначити, що дане питання не є суто теоретичним. Воно має безпосереднє практичне значення, у тому числі і у плані забезпечення прав суб'єктів процесу, і особливо тих із них, які зацікавлені у результатах провадження у кримінальній справі. Приміром, від того наскільки логічно побудована система процесуальних стадій, напряму залежить реалізація права особи на справедливий судовий розгляд упродовж розумного строку (ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод¹), бо кримінальний процес за такої системи стадій буде про-

¹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод // Офіційний вісник України. - 1998. - № 13. - Ст. 270.

ходити їх швидко і зрозуміло для суб'єктів. У той же час у громіздкій системі стадій процесу його суб'єктам буде важко розібратися. Процес триватиме довше. Отже реалізацію прав осіб буде ускладнено.

Питання про стадії будь-якого правозастосовного процесу у вітчизняній юридичній літературі розглядається з двох позицій. Насамперед з позиції загальної логічної послідовності будь-якої правозастосовної діяльності (в цьому плані вона розглядається головним чином у загальній теорії права); окрім того, - з позиції розкриття функціонального прояву цієї діяльності під час реалізації норми матеріального права (такий підхід є специфічним для процесуальних наук)¹. Для більш правильної і ґрунтовної характеристики структури правозастосовного процесу "треба розрізняти, з одного боку стадії, що відображають загальну логічну послідовність здійснення правозастосовних дій, з іншого боку, - стадії, які відображають функціональний характер вирішення конкретної справи в залежності від її особливостей, що являють собою послідовні процесуальні дії, які закріплюються в різноманітних правозастосовних актах і мають на меті досягти результату, передбаченого застосовуваною нормою матеріального права"².

Наведені положення стосовно стадій стосуються загальної теорії правозастосовного процесу. Нас же цікавить питання про стадії кримінального процесу, тобто діяльності, здійснюваної у кримінальній справі. Остання хоч і є одним із різновидів правозастосовного процесу, однак має певні особливості. Приміром, у теорії кримінального процесу, як правило, не розглядають стадії його логічної послідовності³, а увагу приділяють, головним чином, стадіям функціональної послідовності, якими традиційно вважають: 1) порушення кримінальної справи; 2) досудове розслідування; 3) порушення державного обвинувачення; 4) попередній розгляд справи суддею; 5) судовий розгляд; 6) апеляційне провадження; 7) касаційне провадження; 8) виконання вироку; 9) перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами; 10) перегляд судових рішень Верховним Судом України.

Слід відзначити, що система стадій функціональної послідовності кримінального процесу не є сталою. Вона розвивається як із ура-

¹ Див. Юридическая процессуальная форма: теория и практика / Под общ. ред. П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. - М.: Юрид. лит., 1976. - С. 18.

² Там само. - С. 21.

³ За деякими винятками (див. Лобойко Л.М. Співвідношення стадій логічної і функціональної послідовності в кримінальному процесі / Л.М. Лобойко // Прокуратура. Держава. Людина. - 2004. - № 2. - С. 78-86).

хуванням результатів теоретичних досліджень, так із розвитком законодавства. Так, наприклад, стадія порушення державного обвинувачення була "виведена" із кримінально-процесуальної діяльності у 1979 році В.С. Зеленецьким¹. А стадія перегляду судових рішень Верховним Судом України виникла у зв'язку із прийняттям Закону України від 7 липня 2010 року "Про судоустрій і статус суддів" і внесенням у зв'язку із цим відповідних змін до КПК (глава 321)².

Реалізація норм кримінального права під час провадження у кримінальній справі відбувається у відповідності до визначених нормами кримінально-процесуального права стадій. "Розвиток процесуальної діяльності по стадіях ... вимагає від осіб, які її здійснюють, постійно виходити із завдання застосування кримінального закону"³. В.М. Горшенев як особливість традиційного юридичного процесу, до якого належить і кримінальний процес, відзначав, що цей процес завжди і безпосередньо пов'язаний із здійсненням операцій з нормами права на основі стадій правозастосовної діяльності ..."⁴.

Отже, у контексті нашого дослідження можна стверджувати, що у кримінально-процесуальній діяльності фактично реалізується, як мінімум, два процеси: суть кримінальний процес і процес застосування норми кримінального права. Кожний із цих процесів має власні стадії. Стадії першого називають стадіями функціональної послідовності, а стадії другого – стадіями логічної послідовності. До числа останніх, як відомо, належать: 1) встановлення та аналіз фактичних обставин справи або ситуації, що потребує врегулювання чи вирішення; 2) вибір та встановлення автентичності тексту норми права (юридична кваліфікація); 3) прийняття рішення у справі; 4) заключна стадія, на якій здійснюються фактичні дії, завдяки чому норма права,

¹ Зеленецький В.С. Возбуждение государственного обвинения в советском уголовном процессе / В.С. Зеленецкий. - Х.: Вища школа, 1979. - 144 с.

² Закон України від 7 липня 2010 року "Про судоустрій і статус суддів" // Офіційний вісник України. - 2010. - № 55. - Ст. 1900.

³ Демократические основы советского социалистического правосудия / Гурев П.П., Каминская В.И., Мельников А.А., Савицкий В.М. и др. Под общей ред. М.С. Строговича. - М.: Наука, 1965. - С. 93.

⁴ Горшенев В.М. Природа юридического процесса как комплексной системы / В.М. Горшенев // Акт. проблемы юридического процесса в общенародном государстве. - Ярославль, 1980. - С. 5.

її настанови впроваджуються в життя¹. Протягом усієї кримінально-процесуальної діяльності стадії логічної і функціональної послідовності співіснують.

Процес логічної послідовності застосування норм кримінального права немов би "розчиняється" у функціонально-часовій послідовності структурних елементів кримінального процесу. Послідовна реалізація стадій функціональної послідовності кримінального процесу спрямована на досягнення кінцевого результату – застосування норми кримінального права до конкретної життєвої ситуації шляхом визначення остаточної кваліфікації діяння. Таке твердження цілком узгоджується із загальним функціональним призначенням кримінального процесу як механізму реалізації норм кримінального права².

Стадії логічної послідовності обмежені у часі термінами кримінально-процесуальної діяльності, встановленими законом. При чому декілька стадій логічної послідовності можуть одночасно існувати як у одній, так і у декількох стадіях функціональної послідовності. Наприклад, стадії встановлення та аналіз фактичних обставин справи або ситуації, що потребує врегулювання чи вирішення; вибір та встановлення автентичності тексту норми права (юридична кваліфікація); прийняття рішення у справі можуть бути реалізованими декілька разів, тобто у кожній із стадій: порушення кримінальної справи, досудового розслідування, судового розгляду тощо, аж до стадії виконання вироку та інших судових рішень. Остання ж приміщує у собі лише одну із стадій логічної послідовності, а саме – заключну стадію, на якій здійснюються фактичні дії, завдяки чому норма кримінального права впроваджується у життя.

З метою оптимізації системи стадій кримінально-процесуальної діяльності важливим є розгляд питання про розумне співвідношення стадій функціональної та логічної послідовності.

Якщо виходити із чинного кримінально-процесуального законодавства, то основний обсяг діяльності із встановлення фактичних обставин, кваліфікація діяння і прийняття рішення, припадає на стадії порушення кримінальної справи, досудового розслідування та судового розгляду. У цих трьох стадіях (функціональних) послідовно із

¹ Теорія держави і права / За заг. ред. С.Л. Лисенкова, В.В. Копейчикова. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 214.

² Лобойко Л.М. Стадії кримінального процесу: навч. посібник / Л.М. Лобойко. – К.: ЦНП, 2005. – С. 17.

застосуванням різних за змістом, але не суттю, пізнавальних засобів здійснюються перші три стадії логічної послідовності. Чи є раціональним такий підхід до конструювання стадій кримінально-процесуальної діяльності, коли у функціональних стадіях виконуються по суті схожі види діяльності?

Питання про скасування у вітчизняному кримінальному процесі стадії порушення кримінальної справи ставилося у юридичній теорії багатократно і багатьма ученими. Як модифікація вирішення даного питання є пропозиції щодо розширення кількості слідчих дій у стадії порушення справи. Як одні, так і інші пропозиції спрямовані по суті на об'єднання (злиття) стадій порушення кримінальної справи і досудового розслідування. Тут немає потреби зупинятися на дискусії, що до цього часу триває у процесуальній літературі. Останньою за часом науковою роботою, де доволі повно викладені точки зору учених-процесуалістів з даного приводу, є монографія О.І. Пашиніна¹.

Висловимо власний погляд на вирішення проблеми об'єднання зазначених стадій, але у контексті співвідношення досудового провадження із судовим, а саме – стадії судового розгляду.

Стадія судового розгляду оперує даними, що отримані у стадії досудового розслідування (іноді й отриманими у стадії порушення справи). При цьому ставлення суду до даних досудового провадження є не більше ніж як до матеріалів, із якими за активної участі сторін належить працювати, аби вони стали доказами і могли бути покладені у основу вироку. Виходить, скільки б досудових процесів (перевірка заяв і повідомлень про злочини, дізнання, досудове слідство) не існувало все одно дані, що будуть зібрані до суду, для останнього доказового значення не мають.

Попри це законодавець передбачив не однократне отримання інформації із одних і тих же джерел (особа, яка давала пояснення у стадії порушення кримінальної справи, – вона ж свідок у стадії досудового розслідування²), з одних і тих же питань (елементи предмету доказування) у трьох різних стадіях.

¹ Пашинін О.І. Актуальні проблеми досудового провадження у кримінальному процесі України: монографія / О.І. Пашинін. – Харків: Кроссрууд, 2009. – С. 99-117.

² У разі, коли кримінальну справу порушує орган дізнання, ця особа може бути свідком "два рази" – під час дізнання, потім – досудового слідства.

Такі повтори були би виправданими, якби йшлося про ітерацію (від лат. iteration – повторення), під якою розуміють повторне застосування математичної операції зі зміненими даними при розв'язанні обчислювальних задач, що дає можливість поступово наблизитися до потрібного результату¹. Віднедавна про ітерації почали говорити і у юридичній літературі, зокрема, у тій, що стосується діяльності суду. Так, Е.М. Мурадян вважає, що до числа ітерацій у процесі належать: 1) повторна процесуальна дія; 2) повторно виконана судова процедура; 3) судова процедура, заснована на попередніх, яка несе елементи попередньо виконаних; 4) повторення уже виконаної процесуальної дії в іншій формі; 5) повторне виконання процесуальної дії в іншому процесуальному режимі; 6) повторний розгляд справи у тій же чи іншій інстанції².

Чи є повтори виправданими і чи допомагають вони у як найскорішій реалізації стадій логічної послідовності у кримінальному процесі, тобто у якнайшвидшому вирішенні кримінальної справи і виконанні ухвалених рішень?

Слід відразу зазначити, що відповідь на дане питання не може бути однозначною. По-перше, поспішність у такій сфері людської діяльності, якою є кримінально-процесуальна діяльність, є не завжди корисною з огляду на важливість тих питань, які вирішуються у кримінальній справі, а також на ступінь обмеження прав людини. По-друге, тривалість є однією із "противних" якостей процесу, хоча вона об'єктивно є наслідком визнання пріоритету завдання щодо повного, всебічного, компетентного, всеохоплюючого з'ясування сутності і обставин справи³. Тут із Е.М. Мурадян можна цілком погодитися. А от із її безапеляційним твердженням про те, що стаційність процесу має значення фільтру для діагностування і очищення справи від елементів чужорідних, шкідливих для правосуддя, погодитися важко⁴.

Не завжди стаційність кримінального процесу може бути таким фільтром. У випадку зі стадіями порушення кримінальної справи і

¹ Данилюк І.Г. Сучасний словник іншомовних слів для середньої і вищої школи. – Донецьк: ТОВ ВКФ "БАО", 2008. – С. 199.

² Мурадян Е.М. Судебное право / Э.М. Мурадян. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2007. – С. 510-512.

³ Мурадян Э.М. Зазн. праця. – С. 506.

⁴ Мурадян Э.М. Зазн. праця. – С. 507.

досудового розслідування вести мову про "фільтрування" майже не доводиться. Та й про ітерації, як про корисне явище, тут не скажеш, бо справа для "покращення результату" не може повертатися із стадії розслідування у стадію порушення справи.

Якщо говорити "математичною мовою", то про ітерації як про корисне для кримінального процесу явище, можна стверджувати лише тоді, коли "операція" (процесуальна дія) здійснюється із урахуванням нових даних. У більшості ж випадків, коли від особи спочатку відбирають пояснення, а після порушення справи вона дає показання, обставини, щодо яких вона це робить, є тотожними. За таких умов користь від повторного провадження дії, м'яко кажучи, є сумнівною, а по суті вона взагалі відсутня.

Звичайно, у кримінальному процесі є ітерації, що спрямовані на удосконалення процесуального результату. Як приклад можна навести очну ставку під час досудового розслідування, коли особу допитують повторно із урахуванням нових даних – показань іншої особи, які суттєво суперечать показанням першої. Але це відбувається у межах однієї стадії.

Чисельні повтори процесуальних дій, у яких предмет є однаковим, є не сприяють ефективності кримінального процесу і його адекватній тривалості¹.

Викладене дозволяє сформулювати пропозицію щодо перейняття європейського досвіду у частині врегулювання давання показань свідками. Практика кримінального судочинства у європейських державах йде наступним шляхом. Під час досудового провадження особи дають поліції і прокуророві пояснення без попередження їх про кримінальну відповідальність за надання неправдивої інформації (як за нашою протокольною формою досудової підготовки матеріалів). А от у судовому засіданні свідка попереджають про кримінальну відповідальність або пропонують поклястися у тому, що він буде говорити правду. У такий спосіб забезпечується достовірність показань свідка. Окрім того, у свідка немає побоювання сказати щось не так, як це він

¹ Під адекватною тривалістю кримінального процесу ми розуміємо рівновелику її пропорційність дотриманню принципу повноти та всебічності дослідження обставин кримінальної справи і розумності строків провадження.

зробив під час досудового провадження. А суд не постає перед вибором – які показання покласти в основу вироку¹. Запровадження цієї пропозиції до кримінально-процесуального законодавства наблизить український кримінальний процес до реалізації відомо англійського процесуального правила "у футбол грають один раз". Тобто основна процесуальна "гра" має відбуватися у судовому засіданні за участі сторін, а не три і більше разів, як це має місце зараз у вітчизняному кримінальному процесі.

На основі проведеного у цій статті дослідження можна зробити наступні **висновки**. 1) стадії логічної послідовності немов би "розчиняються" у стадіях функціональної послідовності кримінально-процесуальної діяльності. Тому можна стверджувати про існування у кримінально-процесуальній діяльності двох понять: а) *стадії діяльності* (порушення кримінальної справи, досудове розслідування тощо); б) *стадій у діяльності* (з'ясування фактичних обставин справи; їхня кваліфікація тощо); 2) повтори процесуальних дій у різних стадіях кримінально-процесуальної діяльності є не завжди виправданими, бо вони багатократно виконують одне й те ж завдання – з'ясування фактичних обставин справи.

Тема стадійності кримінально-процесуальної діяльності є доволі об'ємною. Тому для її повного опрацювання потрібно здійснювати подальші дослідження. Останні є доцільними за такими **напрямами наукових розвідок**: 1) аналіз співвідношення окремих стадій логічної послідовності з окремими стадіями функціональної послідовності; 2) на підставі виявлення закономірностей співвідношення стадій логічної і функціональної послідовності дослідити можливість зменшення кількості останніх.

¹ Формально суд повинен покладати у основу вироку ті показання, які особа дає під час судового розгляду. Однак психологічно судді усе таки не можуть "позбавитися" впливу показань, викладених свідком у протоколах допиту, складених під час розслідування. Окрім того, закон передбачає оголошення судом показань свідка, даних ним під час дізнання та досудового слідства, у випадку наявності істотних суперечностей між показаннями, які свідок дав на суді і під час досудового слідства або дізнання (п. 1 ч. 1 ст. 306 КПК).

УДК 343.415(477)

М.В. Мазур

**ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
ПРО РЕФЕРЕНДУМ (СТ. 160 КК УКРАЇНИ):
ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ**

У статті розглянуто теоретичні й практичні проблеми співвідношення статті 160 Кримінального кодексу України із статтями 157, 158, 159 цього Кодексу. Автор пропонує своє бачення шляхів подолання існуючих колізій між цими нормами, які передбачають кримінальну відповідальність за аналогічні порушення законодавства про референдуми.

Ключові слова: *референдум, вибори, колізії, кримінальна відповідальність.*

В статье рассмотрены теоретические и практические проблемы соотношения статьи 160 Уголовного кодекса Украины со статьями 157, 158, 159 настоящего Кодекса. Автор предлагает свое видение путей преодоления существующих коллизий между этими нормами, предусматривающими уголовную ответственность за аналогичные нарушения законодательства о референдумах.

Ключевые слова: *референдум, выборы, коллизии, уголовная ответственность.*

Theoretical and practical problems of the relation between Article 160 of the Ukraine Criminal Code and Articles 157, 158, 159 of this Code are analyzed. The author offers his vision of ways to overcome the conflicts between these norms that establish criminal responsibility for similar violations of the law on referendums.

Key words: *referendum, elections, conflict of laws, criminal liability.*

Суспільна небезпека злочинів проти референдумних прав громадян і визначеного законодавством порядку проведення референдумів криється у створенні перешкод вільної реалізації права громадян на вирішення найважливіших питань життя суспільства шляхом референдуму, порушенні порядку його проведення, можливості впливу на результати голосування і на вирішення питань, які виносяться на референдум, іноді навіть усупереч волевиявленню більшості громадян.

В момент прийняття КК України в 2001 році суспільно небезпечні діяння, пов'язані з процесом референдуму, були виділені в окрему норму – ст. 160 КК, тоді як склади злочинів, пов'язаних із виборчим процесом, були передбачені в ст.ст. 157-159 КК (не дивлячись на те, що в ці норми встановлювали кримінальну відповідальність за в цілому схожі діяння). Проте протягом наступних десяти років законо-

давець неодноразово вносив зміни й доповнення до п'ятого розділу КК, передбачивши в ст. 157-159 КК кримінальну відповідальність як за виборчі злочини, так і за аналогічні діяння, пов'язані з референдумом. У той же час ст. 160 КК не була скасована і не зазнала жодних змін¹. Звідси виникла ситуація, коли за одні й ті ж самі діяння чинний КК встановлює відповідальність одразу в кількох нормах - мова йде про виникнення колізії кількох кримінально-правових норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за злочини проти прав громадян на участь у референдумі.

Слід зазначити, що дослідженню проблем кримінальної відповідальності за злочини проти виборчих і референдумних прав громадян присвятили свої роботи такі вітчизняні вчені, як П. Андрушко, Г. Болдарь, С. Лихова, Л. Медіна, М. Мельник, М. Мягков, В. Навроцький, В. Тихий та інші. Проте указуючи на існування вказаної вище колізії, правознавці в першу чергу говорять про необхідність її законодавчого вирішення, що є цілком правильним, але питання про те, як слід кваліфікувати відповідні діяння на практиці до вирішення цієї колізії в законодавчому порядку, у більшій частині залишається невирішеним.

¹ М.І. Мельник з приводу ст. 160 КК України зазначив наступне: "Положення цієї статті конкурують з відповідними положеннями статей 157, 158 та 159. Її збереження у КК після прийняття нової редакції цих статей є помилкою, яка сталася в результаті безсистемних змін кримінального закону у цій частині. Наявність такої конкуренції ускладнює застосування положень кримінального закону, які визначені статтями 157-160. Така ситуація вимагає небідкладного законодавчого узгодження положень цих статей (передбачення відповідальності за злочини, пов'язані з порушеннями референдумного законодавства, лише статтею 160 або виключення цієї статті із КК). До таких законодавчих змін ця конкуренція на практиці має вирішуватися за правилами вирішення конкуренції кримінально-правових норм з урахуванням при цьому положень ст. 5 про зворотну силу кримінального закону, який частково пом'якшує кримінальну відповідальність, а частково її посилює" (див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка : 7-ме вид., перероб. та доп. - К.: Юридична думка, 2010. - № 4. - С. 428). Отже, за справедливим зауваженням П.П. Андрушка і С.Я. Лихової, ст. 160 слід взагалі виключити з Кримінального кодексу України (див.: Андрушко П.П. Коментар до статей 157, 158-1, 159 Особливої частини Кримінального кодексу України // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. - 2006. - № 4. - С. 68; Лихова С.Я. Злочини проти громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина за Кримінальним кодексом України (теоретико-правове дослідження) : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08 / Лихова Софія Яківна. - К., 2006. - С. 320).

Враховуючи сказане, **метою цієї статті** є характеристика складу злочину, передбаченого в ст.160 КК, та його співвідношення із ст.ст. 157, 158, 159 КК.

Безпосереднім об'єктом злочину у різних його формах є права громадян України щодо участі у всеукраїнському та місцевих референдумах й установлений чинним законодавством порядок їх здійснення (ч. 1 ст. 160 КК); порядок голосування та порядок проведення й підведення результатів референдуму (ч. 3 ст. 160 КК).

Додатковим та факультативним об'єктами можуть бути життя та здоров'я людини, власність, порядок діяльності державних або самоврядних органів, порядок використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації тощо.

З об'єктивної сторони цей злочин може бути вчинений у формах:

1) перешкоджання насильством, обманом, погрозою, підкупом або іншим чином вільному здійсненню громадянином права брати або не брати участь у референдумі, веденню агітації до дня проведення референдуму;

2) підроблення документів референдуму;

3) приписування голосів;

4) неправильного підрахунку голосів;

5) порушення таємниці голосування.

Перша указана в ч. 1 ст. 160 КК форма об'єктивної сторони злочину, а саме *перешкоджання вільному здійсненню громадянином права брати або не брати участь у референдумі* за своїм характером є схожою (хоча і не ідентичною) з діями, передбаченими в ч. 1 і ч. 2 ст. 157 КК. Вона полягає в застосуванні заходів протиправного впливу на громадян з метою не допустити їх до участі у референдумі, змусити їх брати участь у референдумі або примусити громадян до певного волевиявлення відносно питань, що винесені на референдум тощо. При цьому перешкоджання може бути вчинене шляхом: а) застосування насильства, б) обману, в) погроз, г) підкупу, г) іншим способом.

Порівняння положень ч. 1 ст. 160 і ч. 1 ст. 157 КК дає підстави зробити висновок, що обидві ці норми встановлюють кримінальну відповідальність за перешкоджання вільному здійсненню громадянином *права брати участь у референдумі*, поєднане з **підкупом** або **обманом**. Оскільки, за загальним правилом, при колізії кримінально-правових норм у межах Особливої частини КК має застосовуватися норма, яка

найбільш "сприятлива" для особи, що перебуває під слідством чи судом під час кваліфікації відповідних діянь¹, при виборі норми, що підлягає застосуванню, слід виходити з того, яка з них встановлює менш суворе покарання. У даному випадку відповідні діяння слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 157 КК, оскільки найвища межа основного покарання в цій нормі менша, ніж у ч. 1 ст. 160 КК.

Перешкоджання вільному здійсненню громадянином права брати участь у референдумі, поєднане з **насильством** чи **погрозою** одночасно передбачене і ч. 1 ст. 160, і ч. 2 ст. 157 КК. Враховуючи те, що санкція ч. 1 ст. 160 менша, ніж санкція ч. 2 ст. 157 (при рівній верхній межі основного покарання, остання названа норма містить ще й додаткове покарання), відповідні діяння слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 160 КК. При цьому слід також брати до уваги те, що в диспозиції ч. 2 ст. 157 мова йде про "погрозу застосування насильства або знищення чи пошкодження майна", тоді як ч. 1 ст. 160 КК не конкретизує вид погрози (це може бути, наприклад, і погроза звільнення з роботи, і погроза оприлюднення певної конфіденційної інформації про громадянина тощо).

Примушування як спосіб перешкоджання вільному здійсненню громадянином права брати участь у референдумі передбачене лише в ч. 1 ст. 157, а тому такі дії слід кваліфікувати саме за цією статтею, оскільки вона є спеціальною по відношенню до ч. 1 ст. 160. Так само за цією статтею необхідно кваліфікувати перешкоджання будь-яким незаконним способом здійсненню права вести агітацію до дня проведення референдуму. Проте перешкоджання вільному здійсненню громадянином права брати участь у референдумі поєднане із **знищенням чи пошкодженням майна** необхідно кваліфікувати за ч. 2 ст. 157, адже в ч. 1 ст. 160 такої форми об'єктивної сторони спеціально не передбачено. У той же час, на відміну від ст. 157 КК, перелік способів вчинення перешкоджання вільному здійсненню громадянином права брати участь у референдумі, закріплений у ст. 160 КК, не є вичерпним. Отже, такі незаконні діяння, вчинені "**іншим чином**" (наприклад, шляхом блокування входу в приміщення для голосування

¹ Див.: Навроцький В. Про суперечності між окремими статтями Кримінального Кодексу України та шляхи їх подолання [Електронний ресурс] // Юриспруденція on-line. - Режим доступу: <http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=&d=297>. - Дата доступу: 15.01.2004.

тощо), слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 160 КК, крім випадків, коли спосіб перешкодження сам по собі утворює об'єктивну сторону іншого злочину, передбаченого спеціальною нормою (наприклад, перешкодження вільному здійсненню громадянином права брати участь у референдумі шляхом викрадення чи приховування бюлетеня для голосування на референдумі підпадає під ознаки злочину, передбаченого ч. 4 ст. 158 КК).

Важливою відмінністю ст. 160 від ст. 157 КК є те, що перша криміналізує також перешкодження насильством, обманом, погрозою, підкупом або іншим чином вільному здійсненню громадянином права *не брати участь у референдумі*. Тому спонукання чи примушування указаними незаконними способами громадянина голосувати на референдумі, у тому числі без указівки на те, як саме слід голосувати, або взяти в ньому участь як член ініціативної групи референдуму тощо охоплюється ч. 1 ст. 160 КК.

З **суб'єктивної сторони** злочин, передбачений ч. 1 ст. 160 КК, може бути скоєний лише з прямим умислом. **Суб'єкт** злочину - загальний.

Кваліфікований склад злочину за ч. 2 ст. 160 КК утворюють діяння, передбачені ч. 1 ст. 160 КК, вчинені членом комісії з проведення референдуму або іншою службовою особою, або за попередньою змовою групою осіб. Ураховуючи те, що санкція ч. 2 ст. 160 є менш суворою, ніж санкція ч. 3 ст. 157, яка встановлює аналогічні кваліфікуючі ознаки щодо діянь, передбачених у ч. 1 і ч. 2 ст. 157, перешкодження насильством, обманом, погрозою, підкупом або іншим чином вільному здійсненню громадянином права брати або не брати участь у референдумі, вести агітацію до дня проведення референдуму, вчинені членом комісії з проведення референдуму або іншою службовою особою, за загальним правилом, необхідно кваліфікувати за ч. 2 ст. 160, крім випадків перешкодження, вчиненого у формах, передбачених спеціальними по відношенню до ст. 160 КК норма, про що було зазначено вище.

Підроблення документів референдуму (ч. 3 ст. 160) охоплює як випадки незаконного виготовлення у повному обсязі відповідного документу референдуму, так і часткову його зміну (зокрема, шляхом внесення до нього завідомо недостовірних відомостей, виправлення, дописування, затирання тощо). Проте оскільки кримінальну відповідальність за це діяння встановлює також ч. 2 ст. 158 КК, санк-

ція якої є меншою, ніж у ч. 3 ст. 160, то підробку документів референдуму слід кваліфікувати не за ч. 3 ст. 160 КК, а за ч. 2 ст. 158 КК. У той же час за ч. 3 ст. 158 КК відповідні суспільно небезпечні діяння необхідно кваліфікувати при наявності передбачених у ній кваліфікуючих ознак, оскільки ст. 160 не містить кваліфікованого складу даного злочину.

Приписування голосів (ч. 3 ст. 160) є одним з видів підроблення документів референдуму, але, можливо, з огляду на те, що цей вид є одним з найбільш суспільно небезпечних, законодавець виділив його як самостійну форму скоєння злочину. Зміст злочинних діянь, що охоплюються цією формою, полягає у внесенні до протоколів відповідних комісій з референдуму, які складаються в порядку, визначеному ст.ст. 40, 41 Закону про референдуми, завідомо неправдивих відомостей про кількість громадян, когрі голосували "за" чи "проти" поставленого на референдум питання.

Завідомо неправильний підрахунок голосів (ч. 3 ст. 160) полягає в умисному порушенні встановленого законом порядку підрахунку голосів, перекрученні шляхом завищення або заниження фактично поданих голосів "за" чи "проти" винесеного на референдум проекту закону чи рішення, кількості громадян, які одержали бюлетені, або кількості бюлетенів, визнаних недійсними. Даною формою злочину охоплюються дії члена виборчої комісії, який, наприклад, під час підрахунку голосів шляхом додаткових позначок на бюлетені зробив його недійсним, зробив на бюлетені відповідну позначку за те чи інше питання, використав за призначенням бюлетені, що фактично залишилися за результатами референдуму невикористаними тощо.

Оскільки скоєння злочину у формі приписування голосів і завідомо неправильного підрахунку голосів передбачене лише в ч. 3 ст. 160, то відповідні дії слід кваліфікувати саме за цією статтею. У даному контексті слід відзначити, що кримінальна відповідальність за включення неврахованих бюлетенів для голосування на референдумі до числа бюлетенів, використаних при голосуванні, або підміна дійсних виборчих бюлетенів з позначками громадян, які мають право брати участь у референдумі, або незаконне внесення до протоколу комісії з референдуму змін після його заповнення, що призвело до неможливості визначити волевиявлення виборців чи встановити результати референдуму, вчинені членом комісії з референдуму, передбачена ч. 7 ст. 158 КК.

Як і в ст. 159 КК, у ч. 3 ст. 160 КК встановлюється кримінальна відповідальність за *порушення таємниці голосування*, але ці норми мають певні відмінності між собою. Зокрема, якщо ч. 3 ст. 160 КК встановлює загальну заборону порушення таємниці голосування, то ст. 159 криміналізує лише порушення таємниці голосування під час проведення референдуму, *що виявилось у розголошенні змісту волевиявлення громадянина, який взяв участь референдумі*. Враховуючи те, що санкція статті 159 є м'якшою, порушення таємниці голосування під час проведення референдуму, що виявилось у розголошенні змісту волевиявлення громадянина, який взяв участь референдумі, слід кваліфікувати за цією статтею, тоді як інші форми порушення таємниці голосування слід кваліфікувати за ч. 3 ст. 160 КК.

У диспозиції ч. 3 ст. 160 КК не визначені різновиди злочинного порушення таємниці голосування, проте умовно їх можна класифікувати на дві групи:

1) *Застосування заходів впливу безпосередньо до громадян, які беруть участь у референдумі, як правило, з метою ознайомлення, контролю чи примушування їх до певного волевиявлення*. Зазначені дії можуть знаходити свій прояв у висуванні вимог щодо пред'явлення громадянами заповнених бюлетенів перед опусканням їх до скриньок; у вимогах щодо повідомлення як громадянин проголосував; видача виборцям помічених бюлетенів для голосування з метою встановлення хто з них який бюлетень заповнював; перебування у кабінах чи кімнатах для голосування сторонніх осіб тощо.

2) *Створення перешкод для таємного волевиявлення виборців*. Такі діяння винних можуть полягати, зокрема, у незабезпеченні достатньої кількості кабін або кімнат для таємного голосування, що суттєво ускладнює або робить неможливим забезпечення таємниці голосування; штучному створенні черг, що примушує виборців голосувати поза кабінами для голосування; обладнанні кабін для таємного голосування таким чином, що створюється реальна можливість для сторонніх осіб спостерігати за результатами заповнення виборчих бюлетенів; встановленні у місцях для голосування спеціальної апаратури, котра надає змоги контролювати волевиявлення виборців під час заповнення ними виборчих бюлетенів тощо. При цьому порушення таємниці голосування, що супроводжувалося використанням спеціальних технічних засобів негласного огримання інформації потребує кваліфікації за сукупності ст.ст. 160 та 359 КК України.

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 3 ст. 160, характеризується прямим умислом.

Суб'єкт злочину у всіх передбачених ч. 3 ст. 160 КК формах - спеціальний (член комісії з проведення референдуму або інша службова особа). Ця ознака складу злочину може бути важливим критерієм розмежування діянь, заборонених ч. 3 ст. 160, і діянь, передбачених відповідними частинами ст. 158 і ст. 159, які визначають інше коло суб'єктів злочину. Наприклад, підроблення документів референдуму за ч. 3 ст. 160 може бути вчинене членом комісії з проведення референдуму або іншою службовою особою, у той час як суб'єктами аналогічного злочину згідно з ч. 2 ст. 158 є член комісії з референдуму та членом ініціативної групи референдуму. Інший приклад: суб'єкт порушення таємниці голосування відносно до ч. 3 ст. 160 КК - спеціальний (член комісії з проведення референдуму або інша службова особа), а згідно з ч. 1 ст. 159 - загальний.

Злочин у всіх формах, передбачених у ст. 160 КК, за своєю конструкцією побудований **формальним** тому визнається закінченим з моменту скоєння суспільно небезпечних діянь.

Таким чином, проведений аналіз складу злочину, передбаченого в ст. 160 КК, у його співвідношенні із складами, закріпленими в ст.ст. 157, 158 і 159 КК, дозволив визначити основні шляхи подолання колізій, що виникають між цими нормами. Але, звичайно, найбільш оптимальним варіантом вирішення указаних колізій є виключення ст. 160 з тексту КК¹. У будь-якому разі цей напрямок наукових досліджень є дуже перспективним з огляду на величезну кількість теоретичних і практичних проблем, які обумовлені недосконалістю юридичної техніки ст.ст. 157-160 КК України.

¹ Тут ми не погоджуємося із пропозицією М.О. Мяткова, котрий вважає, що для забезпечення правової охорони виборчого права та права на участь у референдумі набагато правильним було б передбачити склади їх злочинних порушень у різних статтях кримінального закону, оскільки ці діяння посягають на два окремі види об'єкти: 1) правовідносини, що виникають із приводу забезпечення реалізації виборчого права; 2) правовідносини, що виникають із приводу забезпечення реалізації права брати участь у референдумі (див.: Мятков М. О. Перешкоджання здійсненню виборчого права: проблеми кримінальної відповідальності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Мятков Микола Олександрович. - Луганськ, 2006. - С. 36). Іншими словами М.О. Мятков пропонує виключити із статей, які передбачають кримінальну відповідальність за «виборчі» злочини, положення, які стосуються референдумів.

УДК 343.222(477)

А.В. Ландина

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ:
ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ**

У статті розглядаються проблеми кримінальної відповідальності та форми її реалізації.

Ключові слова: *покарання, суб'єкт злочину, кримінальна відповідальність, Кримінальний кодекс України.*

В статье рассматриваются проблемы уголовной ответственности и формы ее реализации.

Ключевые слова: *наказание, субъект преступления, уголовная ответственность, Уголовный кодекс Украины.*

In this article handling a problem of criminal liability and forms her implementation.

Key words: *punishment, criminal, criminal liability, criminal code of Ukraine.*

Кримінальна відповідальність є одним із основоположних інститутів кримінального права. Тому і дослідження проблемних питань, пов'язаних із кримінальною відповідальністю, та віднайдення шляхів їх розв'язання є одними з найбільш актуальних у кримінально-правовій науці. Власне, до вказаних актуальних питань належить і визначення форм реалізації кримінальної відповідальності.

Багато аспектів цього інституту вже вивчалися науковцями, серед яких варто назвати таких, як Л.В. Багрій-Шахматов, М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.К. Гришук, М.Д. Дурманов, І.В. Красницький, Г.А. Крігер, М.І. Мельник, В.В. Скибицький, І.І. Чугуников та інших. Але проблемі визначення форм реалізації кримінальної відповідальності було присвячено не багато праць.

Варто вказати, що є формою (реалізацією) кримінальної відповідальності. В кримінальному праві існує ряд визначень даного поняття. Але ми наведемо тут визначення, яке, видається, найбільш точно визначає, що є формою реалізації кримінальної відповідальності. Це визначення І.В. Красницького, який зазначає, що форми кримінальної відповідальності – це передбачені кримінальним законом можливі варіанти поєднання елементів кримінальної відповідальності, застосування яких об'єднане єдиною метою¹.

¹ Див.: Красницький І.В. Поняття, підстави та форми кримінальної відповідальності за кримінальним Франції та України: порівняльний аналіз: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. - Львів, 2005. - С. 115.

Кримінальна відповідальність як одна з форм юридичної відповідальності¹, є двох видів – позитивна і негативна. Так само, як ці види різняться між собою, різняться і їх складові, в тому числі форми реалізації.

Позитивну кримінальну відповідальність визначають як вид кримінальної відповідальності, який реалізується в рамках регулятивних кримінально-правових відносин і становить собою форму реалізації приписів кримінального закону, що проявляється в усвідомленому дотриманні суб'єктом вимог кримінально-правової заборони або виконанні суб'єктом свого кримінально-правового обов'язку, чи у використанні ним свого суб'єктивного права, передбаченого нормою чинного закону України про кримінальну відповідальність². Цей вид кримінальної відповідальності ще називають перспективною з тієї причини, що вона виникає із юридичного обов'язку відповідних суб'єктів здійснювати позитивні, корисні для суспільства функції й реалізується у регулятивних правовідносинах³.

З приводу визначення форм реалізації цього виду кримінальної відповідальності думки вчених співпадають. Їх виділяють три:

1. дотримання суб'єктом кримінально-правової заборони (пасивна поведінка, що полягає у не вчиненні дій, за які передбачена кримінальна відповідальність, що передбачено більшістю норм Особливої частини);

2. виконання суб'єктом покладеного на нього кримінально-правовою нормою обов'язку (активна поведінка, яка полягає у виконанні певних обов'язків, наприклад, медичними працівниками, невиконання яких тягне кримінальну відповідальність за статтями Особливої частини);

3. використання суб'єктом свого права, передбаченого кримінально-правовою нормою (нормами) кримінального закону (використання своїх законних прав, наприклад, на необхідну оборону або на дійове каяття чи інші добровільні дії, які сприяють попередженню

¹ Див.: Шемшученко Ю.С. Відповідальність юридична. / Великий енциклопедичний юридичний словник. / За редакцією акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. - К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2007. - С. 105.

² Див.: Гришук В.К. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл. - К.: Видавничий дім "Ін Юре", 2006. - С. 119.

³ Див.: Шемшученко Ю.С. Відповідальність юридична. / Великий енциклопедичний юридичний словник. / За редакцією акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. - К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2007. - С. 105.

злочинної діяльності, що передбачено нормами Загальної та Особливої частин).

Стосовно негативної кримінальної відповідальності, то її визначають як вид юридичної відповідальності, що полягає у передбачених кримінальним законодавством наслідках, які мають настати для особи після вчинення нею злочину¹. В.К. Гришук уточнює, що кримінальна відповідальність становить собою процес реалізації приписів норм кримінального закону². Її ще називають ретроспективною, тому що кримінальна відповідальність, в першу чергу, є відповідною реакцією держави на вчинений в минулому злочин. Далі при розгляді питань, пов'язаних із негативною кримінальною відповідальністю, будемо вживати термін "кримінальна відповідальність".

Визначення форм реалізації цього виду кримінальної відповідальності є дискусійним питанням в кримінально-правовій теорії, і з цього приводу існує декілька точок зору. Найбільш поширеною є теорія, за якою виділяють такі три її форми: а) засудження без призначення покарання; б) засудження з призначенням покарання, але без його реального виконання; в) засудження з призначенням покарання та його виконанням³. Однак, як зазначає І.В. Красницький, критеріїв за якими слід виділяти саме такі, а не інші форми кримінальної відповідальності, як правило, не пропонується⁴.

Л.В. Багрій-Шахматов відносить до форм реалізації кримінальної відповідальності такі: а) кримінально-правові заходи, які містять "заряд" кари, а саме: покарання, інститут заміни покарання більш м'яким, примусові заходи медичного, виховного характеру, примусове лікування, та ін., б) кримінально-правові заходи, які є державними

¹ Див.: Костенко О.М. Відповідальність кримінальна. / Великий енциклопедичний юридичний словник / За редакцією акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. - К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2007. - С. 103.

² Див.: Гришук В.К. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл. - К.: Видавничий дім "Ін Юре", 2006. - С. 119.

³ Див.: Баулін Ю.В. Кримінальна відповідальність: сутність, зміст та правова форма // Вісник Академії правових наук України. - 2003. - № 2-3. - С. 626-633, С. 631-632; Уголовная ответственность и ее реализация в деятельности органов внутренних дел. Учебное пособие. - М.: МВШМ МВД СССР, 1987 - 100 с., с. 23-24; Чернишова Н.В. Кримінальне право України (Загальна частина). Навчальний посібник. - К.: Атіка, 2003. - 288 с., с. 34-35].

⁴ Див.: Красницький І.В. Поняття, підстави та форми кримінальної відповідальності за кримінальним Франції та України: порівняльний аналіз: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. - Львів, 2005. - С. 124.

засобами правового стимулювання судимих осіб, та правовими засобами попередження рецидиву, а саме: судимість, умовно дострокове звільнення від покарання, адміністративний нагляд, інші заходи пов'язані з соціальною адаптацією судимих осіб після відбуття покарання¹. С.Д. Шапченко вважає, що до форм (способів) реалізації кримінальної відповідальності належать: 1) покарання; 2) звільнення від покарання; 3) умовне незастосування покарання². На нашу думку, ці теорії мають право на існування, але вони вимагають критичного осмислення і деякого вдосконалення.

Поряд із цими, існує досить цікава концепція В.М. Хомича. Він вважає, що критерієм виділення форм реалізації кримінальної відповідальності слід визнати комбінування в режимі засудження, різних за характером і змістом заходів впливу на злочинця, як обумовлених його засудженням, так і спеціально призначених судом³. На основі цього він зазначає, що до форм реалізації кримінальної відповідальності слід віднести: 1) засудження особи із застосуванням (виконанням) призначеного судом покарання; 2) засудження з відстрочкою застосування призначеного покарання; 3) засудження з умовним незастосуванням призначеного покарання; 4) засудження без призначення покарання; 5) засудження з застосуванням примусових заходів виховного характеру (стосовно неповнолітніх)⁴. Але дана концепція також не є беззаперечною з наступних міркувань: чинний КК України на відміну від КК України 1960 р. не закріплює інститутів відстрочки виконання вироку та умовного засудження; поза увагою залишились випадки осуду вчиненого діяння та особи, яка його вчинила з безумовним невиконанням (звільненням від відбування) покарання⁵, з чим ми погоджуємося.

¹ Див.: Багрий-Шахматов Л.В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности та форм ее реализации. Курс лекций/ Общая часть, издание второе – исправленное и дополненное. – Одеса, 2001. – С. 143-144.

² Див.: Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2005. – С. 159.

³ Див.: Хомич В.М. Формы реализации уголовной ответственности. – Мн.: Белгосуниверситет, 1998. – С. 37.

⁴ Див. там само. – С. 37.

⁵ Див.: Красницький І.В. Поняття, підстави та форми кримінальної відповідальності за кримінальним Франції та України: порівняльний аналіз: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Львів, 2005. – С. 129.

Ми притримуємося думки вчених, які вважають, що виділення форм реалізації кримінальної відповідальності обов'язково повинно мати нормативну основу¹, тобто ґрунтуватися на нормах КК України. з цієї позиції за чинним КК України кримінальна відповідальність може реалізуватись в таких формах: 1) осуд з призначенням та виконанням (відбуванням) покарання; 2) осуд з умовним невиконанням (звільненням від відбування) призначеного покарання; 3) осуд з безумовним невиконанням (звільненням від відбування) призначеного покарання; 4) осуд без призначення покарання².

Хоча і ця точка зору викликає ряд дискусій, які пов'язані з виділенням таких двох форм реалізації кримінальної відповідальності, як осуд з умовним невиконанням та осуд з безумовним невиконанням призначеного покарання. Але ми вважаємо саме цю теорію найбільш правильною. Крім того, вважаємо за потрібне визначити нормативне закріплення у статтях КК України зазначених форм реалізації кримінальної відповідальності.

Отже, ґрунтуючись на проведеному дослідженні, ми вважаємо, що до форм реалізації кримінальної відповідальності потрібно відносити наступні:

1. осуд без призначення покарання (ч.4 ст. 74, ч.1 ст. 105 КК України);
2. осуд із звільненням від відбування призначеного покарання (ст. 80, ч. 3 ст. 84, ст. 86, ст. 106 КК України, Закон України "Про застосування амністії в Україні");
3. осуд із умовним звільненням від відбування покарання (ст. 75, ст. 79, ч. 2 ст. 84, ст. 104 КК України);
4. осуд з призначенням покарання та його відбуванням.

Ми вважаємо, що розташування форм реалізації кримінальної відповідальності саме в такому порядку є більш доцільним: від менш суворої форми осуду до найсуворішої. Також на нашу думку, нормативне закріплення зазначених форм реалізації кримінальної відповідальності та їх регулювання в Україні знаходиться на достатньому рівні.

¹ Див.: Багрий-Шахматов Л.В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности та форм ее реализации. Курс лекций / Общая часть, издание второе - исправленное и дополненное. - Одеса, 2001. - С. 142.

² Див.: Красницький І.В. Поняття, підстави та форми кримінальної відповідальності за кримінальним Франції та України: порівняльний аналіз: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. - Львів, 2005. - С. 137.

Використана література:

1. Багрий-Шахматов Л.В. Социально-правовые проблемы уголовной ответственности та форм ее реализации. Курс лекций / Общая часть, издание второе – исправленное и дополненное. – Одеса, 2001. – 207 с.
2. Гришук В.К. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл. – К.: Видавничий дім "Ін Юре", 2006. – 568 с.
3. Див.: Баулін Ю.В. Кримінальна відповідальність: сутність, зміст та правова форма // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2-3. – С. 626-633, с. 631-632; Уголовная ответственность и ее реализация в деятельности органов внутренних дел. Учебное пособие. – М.: МВШМ МВД СССР, 1987. – 100 с., с. 23-24; Чернишова Н.В. Кримінальне право України (Загальна частина). Навчальний посібник. – К.: Атіка, 2003. – 288 с., с. 34-35.
4. Костенко О.М. Відповідальність кримінальна / Великий енциклопедичний юридичний словник / За редакцією акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка"", 2007. – 992 с.
5. Красницький І.В. Поняття, підстави та форми кримінальної відповідальності за кримінальним Франції та України: порівняльний аналіз. дис. ... канд., юрид. наук: 12.00.08. – Львів, 2005. – 220 с.
6. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2005. – 848 с.
7. Хомич В.М. Формы реализации уголовной ответственности. – Мн.: Белгосуниверситет, 1998. – 132 с.
8. Шемшученко Ю.С. Відповідальність юридична / Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка"", 2007. – 992 с.

УДК 349.414

І.І. Сіряченко

**ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНЕ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ:
"ОСНОВНЕ ЦІЛЬОВЕ ПРИЗНАЧЕННЯ ЗЕМЕЛЬ"
"ЦІЛЬОВЕ ПРИЗНАЧЕННЯ", "ФУНКЦІОНАЛЬНЕ
ВИКОРИСТАННЯ", "ДОЗВОЛЕНЕ ВИКОРИСТАННЯ"
ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК У ЗЕМЕЛЬНОМУ
ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**

У статті досліджуються проблеми визначення та співвідношення між собою термінів та понять земельного законодавства. Розглянуті у науковій статті поняття виступають одними з основних інструментів управління земельними ресурсами та контролю за їх раціональним використанням.

Ключові слова: *основне цільове призначення земель, цільове призначення земельної ділянки, функціональне використання земельної ділянки, дозволене використання земельної ділянки.*

В статті досліджуються проблеми визначення і співвідношення між собою термінів і понять земельного законодавства. Розглядаються в науковій статті поняття, які виступають одними з основних інструментів управління земельними ресурсами і контролю за їх раціональним використанням.

Ключевые слова: *основное целевое назначение земель, целевое назначение земельного участка, функциональное использование земельного участка, разрешенное использование земельного участка.*

Issues of definition and co-relation of the terms and notions of the Land Legislation which are possessed as one of the major tools in the matter of governance of the land resources and control under their efficient use have been researched in the frameworks of the present article.

Key words: *purposive appointment of the land plots, functional use of the land plots, authorized use of the land plots.*

Поділ земель на категорії за основним цільовим призначенням та встановлення цільового призначення земельної ділянок є важливим за своєю актуальністю та сутністю принципом земельного права, насамперед це обумовлено метою використання земельної ділянки, яка відіграє визначальну роль у процесі формування особливостей відповідних земельних правовідносин.

Дослідженням питань доцільності поділу земель на категорії та особливостей встановлення й зміни цільового призначення земель займалися такі українські правознавці, як В.І. Андрейцев, Н.І. Титова, В.К. Гуревський, В.В. Носік, А.М. Мірошніченко, П.Ф. Кулінич, Р.І. Марусенко, Д.В. Ковальський та інші провідні вчені в галузі земельного права. Незважаючи на численні наукові доробки з питань обґрунтованості поділу земельного фонду країни на категорії та неоднозначне трактування органами публічної влади понять: "основне цільове призначення земель", "цільове призначення земельної ділянки", "функціональне використання земельної ділянки", "дозволене використання земельної ділянки", законодавець не спромігся чітко та однозначно закріпити визначення наведених понять у земельному законодавстві України. Як наслідок, наразі в науці та на практиці відсутнє однозначне розуміння й трактування вказаних понять, що призводить до численних порушень земельного законодавства, зокрема неправомір-

них дій органів публічної влади при передачі земельних ділянок у власність або надання в користування, а також порядку встановлення та зміни цільового призначення земель.

З огляду на наведене, вважаємо за необхідне дослідити юридичну природу та взаємозв'язок понять: "основне цільове призначення земель", "цільове призначення", "функціональне використання", "дозволене використання" земельних ділянок".

Принцип цільового призначення земель є спадком радянської системи регулювання земельних відносин. Поділ земель на категорії за цільовим призначенням був характерний для радянського земельного ладу, який ґрунтувався на праві виключної державної власності на землю та застосуванні адміністративно-командних методів управління в сфері використання земель. Як підкреслює В.В. Носік, концепція єдиного земельного фонду з поділом його на категорії за цільовим призначенням, знайшла своє законодавче закріплення в першому Земельному кодексі України 1990 року [1, с. 168]. Закріплення в раніше діючому земельному законодавстві поділу земель на категорії, було передумовою для встановлення диференційованого правового режиму кожної категорії земель, який визначався з урахуванням специфічної ролі кожної з них у народному господарстві.

Провідними вченими наголошується на актуальності питання про необхідність часткового відходу від традиційного для радянського земельного права "тотального" поділу земель на категорії. Той факт, що законодавець використовує поняття цільове призначення земельних ділянок в умовах реформування земельних відносин на ринкових засадах свідчить про те, що в теорії земельного права залишається не дослідженою правова природа такого явища, як встановлення цільового призначення земель. Поділ земель на чітко визначену кількість категорій, з особливим правовим режимом для кожної з них, створює реальні перешкоди в здійсненні громадянами та юридичними особами своїх прав. Правовий режим землі має визначатись на основі планування території, зокрема, через зонування, з урахуванням вимог чинного законодавства щодо формування національної екологічної мережі. Класифікація земель на категорії може бути прийнятною для ведення державного земельного кадастру й створення необхідної земельно-інформаційної системи, у якій може бути не сім чи дев'ять категорій, а значно більше [1, с.170-176; 2, с.49].

На наш погляд, запропоновані науковцями підходи до вирішення проблем пов'язаних із поділом земель та встановленням цільового

призначення земель є передчасними, оскільки вирішення вказаних питань потребує глибокого науково-методологічного дослідження юридичної природи поняття "цільове призначення земель" та механізму встановлення та зміни цільового призначення земель, яке на сьогодні в доктрині земельного права відсутнє.

Аналіз чинного земельного законодавства дає підстави для висновку, що відносини пов'язані з встановленням та зміною цільового призначення земель, складають окрему групу правовідносин у сфері державного управління використанням та охороною земель, які тісно пов'язані з територіальним плануванням використання земель. На це вказує законодавчо закріплені повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування щодо прийняття імперативних рішень стосовно встановлення та зміни цільового призначення земель.

Головним критерієм виділення земель в окрему категорію є їх основне цільове призначення, що передбачено ст. 19 Земельного кодексу України від 25 жовтня 2001 року (далі ЗК України). Закріплений цією нормою поділ земель за основним цільовим призначенням на дев'ять категорій, дозволяє визначити для кожної з них особливий правовий режим, за умов дотримання якого забезпечується раціональне використання та охорона земель, створюються умови для відтворення їх родючості та продуктивності. Вказаний критерій є головним але не єдиним. Наприклад, землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення виділяються в окрему категорію за предметом діяльності суб'єктів які використовують вказані землі. Віднесення земель житлової та громадської забудови до окремої категорії, здійснено за критерієм їх місце розташування.

Така невизначеність критеріїв поділу земель на категорії, зумовлена, передусім, відсутністю законодавчо визначеного поняття "основне цільове призначення". Земельне законодавство містить лише визначення поняття "цільове призначення земельної ділянки" яке наведено в ст. 1 Закону України "Про землеустрій" від 22 травня 2003 року. Вказаний закон є єдиним нормативним актом, який містить у собі визначення даного поняття. З огляду на це, ми підтримуємо твердження про те, що він був прийнятий з метою реалізації принципу раціонального використання та охорони земель, а також державної політики у сфері розподілу земель на категорії відповідно до їх цільового призначення [3, с. 38].

У науці земельного права поняття цільового призначення земель розуміється, як установлений законодавством порядок, умови та межі

експлуатації земельної ділянки для відповідних цілей, у відповідності з категоріями земель які мають особливий правовий режим [4, с. 144]. Але ані доктрина вітчизняного земельного права, ані земельне законодавство не дає чіткої відповіді на питання, що розуміти під поняттям "основне цільове призначення земель", яке виступає одним із головних критеріїв класифікації земель на самостійні категорії.

На нашу думку, якщо вважати основне цільове призначення, головним критерієм поділу земель на самостійні категорії, то його можна визначити як порядок та умови експлуатації сукупності однорідних земельних ділянок у залежності від економічного та природного значення для відповідних цілей, віднесення яких до певної категорії здійснюється на підставі рішень органів державної влади та місцевого самоврядування. З огляду на наведене, слід вважати основне цільове призначення найбільш узагальненим критерієм віднесення земельної ділянки до відповідної категорії передбаченої ст. 19 ЗК України. Визначення цільового призначення земельних ділянок у межах кожної категорії земель, яке є спеціальним за своєю сутністю, містить ст. 1 Закону України "Про землеустрій", відповідно до вказаної норми – цільове призначення земельної ділянки це використання земельної ділянки за призначенням, визначеним на підставі документації із землеустрою у встановленому законодавством порядку.

Наведений висновок підтверджується тим, що кожна з категорій земель, у свою чергу, включає в себе види земель, які суттєво різняться за режимом використання (наприклад, у межах самостійної категорії земель житлової та громадської забудови земельні ділянки можуть використовуватись для будівництва та обслуговування житлового будинку, гаражного будівництва тощо; категорія земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення включає в себе, щонайменше, шість видів спеціального використання земельної ділянки). Враховуючи наведене, можна погодитись з думкою Д.В. Ковальського, що поділ земель на самостійні категорії за основним цільовим призначенням є первісною класифікацією. Землі кожної категорії можна класифікувати на види й підвиди за певними критеріями [5, с. 142]. Так, у Верховній Раді України був зареєстрований проект закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо зміни цільового призначення земельних ділянок, у якому пропонується поряд із категоріями земель, виділити "підкатегорії" земель за видами їх використання [6]. Як зазначено в проекті нормативного акта, земельні ділянки кожної категорії ("підкатегорії") можуть мати певне

функціональне призначення, яке відображає використання земельної ділянки для здійснення певної конкретно визначеної діяльності (побудови об'єктів певного призначення, здійснення певного виду діяльності тощо). На нашу думку, такий підхід майже повністю відтворюватиме положення Українського класифікатора цільового використання земель України, прийнятого Державним комітетом України по земельних ресурсах з огляду на необхідність встановлення видів спеціального цільового призначення кожної категорії земель (слід звернути увагу, що цей документ не було зареєстровано в Міністерстві юстиції України, тому він має рекомендаційний характер для використання організаціями, що мають ліцензії на здійснення землевпорядних робіт при складанні документації із землеустрою). Отже, для того щоб класифікувати землі кожної категорії за спеціальним цільовим призначенням необхідно визначитись з критеріями такої класифікації.

Вирішити таке завдання можна дослідивши юридичну природу та зміст поняття "функціональне використання земельної ділянки". У доктрині земельного права не розкривається юридична природа поняття "функціональне використання земельної ділянки", незважаючи на очевидну практичну значущість.

Аналіз положень "Порядку нормативної грошової оцінки земель сільськогосподарського призначення та населених пунктів", затвердженого наказом Державного комітету України по земельних ресурсах від 27 січня 2006 року, дає підстави для висновку про те, що у законодавстві використовується поняття "функціональне використання земельної ділянки" (на що вказує відповідно форма розподілу земель за функцією використання та складу категорії земель, наведена у додатку до пунктів 3.5, 3.7, 3.9, 3.10 вказаного нормативного акта).

Крім того, віднесення земель до певної категорії за функціональним використанням здійснюється згідно з додатком №1 до Інструкції з заповнення державної статистичної звітності з кількісного обліку земель (форми №№6-зем, ба-зем, бб-зем, 2-зем), затвердженої наказом Держкомстату України від 5 листопада 1998 року № 377. На підставі віднесення земельної ділянки до певної категорії земель, за функціональним використанням здійснюється оцінка земель і в подальшому здійснюється нарахування плати за землю. Проте, слід звернути увагу на невідповідність державної статистичної звітності форми б-зем положенням Земельному кодексу України. Як відмічають фахівці, під час розслідування кримінальних справ за фактами самовільного зайняття земельних ділянок, перед правоохоронними органами постає

проблема віднесення конкретної земельної ділянки до тієї чи іншої категорії земель, оскільки сьогодні така звітність ведеться по користувачах та угіддях, а не по категоріях земель.

Таким чином, якщо під цільовим призначенням ми розуміємо використання земельної ділянки за призначенням, визначеним на підставі відповідної документації із землеустрою, то функціональне використання земельної ділянки це використання земельної ділянки в залежності від призначення об'єктів, які на ній розташовані, або мають бути розташовані та діяльності яка здійснюється, або має здійснюватись. Наприклад, господарським судом Черкаської області було розглянуто справу щодо розрахунку нормативної грошової оцінки земельної ділянки наданої в оренду приватному підприємцю (позивачу) з урахуванням її цільового та функціонального використання. Своім рішенням Черкаська міська рада віднесла вказану ділянку за основним цільовим призначенням до земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики оборони та іншого призначення, а за функціональним використанням – до земель комерційного використання [7].

Як свідчить практика, в проектах щодо відведення земельної ділянки у власність чи користування вказується основне цільове призначення та деталізується за видами дозволеного використання земельної ділянки. Так, якщо основне цільове призначення земель сільськогосподарське використання, земельна ділянка може використовуватись для ведення особистого підсобного господарства, садівництва, городництва, сінокошіння й випасання худоби.

У вітчизняній земельно-правовій доктрині визначення "дозволене" використання земельної ділянки не є усталеним, лише В.К. Гуревський визначив поняття дозволеного використання земельної ділянки, як використання земельної ділянки з урахуванням цільового призначення встановлених обмежень та обтяжень та визначається на підставі зонування земель, містобудівної та землевпорядної документації [4, с. 13].

На наш погляд, визначення поняття "дозволене використання" земельної ділянки наведено В.К. Гуревським, найбільш повно відображає юридичну природу дозволеного використання земельної ділянки. Вказаний висновок підтверджується також аналізом містобудівного законодавства, який вказує на наявність різних видів обмеженого використання земельних ділянок (допустимі види забудови та умови обмеження забудови й використання земельних ділянок згідно гене-

рального плану населеного пункту та місцевих правил забудови, у випадку якщо земельна ділянка розташована в межах населеного пункту). За межами населеного пункту зонування земель здійснюється на підставі природно-сільськогосподарського, еколого-економічного, протиерозійного та інших видів районування (зонування) земель.

Відповідно до п. 2.4.6. Інструкції про загальні вимоги до оформлення технічного паспорта земельної ділянки, яка виставляється на земельні торги від 10 червня 2002 року №114, у розділі відомостей про цільове призначення земельної ділянки вказується цільове призначення та/або дозволене функціональне використання земельної ділянки, що продається під забудову. У разі можливого використання земельної ділянки для декількох варіантів цільового та функціонального дозволеного використання робиться відповідний запис.

Дозволений вид використання земельної ділянки може змінюватись за умов внесення змін до генерального плану населеного пункту, встановлення охоронних зон, зон санітарної охорони, санітарно-захисних зон, зон особливого режиму використання земель тощо. Таким чином, крім визначення спеціального цільового призначення земельної ділянки з урахуванням її функціонального використання, режим її використання визначається з урахуванням містобудівної документації (для земель у межах населених пунктів), наявністю зон з особливим режимом використання тощо.

Резюмуючи наведене, ми вважаємо, що чинне земельне законодавство закріплює певну структуру цільового використання земель, яка складається з наступних чотирьох елементів:

- основне цільове призначення земель - це порядок та умови експлуатації сукупності однорідних земельних ділянок в залежності від економічного та природного значення для відповідних цілей, віднесення яких до певної категорії, здійснюється на підставі рішень органів державної влади та місцевого самоврядування.

- спеціальне цільове призначення земельної ділянки - це використання земельної ділянки за призначенням, визначеним на підставі документації із землеустрою у встановленому законодавством порядку (ст. 1 Закону України "Про землеустрій").

- функціональне використання земельної ділянки - це використання земельної ділянки за цільовим призначенням у залежності від призначення об'єктів, які на ній розташовані, або мають бути розташовані виду діяльності, що на ній здійснюється, або має здійснюватись.

- дозволене використання земельної ділянки - це використання земельної ділянки з урахуванням спеціального цільового призначення та функціонального використання, в залежності від встановлених обмежень та обтяжень, яке визначається на підставі зонування (сільськогосподарського районування) земель, містобудівної та землепорядної документації.

Так базовим елементом є основне цільове призначення, яке деталізується шляхом визначення спеціального цільового призначення земельних ділянок. Основне цільове призначення земель та цільове призначення земельних ділянок виступають не тільки засобом фіксації існуючого правового режиму земельних ділянок, обліку кількості та якості земель, але й законодавчим інструментом контролю за використанням та охороною земель. Поняття функціональне та дозволене використання земельної ділянки співвідносяться між собою як рівнозначні елементи, якщо поняття функціональне використання земельної ділянки здебільше використовується в економічному розумінні то дозвольне використання характеризує використання з урахуванням певних обмежень та обтяжень земельної ділянки, тому є більш вузьким поняттям.

На наш погляд, подальший розвиток земельного законодавства в даному напрямі повинен відбуватись наступним шляхом:

- закріплення визначень "основне цільове призначення земель" та "спеціальне цільове призначення" у Земельному кодексі України;
- визначення понять "функціональне використання земельних ділянок" та "дозволене використання земельних ділянок" у супідрядних підзаконних нормативних актах, які регламентують порядок встановлення та зміни цільового призначення земель;
- визначення (схеми) взаємозв'язку цих елементів, принципів та правил несуперечливості між ними.

Використана література:

1. Носік В.В. Право власності на землю Українського народу: Монографія. - Юрінком Інтер, 2006. - 544 с.
2. Мірошниченко А. М., Проблемні правові питання поділу земель на категорії // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2005. - № 12 (50). - С. 42-51.
3. Книш В.В. Принципи земельного права України. дис... кандидата юрид. наук: 12.00.06 / Книш Віталій Васильович. Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. - 2006. - 206 с.

4. Гуревский В.К Принципы земельного права / Земельное право Украины: Підручник / За ред. О.О. Погрібного та І.І. Каракаша. – Вид. 2, перероб. і доп. – К.: Істина, 2009. – С. 15.

5. Ковальський Д.В. Земельно-процесуальні правовідносини : монографія / Д.В. Ковальський. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 176с. – Бібліогр.: С. 158-174.

6. Проект закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо зміни цільового призначення земельних ділянок. Зареєстровано у Верховній Раді України 11.07.2008 №2028 // [електронний ресурс] режим доступу: <http://gska2.rada.gov.ua>

7. Рішення господарського суду Черкаської області від 26 березня 2008 року по справі № 13/1150а // Архів господарського суду Черкаської області 2008 рік.

УДК 343.126

С.В. Толокольніков

**ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОЇ
ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ
ПОРУКИ ГРОМАДСЬКОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ
АБО ТРУДОВОГО КОЛЕКТИВУ**

У статті розглядаються теоретичні та практичні питання, пов'язані з правовим регулюванням поруки громадської організації.

Ключові слова: *запобіжний захід, громадська організація, порука, кримінально-процесуальна правоздатність.*

В статье рассматриваются теоретические и практические вопросы, связанные с правовым регулированием поручительства общественной организации.

Ключевые слова: *мера пресечения, общественная организация, поручительство, уголовно-процесуальна правоспособность.*

The article considers the theoretical and practical issues connected with legal regulation of bail of public organization.

Key words: *the measure of restraint, public organization, bail, criminal-standing.*

В світлі ідей гуманізму, утвердження загальнолюдських цінностей на перший план виступають проблеми гарантування прав і свобод людини при застосуванні державою заходів примусу. Найбільш відчутно права особи зачіпляються при застосуванні запобіжних заходів у кримінальному судочинстві. Під час розслідування кримінальних справ перед правоохоронними органами стоїть завдання: із

запропонованої кримінально-процесуальним законом системи запобіжних заходів обрати саме той, який у повній мірі здатен забезпечити вирішення завдань кримінального судочинства, мінімально обмежуючи при цьому права людини. Серед запобіжних заходів, яким не притаманний жорсткий рівень обмежень, слід виділити поруку громадської організації або трудового колективу.

Порука громадської організації або трудового колективу, як і особиста порука та підписка про невиїзд, належить до групи запобіжних заходів, в яких використовується соціально-психологічний метод морально-особистого впливу на поведінку обвинуваченого. Проте тут психологічний примус на обвинуваченого здійснює не тільки особа, яка веде провадження у кримінальній справі шляхом попередження про можливість застосування суворішого виду запобіжного заходу у випадку неналежної поведінки обвинуваченого, але й поручитель [10, 17].

Отже, метою цього запобіжного заходу є участь суспільства в перевихованні обвинуваченого, шляхом здійснення морального впливу на нього з тим, щоб унеможливити ухилення його від слідства і суду та виконання процесуальних рішень, перешкоджання встановленню істини по справі, продовження ним злочинної діяльності.

Однак, незважаючи на дієвість, як може здатися на перший погляд, указанного запобіжного заходу, слід визнати, що на практиці порука громадської організації або трудового колективу майже не застосовується. Зазначимо, що такий запобіжний захід відсутній у проекті Кримінально-процесуального кодексу України (станом на 1 липня 2011 року). Причини указаної проблеми, на нашу думку, кроються у недосконалому правовому регулюванні поруки громадської організації або трудового колективу, що свідчить про необхідність окремого дослідження у цьому напрямку.

Розробку окремих теоретичних та практичних аспектів застосування такого запобіжного заходу, як порука громадської організації або трудового колективу здійснювали Д.Л. Василенко, О.В. Дерев'янка, О.В. Медведєва, О.П. Рижаків, Т.В. Садова, І.Л. Трунов, А.Я. Хитра, А.А. Чуніха, Д.А. Чухраєв, та інші вчені. Разом з тим, як показує практика, багато питань ще потребують наукового осмислення. Тому ми ставимо за мету дослідження правового регулювання цього запобіжного заходу та висунували пропозицій щодо його удосконалення.

Розглядаючи зазначену проблему, не буде зайвим досвід російських вчених та практиків, адже подібна проблема існувала й у Росій-

ський Федерації, де порука громадської організації або трудового колективу існувала до 2001 року. Аналіз судової практики свідчить про те, що за той час, поки у правоохоронних органів Російської Федерації була можливість обирати серед існуючих запобіжних заходів поруку громадської організації, органи дізнання, слідство, прокуратура та суди Російської Федерації застосовували його вкрай рідко [9, 74].

Із приводу виключення поруки громадської організації або трудового колективу вчені зазначають: скасовано багато громадських формувань, таких як партія, комсомол, профспілкові організації, рада трудового колективу, які мали в минулому великі можливості для впливу на становище особи в колективі. Нові громадські формування схожого типу не виникли, у зв'язку з чим багато в чому ізольована від суспільства й етичний осуд їй загалом байдужий" [6, 97-98]. Етична відповідальність не дає сьогодні достатніх гарантій належної поведінки обвинуваченого [12, 94].

В свою чергу серед причин виключення поруки громадської організації з числа запобіжних засобів учений І.А. Трунов виділив наступні:

1. Хоч ця обставина чітко не була зазначена в кримінально-процесуальному законі, але ж із нього випливало, що громадська організація могла дати поруку лише за обвинуваченого (підозрюваного), який є її членом. Ураховуючи той факт, що членство добровільне, то виходить, що організація, з членства якої обвинувачений (підозрюваний) добровільно вийшов, не зможе виконувати покладені на неї законом функції поруки належної поведінки.

2. Громадська організація в будь-який момент може бути ліквідована.

3. Законодавство не передбачало ніякої відповідальності за невиконання чи неналежне виконання поручителем своїх обов'язків [9, 74].

Разом з тим І.А. Трунов вважає, що цей запобіжний захід виключений з нового законодавства несправедливо. На думку ученого, при правильному підході він міг виконувати покладені на нього завдання [9, 74-75].

З метою дослідження проблем, що виникають при застосуванні запобіжного заходу поруки громадської організації або трудового колективу буде корисним порівняти цей запобіжний захід з іншим, подібним йому заходом – особистою порукою, що дасть нам можливість виявити основні недоліки правового регулювання.

Відповідно до ч. 1 ст. 152 КПК України особиста порука полягає у відібранні від осіб, що заслуговують на довіру, письмового зобов'язання про те, що вони ручаються за належну поведінку та явку обвинуваченого за викликом і зобов'язуються в разі необхідності доставити його до органів дізнання, досудового слідства чи до суду на першу про те вимогу [5]. Порука ж громадської організації полягає у винесенні зборами громадської організації постанови про те, що ця організація або колектив ручається за належну поведінку та своєчасну явку обвинуваченого до органу дізнання, слідчого та суду (ст. 154 КПК України) [5].

У першому випадку поручитель забезпечує належну поведінку обвинуваченого через свій авторитет, дружні, родинні та інші подібні стосунки [10, 17]. Як правило, порука громадської організації береться від організації, де працював або вчився обвинувачений. Як виняток, можлива порука іншої організації, яка зацікавлена в долі обвинуваченого, і цей колектив може вплинути на особу, за яку ручається [10, 18].

Відмітимо, що законодавчо, окрім винесення постанови про те, що організація ручається за належну поведінку та своєчасну явку обвинуваченого, інших обов'язків для громадської організації не передбачено. І хоча у літературі існує думка про те, що громадська організація – поручитель усе ж таки має певні обов'язки, а саме: організація повинна відмовитися від поруки, якщо обвинувачений вибуває з організації або вона не має змоги забезпечити виконання взятих на себе обов'язків [8, 571], проте законодавчого підтвердження вона не має.

Натомість поручитель – фізична особа зобов'язується в разі необхідності доставити обвинуваченого до органу дізнання, досудового слідства чи до суду на першу про те вимогу.

Наступною проблемою, яку ми тут вбачаємо, є те, що кримінально-процесуальний закон не висуває жодних вимог до громадської організації, яка може бути поручителем, та членства в ній.

Крім того, як слушно зазначають вчені, держава не наділяє поручителя правом насильницького впливу будь-якими засобами на особу, стосовно якої обирається запобіжний захід. У разі неналежної поведінки обвинуваченого (підозрюваного) поручитель не має жодних реальних механізмів впливу, крім власного авторитету [6, 65].

Звертає на себе увагу й факт відсутності відповідальності самої громадської організації.

Стосовно цього питання в літературі викладено погляд, що у разі коли керівництво організації чи трудового колективу не вжило заходів щодо здійснення поруки або не повідомило своєчасно орган, який

обрав цей запобіжний захід, про неправильну поведінку обвинуваченого або про те, що він не піддається заходам громадського впливу, цей орган може надіслати організації окрему ухвалу (суд) або поставити перед вищим громадським органом питання про притягнення до відповідальності певних осіб [3, 389]. Однак з цим погодитись не можна, оскільки вид такої відповідальності та її підстави законодавством не визначено.

Водночас поручителя - фізичну особу може бути притягнуто до кримінально-процесуальної відповідальності: накладено грошове стягнення до двохсот неоподаткованих мінімумів доходу громадян.

Ураховуючи сказане, ми можемо зробити висновок про те, що законодавець насправді залишає відносини поруки поза межами регулювання кримінального процесу. Звичайно, сама постанова про те, що будь-яка громадська організація ручається за належну явку обвинуваченого, не є для слідчого гарантією того, що будуть виконані завдання запобіжного заходу.

Уважаємо що, однією з основних причин відсутності чіткого регулювання відносин поруки громадською організацією є недостатня теоретична дослідженість особливостей кримінально-процесуальної правоздатності громадської організації. На наше переконання, громадська організація цілком здатна виконувати функції поручителя та забезпечити виконання завдань такого запобіжного заходу, як порука громадської організації або трудового колективу.

Аналізуючи особливості кримінально-процесуальної правоздатності громадської організації, слід відмітити, що організація зі статусом юридичної особи чи без такого статусу за своєю правовою природою не може морально впливати на обвинуваченого та забезпечувати його явку до слідчого або суду, проте це не може бути перешкодою для того, щоб громадська організація виступала в кримінальному процесі в якості поручителя, адже функції поручителя в цьому випадку можуть виконувати члени такої організації.

Це пояснюється тим, що специфіка цивільно-правового статусу непідприємницьких товариств, до яких належать громадські організації, більшою мірою зумовлена тим, що вони створюються, аби досягти цілей, більшість із яких, як правило, перебувають поза межами цивільно-правового врегулювання [7, 50]. Непідприємницькі товариства безпосередньо спрямовують свою діяльність на задоволення тих чи інших потреб дестинаторів (третіх осіб, для задоволення потреб яких створюються такі юридичні особи) або своїх духовних чи інших

інтересів [11, 117-118]. Усі основні питання діяльності об'єднань громадян мають вирішуватися на зборах усіх членів або представників членів об'єднання [1].

Отже, громадські організації вільні у виборі напрямів своєї діяльності та засобів, які сприятимуть досягненню мети такої діяльності, звичайно, якщо вони безпосередньо не заборонені законом. Тому виконання таких дій, як перевиховання обвинуваченого, моральний вплив на нього з метою досягнення завдань запобіжних заходів, а отже, і досягнення завдань усього кримінального судочинства буде узгоджуватися з цивільно-правовим статусом громадських організацій, адже такі дії спрямовані на задоволення інтересів усього суспільства.

У цьому зв'язку слід визнати правильною позицію законодавця щодо можливості участі в кримінальному процесі як поручителів виключно непідприємницьких товариств – громадських організацій.

Законодавець має рацію з огляду на такі міркування. Різниця між підприємницьким товариством та непідприємницьким полягає у внутрішніх відносинах між юридичною особою та фізичними особами, які виконують усі або частину функцій цієї юридичної особи. Так, у підприємницьких товариствах такі відносини регулює трудове законодавство. А відповідно до ст. 31 КЗпП України власник або уповноважений ним орган не має права вимагати від працівника виконання роботи, не передбаченої трудовим договором [4]. Отже, видається певною правова можливість виконувати дії, спрямовані на виховання обвинуваченого та забезпечення його явки до органів дізнання, слідства, суду, через те, що це не буде входити в трудові обов'язки працівників. На відміну від підприємницьких товариств, у непідприємницьких – внутрішні відносини побудовані на відносинах членства. Наділені додатковими обов'язками члени такої організації, з метою досягнення суспільно корисних завдань, не буде суперечити ані закону, ані статуту такої організації.

Також обґрунтованим є те, що серед усіх непідприємницьких товариств, таких як: благодійні та недержавні пенсійні фонди, благодійні й релігійні організації, творчі спілки, політичні партії тощо, законодавець обрав саме громадську організацію.

Дотримуємося думки, що основним критерієм відмежування громадської організації від інших об'єднань громадян за обсягом кримінально-процесуальної правосуб'єктності є чітко встановлений законом напрям діяльності останніх.

Наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 3 Закону України "Про професійних творчих працівників та творчі спілки", основними напрямками діяльності творчої спілки є такі: творча діяльність у галузі культури та мистецтва, розвиток національної культури та мистецтва, розроблення й втілення в життя культурно-мистецьких заходів, організація творчих конкурсів, виставок, авторських вечорів, прем'єр, фестивалів, створення умов для творчої праці, підвищення професійного, наукового та загальнокультурного рівня членів творчої спілки, виховання творчої молоді, оволодіння нею досягненнями національної та загальнолюдської культури й інше [2]. Ураховуючи те, що мета створення цієї організації більш конкретизована, то накладення на її членів обов'язків поручителя буде суперечити меті, яку вони прагнуть досягти, вступаючи в організацію.

Слід також зазначити, що законодавець не конкретизує статусу громадської організації, яка може приймати участь в кримінальному процесі як поручитель. Ураховуючи те, що відповідно до Закону України "Про об'єднання громадян" громадські організації можуть як мати статус юридичної особи, так і не мати його, то можна дійти висновку, що поручителем у кримінальному процесі може бути громадська організація як зі статусом юридичної особи, так і без такого статусу.

Отже, на наше переконання, для вирішення проблем, окреслених на початку статті, необхідно удосконалити правову регламентацію поруки громадської організації або грудового колективу в наступних напрямках:

По-перше, потрібно встановити певні вимоги до громадської організації. На нашу думку, громадська організація повинна бути легалізована в установленому законом порядку й існувати не менше року та мати членів, які могли б забезпечувати явку обвинуваченого до органів дізнання, слідчого, суду. Наявність певної кількості членів також може свідчити про реальне, а не фіктивне існування такої організації. Ми схильні uważати, що таких членів має бути не менше десяти.

По-друге, необхідно зобов'язати громадську організацію на загальних зборах наділяти окремо визначених членів певними обов'язками, зокрема такими: стежити за поведінкою обвинуваченого, здійснювати на нього моральний вплив з метою уникнення можливих спроб протидіяти слідству, перевиховання обвинуваченого, забезпечення його явки до органу дізнання, слідчого, суду. Безперечно, прийняття таких обов'язків має залежати як від згоди членів організації, так і згоди самого обвинуваченого.

Уважаємо за доцільне на загальних зборах громадської організації разом з прийняттям рішення про поруку затверджувати й перелік заходів та їх виконавців, які забезпечуватимуть належну поведінку обвинуваченого.

По-третє, пропонуємо встановити відповідальність для громадської організації, а саме: оприлюднення в засобах масової інформації відомостей про невиконання взятих на себе обов'язків поручителя. При цьому ми схильні вважати, що необхідно встановити відповідальність й для обвинуваченого в разі ухилення від слідства, а саме: можливість обрання стосовно нього суворіших запобіжних заходів.

Слід зазначити, що з приводу відповідальності громадської організації – поручителя в науковій літературі існує й інша думка. Так, І.Л. Трунов вважає, що для досягнення завдань поруки на громадську організацію необхідно було покласти обов'язок нести майнову відповідальність за невиконання узятих на себе зобов'язань [9, 74]. Важко погодитися з цією точкою зору, оскільки в такому випадку одним із критеріїв здатності громадської організації виконувати завдання поруки буде майновий критерій.

Розглядаючи напрямки удосконалення правової регламентації поруки громадської організації або трудового колективу, необхідно також зупинитися на питанні доцільності наділення трудового колективу кримінально-процесуальним статусом поручителя. На нашу думку правосуб'єктність трудового колективу ще потребує окремого дослідження в рамках загальної теорії права. Отже, наділення трудового колективу кримінально-процесуальним статусом на сьогоднішній день є недоцільним.

Викладені положення і їх обґрунтування, на нашу думку, свідчать про необхідність залишення в новому Кримінально-процесуальному кодексі такого запобіжного заходу, як порука громадської організації. Статтю, яка б регламентувала поруку громадської організації, пропонуємо викласти у такій редакції:

"Порука громадської організації полягає у винесенні зборами громадської організації постанови про те, що ця організація або колектив ручається за належну поведінку та своєчасну явку обвинуваченого до органу дізнання, слідчого та суду.

Поручителем може бути громадська організація, яка легалізована в установленому законом порядку не менше року та має не менше десяти членів.

На загальних зборах громадської організації призначаються особи з членів цієї організації, які зобов'язані забезпечити за необхіднос-

ті якву обвинуваченого до органу дізнання, досудового слідства чи до суду на першу про те вимогу, та зазначаються заходи виховного характеру. Оригінал протоколу загальних зборів долучається до матеріалів справи.

Громадська організація повинна бути ознайомлена з характером обвинувачення, висунутого особі, що передається на поруки, а також попереджається про те, що в разі, якщо обвинувачений, щодо якого обрано цей запобіжний захід, ухилиться від слідства і суду, то слідчий або суд через засоби масової інформації повідомляє про невиконання взятих на себе обов'язків поручителя відповідною організацією.

Якщо громадська організація не має змоги забезпечити виконання взятих на себе обов'язків, вона повинна відмовитися від поруки.

У разі відмови поручителя від узятого на себе зобов'язання, а також ухилення від слідства та суду обвинуваченого порука громадської організації замінюється на суворіший запобіжний захід".

Використана література:

1. Закон України "Про об'єднання громадян" [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Закон України "Про професійних творчих працівників та творчі спілки" – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Коваленко Є.Г., Маляренко В.Т. Кримінальний процес України: Підручник / 2-е вид., перероб. і допов. / Є.Г. Коваленко, В.Т. Маляренко. - К.: Юрінком Інтер, 2008. - 712 с.
4. Кодекс законів про працю України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
5. Кримінально-процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
6. Медведева О. В. Залог и поручительство в системе мер уголовно-процессуального принуждения по законодательству Российской Федерации: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук / О. В. Медведева. - Волгоград, 1998. - 219 с.
7. Примак В. Непідприємницькі юридичні особи як суб'єкти цивільно-правової відповідальності / В. Примак // ЮРИДИЧНА Україна : Щомісячний правовий часопис. - 2005. - № 3.
8. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / В.М. Тертишник - К.: А. С. К., 2007. - 1056 с.
9. Трунов И.А. Применение мер пресечений в уголовном судопроизводстве: Практическое пособие / И.А. Трунов. - М.: ЭКСМО, 2007. - 640 с.

10. Хитра А.Я. Заходи кримінально-процесуального примусу: навчально-практичний посібник / А.Я. Хитра. - Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2009. - 96 с.

11. Цивільне право України: Підручник У 2 т. / Борисова В.І (кер. авт. коп.), Баранова Л.М., Жилінкова І.В. та ін.; За заг.ред. В.І. Борисової, І.В. Спасько-Фатеевої та В.Л. Яроцького. - К.: Юрінком Інтер, 2004. - Т. 1. - 480 с.

12. Чуниха А.А. Поручительство в системе мер уголовно-процессуального принуждения: дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук / А. А. Чуниха. - Ставрополь, 2009. - 168 с.

УДК 351.746.2:340.5

А.В. Шадлер

**О НАУЧНОМ АСПЕКТЕ ПОНЯТИЯ
ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СЛЕДОВАТЕЛЯ
И ОРГАНА ДОЗНАНИЯ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ
И РАСКРЫТИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ**

В статье обосновывается необходимость переосмысления научных подходов к определению понятия взаимодействия следователя и органа дознания, активного использования в этом направлении знаний различных научных дисциплин о взаимодействии в социальных системах.

Ключевые слова: *уголовное судопроизводство, орган досудебного следствия, следователь, орган дознания, взаимодействие, система.*

У статті обґрунтовується необхідність переосмислення наукових підходів до визначення поняття взаємодії слідчого і органу дізнання, активного використання в цьому напрямі знань різних наукових дисциплін про взаємодію в соціальних системах.

Ключеві слова: *кримінальне судочинство, орган досудового слідства, слідчий, орган дізнання, взаємодія, система.*

The article substantiates the need to rethink the scientific approaches to the definition of the interaction of the investigator and the inquiry body, the active use of knowledge in these direction different disciplines of the interaction in social systems.

Key words: *criminal proceedings, body of pre-trial investigation, investigator, body of inquiry, collaboration, system.*

Как известно, что современное развитие науки - это процесс, в котором дифференциация сопровождается интеграцией, происходит взаимопроникновение и объединение в единое целое самых различных направлений научного познания мира, методов и идей. Наибольшего роста и важности открытый следует ожидать как раз на смежных участках взаимопроникновения наук и взаимного обогащения их метода-

ми, приемами исследования и полученными знаниями. Это приводит к усилению и нарастанию сложности и абстрактности научного знания¹.

Так, заимствование теорией уголовного процесса методологических категорий из Общей теории систем² существенным образом меняет наши взгляды на уголовное судопроизводство. Оно позволяет рассматривать его как одну из смешанных систем³, "в которых органически слиты элементы, являющиеся продуктом естественной или общественной природы, и элементы, "придуманые", созданные человеком"⁴.

С такой позиции органы досудебного следствия и дознания являются составными элементами уголовного судопроизводства. Вместе с тем они и самостоятельные подсистемы, которые в соединенном состоянии приобретают качества, не свойственные им в разъединенном виде. В этом состоянии они образуют еще одну подсистему, перед которой стоят более крупные и значимые цели, приближенные к общей (интегрированной) цели системы уголовного судопроизводства⁵.

В таком содержательном контексте для системного анализа уголовного судопроизводства крайне важным является изучение научных аспектов процесса *взаимодействия следователя и органа дознания*, который оказывает существенное влияние на свойства обозначенной нами системы как единого целого⁶.

Органы досудебного следствия и дознания по всем присущим им признакам, являются субъектами социальных, относительно самостоя-

¹ См.: Парохонский А.П., Венглинская Е.А. Интеграция и дифференциация наук, их связь с образованием // Успехи современного естествознания. - 2009. - № 9. - С. 86-87.

² Общая теория систем (теория систем) – научная и методологическая концепция исследования объектов, представляющих собой системы. Она тесно связана с системным подходом и является конкретизацией его принципов и методов. См.: Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. - 4-е изд. - М.: Политиздат, 1981. - С. 243.

³ Определение системы включает не только совокупность, композицию из элементов и отношений, но и целостное свойство самого объекта, относительно которого и строится система. См.: Агошкова Е.Б., Ахлибининский Б.В. Эволюция понятия системы // Вопросы философии. - 1998. - № 7. - С. 178-179.

⁴ Афанасьев В.Г. Системность и общество. - М.: Политиздат, 1980. - С. 51.

⁵ См.: Шадлер А.В. О современных методологических подходах к определению взаимодействия следователя и органа дознания // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка. - 2010. - № 6 (Спеціальний випуск у трьох частинах). Частина 3. - С. 97-98.

⁶ Целостная система – это система, в которой внутренние связи частей между собой являются преобладающими по отношению к движению этих частей к внешнему воздействию на них. См.: Афанасьев В.Г. Системность и общество. - М.: Политиздат, 1980. - С. 26.

тельных систем¹. В то же время они функционально объединены в единую систему уголовного судопроизводства (глава 9 УПК Украины), выступая элементами, объективно необходимыми друг для друга в достижении общих задач (ст.ст.2,104,114 УПК Украины). Это обуславливает необходимость определения взаимодействия указанных субъектов на основе фундаментальной философской сущности этого феномена как особой категории, отражающей процессы воздействия объектов друг на друга и их взаимную обусловленность. Именно эта универсальная форма развития определяет существование и структурную организацию любой социальной системы².

В философии понятие взаимодействия является свободно трактуемым и употребляется чрезвычайно широко в разнообразных значениях и контекстах. Но при этом концепции взаимодействия, дающей строгое, структурированное определение, раскрывающей его механизмы, характер, виды и формы просто не существует. В этом принципиальное различие между философией и естественными науками, где существует четкое понимание взаимодействия как фундаментальной категории, классификации видов взаимодействия и описания их механизмов³.

Вместе с тем общепризнано рассматривать взаимодействие в качестве основополагающей категории⁴ при описании и объяснении природы. Именно взаимодействие людей между собой и с миром определяет структуру общества, человеческое поведение и сознание.

Оно носит объективный и универсальный характер. Им охвачены все формы бытия и формы их отражения. Взаимодействие не только исходный, но и конечный пункт познания⁵. В силу универсальности

¹ См.: Нечаев В.В. Организационно-правовые основы взаимодействия органов предварительного следствия и дознания: Дис. ... канд. юрид. наук. - Рязань, 2005. - С. 12-13.

² См.: Розанов Ф.И. Социальное взаимодействие как информационный обмен: Автореф. ... дис. канд. филос. наук / Новосиб. гос. техн. ун-т. - Новосибирск, 2010. - С. 9-10.

³ Розанов Ф.И. Социальное взаимодействие как информационный обмен: Дис. ... канд. филос. наук / Новосиб. гос. техн. ун-т. - Новосибирск, 2010. - С. 29.

⁴ Согласно применяемым в философии общеметодологическим критериям категории - это предельно общие понятия, сформировавшиеся в результате наивысшего обобщения, содержащие фундаментальные определения, отражающие наиболее существенные, закономерные связи и отношения реальности. См.: Философский энциклопедический словарь. - М., 1997. - С. 204.

⁵ См.: Большая советская энциклопедия. Изд.3-е / Глав. ред. А.М. Прохоров. - М.: изд-во "Советская энциклопедия", 1971. - С. 9.

взаимодействия осуществляется взаимная связь всех структурных уровней бытия, материальное единство мира. Абсолютная же природа взаимодействия выражается в ограниченных, конечных формах, и в этом смысле оно относительно. Существует пространственно-временной предел, вне которого непосредственное взаимодействие данного объекта с другими отсутствует. Однако опосредованно они могут взаимодействовать со сколь угодно удаленными объектами. Цепь взаимодействия нигде не оборвана, она не имеет ни начала, ни конца. Каждое явление лишь звено всеобщей цепи взаимодействия¹.

Наиболее конкретно взаимодействие рассматривается в учении о причинности. Главное внимание в нем уделяется взаимодействию как источнику причинно-следственных отношений².

Объективность причинности проявляется в том, что взаимодействие выступает как объективная причина, по отношению к которой взаимодействующие объекты являются равноправными.

Причинность универсальна, как универсально само взаимодействие. Универсальность причинности обусловлена тем, что в ее основе всегда лежит взаимодействие, которое предполагает пространственную связь объектов, изменение состояния связи и состояний каждого из взаимодействующих объектов во времени. Имея какой-либо ряд причин или действий, действие данной причины, данного явления, данного предмета на другой, вызывает необходимо соответствующее обратное действие, изменяющее первый предмет. Порождая некоторое действие, причина изменяется сама, при этом причинный ряд дает не одностороннюю обусловленность причинами результатов их действия, а всестороннее взаимодействие всех находящихся в причинном отношении элементов³.

Следовательно, в контексте обозначенных научных положений взаимодействие можно рассматривать как основополагающую катего-

¹ См. подробно: Розанов Ф.И. Социальное взаимодействие как информационный обмен. Дис... канд. филос. наук / Новосиб. гос. техн. ун-т. – Новосибирск, 2010. – С. 16-35.

² Большое внимание этому подходу уделял Кант, но наиболее четкую форму диалектический подход к причинности приобрел в работах Гегеля. См.: Гегель Г. В. Ф. Энциклопедия философских наук: В 3 т. Т. I: Наука логики. – М., 1974. – С. 335.

³ Из современных философов такой подход к определению связи причина-взаимодействие развивал Г.А. Свечников, который стремился дать материалистическую трактовку одной из структурных моделей причинно-следственной связи. См. например: Диалектико-материалистическая концепция причинности // Современный детерминизм: Законы природы / Под ред. Г. А. Свечникова и др. – М., 1973. – С. 125.

рию, которая отражает взаимное воздействие вещей друг на друга, их взаимопереход, порождение одним объектом другого. Представляется, что взаимодействие можно рассматривать и как интегрирующий фактор, посредством которого происходит объединение частей в определенный тип целостности.

Таким образом, философская категория "взаимодействие" занимает фундаментальное место в концептуальном аппарате современного теоретического мышления. Представляя собой вид непосредственного или опосредованного, внешнего или внутреннего отношения, связи¹, она отражает процессы воздействия различных объектов друг на друга, их взаимообусловленность, изменение состояния, взаимопереход, а также порождение одним объектом другого.

Необходимо отметить, что термин "взаимодействие" отсутствует в законе, однако он на протяжении длительного времени широко используется в теории и практике борьбы с преступностью, поскольку удачно отражает характер коллективных усилий различных правоохранительных органов при решении стоящих перед ними задач. В этом смысле взаимодействие органов досудебного следствия и дознания ОВД имеет богатую историю. Его законодательное начало по существу положено с момента активного формирования системы органов досудебного следствия в Российской империи. В юридической литературе начало этого процесса увязывают с принятием 8 июля 1860 года закона об учреждении института судебных следователей, которые подчинялись Министерству юстиции Российской империи².

Ретроспективный анализ развития законодательного регулирования взаимодействия органов досудебного следствия и дознания, начиная с принятия Устава уголовного судопроизводства 1864 года³, наглядно показывает, что этот процесс в основном имел динамический характер. При этом понятие, сущность и содержание взаимодействия органов досудебного следствия и дознания эволюциони-

¹ См.: Философский словарь/ Под. ред. Васильева В.И. - М., 1973. - С. 81.

² См. Пивоваров В.В.Щербина Л.И. Взаємодія органів досудового слідства та дізнання при розслідуванні кримінальних справ. Монографія. - Харків: Право, 2006. - С. 9.

³ См.: Пивоваров В.В.Щербина Л.И. Взаємодія органів досудового слідства та дізнання при розслідуванні кримінальних справ. Монографія. - Харків: Право, 2006. - С. 9-29.

ровали в связи с бурным развитием науки и коренными изменениями в состоянии и тенденциях развития преступности.

Так, прежде чем понятие "взаимодействие" стало активно употребляться в криминалистике и уголовном процессе, оно получило свое развитие не только в трудах по философии, но и кибернетике, тектологии, общей теории систем. Достижения этих дисциплин стали теоретической основой для развития соответствующего института отечественной уголовно-процессуальной науки. Однако при этом важнейшее значение для нее продолжают иметь положения диалектического и исторического материализма о развитии, единстве и борьбе противоположностей, всеобщей связи и зависимости явлений.

В этом контексте следует особо подчеркнуть, что с позиции современных представлений о понятии "система" взаимодействие является неотъемлемой частью любой системы и отражает её сущность. Понятие "система" является исходным по отношению к категории "взаимодействие". Данное положение признают не только философы, но и представители других наук, в том числе и уголовно-процессуального права¹.

Указанное соотношение понятий "система" и "взаимодействие" вполне определенно подчеркивает убедительность доводов о том, что применительно к социальным системам категория взаимодействия должна раскрывать внутренние механизмы социальных отношений, определять носитель социальных отношений, их закономерности и константы, объяснять причинно-следственные связи элементарных социальных действий и порождаемых ими социальных отношений².

Представляется, что для определения научного подхода относительно понятия и содержания взаимодействия следователя и органа дознания крайне важно учитывать такое теоретическое положение.

¹ См. например: Садовский В. Н. Основания общей теории систем. – М., 1974 – 280 с.; Крылов В. Ю., Морозов Ю. И. Кибернетические модели и психология. – М.: Наука, 1984 – 174 с.; Жариков О.Н., Королевская В.И., Хохлов С.Н. Системный подход к управлению: Учеб. пособие для вузов / Под ред. В.А. Персианова. – М. Юнити Дана, 2001. – 62 с.; Князева Е.Н. Синергетике – 30 лет // Вопросы философии. 2000. – № 3. – С. 53-61; Аменицкая Н.А. Взаимодействие следователя и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Нижний Новгород, 2006 – 18 с.; и др.

² Розанов Ф.И. Социальное взаимодействие как информационный обмен: Дис. ... канд. филос. наук / Новосиб. гос. техн. ун-т. – Новосибирск, 2010. – С. 30.

Понятие "взаимодействие" имеет обширную сферу применения в различных отраслях знаний.

В.И. Даль определил этимологический смысл рассматриваемого понятия как взаимное действие. "Взаимничать – соблюдать обоюдность, равные, взаимные действия и отношения"¹. В соответствии с точным смыслом данного слова, взаимодействие толкуется как взаимная поддержка; взаимная связь явлений².

В психологии взаимодействие – процесс непосредственного или опосредованного воздействия объектов (субъектов) друг на друга, порождающий их взаимную обусловленность и связь. Взаимодействие выступает как интегрирующий фактор, способствующий образованию структур. Особенностью взаимодействия является его причинная обусловленность. Каждая из взаимодействующих сторон выступает как причина другой и как следствие одновременного обратного влияния противоположной стороны, что обуславливает развитие объектов и их структур³.

В войсковом значении термин "взаимодействие" понимается как согласованные действия войск при выполнении боевой задачи⁴.

С позиции научной организации труда понятие "взаимодействие" включает в себя деятельность двух или более элементов, направленную на достижение одинаково важных для них целей⁵.

В социологии данный термин используют применительно к понятию "социальное взаимодействие". Под ним понимается "система взаимообусловленных социальных действий, связанных циклической причинной зависимостью, при которой действия одного субъекта являются одновременно причиной и следствием ответных действий других субъектов"⁶.

¹ См.: Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 т. – М.: Рус. яз., 1998. – Т. 1. – С. 190.

² См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений/ Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В.Виноградова – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – С. 944.

³ См.: Мир психологии. Взаимодействие: Психологический словарь. – Режим доступа: <http://psychology.net.ru/dictionaries/psy.html?word=129>

⁴ См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений/ Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В.Виноградова – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – С. 944.

⁵ См.: Там же. – С. 944.

⁶ См.: Фролов С.С. Социология: Учебник. – 3-е изд., доп. – М., 2001 – С. 120-121.

Несложно заметить, что обозначенные нами дефиниции имеют содержательную связь не только с соответствующей философской категорией "взаимодействие", но и понятием "система". Это подчеркивает обязательное присутствие и особое значение взаимодействия в социальных системах и обществе в целом¹.

В этом контексте нельзя не отметить, что именно работы ученых, изучавших основные закономерности взаимодействия в социальных системах², сыграли существенную роль в формировании научно обоснованных взглядов на понятие взаимодействие следователя и органа дознания как в криминалистике, так и науке уголовного процесса.

Так, проблема взаимодействия следователя с другими субъектами раскрытия и расследования преступлений актуализировалась с принятием в 1961 году в республиках бывшего Советского Союза нового Уголовно-процессуального кодекса, разработанного на платформе Основ уголовного судопроизводства СССР 1958 года, который жестко разграничил в процессе доказывания процессуальную и оперативно-розыскную деятельность. Не случайно в то время наиболее активно она разрабатывалась, прежде всего, представителями уголовно-процессуальной науки (труды Ю.Н. Белозерова, А.К. Гаврилова, И.М. Гуткина, Л.М. Карнеевой, А.А. Чувилева и др.) и преимущественно с позиций процессуальных прав и обязанностей следователя. Вопросы организации и тактики взаимодействия стали предметом особого внимания ученых, теперь уже и криминалистов, несколько позднее. Однако результаты их разработок как раз и способствовали формированию современного представления в целом о понятии, содержании и практическом значении взаимодействия, так как базировались на достижениях наук, изучавших общие основы взаимодействия в социальных системах.

¹ См.: Афанасьев В.Т. Научное управление обществом (опыт системного исследования). - М., 1973. - С. 109.

² Впервые большое внимание основным закономерностям взаимодействия в социальных системах уделил А.А. Богданов. Исходным положением его теории (тектологии) является признание необходимости подхода к изучению любого явления с точки зрения его организации, то есть изучения любой системы с точки зрения как отношений всех ее частей, так и отношений ее как целого со средой, а именно - с внешними системами. А.А. Богданов считал, что законы организации систем едины для любых объектов, а самые разнородные явления объединяются общими структурными связями и закономерностями. См.: Богданов А.А. Всеобщая организационная наука (Тектология). В 2-х т. - М.: Экономика, 1989. - Т. 1 - 304 с.

В настоящее время в криминалистике и теории уголовного процесса существуют различные подходы к научному определению понятия "взаимодействие". Однако все они без исключения базируются на элементе "согласованность"¹. Его введение в конструкцию понятия взаимодействия следователя и органа дознания было предопределено тем, что на к концу 60-х годов прошлого столетия в научных разработках по управлению организациями различных типов произошел качественный сдвиг, оказавший влияние и на последующую разработку проблем взаимодействия. Это было связано с применением системного подхода к управлению, согласно которому взаимодействие компонентов социального целого имеет сложный, нелинейный характер, ему свойственны как отношения координации, *согласования*, так и отношения субординации, подчинения и соподчинения. Важную роль в обществе играют структурно-функциональные связи, в результате которых функциональная активность одного компонента дополняется, обогащается функцией другого компонента, появляются согласованность, соответствие различных функций².

С нашей точки зрения, такого рода фундаментальные положения необходимо в полной мере учитывать при разработке современного понятия взаимодействия следователя и органа дознания именно как элементов системы уголовного судопроизводства. Игнорирование такого рода подхода, в основном характерного для современного состояния уголовного процесса, исключает научность определения такого понятия.

¹ См. например: Михайлов В.А. Организация взаимодействия следственных и оперативно-розыскных аппаратов при расследовании преступлений: Лекция. - М. Академия МВД СССР, 1988. - С. 12 Криминалистика: Учебник / Отв ред. Н.П. Яблоков. - М.: Юрист, 1999. - С. 363; Криминалистика: Учебник /Под. ред. проф. А.Г. Филиппова и проф. А.Ф. Вольского. - М.: Спарк, 1998. - С. 204; Дубинский А.Л., Шостак Ю.И. Организация и деятельность следственно-оперативной группы. - Киев, 1981. - С. 5-7; Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. - М., 2000. - С. 31; Каплан Л.С. Взаимодействие следователя с органами дознания: Дис. ... канд. юрид. наук. - Тюмень: Тюменский юридический институт МВД РФ, 2000. - С. 7; Паутова Т.А. Взаимодействие следователей органов внутренних дел с органами дознания при возбуждении и расследовании уголовных дел: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Тюмень, 2005. - С. 7-8; Аменишкая Н.А. Взаимодействие следователя и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Нижний Новгород, 2006 - С. 7 и др.

² См.: Афанасьев В.Т. Научное управление обществом (опыт системного исследования). - М., 1973. - С. 109.

УДК 343.132

С.С. Ключуряк

**ПІДСТАВИ ПРОВЕДЕННЯ ОСВІДУВАННЯ
В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ
УКРАЇНИ**

В статті розглядаються фактичні та юридичні підстави проведення освідування в кримінальному судочинстві України. Проаналізовані огляд та допит як фактичні підстави для освідування.

Ключові слова: *кримінальне судочинство, освідування, підстави слідчих дій, допит, огляд.*

В статье рассматриваются фактические и юридические основания проведения освидетельствования в уголовном судопроизводстве Украины. Проанализированы осмотр и допрос как фактические основания для освидетельствования.

Ключевые слова: *уголовное судопроизводство, освидетельствование, основания следственных действий, допрос, осмотр.*

The article deals with the factual and legal basis of the examination in a criminal procedure of Ukraine. Interrogation and examination have analysed as a factual basis for inspection.

Key words: *criminal procedure, interrogation, examination, a factual basis for inspection.*

Необхідність достатніх підстав для проведення слідчих дій є доволі важливою та незмінною ознакою [1, с. 125]. В науці кримінального процесу підстави проведення слідчих дій розділяють на фактичні – конкретні відомості про можливість добування доказової інформації зі слідів певного виду, та юридичні (правові) – сукупність передбачений кримінально-процесуальним законодавством умов, що дають слідчому право здійснити ту чи іншу слідчу дію [2, с. 60-61].

М.А. Погорецький, проаналізувавши норми кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК), матеріали практики та висловлені науковцями погляди на поняття та сутність підстав для проведення слідчих дій, визначив сутнісні ознаки цих підстав: 1) отримання їх уповноваженою особою; 2) отримання їх у визначений законом спосіб; 3) визначеність їх (як юридичних підстав) кримінально-процесуальним законом для кожної слідчої дії; 4) здатність їх до формування внутрішнього переконання уповноваженої особи щодо необхідності проведення певної слідчої дії та можливості отримання доказової інформації зі слідів певного виду чи перевірки вже отриманих доказів (як фактичних підстав); 5) єдність юридичних і фактичних аспектів

цих підстав [3, с. 3]. Додамо, що фактична підстава передує юридичній, тобто, фактична підстава – це те, на чому ґрунтується конкретне рішення, що є юридичною підставою для проведення слідчої дії.

В частині першій статті 193 КПК визначена юридична (правова) підстава проведення освідування – постанова слідчого. Стосовно фактичних підстав проведення даної слідчої дії законодавець не визначився.

У законопроекті КПК, запропонованому Міністерством юстиції України [4], освідування здійснюється на підставі постанови прокурора (частина 2 статті 238), а фактичними підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети (частина 2 статті 220).

Тож, юридичні (правові) підстави проведення освідування, на відміну від фактичних, визначені. Тому визначення фактичних підстав освідування є предметом дискусії в науці кримінального процесу.

Так, на думку Ю.В. Францифорова, фактичними підставами для проведення слідчої дії є: 1) докази, отримані в межах кримінальної справи, що розслідується; 2) фактичні дані, отримані з оперативних джерел; 3) данні (документи), що надані учасниками кримінального судочинства [5, с. 13]. Є.Д. Лук'янчиков та Б.Є. Лук'янчиков визначають, що фактичною підставою для проведення освідування можуть бути відомості у справі, що на тілі певної особи є особливі прикмети чи сліди злочину, виявлення та засвідчення яких має значення для правильного вирішення справи, перш за все встановлення особи, що вчинила злочин. Відомості, що містяться в матеріалах справи мають бути достатніми, щоб у слідчого сформувався імовірний висновок про наявність на тілі зазначених раніше осіб особливих прикмет або слідів злочину, встановлення яких має значення для справи [6, с. 6]. Такої точки зору дотримуються Ю.М. Грошевой, В.В. Вапнярчук, О.В. Капліна та О.Г. Шило, додаючи, що ці фактичні дані можуть бути одержані від учасників процесу (свідків, потерпілих та ін.), міститися в протоколах слідчих дій, матеріалами оперативно-розшукової діяльності, повідомлені медичними установами тощо [7, с. 104].

Тож, закон надає слідчому право самому вирішувати питання проведення освідування з урахуванням відомостей, отриманих при здійсненні слідчих дій і оперативно-розшукових заходів, які передують освідуванню. Якщо у слідчого на основі вивчення цих даних складається переконання про можливу наявність на тілі підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого або свідка особливих прикмет, то

по суті такі відомості можуть являтися фактичними підставами для прийняття рішення про провадження освідування.

Розуміється, не можна дати вичерпний перелік фактичних підстав, оскільки в кожному конкретному випадку вони обумовлюються обставинами розслідуваного злочину і характером відомостей. Разом з тим слід підкреслити, що фактичними підставами можуть бути відомості, які, по-перше, відображають особливості, які характеризують зовнішній вигляд суб'єкта; по-друге, розкривають характер його поведінки на місці пригоди, діянь, скоєних ним і можливість виникнення на його тілі або одязі слідів злочину; по-третє, підтверджується факт перебування особи на місці пригоди або в іншому конкретному місці.

Фактичні підстави можуть бути отримані в процесі проведення ряду слідчих дій, в тому числі: огляду місця пригоди і трупа; показань потерпілого і свідка; обшуку і особистого обшуку; очної ставки і інших слідчих дій, а також оперативно-розшукових заходів.

При огляді місця події і трупу фактичні підстави слідчий отримує перш за все на основі вивчення слідів, в яких знайшли відображення особливості, що характеризують злочинця або жертву злочину (сліди рук, ніг, зубів, нігтів). Так, в слідах можуть відобразитись анатомічні відхилення (дуже велика або мала кисть руки, відсутність окремих пальців), інші особливості (шрами, рубці).

Значний інтерес представляють сліди рук, утворені за рахунок сторонніх речовин (крові, чорнил, фарби). Виявлення слідів, утворених кров'ю, може призвести слідчого до двох припущень: або злочинець (потерпілий) отримав тілесні ушкодження при скоєнні злочинних діянь, тоді мета освідування буде у встановленні на підозрюваному (потерпілому) тілесних ушкоджень; або злочинець стикався з потерпілим, який отримав тілесні ушкодження, які супроводжуються кровотечею, тоді мета освідування буде у виявленні на тілі і одязі підозрюваного (потерпілого) слідів крові потерпілого (підозрюваного).

При виявленні на місці пригоди слідів рук, утворених іншими речовинами (фарбою, пилом), можна припустити, що частки цих речовин можуть бути виявлені на тілі або одязі потерпілого, підозрюваного або свідка при їх освідуванні [8; с. 98].

Вивчення слідів ніг, виявлених на місці пригоди, дозволяє будувати припущення про деякі загальнофізичні властивості людини (зріст, вага, статура), а також певних фізичних недоліків (наприклад, наявність укороченості, викривлення, відсутність однієї із кінцівок).

Велике значення для прийняття рішення про провадження освідування мають сліди босої ноги, одягнутої в панчохи, шкарпетку. При виявленні таких слідів можна судити в цілому, про довжину пальців, про наявність різноманітних дефектів (при умові їх відображення). Так, можна робити припущення відносно відсутності окремих пальців, про характер ступні (високе, низьке зведення або його відсутність - плоскостопість), а також про наявність інших особливостей (наявність мозолів, шрамів, рубців). В процесі освідування ці особливості можуть знайти своє підтвердження.

При огляді трупа або освідуванні одного із учасників розслідуваного злочину (потерпілого або свідка, а також підозрюваного) на їх тілі можуть бути встановлені сліди зубів, які виникають, як правило, в процесі боротьби між злочинцем і жертвою злочину при скоєнні ставих злочинів або злочинів, спрямованих проти особистості. Сліди зубів на тілі людини можуть виражатися у вигляді синяків, подряпин. Нерідко сліди зубів злочинців можуть бути виявлені на продуктах харчування, які знаходяться на місці пригоди (сир, яблука, цукерки, мармелад). Сам факт виявлення слідів зубів іще не являється фактичною підставою для провадження освідування. Проте якщо в слідах відобразились відмінні властивості зубного апарату (великі розміри зубів, значна відстань між ними, незвичне розташування), то ці відомості можуть явитись фактичною підставою для провадження освідування [9, с. 44].

На місці пригоди можуть бути виявлені осколки зубів або вибиті зуби, приналежність яких потерпілому або підозрюваному теж може знайти своє підтвердження в процесі їх освідування.

Важливе значення для провадження освідування мають відомості, отримані на основі вивчення слідів крові. Якщо оглядається місце пригоди по справам про крадіжку, скоєну шляхом злому, то виявлення плям крові у місці проникнення у приміщення, а також в самому приміщенні може свідчити про те, що особа, яка здійснила злочин, отримала якісь тілесні ушкодження. При розслідуванні вбивств, звалтувань, вбивств поєднаних із звалтуванням, грабежем важливе значення належить вивченню локалізації плям крові, їх форми і напрямку. Так, якщо плями крові будуть мати напрямок від трупу (який не підлягав яким-небудь переміщенням), то виявлення цих слідів може свідчити про спричинення злочинцю тілесних ушкоджень, які супроводжуються кровотокою. В цих випадках при освідуванні обвинуваченого можуть бути встановлені тілесні ушкодження [10, с. 65-66].

Поряд із переліченими вище слідами в процесі слідчих дій, які передують освідчуванню, можуть бути виявлені різноманітні мікросліди у вигляді часток різноманітних речовин, плями, окремі предмети. В цих випадках доцільність прийняття рішення про освідчування виникає тоді, коли в процесі проведення огляду місця пригоди або трупу у слідчого з'явилось припущення про можливу наявність на тілі, а також і на одязі підозрюваного, потерпілого або свідка мікрослідів, часток різноманітних речовин, пилу, бруду. В одних випадках це може бути викликано подоланням різноманітних перешкод (висвердлення або випилювання металевих шафів і сейфів, зламування дерев'яних, цегляних, бетонних і інших перешкод); в других – контактом їх тіла і одягу з тими або іншими предметами при знаходженні в брудному або запиленому приміщенні; по-третє, достатньо лише перебування на місці пригоди, якщо мікроструктури оточуючого середовища по своїм властивостям буде володіти якимись індивідуальними ознаками. В даних випадках слід вилучати мікросліди, частки різноманітних речовин, пилу, бруду, щоб мати можливість в подальшому проводити дослідження, спрямовані на встановлення однорідності вилучених часток з тими частками, які будуть виявлені при освідчуванні [11, с. 99].

При особистому обшуку підозрюваного, крім предметів і документів, виявлення яких являється метою проведення даної слідчої дії, на його тілі можуть бути виявлені різноманітні сліди або особливі прикмети. Фіксація слідів, особливих прикмет буде здійснюватись у процесі освідчування підозрюваного, слідом за особистим обшуком, а відомості про їх виявлення будуть служити фактичною підставою для освідчування потерпілого з метою встановлення на ньому аналогічних слідів.

Часто фактичні підстави для проведення освідчування слідчий отримує з показань обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого або свідків. Так, показання потерпілого або свідків про наявність на тілі підозрюваного яких-небудь особливих прикмет, в тому числі і татуювань, є фактичною підставою для його освідчування.

Постає питання попереднього допиту особи, яка буде освідчуватися, як фактичної підстави для проведення даної слідчої дії. Одноставної думки щодо цього серед опитаних 441 слідчих ОВС України немає. 167 слідчих (37,9%) вважають необхідність передбачити обов'язковий попередній допит особи, що підлягає освідчуванню. Пропонують допитувати таку особу залежно від ситуації 184 слідчих (41,7%). Меншість з опитаних не вбачають за потрібне проводити попередній допит цієї особи (90 слідчих - 20,4%).

Якщо брати за аналогію процесуальний порядок проведення пред'явлення для впізнання, то зауважимо, що попередній допит особи є єдиною фактичною підставою для подальшого впізнання. В той час, як фактичною підставою для проведення освідчування може бути будь-яка слідча дія, при проведенні якої отримані відомості у справі, що на тілі певної особи є особливі прикмети, виявлення та засвідчення яких має значення для правильного вирішення справи. Тож підтримаємо точку зору практичних працівників щодо попереднього допиту особи, яка підлягає освідчуванню, залежно від ситуації.

Використана література:

1. Борець Т. Поняття та основні ознаки слідчих дій / Т.Борець // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 8 (140). – С. 125-127.
2. Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение / С.А. Шейфер. – М., 2004. – 176 с.
3. Погорельский М.А. Подстави для проведения следчих дій / М.А. Погорельский // Адвокат. – 2007. – № 10. – С. 3-7.
4. Проект кримінально-процесуального кодексу України від 05.07.2011 року // Електронний ресурс: <http://www.minjust.gov.ua/> – 01.11.2011 року.
5. Францифоров Ю.В. Условия законности и обоснованности производства следственных действий / Ю.В. Францифоров // Следователь. – 2010. – № 3. – С. 12-17.
6. Лук'янчиков Є.Д. Освідчування і право особи на недоторканність / Є.Д. Лук'янчиков, Б.Є. Лук'янчиков // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2011. – № 1 (3). – 15 с.
7. Грошевий Ю.М. Досудове розслідування кримінальних справ: Навчально-практичний посібник / Ю.М. Грошевий, В.В. Вапнярчук, О.В. Капліна, О.Г. Шило / За з аг. ред. Ю.М. Грошевого. – Х.: Видавництво "ФІНН", 2009. – 328 с.
8. Винберг А. И. Криминалистика / А.И. Винберг. – М., 1980. – 127 с.
9. Торбин Ю.Г. Освидетельствование в свете нового УПК РФ / Ю.Г. Торбин // Государство и право. – 2003. – № 8. – С. 43-46.
10. Торбин Ю.Г. Криминалистическое исследование тела и одежды подозреваемого в совершении преступления / Ю.Г. Торбин. – М., 1971. – 139 с.
11. Криминалистика. / Под ред. Б. А. Викторова и Р. С. Белкина. – М., 1976. – 268 с.

УДК 343.31.7

О.О. Соболева

**КВАЛІФІКАЦІЯ НЕЗАКОННИХ ДІЙ ЩОДО МАЙНА,
НА ЯКЕ БУВ НАКЛАДЕНИЙ АРЕШТ АБО
ЯКЕ ОПИСАНО ЧИ ПІДЛЯГАЄ КОНФІСКАЦІЇ,
ВЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ ЗЛОВЖИВАННЯ
СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ (СТАТТЯ 388
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ)"**

У статті досліджено питання кваліфікації незаконних дій щодо майна, на яке накладено арешт або яке описано чи підлягає конфіскації, вчинених шляхом зловживання службовим становищем. Обґрунтовано необхідність внесення змін до Кримінального кодексу України.

Ключові слова: *кримінальна відповідальність; зловживання службовим становищем; майно, на яке накладено арешт, яке описане чи підлягає конфіскації.*

В статье исследованы вопросы квалификации незаконных действий в отношении имущества, подвергнутого аресту или описи либо подлежащего конфискации, совершенных путем злоупотребления служебным положением. Обоснована необходимость внесения изменений в Уголовный кодекс Украины.

Ключевые слова: *уголовная ответственность; злоупотребление служебным положением; имущество, подвергнутое аресту или описи либо подлежащего конфискации.*

The article deals with the issues of qualification illegal actions with property which is under arrest, has been inventoried, or is to be forfeited by malpractice. The necessity of amending the Criminal Code of Ukraine is proved.

Key words: *criminal liability, malpractice, property which is under arrest, has been inventoried, or is to be forfeited.*

Серед всіх злочинів проти правосуддя питання, що пов'язані із застосуванням кримінально-правової норми, яка встановлює відповідальність за незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт, яке описано чи підлягає конфіскації (ст. 388 КК України), залишаються одними з найбільш складних. Для реалізації цієї норми потрібні великі знання й досвід із суміжних галузей права: конституційного, цивільного, адміністративного, кримінального та кримінально-процесуального, яких вимагають приписи диспозиції ст. 388 КК України. Така складність юридичного складу ст. 388 КК пояснює той факт, що правоохоронні органи не поспішають порушувати справи за вказаною нормою. Це підтверджують статистичні данні: за вчинення діянь, пов'язаних з незаконними діями щодо майна, на яке був накладений арешт або яке описане чи підлягає

конфіскації було засуджено: у 2003 р. – 22 особи; у 2004 р. – 16 осіб; у 2005 р. – 21 особа; у 2006 р. – 22 особи; у 2007 р. – 24 особи; у 2008 р. – 23 особи, у 2009 р. – 16 осіб¹. Все це свідчить що норма, що передбачає відповідальність за незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт, яке описано чи підлягає конфіскації, практично не використовується.

Питання кваліфікації незаконних дій щодо майна, яке має особливий процесуальний статус, здійснювалася у роботах російських дослідників О.С. Гореліка, А.А. Гулія, О.І. Друзіна, Л.В. Лобанової, які не можуть бути повністю прийнятні у вітчизняній теорії та практиці застосування ст. 388 КК України, через відмінності вітчизняного та російського законодавства.

На території України теоретичною розробкою проблем правозастосування ст. 388 КК України займаються М.І. Омеляненко, А.С. Беніцький, Б.Г. Розовський. Однак дані дослідження не торкалися питання кваліфікації незаконних дій із заарештованим, описаним чи конфіскованим майном, вчинених шляхом зловживання службовим становищем. Тому позитивні можливості використання аксіоматичного методу при дослідженні кримінальної відповідальності за незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт або яке описане чи підлягає конфіскації, вчинені шляхом зловживання службовим становищем, ще не вичерпані.

Метою цієї статті є розробка правил кваліфікації незаконних дій щодо майна, на яке накладено арешт, яке описане чи підлягає конфіскації, шляхом зловживання службовим становищем. Новизна даної статті полягає в тому, що на основі аналізу типових ситуацій скоєння злочинів, передбачених ст. 388 КК України, вчинених шляхом зловживання службовим становищем, автором запропоновано удосконалення КК України в частині регламентації відповідальності за незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт або яке описане чи підлягає конфіскації.

На практиці виникають питання, пов'язані з кваліфікацією суспільно небезпечних дій, передбачених ст. 388 КК України, вчинених особою з використанням свого службового становища, це пояснюються наступними чинниками та обставинами:

¹ Лист Державної судової адміністрації щодо кількості засуджених за ст. 388 КК України : від 26.02.2010 р., № 14-1097/10.

по-перше, це залежить від ролі службової особи в здійсненні даного кримінально караного діяння, а саме: чи була вона виконавцем (тобто особисто здійснювала розтрату, відчуження, підміну, пошкодження, знищення арештованого майна);

по-друге, чи використала для проведення цих незаконних дій підлеглих за службою осіб (тобто давала розпорядження, виконання яких зробило неможливим відшкодування збитків, спричинених злочином чи правопорушенням, зокрема, шляхом підміни арештованого чи описаного майна);

по-третє, чи скоювала аналізований злочин із використанням свого службового становища чи перебувала в змові з іншими особами (тобто у злочинних угодах із особами, яким майно ввірене на відповідальне зберігання, завдяки своєму службовому становищу, у здійсненні незаконних дій із арештованим чи описаним майном).

Проаналізуємо послідовно наведені ситуації. Отже, кваліфікація дій службових осіб, які посягають на нормальну діяльність органів суду, дізнання й досудового слідства, а також інших державних органів та посадових осіб, які виконують рішення судів та інших державних органів, у частині здійснення ними опису, арешту майна й конфіскації майна, залежить від того, чи використали вони для скоєння злочину своє службове становище чи ні.

Як ілюстрацію першої ситуації розглянемо випадок, коли службова особа того чи іншого підприємства, організації або установи безпосередньо вчиняє дії, які утворюють злочин, передбачений ч.1 ст. 388 КК України (наприклад, співробітник УДАІ підмінює частини арештованого автомобіля, який знаходиться на штраф майданчику). У цій ситуації вчинені службовою особою злочинні дії пов'язані з використанням свого службового становища для здійснення протиправного діяння. Однак, такій службовій особі арештоване майно може й не передавалося на відповідальне зберігання. Через це, така особа, проводячи незаконні дії з арештованим чи описаним майном, є суб'єктом тільки службового злочину.

Другу ситуацію складають випадки, коли службовій особі довірене на відповідальне зберігання майно, яке підлягає арешту, опису чи конфіскації.

У юридичній літературі не має єдності поглядів як кваліфікувати дії винних у цьому випадку. Одні автори пропонують кваліфікувати вчинене тільки за нормою, яка передбачає відповідальність за незаконні дії щодо майна, яке підлягає арешту, опису чи підлягає кон-

фіскації¹, другі – як сукупність службового злочину та злочину, який передбачає відповідальність з майном, що має особливий процесуальний статус².

Згідно з правилами кваліфікації посадових злочинів, у випадку, коли використання службового становища є способом вчинення більш тяжкого злочину, відповідальність за який передбачена іншим розділом Особливої частини КК України, застосуванню підлягає норма іншого розділу Особливої частини КК України без посилання на ст.ст. 364, 365 КК України³. Якщо ж злочин вчиняється шляхом зловживання владою або службовим становищем дорівнює або є більш тяжким злочином, ніж основний злочин, його варто кваліфікувати за сукупністю⁴. Перше правило кваліфікації щодо розглянутих злочинів проти правосуддя є непридатним. Будь-який злочин, передбачений статтями 364 КК України "Зловживання владою або службовим становищем" й 365 "Перевищення влади або службових повноважень" і у простому складі, і за характером й ступенем суспільної небезпеки завжди буде рівним або більш тяжким, чим будь-яке суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 388 КК України. Тому, як справедливо зазначається у науковій літературі, дотримуючись встановлених правил, кваліфікація незаконних дій щодо майна, на яке накладено арешт або яке описано чи підлягає конфіскації, вчинених особою шляхом зловживання службовим становищем чи перевищення влади або службових повноважень, завжди повинна кваліфікуватися за сукупністю за статтями 364 або 365 КК України⁵.

¹ Горелик А.С. Преступления против правосудия / А.С. Горелик, Л.В. Лобанова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. - С. 437 - 438.

² Гульй А.А. Уголовная ответственность за незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. / А.А. Гульй - М.: РГБ, 2007. - С. 151 - 152.

³ Андрушко П.П., Стрижевська А.А. Загальна характеристика злочинів у сфері службової діяльності / П.П. Андрушко, А.А. Стрижевська // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. - 2005. - № 9. - С. 43; Маслак Н.В. Уголовная ответственность за злоупотребление властью или служебным положением в системе мер борьбы с коррупцией / Н.В. Маслак // Збірник наукових праць Харківського Центру по вивченню організованої злочинності спільно з Американським Університетом у Вашингтоні. Випуск восьмий / За ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація, В.І. Борисова та ін. - Х.: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2004. - С.240.

⁴ Навроцький В. Кримінальне право України. Особлива частина: [курс лекцій] / В'ячеслав Навроцький. - К.: Знання, 2000. - С. 497.

⁵ Гульй А.А. Уголовная ответственность за незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. / А.А. Гульй - М.: РГБ, 2007. - С. 151 - 152.

Однак на практиці зазначені правила кваліфікації не завжди враховуються суддями при винесенні рішення. Так, наприклад, ТОВ "Лісовий будинок" були ввірені 26 автомобілів на відповідальне зберігання Дніпропетровською філією Спеціалізованого державного підприємства "Укрспецюст". За договором відповідного зберігання ДФ СДП "Укрспецюст" повинно було виплатити ТОВ "Лісовий Будинок" за надання послуг за зберігання техніки 4,5 грн. за кожен транспортний засіб на добу, однак ці зобов'язання з боку ДФ СДП "Укрспецюст" перед ТОВ "Лісовий Будинок" не були виконані. За даних обставин, в.о. керівник ТОВ "Лісовий Будинок", перевищив свої службові обов'язки шляхом реалізації 10 ввірених транспортних засобів, хоча дозволу на реалізацію транспортних засобів, з метою відшкодування витрат на зберігання техніки, з боку ДФ СДП "Укрспецюст" не було отримано.

Суддя Центрального-Міського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області, кваліфікуючи дії в.о. керівника "Лісовий Будинок" за ч. 1 ст. 388 КК України, визначив, що кваліфікації дій даної особи за частиною 1 статті 365 КК є зайвими. Свій висновок суддя мотивував тим, що протиправне використання посадовою особою свого службового становища шляхом перевищення службових повноважень, відповідальність за які передбачено статтею 365 КК України, у випадку вчинення таких дій у сфері злочинів проти правосуддя шляхом відчуження майна, на яке накладено арешт, яке описано, охоплюється складом злочину, передбаченого ст. 388 КК України. Зазначений склад злочину є спеціальним видом встановленого у справі перевищення службових повноважень. Відсутність у диспозиції статті 388 КК України прямого посилання на спеціальний суб'єкт злочину (посадову особу), не виключає можливості наявності в даному складі злочину як загального суб'єкта, так і спеціального й не вимагає додаткової кваліфікації за статтею 365 КК України¹. З такими висновками важко погодитися, бо, як відомо, злочин, передбачений ст. 388 КК України, є злочином невеликої тяжкості (до 2-х років позбавлення волі). При цьому в.о. керівника перевищує свої службові обов'язки, що спричинило значну шкоду (ч. 1 ст. 365 КК України). Даний злочин відноситься до злочинів середньої тяжкості (до 5 років позбавлення волі). Відповідно, він не може виявитися способом вчи-

¹ Вирок Центрального-Міського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області. Справа № 1-127/07// Єдиний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. - Режим електронного доступу <http://reyestr.court.gov.ua>

нення злочину за ч. 1 ст. 388 КК України (злочин невеликої тяжкості). Тобто, якщо незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт або яке описане чи підлягає конфіскації, здійснюються довіреною особою шляхом використання свого службового становища (окрім вчинення банківських операцій з коштами (вкладами), на які накладено арешт), такі дії необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів за ст. 388 і ст. 364 або 365 КК України.

Третя ситуація, коли службова особа не порушує вимог щодо схоронності арештованого чи описаного майна, але видає розпорядження, виконання яких завдає шкоду нормальній діяльності органів, які забезпечують належне виконання актів щодо арешту, опису чи конфіскації майна. Наприклад, керівник фінансової установи дає розпорядження своєму підлеглому вчинити банківські операції з коштами, на які накладено арешт, на суму 50000 грн. Керуючись наведеними правилами кваліфікації посадових злочинів, можна визначити, що за даних обставин керівник вчиняє підмовництво до вчинення службовою особою фінансової установи банківських операцій з коштами (внесками), на які накладено арешт. Це злочин невеликої тяжкості (до 2-х років позбавлення волі). При цьому керівник зловживає службовим становищем, що спричинило тяжкі наслідки (ч. 2 ст. 364 КК України). Даний злочин є тяжким злочином (до 10 років позбавлення волі). Відповідно, він не може виявитися способом вчинення злочину за ч. 1 ст. 388 КК України (злочин невеликої тяжкості). Тому керівник фінансової установи повинен бути притягнутий до кримінальної відповідальності за сукупністю злочинів за ч. 2 ст. 364, ч. 4 ст. 27 і ч. 1 ст. 388 КК України. Таким чином, у випадку використання службовою особою службового становища призвело до здійснення конкретних посягання на відносини у рамках яких забезпечується виконання судових рішень, у частині арешту майна, а дії службової особи будуть кваліфікуватися за сукупністю цих злочинів.

Нарешті, четверта ситуація настає тоді, коли службова особа вступає у змову з іншими особами та скоює злочин разом із ними (або ж, хоча сама його не вчиняє, але дає можливість іншим особам, завдяки своєму службовому становищу, скоїти цей злочин). Наприклад, судовий виконавець вступає у змову з іншими особами та відчужує арештоване майно (шляхом винесення постанови про виведення майна з під арешту) на користь останніх. Або присвоєння судовим виконавцем вилученого їм майна, яке підлягає конфіскації за рішенням суду, що набрало законної сили. У наведених випадках службова особа при вчи-

ненні злочину використовує (всупереч інтересам служби) своє службове становище, тому тут присутня ідеальна сукупність злочинів, яку слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 388 КК України та статтею, яка передбачає відповідальність за відповідний службовий злочин.

Зазначене дозволяє зробити висновок, що досить часто незаконні дії з майном, на яке накладено арешт або яке описане чи підлягає конфіскації, скоюється безпосередньо службовими особами або за їхнім розпорядженням чи при їхньому сприянні.

Вивчення 54 обвинувальних вироків за злочини, передбачені ст. 388 КК України, розглянутих судами України за період 2005–2009 р.р., показало, що у 38,8% випадках (21 обвинувальний вирок) аналізовані злочини скоюються шляхом зловживання владою або службовим становищем. Із врахуванням цього варто актуалізувати питання про доповнення ч. 2 ст. 388 КК України кваліфікуючою ознакою, яка передбачає відповідальність за ті самі дії, які передбачені ч. ч. 1 й 2 ст. 388 КК України, але вчинені шляхом зловживання владою або службовим становищем.

Не варто забувати, що разом із новою редакцією ч. 2 ст. 388 КК України необхідно змінити й ч. 1 ст. 388 КК України, тому що зазначені у даній частині дії у вигляді здійснення представником банківської або іншої фінансової установи банківських операцій із коштами (вкладами), на які накладено арешт, уже є ні чим іншим як злочином, вчиненим шляхом зловживання службовим становищем, що у свою чергу вже буде передбачено у ч. 2 ст. 388 КК України. Тому, для усунення майбутньої колізії представляється логічним із ч. 1 ст. 388 КК України виключити словосполучення "представником банківської або іншої фінансової установи". Ч. 1 ст. 388 КК України викласти у такій редакції: "Розтрата, приховування, підміна, пошкодження, знищення майна або інші незаконні дії з майном, на яке накладено арешт або яке описано, чи порушення обмеження права користуватися таким майном, а також здійснення банківських операцій із коштами (вкладами), на які накладено арешт".

Таким чином, наприкінці даної статті слід відзначити, що з метою уніфікації процесу кваліфікації суспільно небезпечних діянь, передбачених ч. ч. 1 й 2 ст. 388 КК України, при їх здійсненні шляхом зловживанням своїм службовим становищем, варто доповнити ч. 2 ст. 388 КК України кваліфікуючою ознакою, що містить ознаки дій, передбачених ч. ч. 1 й 2 ст. 388 КК України, але вчинені шляхом зловживання владою або службовим становищем, що дозволить спосіб вчинення злочину не ставити окремо від основного злочину.

Використана література:

1. Лист Державної судової адміністрації щодо кількості засуджених за ст. 388 КК України : від 26.02.2010 р., № 14-1097/10.
2. Андрушко П.П., Стрижевська А.А. Загальна характеристика злочинів у сфері службової діяльності / П.П. Андрушко, А.А. Стрижевська // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. – 2005. – № 9. – 328 с.
3. Горелик А.С. Преступления против правосудия / А.С. Горелик, Л.В. Лобанова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. – 491 с.
4. Гулый А.А. Уголовная ответственность за незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. / А.А. Гулый – М.: РГБ, 2007. – 195 с.
5. Вирок Центрального-Міського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області. Справа № 1-127/07// Єдиний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим електронного доступу <http://reyestr.court.gov.ua>
6. Маслак Н.В. Уголовная ответственность за злоупотребление властью или служебным положением в системе мер борьбы с коррупцией / Н.В. Маслак // Збірник наукових праць Харківського Центру по вивченню організованої злочинності спільно з Американським Університетом у Вашингтоні. Випуск восьмий / За ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація, В.І. Борисова та ін. – Х.: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2004. – С. 218-243.
7. Навроцький В. Кримінальне право України. Особлива частина: [курс лекцій] / В'ячеслав Навроцький. – К.: Знання, 2000. – 48 с.

УДК 343.23

О.Ю. Камішанський

**КЛАСИФІКАЦІЯ СПОСОБІВ ВЧИНЕННЯ
РОЗКРАДАНЬ БЮДЖЕТНИХ КОШТІВ НА
ПІДПРИЄМСТВАХ ВУГІЛЬНОЇ
ПРОМИСЛОВОСТІ (ЗА МАТЕРІАЛАМИ
ЛУГАНСЬКОЇ ТА ДОНЕЦЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ)**

У статті розглядаються класифікації способів вчинення розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості, переваги та недоліки їх будови. Після чого наводиться авторське бачення такої класифікації.

Ключові слова: класифікація способів вчинення розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості; способи підготовки, вчинення та приховування злочину; розкриття бюджетних коштів.

В статті розглядаються класифікації способів совершення хищений бюджетних средств на підприємствах угольної промисловості, переваги і недоліки їх структури. Після цього приводиться авторське видіння такої класифікації.

Ключевые слова: *класифікація способів совершення хищений бюджетних средств на підприємствах угольної промисловості; способи підготовки, совершення і сокрытия преступления; хищение бюджетных средств.*

In the article classifications of methods of feaseance of thefts of budgetary facilities are examined on the enterprises of coal industry, advantages and lacks of their structure. Author vision over of such classification is whereupon brought.

Keywords: *classifcation of methods of feaseance of thefts of budgetary facilities on the enterprises of coal industry; methods of preparation, feaseance and concealment of crime; theft of budgetary facilities.*

Фінансування державних підприємств вугільної промисловості України, які підпорядковані Міністерству енергетики та вугільної промисловості, здійснюється з державного бюджету. Відповідно до частини сьомої статті 20 Бюджетного кодексу України [1] Кабінет Міністрів України затвердив Порядок використання коштів, передбачених у державному бюджеті для реструктуризації вугільної та торфодобувної промисловості [2]. Згідно п. 4 вказаного Порядку бюджетні кошти повинні бути використані з метою підвищення ефективності функціонування вугільної промисловості шляхом виконання робіт і здійснення заходів з підготовки до ліквідації вугледобувних, вуглеробних і торфодобувних підприємств і заходів з ліквідації (юридичної, фізичної) таких підприємств, забезпечення утримання водовідливних комплексів у безпечному стані [2]. Бюджетні кошти, які виділяються для досягнення вказаних цілей, дуже часто стають предметом злочинного посягання розкрадачів-розпорядників (замовників) та розкрадачів-підрядників (поставщиків). Таке штучне "недофінансування" вугільної галузі виключно негативно відбивається на її сталому розвитку та призводить до таких шкідливих наслідків, як: тотальна зношеність парку гірничошахтного устаткування; погіршення умов праці; порушення правил безпеки при проведенні видобувних та пов'язаних з цим робіт; зайве, нецільове та нерациональне витрачання бюджетних коштів. Враховуючи вказане, метою даної статті є висвітлення способів вчинення розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості (за матеріалами Луганської та Донецької областей).

Таку наукову категорію, як спосіб скоєння злочину, з криміналістичних позицій досліджували такі провідні українські вчені, як: В.Г. Гончаренко, А.В. Іщенко, О.Н. Колесниченко, Г.А. Матусовський, М.В. Салтєвський, М.Я. Сегай, В.В. Тищенко, В.Ю. Шепітько, відомими зарубіжними дослідниками є: Р.С. Белкін, О.М. Васильєв, В.Б. Вехов, Л.Я. Драпкін, Г.Г. Зуйков, Є.П. Іщенко, В.Я. Колдін, М.П. Яблоков та інші. Їх дослідження безперечно представляють теоретичну і практичну значущість, але, на нашу думку, не знайшли достатнього висвітлення способи вчинення розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості.

У дисертаційних дослідженнях Б.Г. Розовського "Розслідування та попередження розкрадань державного майна у вугільній промисловості" (1967 р.) [3] та О.О. Титаренка – "Проблеми боротьби з економічними злочинами у вугільній промисловості (кримінологічний аспект)" (2006 р.) [4] у свій час зверталася увага на способи вчинення економічних злочинів у вугільній промисловості. Вказані дисертаційні дослідження є актуальними, досить цікавими та повними, але: перше з названих, частково втрачає свою актуальність з урахуванням змін у соціально-економічному житті країни та часу, що минув; а друге, висвітлює найбільш поширені способи вчинення економічних злочинів, які пов'язані з особливістю функціонування підприємств цієї промисловості, виключно з позицій кримінології, що не дає достатньої та прийнятної інформації для результативного її використання у розслідуванні. Разом з цим зазначимо, що побудова сучасної дієвої методики розслідування розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості неможлива без відомостей, які докладно відображають вказану злочинну діяльність. Тож, проведення сучасного криміналістичного дослідження способів вчинення розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості, що підкріплюється матеріалами кримінальних справ Луганської та Донецької областей, є обґрунтовано необхідним.

Спосіб скоєння злочину розглядається багатьма науками юридичного циклу, але як влучно помітив Г.Г. Зуйков: "На відміну від кримінально-правового і кримінально-процесуального понять "способу скоєння злочину" його криміналістичне поняття і значення є найширшими і ємними" [5, с. 11]. У криміналістиці було сформоване вчення про спосіб скоєння злочину, який став одним з основних елементів та зайняв центральну частину криміналістичної характеристики за вираження функціональної сторони злочинної діяльності [6, с. 688-689].

Особливо важливу роль даних про спосіб вчинення злочину на практиці важко переоцінити. Н.П. Яблоков з цього приводу зазначає, що чим швидше будуть знайдені відомості про спосіб скоєння злочину, тим успішніше йтиме його розкриття, оскільки знання даних про спосіб багато в чому сприяє формуванню імовірних слідчих версій про особу або про коло осіб, які можуть вчинити злочин, про окремі істотні деталі механізму і властивості інших елементів криміналістичної характеристики [7, с. 67]. З цим неможна не погодитись, бо дії з приготування до злочину, його скоєння і приховування в більшості випадків визначають весь злочинний механізм [8, с. 102-103]. Завдяки цьому практика йде саме по шляху невідкладного пошуку криміналістично значимої інформації, що спрямований на виявлення відомостей про спосіб скоєння злочину.

Так склалося, що вчені-криміналісти розглядали спосіб скоєння злочину в широкому (Р.С. Белкін, Л.Я. Драпкін, Г.Г. Зуйков, О.Н. Колесниченко, М.П. Яблоков) і вузькому (О.М. Васильєв, В.П. Копмаков) аспектах. Така криміналістична категорія в широкому значенні складає трьохланкову систему дій, що пов'язані з підготовкою, скоєнням і приховуванням злочину. У вузькому значенні мається на увазі тільки безпосереднє вчинення злочину. За слушними міркуваннями В.Ф. Єрмоловича "як обмеження тут може виступати момент закінчення злочину" [9, с. 41].

Особливу позицію по відношенню до способу скоєння злочину має Р.С. Белкін. Під способом скоєння злочину він розуміє систему умисних дій з підготовки, скоєння і приховування злочину, що охоплюється єдиним злочинним задумом, детерміновану психофізичними якостями особи злочинця (його співучасників) і вибіркоким використанням ним (ними) відповідних умов, місця, часу, а також врахуванням можливих дій (бездіяльності) з боку потерпілого, інших осіб [10, с. 359]. Специфіка визначення полягає у врахуванні злочинцем можливих дій (бездіяльності) з боку потерпілого, інших осіб, що на практиці буває не так вже і часто.

Дослідивши все різноманіття точок зору вчених на поняття, зміст, структуру способу скоєння умисного злочину ми визначили найприйнятнішу та авторитетну позицію Г.Г. Зуйкова до якої і приєднуємося. Позиція цього вченого відносно способу скоєння злочину має міцне підґрунтя завдяки проведенню глибокого комплексного дослідження цієї наукової категорії. "Спосіб скоєння злочину - це система дій з підготовки, скоєння і приховування злочину, детермі-

нована умовами зовнішнього середовища і психологічними якостями особи, пов'язаними з виборчим використанням відповідних засобів та умов місця і його часу" [5, с. 205]. Визначення способу скоєння злочину сформоване Г.Г. Зуйковим у 1970 році було настільки вдалим, що не викликало жодних заперечень наукової спільноти [11, с. 52; 12, с. 94], і є актуальним аж до сьогодні.

При вивченні спеціальної літератури нами було визначено, що способи вчинення розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості вже досліджувалися. Як правило, результатами таких досліджень було формування певних загальних класифікацій способів вчинення економічних злочинів, серед яких були і розкрадання. Розглянемо наприклад, класифікацію типових способів злочинів для вугільної промисловості, яка була розроблена співробітниками УДСБЕЗ УМВС України в Луганській області: *"Характерними видами злочинів при закупівлі гірничошахтного обладнання за бюджетні кошти: 1) закупівля гірничошахтного устаткування, яке було у використанні під видом нового; 2) закупівля гірничошахтного устаткування, яке за ціною перевищує ринкову; 3) проведення безтоварної операції; 4) проведення фіктивних тендерних торгів; 5) завищення обсягів бюджетного фінансування шляхом включення до плану бюджетного фінансування завищених обсягів необхідного устаткування; 6) закупівля неякісного устаткування; 7) нецільове використання бюджетних коштів"* [13, с. 5]. На нашу думку, в цій класифікації не коректно розмежовуються дії злочинців-розкрадачів бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості, що свідчить про відсутність критерію-ознаки при її побудові. Через це ми вважаємо вказану класифікацію невдалою. Однак підхід до формування класифікації є правильним, тобто, на нашу думку, доцільно розглядати розкрадання у вугільній промисловості відповідно до напрямків господарської діяльності підприємства.

Іншу класифікацію способів вчинення економічних злочинів у вугільній промисловості має О.О. Титаренко. Вчений виділяє наступні способи: викрадання товарно-матеріальних цінностей (далі ТМЦ) за участю службових осіб; незаконними діями щодо нарахування на підприємствах вугільної галузі заробітної плати, премій та регресів; нецільовим використанням бюджетних коштів; неправильним списанням основних засобів на підприємствах вугільної промисловості шляхом зловживанням службовим становищем; укладанням службовими особами фіктивних або економічно невігідних угод на закупів-

лю обладнання та інших ТМЦ у комерційних структур; порушеннями правил надання певних приміщень вугледобувних підприємств в оренду комерційним структурам; ухиленням від сплати податків, вчиненими службовими особами вугледобувних підприємств; шахрайством з фінансовими ресурсами; зловживанням службовими особами під час реструктуризації вугледобувних підприємств та під час виконання програми соціального захисту вивільнюваних працівників цих підприємств [4, с. 14].

Класифікація О.О. Титаренка відрізняється більшою повнотою, проте не є досконалою, бо по-перше, наведені позиції не виключають одна одну; по-друге, відчувається кримінологічний характер класифікації, де вказуються разом зі злочинами інші можливі не кримінально-карні правопорушення, як-то "порушення правил надання певних приміщень в оренду".

Класифікація способів розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості, що відображає нашу точку зору, одночасно повинна базуватися на термінах ст. 191 КК України - як спеціальної норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем та враховувати специфічні напрямки господарської діяльності досліджуваних підприємств відповідно. Доцільно також зважати на п. 23 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009 року № 10 "Про судову практику у справах про злочини проти власності", що вказує на предмет привласнення та розтрати, як на лише те чуже майно (у нашому випадку бюджетні кошти), яке було ввірене винній особі чи перебувало в її законному віданні, тобто таке майно, що знаходилося в неї на законних підставах і стосовно якого вона здійснювала повноваження щодо розпорядження, управління, використання ... [14].

Беручи до уваги викладене, принципи системного підходу до пізнання дійсності явищ, а також вивчені кримінальні справи, способи розкрадань (привласнення, розтрати та заволодіння шляхом зловживання службовим становищем) бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості [15, с. 109], вчиняються шляхом: 1) незаконного нарахування та виплати заробітної платні, доплат та премій за роботи, які фактично не виконувались (розтрата бюджетних коштів з фонду заробітної платні). Вказаний спосіб стає можливим завдяки безпідставному одержанню державної підтримки для вугледобувного підприємства, через завищення прогнозних збитків за певний період

та завищення обсягів добичі вугільної продукції; 2) закупівля гірничошахтного устаткування, яке було у використанні під видом нового; 3) закупівля гірничошахтного устаткування, яке за ціною перевищує ринкову (без оголошення, що друкується у "Віснику галузевих закупівель"); 4) закупівля неякісного устаткування чи такого, що за своїми якостями не може експлуатуватися на даному підприємству вугільної промисловості; 5) фіктивна закупівля спеціального обладнання, гірничошахтного устаткування, паливно-мастильних матеріалів, витратних матеріалів. Тобто проведення так званої "безтоварної операції" чи постачання "повітря"; 6) привласнення чи розтрата бюджетних коштів, які призначені для проведення екологічних заходів при реструктуризації підприємств вугільної промисловості через: 6.1) завищення обсягів проведених робіт; 6.2) виконання робіт не в повному обсязі; 6.3) складання актів виконаних робіт (Ф-2) по заходах, які взагалі не проводилися; 7) нарахування та видача регресної грошової допомоги на померлих осіб; 8) безпідставна виплата регресної грошової допомоги після закінчення терміну дії довідки-висновку МСЕК.

Саме така класифікація, на наш погляд, найточніше відображає дії, які відносяться до способів розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості. Необхідно також визнати, що остаточний перелік протиправних дій у даній галузі промисловості, визначити неможливо, оскільки способи вчинення розкрадань бюджетних коштів постійно розвиваються, еволюціонують, прогресують та все ж віддзеркалюються протиправними діями в зовнішньому середовищі, що дозволяє їх вивчати та будувати ефективну дієву методику розслідування вказаних злочинів.

Використана література:

1. Бюджетний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. - 2010. - № 50-51. - Ст. 572.
2. Постанова Кабінету Міністрів України від 11 березня 2011 р. № 236 "Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для реструктуризації вугільної та торфодобувної промисловості, який затверджений" // Офіційний вісник України. - 2011. - № 20. - Ст. 823.
3. Розовський Б.Г. Розслідування та попередження розкрадань державного майна у вугільній промисловості (за матеріалами УРСР) : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Розовський Борис Григорович. - К., 1967. - 330 с.

4. Титаренко О.О. Проблеми боротьби з економічними злочинами у вугільній промисловості (кримінологічний аспект) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / О.О. Титаренко. – К., 2006. – 20 с.
5. Зуйков Г.Г. Криминалистическое учение о способе совершения преступления : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.09 / Г.Г. Зуйков. – М., 1970. – 305 с.
6. Криминалистика: Учебник для вузов / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская; под ред. Р.С. Белкина. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА * М, 1999. – 990 с.
7. Яблоков Н.П. Криминалистическая методика расследования (некоторые теорет. положения) / Н.П. Яблоков. – М.: Изд-во МГУ, 1985. – 97 с.
8. Матусовский Г.А. Экономические преступления: криминалистический анализ / Г.А. Матусовский. – Харьков: Консум, 1999. – 480 с.
9. Ермолович В.Ф. Криминалистическая характеристика преступлений / В.Ф. Ермолович. – Минск: Амаффея, 2001. – 304 с.
10. Белкин Р.С. Курс криминалистики: В 3 т. Т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации / Р.С. Белкин. – М.: Юристъ, 1997. – 480 с.
11. Гаврилин Ю.В. Криминалистика: методика расследования отдельных видов преступлений. Курс лекций / Ю.В. Гаврилин, Н.Г. Шурухов; Под ред. Н.Г. Шурухова. – М.: Книжный мир, 2004. – 468 с.
12. Тищенко В.В. Подготовка преступления как объект криминалистического исследования / В.В. Тищенко // Актуальные проблемы криминалистики. Материалы международной научно-практической конференции (Харьков - 2003). – С. 94-96.
13. Методичні рекомендації щодо викриття злочинів у вугільній галузі. – Луганськ: УДСБЕЗ УМВС України в Луганській області. – 2010. – 25 с.
14. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009 року № 10 "Про судову практику у справах про злочини проти власності" // Режим доступу - <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>
15. Дудников А.Л. Проблемы систематизации способов преступлений, совершаемых в сфере экономической деятельности / А.Л. Дудников // Материалы международной научно-практической конференции "Актуальные проблемы криминалистики", (Харьков - 2003). – С. 109-111.

Розділ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

УДК 347.131 - 058.55

А.А. Манжула

**ПРОВАДЖЕННЯ ПО СПРАВАХ ПРО ПРОСТУПКИ
ПРОТИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ: ПРОБЛЕМИ
ВИЗНАЧЕННЯ ОСНОВНИХ ПРИНЦИПІВ**

У статті на основі аналізу чинного законодавства та наукових досліджень розкриваються деякі проблеми визначення принципів провадження по справах про проступки проти громадського порядку, а також висловлюються рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства у досліджуваній сфері.

Ключові слова: *адміністративна відповідальність, провадження у справах про адміністративні правопорушення, проступок, принципи.*

В статье на основе анализа действующего законодательства и научных исследований раскрываются некоторые проблемы определения принципов производства по делам о проступках против общественного порядка, а также высказываются рекомендации по совершенствованию действующего законодательства в исследуемой сфере.

Ключевые слова: *административная ответственность, производство по делам об административных правонарушениях, проступок, принципы.*

The article is based on an analysis of current legislation and research revealed some problems defining principles of proceedings in cases of offenses against public order and state their recommendations for improving legislation in the investigated area.

Key words: *administrative liability, proceedings for an administrative offense, misconduct, principles.*

Становлення України як правової, демократичної держави передбачає перш за все створення досконалого законодавства. Таке законо-

давство дозволить прискорити запровадження демократичних та прогресивних конституційних засад. Сьогодні в Україні запланована та здійснюється широкомаштабна політична та правова реформи. Вважаємо, що основою цих реформ є удосконалення національного законодавства. Поставлене завдання не може бути вирішене без розробки доктринальної концепції сучасного національного процесуального права. У цьому контексті важливого значення набуває дослідження принципів провадження по справах про проступки проти громадського порядку, що має не тільки суто теоретичне, а й прикладне значення.

Системно підходили до вирішення проблеми вивчення проступку та механізмів протидії йому в Україні й зробили вагомий внесок вітчизняні вчені: В. Авер'янов, О. Андрійко, І. Арістова, О. Бандурка, В. Білоус, Ю. Битяк, І. Голосніченко, Є. Додін, О. Кузьменко, Р. Калюжний, В. Колпаков, А. Комзюк, В. Копейчиков, Є. Курінний, Н. Нижник, Н. Матюхіна, В. Опришко, О.І. Остапенко, П. Пацурківський, О. Рябченко, С. Стеценко, М. Тищенко, О. Фрицький, В. Цветков, В.О. Шамрай, Ю. Шемшученко, В. Шкарупа, та інші вчені. Однак, у зв'язку з низкою об'єктивних і суб'єктивних причин в українських реаліях наукові висновки достатньою мірою не вплинули на нормотворчість, потребуючи нового осмислення з огляду на їх потенційну ефективність і механізм упровадження в законодавство.

Принципами провадження в справах про проступки проти громадського порядку є основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення, на яких базується провадження у справах про публічні проступки¹.

Провадження в справах про проступки проти громадського порядку повинно здійснюватися на засадах суворого дотримання принципів законності охорони інтересів держави й особи, публічності, об'єктивної істини, рівності громадян перед законом, оперативності а також презумпції невинуватості, згідно якою особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, вважається невинною до тих пор, поки протилежне не буде доведено та зафіксовано у встановленому законом порядку².

¹ Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України: Підручник / За ред. О.В. Кузьменко. – К.: Атіка, 2008. – С. 147.

² Бортняк Д. Характеристика провадження у справах про адміністративні правопорушення в умовах реформування адміністративного права / Д. Бортняк // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – №10. – С. 180.

Принципами, на яких ґрунтується зазначене провадження, є: принцип законності; принцип охорони інтересів держави і особи; принцип публічності (офіційності); принцип самостійності і незалежності суб'єктів юрисдикції у прийнятті рішень; принцип гласності; принцип сполучення диспозитивності і імперативності; принцип рівності учасників процесу перед законом; принцип оперативності та економічності; принцип провадження процесу національною мовою; принцип встановлення об'єктивної (матеріальної) істини; принцип права на захист.

Принцип законності закріплюється у ст. 7 КУпАП "Забезпечення законності при застосуванні заходів впливу за адміністративні правопорушення"¹. Вона визначає, що ніхто не може бути підданий заходу впливу в зв'язку з скоєнням проступку проти громадського порядку інакше як на підставах і в порядку, встановлених законом, а провадження в справах про публічний проступок здійснюється на основі суворого додержання законності. Гарантується додержання вимог закону при застосуванні заходів впливу за вчинення проступків: а) систематичним контролем з боку вищих органів і посадових осіб, б) прокурорським наглядом, в) правом оскарження, г) іншими встановленими законом способами². Цей принцип виражає це провадження як суто юридичну діяльність, що здійснюється тільки на основі спеціальних процесуальних норм. Так, повноваження органів і посадових осіб, що розглядають справи про адміністративні правопорушення, що посягають на громадський порядок і громадську безпеку, містяться в КУпАП, а його ст. 222 визначає, зокрема, категорії справ, підвідомчі органам внутрішніх справ (міліції), ст. 214 розмежовує компетенцію органів, що уповноважені розглядати справи про проступки, тощо.

Принцип охорони інтересів держави і особи свідчить про демократизм адміністративного процесу. Органи, що розглядають індивідуальні справи і приймають за ними рішення, зобов'язані забезпечити захист інтересів держави, громадського порядку, прав і свобод особи, інтересів підприємств, організацій, закладів³. Громадянам надається юридична допомога, вони можуть користуватися послугами адвоката. З цього приводу ст. 271 КУпАП зазначає, що у розгляді справи про проступки можуть брати участь адвокат, інший фахівець у галузі

¹ Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. - 1984. - додаток до № 51. - Ст. 1122 (із змінами та доповненнями).

² Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України: Підручник / За ред. О.В. Кузьменко. - К.: Атіка, 2008. - С. 224.

³ Кіторов М. Системність принципів провадження у справах про адміністративні правопорушення / М. Кіторов // Право України. - 2006. - № 5. - С.17-21.

права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Принцип публічності (офіційності) полягає, по-перше, в тому, що провадження в справах про проступки, що посягають на громадський порядок і громадську безпеку, регламентує один з публічних (офіційних) видів відповідальності. Ознаками її публічності є: міри відповідальності встановлюються державою; ініціатива щодо порушення справи належить представникам публічної влади; усі стадії провадження (включаючи розгляд справ, застосування і виконання стягнень) має публічний характер. По-друге, у державному (офіційному) забезпеченні провадження. Провадження здійснюється від імені держави і суб'єктами, що державою уповноважені. Розгляд конкретних справ, збирання необхідних доказів і матеріалів є обов'язком державних органів та їхніх посадових осіб. Усе це здійснюється за рахунок держави. Відсутня також будь-яка плата з боку громадян за участь у процесі, оформлення матеріалів, прийняття рішення. Таким чином забезпечується доступність до зазначеного провадження для громадян¹.

Принцип самостійності і незалежності суб'єктів юрисдикції у прийнятті рішень полягає у тому, що вони приймають рішення: а) самостійно, тобто не можуть поділити свій обов'язок і відповідальність щодо прийняття рішення з будь-яким іншим органом (посадовою особою); б) незалежно, тобто у межах встановлених повноважень і без посилання на оцінки обставин справи не визначеними на законних підставах суб'єктами².

Принцип гласності передбачає можливість для учасників процесу безпосередньо ознайомлюватися з усіма матеріалами по справі та відкритий розгляд справи. Вимога про відкритий розгляд справи означає, що відповідний орган або посадова особа зобов'язані своєчасно повідомити учасникам про місце і час розгляду справи. Суб'єкт розгляду не має права відмовити заінтересованим особам у їх проханні бути присутніми на розгляді конкретних справ про проступки проти громадського порядку. Згідно зі ст. 249 "Відкритий розгляд справ про проступки" КУпАП, справа може розглядатися за місцем роботи або проживання правопорушника. Принцип гласності реалізовано також у нормах ст. 286 "Доведення постанови про накладення адміністра-

¹ Кулнич Н.В. Поняття і сутність адміністративного провадження в системі адміністративного права / Н.В. Кулнич [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://jurlugansk.ucoz.org/publ/21-1-0-129> - Заголовок з екрану.

² Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України. Підручник / За ред. О.В. Кузьменко. - К.: Атіка, 2008. - С. 225.

тивного стягнення до відома громадськості" КУпАП, які передбачають інформування громадськості про накладення стягнення.

Гласність при розгляді справ сприяє здійсненню контролю зі сторони громадськості за діяльністю органів та посадовців, що розглядають справи, сприяє посиленню виховної дії на порушників і осіб, які присутні під час розгляду справи, сприяє попередженню правопорушень¹. У провадженні у справах про проступки, що посягають на громадський порядок і громадську безпеку, дії його суб'єктів регламентуються за принципом сполучення диспозитивності й імперативності. Відповідно до нього, кожний з них має як можливість розпорядитися певними процесуальними правами за своїм розсудом, так і обов'язок діяти у межах, що встановлені законом. Найвищий рівень диспозитивності і низький імперативності встановлено для особи, яка притягається до відповідальності за проступки проти громадського порядку. Найвищий рівень імперативності і низький диспозитивності - для суб'єктів публічної юрисдикції².

Принцип рівності учасників процесу перед законом є відбитком у зазначеному провадженні конституційного положення про рівність усіх громадян України. Цей принцип реалізовано введенням до КУпАП ст. 248 "Розгляд справи на засадах рівності громадян". Вона визначає, що всі громадяни рівні перед законом незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, роду і характеру занять, місця проживання, інших обставин. Не існує будь-яких спеціальних органів, які розглядали б справи щодо окремих груп громадян, що різняться за зазначеними ознаками.

Принцип оперативності та економічності забезпечується: а) встановленням строків вирішення справ з урахуванням складнощів конкретних проваджень; б) введенням спрощених проваджень (накладення стягнення на місці вчинення проступку без складання протоколу), що забезпечує економію коштів і часу³. Так, ст. 277 КУпАП встановлює 5 різних строків щодо розгляду справ про проступки. Так щодо розгляду справ про проступки, що посягають на громадський порядок і громадську безпеку: а) 15 діб - загальний; б) протягом доби

¹ Кулинич Н.В. Поняття і сутність адміністративного провадження в системі адміністративного права / Н.В. Кулинич [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://jurlugansk.ucoz.org/publ/21-1-0-129> - Заголовок з екрану.

² Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України: Підручник / За ред. О.В. Кузьменко. - К.: Атіка, 2008. - С. 226.

³ Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України: Підручник / За ред. О.В. Кузьменко. - К.: Атіка, 2008. - С. 226.

розглядаються справи, передбачені статтями 173, 173-1, 178; в) у п'ятиденний строк розглядаються справи, передбачені статтею 176.

Принцип провадження національною мовою зумовлений багато-національним складом населення України і закріплений законодавчо. У ст. 3 Закону України "Про мови" зазначається, що в роботі державних, громадських органів, підприємств, закладів, організацій, розташованих у місцях мешкання більшості громадян іншої національності, поряд з українською, може використовуватися мова національності чи мова, яка прийнятна для всього населення¹. Стаття 5 забезпечує громадянам право звертатися до державних, громадських та інших організацій мовою, яка прийнятна для сторін. Відмова посадової особи прийняти і розглядати звернення громадянина на підставі незнання мови, якою він звернувся, тягне за собою відповідальність згідно із законодавством.

Принцип встановлення об'єктивної (матеріальної) істини означає, що всі справи розглядаються всебічно, збираються, перевіряються і враховуються всі необхідні матеріали і докази. З'ясування об'єктивної істини у справах про проступки - основне завдання провадження. Цей принцип зобов'язує посадових осіб, що розслідують та розглядають справи, досліджувати всі обставини та їхні взаємозв'язки у тому вигляді, в якому вони існували дійсно, і на цій підставі виключити односторонній, упереджений підхід до вибору рішення. Коментар до ст. 251 "Докази" КУпАП підкреслює, що доказами в справі можуть виступати тільки ті відомості про факти, які були отримані без порушень вимог закону. У такий спосіб гарантується право громадян на об'єктивний розгляд кожної справи, без використання заборонених прийомів одержання доказів. Додержання цього принципу виключає прояви суб'єктивізму, забезпечує прийняття справедливого рішення².

Принцип права на захист реалізується наданням особі, яка притягується до відповідальності, необхідних правових можливостей для доведення своєї невинності або наведення обставин, то пом'якшують її вину. Названа особа користується широкими правами на всіх стадіях провадження. Згідно зі ст. 268 КУпАП особа, яка притягується до адміністративної відповідальності, може ознайомитися з усіма матеріалами справи, давати пояснення, подавати докази, заявляти клопотання,

¹ Про мови в Українській РСР : Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки від 28.10.1989 / Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1989. - Додаток до № 45, ст. 631. (із змінами та доповненнями).

² Кодекс України про адміністративні правопорушення: Науково-практичний коментар / За заг. ред. А.С. Васильєва, О.І. Миколенка. -Х.: ТОВ "Одісей", 2010. - С. 859.

оскаржувати постанови, а у разі розгляду справи користуватися юридичною допомогою адвоката тощо. Якщо йдеться про право на захист, перш за все мається на увазі особа, яка притягається до відповідальності, проте у процесі може брати участь й інший громадянин, безпосередньо заінтересований у справедливому вирішенні справи, - потерпілий. Згідно зі ст. 269 КУпАП, потерпілим є особа, якій адміністративним правопорушенням завдано моральної, фізичної чи майнової шкоди. Якщо у протоколі про правопорушення зазначений потерпілий, то з моменту складання протоколу ця особа набуває процесуальних прав, передбачених у цій статті. Як і особа, яка притягається до відповідальності, потерпілий має право ознайомитися з матеріалами справи, давати пояснення, заявляти клопотання про витребування доказів, призначення експертизи, а також подавати скаргу.

Оскарження дій органів і посадових осіб щодо притягнення до відповідальності є важливим інститутом реалізації права на захист. Воно регламентоване низкою статей КУпАП (7, 267, 268, 281, 283, 287-289, 291-293 та ін.).

Право на оскарження будь-яких дій і рішень у справі про проступок проти громадського порядку – одна з найважливіших гарантій захисту прав особи, як тієї, що притягається до відповідальності, так і потерпілого. Це дієвий засіб забезпечення законності та підстава для перевірки обґрунтованості прийнятих по справі рішень і, нарешті, постанови. Оскарження реально сприяє найшвидшому виправленню допущених помилок, виявленню недоліків у роботі органів, які розглядають справи про проступки. КУпАП не встановлено ніяких вимог щодо форм скарг. Закон України "Про звернення громадян" від 12 жовтня 1996 р.¹ також не містить норм, що регламентують цей вид скарг. Ця обставина є однією з гарантій свободи оскарження рішень і дій у справі про проступки проти громадського порядку.

Суб'єктами оскарження є: а) особа, що притягається до відповідальності за проступок проти громадського порядку; б) потерпілий, якщо він існує; в) їхні законні представники; г) адвокат.

Отже, принципами, на яких ґрунтується провадження по справах про проступки проти громадського порядку, є: принцип законності; принцип охорони інтересів держави і особи; принцип публічності (офіційності); принцип самостійності і незалежності суб'єктів юрисдикції у прийнятті рішень; принцип гласності; принцип сполучення диспози-

¹ Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР / Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996. - № 47. - Ст. 256 (із змінами та доповненнями).

тивності і імперативності; принцип рівності учасників процесу перед законом; принцип оперативності та економічності; принцип провадження процесу національною мовою; принцип встановлення об'єктивної (матеріальної) істини; принцип права на захист.

Однією з найважливіших основ права на захист є презумпція добросовісності громадянина та її юридичний варіант – презумпція невинуватості. Вона полягає у тому, що особа, яка притягується до відповідальності за проступок проти громадського порядку, вважається невинною доти, доки інше не буде доведено і зафіксовано у встановленому законом порядку. Звідси випливає також, що обов'язок доказування покладено на обвинувача. Притягнутий до відповідальності за проступок проти громадського порядку не зобов'язаний доводити свою невинуватість, хоч і має на це право. З презумпції невинуватості випливає і таке важливе положення: будь-який сумнів тлумачиться на користь особи, яка притягується до відповідальності.

Використана література:

1. Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України: Підручник / За ред. О.В. Кузьменко. – К.: Атіка, 2008. – 416 с.
2. Бортняк Д. Характеристика провадження у справах про адміністративні правопорушення в умовах реформування адміністративного права / Д. Бортняк // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 10. – С. 179-189.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – додаток до № 51. – Ст. 1122 (із змінами та доповненнями).
4. Кітоторов М. Системність принципів провадження у справах про адміністративні правопорушення / М. Кітоторов // Право України. – 2006. – № 5. – С. 17-21.
5. Кулинич Н.В. Поняття і сутність адміністративного провадження в системі адміністративного права / Н.В. Кулинич [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://jurlugansk.ucoz.org/publ/21-1-0-129> – Заголовок з екрану.
6. Про мови в Українській РСР : Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки від 28.10.1989 / Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1989. – Додаток до № 45, ст. 631. (із змінами та доповненнями).
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Науково-практичний коментар / За заг. ред. А.С. Васильєва, О.І. Миколенка. – Х.: ТОВ "Одіссей", 2010. – 1024 с.
8. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР / Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996. – № 47. – Ст. 256 (із змінами та доповненнями).

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА

УДК 343.85

А.Б. Блага

**НЕЕФЕКТИВНЕ РЕАГУВАННЯ НА НАСИЛЬСТВО
В СІМ'І ЯК ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ**

В статті проаналізовано міжнародні стандарти, згідно яких насильство в сім'ї визнається порушенням фундаментальних прав людини, та розглянуто сучасний стан вітчизняної практики реагування на насильство в сім'ї.

Ключові слова: *насильство, насильство в сім'ї, суспільна свідомість, запобігання насильству в сім'ї.*

В статье проанализированы международные стандарты, в соответствии с которыми насилие в семье признается нарушением фундаментальных прав человека, а также, рассмотрено современное положение отечественной практики реагирования на насилие в семье.

Ключевые слова: *насилие, насилие в семье, общественное сознание, предупреждение насилия в семье.*

In the article the international standards which defines home violence as a violation of the fundamental human rights are analyzed, the present state of national practice of reaction to human violence is considered.

Key words: *violence, home violence, social consciousness, prevention of home violence.*

Проблема насильства в сім'ї залишається надзвичайно складною, оскільки об'єднує в собі безліч взаємопов'язаних аспектів (соціальних, економічних, політичних, юридичних, медичних, психологічних, моральних). Саме тому їй дослідженню присвячені роботи спеціалістів різних галузей соціальних наук, серед яких слід назвати Ю.М. Атоянця, О. В. Бойка, Я. І. Гілінського, В. В. Голіну, Б. М. Головіна,

О. О. Кочемировську, В. М. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецову, В. В. Лунеева, Л. В. Сердюка, А. А. Піонтковського, Г. О. Христову та інших. Завданням цієї статті є аналіз феномену насильства в сім'ї через призму міжнародних правових стандартів захисту прав людини та основних свобод.

Вдосконалення юридичної оцінки насильства в сім'ї багато в чому залежить від усвідомлення як громадськістю, жертвами, так і правоохоронцями, того, що воно є порушенням фундаментальних прав людини. По суті, фундаментальні права людини, як зазначає Р. Дворкін, є моральними правами, тобто мають моральну природу, оскільки юридична природа фундаментального права полягає в тому, що особа повинна захищати своє право та вимагати від інших здійснення їх обов'язку щодо цього права. Тобто в основі фундаментальних прав лежить недоторканий внутрішній, духовний світ людини [1, 34].

Серед міжнародних актів, які захищають від насильства в сім'ї, можна виділити дві основні групи – 1) документи Організації Об'єднаних Націй, та 2) документи Ради Європи та Європейського Союзу. Оскільки Україна є членом як Організації Об'єднаних Націй, так і Ради Європи, вона бере участь в обговоренні, прийнятті та подальшій ратифікації договорів, резолюцій, і через це зобов'язана їх виконувати.

До першої групи слід віднести: Загальну декларацію прав людини (UNHR); Декларацію про ліквідацію дискримінації стосовно жінок (DEDAW); Декларацію про викорінення насильства стосовно жінок (DEVAW); Віденську декларацію і програму дій (VDPA); Пекінську платформу дій (BPFA); Резолюцію A/HRC/7/L/22/REV Генеральної Асамблеї ООН про викорінення насильства стосовно жінок; Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації стосовно жінок (CEDAW); міжнародні пакти і конвенції та ряд інших актів, в першу чергу – тематичні загальні рекомендації, прийняті Комітетом з ліквідації дискримінації стосовно жінок; Комітетом з прав людини; Комітетом проти катувань; Комітетом з ліквідації расової дискримінації; Комітетом з прав дитини.

Другу групу складають: Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод, а також протокол № 12 до неї; Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи NR(85) и R(2002); Конвенція РЄ щодо протидії торгівлі людьми; директиви Європейського парламенту і ради 2002/73/EC, 2006/54/EC; Європейська соціальна хартія.

Найбільш значущими є закріплені в них принципи юридичної рівності, заборона дискримінації за будь-якими ознаками, в т.ч. за

ознаками статі, заборона катувань, жорстокого, нелюдського або принижуючого поводження і покарання. Крім того, серед закріплених в цих документах основних прав і свобод, які мають значення для захисту від насильства, можна назвати: право на життя, свободу і на особисту недоторканість; право на повагу до приватного і сімейного життя; право на ефективний засіб правового захисту; право на справедливий судовий розгляд.

У окрему підгрупу можна виділити судову практику стосовно насильства в сім'ї, а саме – рішення Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок та Європейського суду з прав людини. Серед справ, розглянутих цими органами, можна назвати справи: "А. проти Великобританії"(1998), "Контрова проти Словаччини" (2007), "Ейрі проти Ірландії" (1973), "А.Т. проти Угорщини" (№ 2/2003), "Шахіде Гокче проти Австрії" (№ 5/2005), "Фатма Ілдірим проти Австрії" (№ 6/2005), "Н.С.Ф. проти Великобританії" (№ 10/2005). І хоча правовий статус цих рішень дещо відрізняється (згідно Закону України "Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини" його рішення є обов'язковими для виконання Україною відповідно до статті 46 Конвенції про захист прав людини і основних свобод, рішення ж Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок (CEDAW) такої сили не мають і носять рекомендаційний характер), сформульовані ними правові позиції щодо інтерпретації конвенційних норм є загальними для держав-учасниць.

Міжнародні стандарти однозначно виходять з того, що держава відповідальна за протиправні дії приватних осіб, про які вона знала або могла знати. Обов'язок держави полягає в тому, щоб запобігти заподіянню смерті або вчиненню інших тяжких злочинів по відношенню до членів сім'ї, якщо жертва сімейного насильства звернулася за захистом до уповноважених державних органів та установ на стадії, коли сімейне насильство лише розпочалося та ще не спричинило тяжких наслідків.

У разі, якщо державний механізм протидії насильству в сім'ї виявляється неефективним, держава відповідальна за неналежне виконання взятих на себе зобов'язань за міжнародним правом прав людини [2, 166].

Загальна рекомендація № 19 Комітету з ліквідації дискримінації щодо жінок (CEDAW) ілюструє дві основні складові відповідальності держави за домашнє насильство: належне виконання своїх зобов'язань та рівний захист.

По-перше, держави не лише зобов'язані самі утримуватися від вчинення порушень, а й несуть відповідальність за "приватні" дії, якщо вони не виконують своїх обов'язків з метою запобігання та покарання за такі дії.

Отже, якщо держава не забезпечує адекватний захист від насильства в сім'ї та притягнення винних до відповідальності у кримінальному та цивільному законодавстві або якщо її агенти – зокрема, правоохоронні органи, – не забезпечують виконання законів, що захищають жертв домашнього насильства то це означає, що держава не виявляє належного сумління у запобіганні, розслідуванні та покаранні за такі порушення прав людини.

По-друге, міжнародне право вимагає, щоб держави забезпечували всім громадянам рівний захист за законом. Якщо держава не забезпечує особам, які потерпають від близьких людей, такий самий захист, який вона забезпечує особам, які потерпають від незнайомих, вона не виконує цей обов'язок.

Крім того, відповідно до Конвенції про заборону катувань, держави зобов'язані не допускати їх вчинення приватними особами. Катування – це гострий душевний чи фізичний біль, який навмисне завдається представником держави або за згодою представника держави з незаконною метою. Як домашнє насильство, так і катування передбачають навмисне завдання гострого душевного або фізичного болю. Вважається, що держава потурає такому насильству, якщо вона послідовно не забезпечує покарання винних в скоєнні домашнього насильства. Нарешті, домашнє насильство вчинюється з незаконною метою набуття та утримання влади та контролю над іншою особою [2, 167].

Ефективна робота з боку державних органів щодо запобігання насильству в сім'ї полягає у своєчасному реагуванні на такі факти; адекватному покаранні особи, що вчинила насильство в сім'ї; профілактиці рецидиву та формуванні суспільної свідомості щодо неприпустимості цього явища.

Однак, аналіз вітчизняної практики реагування на насильство в сім'ї дозволяє зробити висновки про системний характер порушень з боку державних органів. Серед них можна назвати:

- профілактична робота з особами, які вчинили насильство в сім'ї, проводиться формально. *Наприклад, мешканка Полтавської області гр. М. протягом року систематично зверталась щодо насильства в сім'ї з боку її співмешканця. Під час останнього дебошу, коли гр. М. викликала*

міліцію, він залишив домівку, однак працівники міліції не встановили його місце знаходження. З їх слів, під час телефонної розмови останній сказав, що знаходиться за межами району і прибуде до райвідділу наступного дня. Проте вранці до РВ поступило повідомлення про вчинене ним вбивство гр. М., її малолітніх дітей та сестри;

- відсутня належна взаємодія служби дільничних інспекторів міліції (СДІМ) із спеціально уповноваженим органом виконавчої влади з питань попередження насильства в сім'ї. Мешканка Сумської обл. гр. Р. протягом більш ніж півроку злісно не виконувала батьківських обов'язків щодо виховання своїх малолітніх дітей (5,5; 3,5 та 2 років), нехтувала їх потребами, здійснювала фізичне і психічне насильство. Діти постійно залишались без нагляду, харчування, одягу, лікування та будь-якого грошового утримання, що призвело до тяжких наслідків - усі діти хворі на рахіт, гіпотрофію різного ступеню, ентеробіоз, є туберкульозно контактними. Весь цей час про це було відомо відповідним районним соціальним службам, дільничному педіатру та селищній адміністрації. Однак, жодних заходів ними вжито не було, а працівники міліції не повідомлені;

- безпідставно знімаються з обліку особи, які вчинили насильство в сім'ї;

- особи, щодо яких було складено адміністративні протоколи за ст. 173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі - КУпАП) "Вчинення насильства в сім'ї, невиконання захисного припису або непроходження корекційної програми", не ставляться на облік у СДІМ, їм не виносяться офіційне попередження про неприпустимість насильства в сім'ї;

- за фактами насильства в сім'ї кримінальні справи не порушуються, натомість виносяться постанови про відмову згідно п. 2 ст. 6 Кримінально-процесуального кодексу України. При цьому, в порушення законодавчих вимог, винних до адміністративної відповідальності за ст. 173-2 КУпАП не притягують, офіційного попередження про неприпустимість насильства в сім'ї не виносять, на профілактичний облік не ставлять, повідомлення про вчинення насильства в сім'ї щодо неповнолітніх до управління (відділу) у справах сім'ї, молоді та спорту, служби у справах дітей не направляють. Так, мешканка Полтавської області гр. Б. сім разів зверталась до правоохоронних органів з приводу насильства щодо неї та двох її малолітніх дітей з боку чоловіка, колишнього співробітника ОВС. Двічі проводились судово-медичні експертизи про нанесення ним легких тілесних ушкоджень (серед них ушкодження, яке кваліфікувалось як спроба задушення). В усіх випадках отримувала відмовні матеріали. Захисні приписи не виносились, лише одного разу був складений

протокол про адміністративне порушення. Через не реагування правоохоронців наразі змушена з малолітніми дітьми (2,5 та 9 років) ночувати по тимчасових притулках, переходячи від побоїв, так як чоловік погрожує їй каліцтвом та вбивством. Довготривале невирішення проблеми призводить до недовіри, низького рівня життя, втрат здоров'я для неї та її дітей;

- особам, які вчинили насильство в сім'ї після отримання офіційного попередження про неприпустимість насильства в сім'ї, захисні приписи не виносяться;

- спеціальні картки обліку факту скоєння насильства в сім'ї заповнюються лише в 1/3 фактів насильства;

- спеціальні картки заповнюються в одному екземплярі, у зв'язку із чим другі екземпляри карток не направляються до виконавчого комітету районних рад, що унеможлиблює взаємодію між органами, на які покладено повноваження з попередження насильства в сім'ї.

Статистичні дані свідчать, що протягом 8 місяців 2010 року в Україні перебувало на обліку за вчинення насильства в сім'ї 97722 особи [3]. З початку року було поставлено на облік 55727 осіб, в т.ч. за вчинення: фізичного насильства – 28288 осіб (50, 76%); сексуального насильства – 35 осіб (0,06%); психічного насильства – 25649 осіб (46,03%); економічного насильства – 1755 осіб (3,15%). Знято з обліку – 52138 осіб, в т.ч. за вчинення злочину – 163 особи.

Ці цифри також дають підстави критично оцінювати наявний стан речей: по-перше, згідно законодавства, зняття з профілактичного обліку членів сім'ї, які вчинили насильство, проводиться органами, які брали особу на такий облік, якщо **протягом року після останнього факту вчинення насильства в сім'ї** (виділено автором) особа жодного разу не вчинила насильства в сім'ї (ст. 12 Закону України "Про попередження насильства в сім'ї"). Таким чином можна зробити висновок, що протягом 8 місяців поточного року було знято з обліку 10143 особи, взятих на облік у цьому ж році. По-друге, вчинення злочинів 163 особами, які перебували на обліку, свідчить про неефективну запобіжну роботу з боку відповідних службових осіб правоохоронних органів.

Певні питання викликають також показники щодо реакції з боку державних органів на насильство в сім'ї. Так, за вказаний проміжок часу працівниками ОВС було здійснено 90576 виїздів на сімейні конфлікти, з яких підтвердилось – 80401 фактів (або на 10175 менше). У той же час, дані про кількість складених протоколів за ст. 173-2 КУпАП,

вказують, що вони були винесені у 83472 випадках (тобто, виходить, що у 3071 випадку особи були притягнуті до адміністративної відповідальності за відсутності факту сімейного конфлікту).

Не дивлячись на те, що судова практика реагування на насильство в сім'ї, в якій домінує стягнення штрафу, багаторазово піддавалась критиці, оскільки гроші зазвичай вираховуються з сімейного бюджету, що негативно впливає на інших членів сім'ї так само, як і на винуватця, протягом і цього року вона не зазнала особливих змін: прийнято судами рішення щодо 71025 матеріалів (на 12477 менше, ніж складено протоколів за ст. 173-2 КУпАП). У тому числі винесені такі стягнення: попередження – 2461 (3,47%); штраф – 58893 (82,9%); виправні роботи – 64 (0,09%); адміністративний арешт – 9279 (13,07%). Крім того, було звільнено від адміністративної відповідальності 328 осіб (0,47%).

Підводячи підсумок викладеному, слід зазначити, що пріоритетним повинен стати напрямок формування суспільної свідомості щодо неприпустимості насильства в сім'ї, а неефективні заходи із запобігання цьому явищу з боку правоохоронних органів України є порушенням міжнародних стандартів з прав людини і можуть бути підставами для звернення до Європейського суду з прав людини або Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок.

Використана література:

1. Шевчук, С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. – Вид. 2-е, випр., доп. – К.: Реферат, 2007. – 848 с.
2. Кочемировська, О.О. Ефективне запобігання та реагування на випадки насильства в сім'ї [Текст] : методичний посібник для тренерів з проведення тренінгів для дільничних інспекторів міліції / О.О. Кочемировська, Д. Й. Стрейсяну, Г. О. Христова ; за заг. ред. С.О. Павлиш, Г.О. Хрислової – К., 2010. – 363 с.
3. Звіт щодо виконання Закону України "Про попередження насильства в сім'ї" за 8 місяців 2010 року. – К.: УДІМ ДГБ МВС України

УДК 349.6.032.1

Г.В. Анісімова

**ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИМОГ
ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ АТМОСФЕРНОГО
ПОВІТРЯ: ПРИРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

У статті аналізуються природно-правові аспекти забезпечення вимог екологічної безпеки атмосферного повітря.

Ключові слова: *екологічне право, екологічна безпека, атмосферне повітря.*

В статье анализируются естественно-правовые аспекты обеспечения требований экологической безопасности атмосферного воздуха.

Ключевые слова: *экологическое право, экологическая безпека, атмосферный воздух.*

In article the natural-law aspects of requirements about an environmental safety of atmospheric air are analyzed.

Key words: *environmental law, environmental safety, atmospheric air.*

Забруднення атмосферного повітря селітебних територій продовжує залишатися одним з пріоритетних чинників ризику щодо здоров'я населення. Від забруднення повітря в Україні потерпає близько 17 млн. людей, або 34% населення. Осередки забруднення зосереджені навколо промислових центрів і регіонів з яскраво вираженими ознаками техносфери¹.

За сучасних умов українське законодавство ґрунтується на пріоритеті прав, свобод та інтересів людини і громадянина. У зв'язку із цим актуальним постає аналіз вітчизняного екологічного законодавства в частині регламентації забезпечення вимог екологічної безпеки атмосферного повітря, від якісних характеристик якого залежить життєдіяльність людини.

Соціально-біологічна природа й вища духовна сутність індивіда зумовлюють визначення за кожним природних екологічних та інших природних прав, іманентно притаманних йому. До них слід віднести й невід'ємні права людини на життя, безпечне довкілля та його, можна без перебільшення сказати, найважливішого складника – безпечного атмосферного повітря. Водночас основні провідні для людини соціальні, економічні й біологічні чинники зумовлюють специфіку можливих форм здійснення природних і суб'єктивних екологічних прав громадян, а також забезпечення їх інтересів і потреб.

Метою даної публікації є наведення комплексної загальнотеоретичної характеристики впливу природно-правової доктрини на забезпечення вимог екологічної безпеки атмосферного повітря. Для її досягнення необхідно: (а) з'ясувати вихідні методологічні засади концепції природного права в галузі екологічного права; (б) розглянути ефективність і дієвість цієї концепції, для чого проаналізувати характер і сутність її впливу на екологічні відносини й законодавство; (в) пока-

¹ Дегодюк Е.Г., Дегодюк С.Е. Екологічна ситуація і здоров'я населення України / Е.Г. Дегодюк, С.Е. Дегодюк // Екологічний вісник. – 2002. – № 2. – С. 12.

зати вплив публічних і приватних інтересів на правове регулювання атмосферно-повітряних відносин; (г) провести комплексне дослідження правових категорій і проблем, що стосуються забезпечення вимог екологічної безпеки, правової охорони атмосферного повітря й забезпечення природних екологічних прав громадян; (д) обґрунтувати доцільність зміни законодавчих норм щодо забезпечення вимог екологічної безпеки атмосферного повітря з урахуванням особливостей прояву природного права в оновленні екологічного законодавства з урахуванням накопиченого світового досвіду й існуючих міжнародних стандартів.

Теоретичним підґрунтям статті послужили результати наукових доробок представників теорії права, земельного, екологічного права та інших його галузей. Різні аспекти використання й охорони атмосферного повітря розглядалися в роботах таких вітчизняних і зарубіжних науковців, як М.М. Бринчук¹, С.В. Виноградов², Р.Х. Габітов³, М.Н. Малєїна⁴, Н.Р.Малишева⁵, Г.І. Малишко⁶, В.Л. Мунтян⁷,

¹ Бринчук М.М. Правовая охрана атмосферного воздуха [Текст] / М.М. Бринчук / Отв. ред. О.С. Колбасов. - М.: Наука, 1985. - 174 с.; Бринчук М.М. Законодательство об охране атмосферного воздуха [Текст] / М.М. Бринчук, А.М. Каверин, О.С. Колбасов. - М.: Юрид. лит., 1981. - 96 с.

² Виноградов С.В. Международное право и охрана атмосферы / С.В. Виноградов [Текст] / Отв. ред. Н.В. Захарова. - М.: Наука, 1987. - 159 с.

³ Габитов Р.Х. Теоретические проблемы правовой охраны атмосферы земли в современных условиях: автореф. дис. на соискание науч. степени д-ра юрид. наук [Текст]: спец. 12.00.06 "Природоресурсное право; аграрное право; экологическое право" / Р.Х. Габитов. - Уфа, 2000. - 47 с.

⁴ Малєїна М.Н. Об имущественных и иных правах на воздушное пространство [Текст] / М.Н. Малєїна // Журнал российского права. - 2008. - № 10. - С. 23-35. - [Электрон. ресурс]. - Режим доступа до журн.: <http://www.aerohelp.ru/law/info/1363>.

⁵ Малишева Н.Р. Охрана окружающей природной среды от шумового воздействия (Правовые и организационные вопросы) [Текст] / Н.Р. Малишева - К.: Наук. думка, 1984. - 143 с.; Малишева Н.Р. Охрана окружающей природной среды от шумового воздействия: автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук [Текст]: спец. 12.00.06 "Колхозное, земельное, водное, лесное и горное право; правовая охрана природы" / Н.Р. Малишева. - К., 1981. - 24 с.

⁶ Малишко Н.И. Государственный контроль в области охраны атмосферного воздуха [Текст]: автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 "Государственное право и управление; советское строительство; административное право; финансовое право" / Н.И. Малишко. - К., 1979. - 24 с.

⁷ Мунтян В.Л. Конституционные основы охраны окружающей среды в СССР [Текст] / В.Л. Мунтян, Ю.С.Шемшученко // Коммунист Украины. - 1978. - № 7. - С. 42-50; Мунтян В.Л. Правовые проблемы рационального природопользования [Текст]: автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 "Колхозное, земельное, водное, лесное и горное право; правовая охрана природы" / Л.М. Мунтян. - Харьков, 1975. - 49 с.

В.К. Попов¹, Ю.С. Шемшученко², А.С. Шестерюк³, Б.С. Федоров⁴ та ін. Комплексність розглядуваної проблеми вимагає її подальшого наукового вивчення відповідно до сучасних умов.

Інститут екологічних прав людини, закріплений у законах України та інших нормативно-правових актах, ґрунтується на поєднанні природно-правових і позитивістських підходів. Природне право, як основна норм і принципів загальноновизнаних прав людини, містить у собі ідеали волі, справедливості, рівності всіх перед законом. В умовах сьогодення все частіше постає питання щодо місця екологічних прав у системі прав людини. Природно-правова доктрина у сфері екологічного права сприймає як постулат існування невід'ємних, невідчужуваних прав людини, властивих їй за фактом народження; і жодна держава, жодна влада не вправі відібрати або обмежити їх. Природні екологічні права формують об'єктивно необхідні умови життєдіяльності індивідів, служать підставою для виникнення й розвитку інших численних прав. За сучасних умов існують усі підстави, щоб вести мову про усталену систему екологічних прав, фундаментальним складником якої, безсумнівно, виступають природні екологічні права.

Предмет дослідження пов'язано з такими правовими категоріями, як "правова охорона", "забезпечення вимог екологічної безпеки" й "атмосферне повітря". У ст. 1 Закону України "Про охорону атмосферного повітря"⁵ наводиться визначення охорони атмосферного повітря як системи заходів, пов'язаних із збереженням, поліпшенням та відновленням його стану, запобіганням та зниженням рівня його забруднення та впливу на нього хімічних сполук, фізичних та біологічних факторів⁶. Вважаємо, слід зробити наголос на тому, що необхідно розрізняти поняття "охорона" та "правова охорона".

¹ Попов В.К. Відшкодування шкоди, заподіяної порушенням законодавства про охорону атмосферного повітря [Текст] / В.К.Попов // Рад. право. - 1986. - № 11. - С. 43-47.

² Шемшученко Ю.С. Правовые проблемы экологии / Ю.С. Шемшученко [Текст] - К.: Наук. думка, 1989. - 231 с.

³ Шестерюк А.С. Кодификация законодательства об охране окружающей среды: проблемы методологии [Текст] / А.С. Шестерюк // Экологическое право. - 2010. - № 6 [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJ;n=51987>

⁴ Федоров Б.С. Законодательство Российской Федерации об атмосферном воздухе: новейшее понимание [Текст] / Б.С. Федоров // Экологическое право. - 2002. - № 4. - С. 10-16.

⁵ Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 50. - Ст. 678.

⁶ У ред. Закону України від 21.06.2001 р. № 2556-III // Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 48. - Ст. 252.

Охорона полягає у практичному використанні матеріальних засобів і технічних прийомів з метою запобігання негативних наслідків та змін у стані навколишнього природного середовища, що безпосередньо стосується й атмосферного повітря. Правова охорона – це комплекс правових норм, покликаних гарантувати таку систему соціальних, економічних, господарських, організаційних та інших заходів, які перешкоджали б небажаним змінам, сприяли раціональному використанню та запобіганню необґрунтованому впливу на довкілля, захисту від шкідливого антропогенного впливу. Правова охорона атмосферного повітря становить собою встановлену законодавством систему державних і суспільних заходів, спрямованих на збереження й відновлення природного стану атмосферного повітря, створення сприятливих умов для життєдіяльності людини, забезпечення екологічної безпеки й запобігання шкідливому впливу атмосферного повітря на здоров'я людей і на довкілля.

Проблеми забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря традиційно знаходяться серед пріоритетних напрямків державно-правового регулювання. Однак ефективність регламентації атмосферно-повітряних відносин щодо цих проблем залишається ще на недостатньо високому рівні.

У наукових юридичних джерелах правові конструкції "охорона навколишнього природного середовища" й "забезпечення екологічної безпеки" досить часто розглядаються як синоніми або як дуже близькі за змістом поняття, що становлять напрямок відповідних дій¹, який

¹ Див.: Бринчук М.М. Охраняют окружающую среду или обеспечивают экологическую безопасность? [Текст] // Государство и право. – 1994. – № 8-9. – С. 118-127; Безопасность России. Правовые, социально-экономические и научно-технические аспекты: экологическая безопасность, устойчивое развитие и природоохранные проблемы / [Данилов-Данильян В.И., Осипов В.И. и др.] – М.: Знание, 1999. – 703 с.; Вербицкий В.В. Правовое регулирование обеспечения экологической безопасности [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Вербицкий Владимир Владимирович. – М.: ИЗИСП, 1999. – 164 с.; Кадомцева А.Е. Экологическая безопасность как межгосударственная проблема современного развития цивилизации [Текст] / А.Е. Кадомцева // Вестник Саратовской гос. академии права. – 1999. – № 1. – С. 64-71; Коньлов М.Н. Экологическая безопасность: понятийно-терминологический аспект [Текст] / М.Н. Копылов // Закон и право. – 2000. – № 3. – С.52-55; Селезнев М.А. Презумпция экологической опасности [Текст] / М.А. Селезнев // Экологическое право. – 2000. – № 2. – С. 4-6; Серов Г.П. Правовое регулирование экологической безопасности при осуществлении военно-оборонной деятельности Российской Федерации [Текст]: дис. ... д-ра юрид. наук: 20.02.03 / Серов Геннадий Петрович. – М.: Военный ун-т Минобороны, 1999. – 429 с. и др.

певною мірою трансформується й на атмосферне повітря. Мається на увазі, що ця діяльність спрямована на збереження й відновлення належного стану довкілля, зокрема атмосферного повітря. Забезпечення екологічної безпеки може розглядатися також і як найважливіша мета й завдання діяльності з відновлення і збереження сприятливого для життя і здоров'я населення стану довкілля, насамперед з погляду його чистоти (незабруднення) й ресурсоемності¹. Одностайність поглядів більшості юристів-екологів на питання їх схожості не виключає також їх можливого розмежування. Близькість деяких еколого-правових категорій не повинна сприяти їх повному ототожненню, особливо щодо встановлення функцій, обов'язків, відповідальності й повноважень державних органів виконавчої й законодавчої гілок влади.

В Україні останнім часом провадиться чимало наукових досліджень проблем екологічної безпеки й особливостей її забезпечення. Із позиції юридичної онтології екобезпека визначається в декількох значенневих варіаціях, як-то: (а) складова частина охорони довкілля; (б) діяльність, здійснювана паралельно з охороною навколишнього природного середовища й природокористуванням; (в) діяльність, тотожна охороні довкілля й природокористуванню; (г) мета або принцип охорони навколишнього середовища та природокористування²; (д) стан середовища, безпечного для здоров'я людей (стан захищеності); (е) відсутність небезпеки (загроз); (є) специфічна діяльність; (ж) нейтралізація реальних і потенційних загроз суспільству й державі; (з) забезпечення сприятливих умов для розвитку держави, захисту життєво важливих національних інтересів суспільства й держави, досягнення національних цілей; (и) сукупність чинників, що забезпечують життєздатність держави, сприятливі умови для її розвитку тощо. Широта уявлень про безпеку є цілком природною, оскільки чим складнішим і багатшим є досліджуваний об'єкт, тим більше дефініцій, існуючих щодо нього. Подібне різноманіття не завжди допомагає розкриттю його природи³.

¹ Бринчук М.М. О понятийном аппарате экологического права [Текст] / М.М. Бринчук // Государство и право. – 1998. – № 9. – С. 26,27.

² Русаков М.И. Экологическая безопасность современной России (Общеправовой анализ) [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук :12.00.01 / Русаков Михаил Иванович. – Н. Новгород, 2006. – 204 с.

³ Дзьобань О.П. Національна безпека в умовах соціальних трансформацій [Текст] : методологія дослідження та забезпечення / О. П. Дзьобань; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х. : Константа, 2006. – С.177.

Правову регламентацію забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря можна розглядати як здійснюваний за допомогою норм екологічного права й законодавства юридичний вплив правовими засобами на суспільні атмосферно-повітряні відносини, об'єктами яких виступають атмосферне повітря, життя і здоров'я людей, їх особиста небезпека, гарантування реалізації конституційного права громадян на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 50 Конституції), а також конституційний обов'язок держави забезпечувати екологічну безпеку (ст. 16 Конституції).

Забезпечення екобезпеки знаходить правове закріплення в нормативних актах, які регламентують певні види господарської діяльності або використання й охорону природних ресурсів. Її вимоги знаходять втілення в обов'язкових нормах, правилах, стандартах, що стосуються охорони довкілля, використання природних ресурсів тощо. Законом України від 16 жовтня 10.1992 р., № 2707-XII (в ред. Закону від 21 червня 2001 р., № 2556-III з наступними змінами) "Про охорону атмосферного повітря" ці вимоги поміщені в окремих розділах "Стандартизація і нормування в галузі охорони атмосферного повітря" і "Заходи щодо охорони атмосферного повітря". Відповідно ж до ст. 4 названого Закону стандартизація й нормування в цій галузі здійснюються для встановлення комплексу обов'язкових норм, правил, вимог до охорони атмосферного повітря від забруднення й забезпечення екологічної безпеки. Стандартизація й нормування в царині охорони атмосферного повітря спрямовані на (а) забезпечення безпечного навколишнього природного середовища й запобігання екологічним катастрофам; (б) реалізацію єдиної науково-технічної політики в цій галузі; (в) установаження єдиних вимог до обладнання і споруд щодо охорони атмосферного повітря від забруднення; (г) забезпечення безпеки господарських об'єктів і запобігання виникненню аварій і техногенних катастроф; (д) упровадження в життя й використання сучасних екологічно безпечних технологій.

Серед нормативів у галузі охорони атмосферного повітря перше місце посідають нормативи екобезпеки останнього, які встановлюються для оцінки стану його забруднення. Вони становлять собою групу нормативів, дотримання яких запобігає виникненню небезпеки для здоров'я людини і стану навколишнього природного середовища від впливу шкідливих чинників атмосферного повітря. На жаль, дефініція конструкції "шкідливі чинники атмосферного повітря" не дає однозначного розуміння поняття "нормативи екологічної безпеки

атмосферного повітря". До вказаних нормативів віднесено перш за все нормативи якості атмосферного повітря, гранично допустимі рівні впливу акустичного, електромагнітного, іонізуючого та інших фізичних чинників і біологічного впливу на його стан у населених пунктах. У ст. 6 Закону України "Про охорону атмосферного повітря" наводиться не дуже вдала, з нашого погляду, редакція щодо поняття "нормативи екологічної безпеки атмосферного повітря" на що неодноразово звертали увагу фахівці й підкреслюють це донині¹. Але прогалини в підзаконному регулюванні розроблення й затвердження цих нормативів існують і досі, Кабінетом Міністрів України ще у 2002 р. була затверджена відповідна постанова², але на її розвиток необхідно прийняти ще низку нормативно-правових актів, створити діючу структуру певних державних органів. На жаль, в умовах сьогодення нормативи екологічної безпеки атмосферного повітря все ще встановлюються фактично як санітарно-гігієнічні нормативи згідно з вимогами санітарного законодавства, що певною мірою суперечить вимогам ст. 33 Закону України "Про охорону навколишнього природного середовища"³.

Як бачимо, позиція законодавця більше вказує на те, що забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря розглядається як складова частина його охорони, як його стан, що є безпечним для здоров'я людей (кінцевий результат заходів щодо охорони). Ця точка зору більше відповідає загальним засадам забезпечення екологічної безпеки, закріпленим у названому вище Законі⁴, зі змісту ч. 1 ст. 50 якого випливає, що в ній юридично зафіксовано спробу сформулювати екологічну безпеку як *відповідний біологічний, хімічний, фізичний стан середовища*, яке є безпечним для здоров'я людей. При цьому це має бути саме такий стан довкілля, за якого реалізується система попередження настання небезпеки, тобто загрози. Однак згідно із Законом України "Про основи національної безпеки" від 19 червня 2003 р., № 964-IV⁵ під поняттям "національна безпека" розуміється *захищеність*

¹ Науково-практичний коментар Закону України "Про охорону атмосферного повітря" / [Г.І.Балюк, І.С.Гриценко, Т.Г.Ковальчук та ін.]; за ред. Г.І.Балюк. - К.: Юрінком Інтер, 2011. - С. 33.

² Див.: Про порядок розроблення та затвердження нормативів екологічної безпеки атмосферного повітря: постанову Кабінету Міністрів України від 13.03.2002 р. № 299 [Текст]// Офіційний вісник України. - 2002. - № 12. - Ст. 571.

³ Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 41. - Ст. 546.

⁴ Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 41. - Ст. 546.

⁵ Офіційний вісник України. - 2003. - № 29. - Ст. 1433.

життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства й держави, за якої забезпечуються стабільний розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання й нейтралізація реальних і потенційних *зперз* національним інтересам. У той же час варто звернути увагу на те, що і цьому Законі безпека тлумачиться за допомогою термінів, які теж вимагають свого визначення. Зокрема, розуміння національних інтересів як "життєво важливих матеріальних, інтелектуальних і духовних цінностей Українського народу як носія суверенітету і єдиного джерела влади в Україні, визначальних потреб суспільства і держави, реалізація яких гарантує державний суверенітет України та її прогресивний розвиток", лише підсилює невизначеність дефініції. Науковці підкреслюють, що законодавче трактування безпеки віддзеркалює не понятійний, а практичний підхід до тлумачення даного феномену. Доцільно підкреслити, що внаслідок цього в розглядуваній дефініції повністю сутність безпеки не розкривається, а лише виражаються утилітарні побажання захищеності життєво важливих інтересів особистості, суспільства й держави від внутрішніх і зовнішніх загроз, які (побажання) містяться в багатьох публікаціях учених¹.

У законодавстві й теорії екологічного права ще й дотепер залишаються малодослідженими такі категорії, як "публічний інтерес" та "особистий інтерес", їх "охорона" й "захист". Не стали ще предметом ґрунтовних досліджень їх природа, форми, правові засоби реалізації, а також функціональне значення. Наприклад, у Законі України "Про охорону навколишнього природного середовища" лише тричі згадується про інтерес. У його преамбулі значиться, що цей Закон приймається в інтересах нинішнього й майбутніх поколінь. У п. "е" ст. 3 ідеться про науково обґрунтоване узгодження екологічних, економічних і соціальних інтересів суспільства на засадах поєднання міждисциплінарних знань екологічних, соціальних, природничих і технічних наук і прогнозування стану навколишнього природного середовища. У п. "в" ст. 12 передбачено обов'язок громадян у сфері

¹ Дзьобань О.П. Національна безпека в умовах соціальних трансформацій [Текст] : методологія дослідження та забезпечення / О. П. Дзьобань; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. - Х. : Константа, 2006. - С. 176,177, 198; Смелянцев А.П. Проблема загроз інтересам безпеки України (соціально-філософський аналіз) [Текст]: дис. ... канд. філос. наук: спец. 09.00.03 / Анатолій Петрович Смелянцев. - Харків, 2001. - 185с.; Алехнович С.О. Этнополитические аспекты формирования угроз национальной безопасности России [Текст]// Национальная безопасность и геополитика России. - 2000. - № 5. - С. 11-13 та ін.

охорони довкілля не порушувати екологічних прав та законних інтересів інших суб'єктів. На наше переконання, в законодавстві теж доцільно визначити співвідношення національних і публічних інтересів. Прогаляни в позитивному екологічному праві не повинні виключати реалізацію інтересів екологічних, які до сьогодні записуються за межами законодавства, але потенційно становлять його резерв. Звичайно, для цього вагоме наукове значення матиме поглиблене вивчення змісту і взаємодії природних і суб'єктивних екологічних прав та інтересів людини.

Атмосферне повітря вважається безпечним, якщо його стан відповідає встановленим у законодавстві стандартам, нормативам, що стосуються його чистоти (незабрудненості), ресурсоемності (невиснаженості), санітарним вимогам, здатності задовольняти інтереси громадян тощо. Законодавчо екологічна безпека (як зазначалось вище у Законі "Про охорону навколишнього природного середовища") визначається як стан навколишнього природного середовища, тобто характеризується як фізичне визначення безпечності, яке ще не забезпечує реальності його гарантування. Констатація природного стану довкілля, як і атмосферного повітря не дає можливості розкрити державно-правові важелі його забезпечення. Тому екологічну безпеку атмосферного повітря доцільно розглядати через сутність суспільних атмосферно-повітряних відносин, що базується на відповідних економічних, політичних, соціальних та юридичних засадах, які у своїй єдності і взаємозв'язку утворюють усю складність і багатоплановість процесів, що в них протікають. Механізм забезпечення безпеки атмосферного повітря має складну ієрархічну структуру, свої специфічні методи, способи й прийоми, засоби, що виявляються й застосовуються в усіх сферах соціального буття.

Правові приписи стосовно забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря дуже різноманітні за своїм змістом і спрямованістю, як бачимо, розміщені в багатьох нормативних актах. Їх аналіз дозволяє зробити висновок, що зараз в Україні вже сформувалася система правових норм щодо забезпечення екобезпеки. Це надає можливість стверджувати, що за сучасних умов її забезпечення стало розвиватися як самостійний напрямок діяльності держави й суспільства. Ось чому систему правових приписів у цій сфері слід розглядати як самостійний складний правовий інститут у галузі екологічного права, а забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря - як його субінститут.

Екологічна безпека атмосферного повітря може розглядатись у 2-х аспектах: (1) як *суб'єктивна категорія в процесі реалізації природного*

права громадян на екобезпеку атмосферного повітря шляхом регулятивного й охоронного методів, яка тісно пов'язана з правом на безпечне навколишнє природне середовище для життя і здоров'я людини, що закріплена на законодавчому рівні й переходить у площину її суб'єктивних прав; і (2) як об'єктивно існуюча система правового забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря, за допомогою якої регламентуються: (а) екологічно небезпечна діяльність, (б) режим використання атмосферного повітря, (в) його охорона, (г) попередження погіршення стану атмосферного повітря й (д) виникнення небезпеки для природних об'єктів і населення.

На підставі викладеного пропонуємо наступні висновки: а) в сучасних умовах сформувався відносини не лише охоронні, а й щодо використання атмосферного повітря й забезпечення вимог його екологічної безпеки, що потребує подальшої правової регламентації; б) доцільно узгодити правові норми, що містяться в чинному законодавстві стосовно атмосферного повітря; в) необхідно вдосконалити механізм забезпечення екологічної безпеки атмосферного повітря.

Правове регулювання екологічних суспільних відносин з урахуванням особливостей атмосферного повітря як природного об'єкта при реалізації природного екологічного права є об'єктивною потребою людства, без якої неможливе здійснення права на безпечне для життя і здоров'я довкілля.

УДК 347.23 (437.6:437.1/2)

Л.О. Головако

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КАДАСТРУ НЕРУХОМОСТІ У СЛОВАЧЧИНІ ТА ЧЕХІЇ

Проведено порівняльний аналіз регулювання кадастру нерухомості у Словаччині та Чехії. Встановлені переваги єдиного реєстру прав власності та інших майнових прав на нерухоме майно, а також загальнодоступного відкритого розміщення в Інтернеті його відомостей (за винятком ідентифікаційних номерів фізичних осіб – платників податків).

Ключові слова: *право власності, охорона права власності, реєстрація права власності, кадастр нерухомості Словаччини та Чехії.*

Проведен анализ правового регулирования кадастра недвижимости в Словакии и Чехии. Установлены преимущества единого реестра прав собственности и других имущественных прав на недвижимое имущество, а также общедоступного открытого размещения в Интернете его сведе-

ний (за исключением идентификационных номеров физических лиц – плательщиков налогов).

Ключевые слова: *право собственности, охрана права собственности, регистрация права собственности, кадастр недвижимости Словакии и Чехии.*

Analysis of legal regulation of the cadastre of real estate in Slovakia and Czech republic was carried out. Advantages of single register of property law and another rights of property on real estate, as well as public, open to general use at the Internet its data (with the exception of security number of natural persons – taxpayers) were established.

Key words: *law of property, protection of the property law, registration of the property law, cadastre of real estate of Slovakia and Czech Republic.*

Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що законодавство України щодо надання інформації, яку містить Державний реєстр прав на нерухоме майно та їх обмежень і державний земельний кадастр, не відповідає практиці країн Європейського Союзу. Пропонуємо використати досвід Словаччини та Чехії з питань оприлюднення відомостей кадастру нерухомості, який виправдав себе на практиці у цих країнах і має схвальні відгуки громадськості.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідженню правового регулювання державного земельного кадастру України присвятили свої праці такі вчені, як: С.В. Гринько, М.В. Калінчик, П.Ф. Кулинич, А.П. Шеремет, М.В. Шульга, М.С. Федорченко та інші.

Оскільки в Україні реєстрація права власності та інших речових прав на нерухоме майно, і на землю зокрема, є недосконалою, знаходиться тільки в процесі свого становлення, існує необхідність адекватного розвитку правовідносин у відповідній сфері, вважаємо за доцільне докладніше розглянути правове регулювання кадастру нерухомості у Словаччині та Чехії, яке вже довело свою високу ефективність у захисті права власності і має схвальні відгуки у громадськості.

Метою даної статті є дослідження правового регулювання кадастру нерухомості Словаччини та Чехії.

Виклад основного матеріалу дослідження. Функції кадастру нерухомості у Словаччині регулюються Законом № 162/1995 "Про кадастр нерухомості і про запис права власності та інших речових прав на нерухомість" [1]. Згідно цього Закону центральним органом державного управління у справах кадастру є Управління геодезії, картографії і кадастру. Місцевими органами державного управління у сфері кадастру є адміністрації кадастру (були створені в обласних

центрах) і управління кадастру (були створені в районних центрах, а також у містах Братислави та Кошиці).

Правове регулювання запису права власності та інших речових прав на нерухомість в Чехії містять Закон № 265/1992 "Про записи права власності та інших речових прав на нерухомість" [2] і Закон № 344/1992 "Про кадастр нерухомості" [3].

На відміну від України, у Словаччині та Чехії існує єдиний реєстр - кадастр нерухомості, у якому міститься вся інформація про нерухоме майно. Предметом реєстрації в кадастрі нерухомості є нерухомість і визначені законом права на нерухомість, а також інформація, пов'язана з нерухомістю та правами на нерухомість.

В кадастрі нерухомості Словаччини та Чехії реєструються: а) землі; б) земельні ділянки; в) будівлі; г) квартири та нежилі приміщення; д) частини природи, які знаходяться під охороною, культурні пам'ятки; е) права на нерухомість, зареєстровану в кадастрі, будівлі, квартири і нежитлові приміщення, а також інші факти, пов'язані з правами на нерухомість, головним чином проголошення банкрутства власника нерухомості, початок судового процесу щодо виконання рішення суду шляхом продажу нерухомості, початок судового процесу щодо експропріації, накладення арешту на майно, застава нерухомості тощо.

Кадастр нерухомості цих країн містить наступну інформацію: а) визначення і місцезнаходження нерухомості; б) площа, номер парцели, вид земельної ділянки, номер будівлі, дані про вид охорони нерухомості і її використання, як і інша інформація, наприклад, про зарахування до сільськогосподарського або лісового земельного фонду тощо; в) дані про правовідносини стосовно нерухомості, у тому числі дані про власників нерухомості, а також інших уповноважених осіб, а також факти, пов'язані з цими правовідносинами; г) географічні назви.

У Чехії кадастр нерухомості ведеться тільки у електронній формі. У Словаччині 100 відсоткове ведення записів в електронному вигляді поєднано з традиційною (паперовою) технологією. В Україні, на жаль, на час проведення даного дослідження, такий рівень комп'ютеризації не забезпечено через різні причини, не останньою з яких є відсутність вчасно здійсненого належного фінансування, що свідчить про необхідність швидких адекватних дій з боку держави.

Правове регулювання кадастру нерухомості у Словаччині та Чехії засноване на наступних засадах, які виходять з вимог забезпечити

щонайбільшу охорону права власності та інших речових прав на нерухомість:

1. Публічності. Згідно § 68 абзац 1 Закону Словаччини № 162/1995 "Про кадастр нерухомості і про запис права власності та інших речових прав на нерухомість" і § 21 Закону Чехії № 344/1992 "Про кадастр нерухомості" кожен має право ознайомитися з даними, які містить кадастр, робити з нього витяги і отримувати довідки. Більше того, з даними, які містить кадастр нерухомості Словаччини та Чехії, можна безкоштовно ознайомитися на сторінках Інтернету www.katasterportal.sk та www.katastrnemovitosti.cz. Усі суб'єкти можуть безкоштовно у будь-який момент, без необхідності відвідання управління кадастру, отримати інформацію, ввівши необхідні дані. Причому, вищенаведена інтернетсторінка словацького кадастру нерухомості містить інформацію не тільки словацькою, але і англійською мовами. Існування такого порталу має багато переваг: зменшує обсяг роботи управління кадастру, підвищує прозорість і безпеку правовідносин.

Розглядаючи засаду публічності, дисертант звертає увагу на недовлік статті 28 Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень" [4], згідно з якою відомості про зміст документів, що підтверджують правочини щодо нерухомого майна, узагальнені відомості про речові права окремої особи на нерухоме майно, а також витяги з Державного реєстру прав, що містять відомості про встановлення, зміну чи припинення речових прав на нерухоме майно, надаються органами державної реєстрації лише власнику (власникам) нерухомого майна, його спадкоємцям (правонаступникам - для юридичних осіб) або особам, на користь яких вчинено обмеження, чи іншим суб'єктам речового права, також органам державної влади чи органам місцевого самоврядування, їх посадовим особам, якщо запит зроблено у зв'язку із здійсненням ними повноважень, визначених законами. Проте, враховуючи той факт, що цей єдиний Державний реєстр має містити дані щодо обтяжень нерухомості (іпотеки, заборони відчуження об'єктів нерухомого майна), обмеження кола суб'єктів, що мають доступ до них сьогодні, на нашу думку, створить суперечливу ситуацію і призведе до звуження існуючих нині прав користувачів. Так, реєстр іпотек є відкритим для широкого кола користувачів.

2. Внесення, яке полягає у тому, що у разі договірних правовідносин право власності та інші речові права на нерухомість виникають, змінюються або припиняються записом до кадастру. Тобто вне-

сення відомостей до кадастру нерухомості Словаччини та Чехії має правовстановлююче, а не просто декларативне значення. Проте, варто зазначити, засада внесення в повному обсязі діє тільки стосовно правовідносин, які виникають на основі договору. Договір є правовою підставою, на основі якої право виникає, змінюється або припиняється, але тільки запис до кадастру формою внесення спричиняє правові наслідки. Однак ця засада не поширюється на випадки, коли право власності або інші речові права на нерухомість записуються до кадастру нерухомості після того як виникнуть, зміняться або припиняться на основі закону або рішення суду.

У зв'язку із цією засадою варто розглянути положення статті 6 проекту Закону України "Про державний земельний кадастр", згідно якого одним із принципів, на яких базується державний земельний кадастр, є обов'язковість внесення до нього відомостей про всі об'єкти державного земельного кадастру. Таке формулювання, на нашу думку, не містить реєстраційний принцип запису до державного земельного кадастру. Це саме зауваження стосується і статті 4 Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень", згідно якої обов'язковій державній реєстрації підлягають речові права на нерухоме майно, що знаходиться на території України, фізичних та юридичних осіб, держави, територіальних громад, іноземців та осіб без громадянства, іноземних юридичних осіб, міжнародних організацій, іноземних держав, а саме: 1) право власності на нерухоме майно; 2) речові права на чуже нерухоме майно: а) право володіння; б) право користування (сервітут), в) право постійного користування земельною ділянкою; г) право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис); г) право забудови земельної ділянки (суперфіцій); д) право користування нерухомим майном строком більш як один рік. На прикладі Словаччини та Чехії пропонуємо статтю 4 Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень" викласти в наступній редакції: "право власності та інші речові права на нерухомість виникають, змінюються або припиняються записом до державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень". До проекту Закону України "Про державний земельний кадастр" пропонуємо внести наступне положення: "Право власності на земельні ділянки, які знаходяться в межах території України та інші об'єкти нерухомого майна, розташовані на цих земельних ділянках, речові права на них та їх обмеження виникають, змінюються або припиняються записом до державного земельного кадастру";

3. Достовірності. Цю засаду містить § 70 Закону № 162/1995 і § 6а Закону № 344/1992, згідно яких дані, які містить кадастр, є достовірними і обов'язковими, якщо не буде доведено протилежне. Питання важливості цієї засади постає у випадку, якщо запис в кадастрі нерухомості не відповідає дійсності. У випадку, якщо запис у кадастрі був неправдивим, особа, яка діяла у добрій вірі у цей запис охороняється законом. Довести неправдивість достовірних і обов'язкових відомостей про право власності на нерухомість можливо лише у судовому порядку, учасником якого є і особа, записана в кадастрі нерухомості як власник. Тільки на основі рішення суду можна виконати запис про право власності іншої особи на цю саму нерухомість [5]. Вважаємо таке правове регулювання позитивним досвідом;

4. Свободи. Згідно § 30 абзац 1 Закону № 162/1995 і § 3 Закону № 265/1992 провадження про дозвіл вкладу починає відповідне управління кадастру завжди на основі заяви власника або іншої уповноваженої особи, а не з власної ініціативи;

5. Законності. Згідно цієї засади управління кадастром зобов'язане вивчити всі фактичні і правові обставини справи, необхідні для прийняття законного рішення. При прийнятті рішення про дозвіл запису права власності та інших речових прав на нерухомість до кадастру нерухомості управління кадастру вивчають всі фактичні і правові обставини, які б могли мати вплив на дозвіл. Наприклад, для прийняття рішення про дозвіл на внесення до кадастру права власності на нерухомість на основі договору купівлі-продажу управління кадастру вивчає, чи є чинним договір про передачу права власності, в першу чергу повноваження продавця розпоряджатися нерухомістю з точки зору існування його права на нерухомість і з точки зору його правоздатності на момент здійснення правочину, обмеження права розпоряджатися нерухомістю та інші умови чинності договору стосовно нерухомості. Згідно § 133 абзацу 2 Цивільного кодексу № 40/1964, який був прийнятий ще в Чехословаччині і який продовжує діяти в незалежних Словаччині та Чехії, виникнення права власності на нерухомість рішенням про дозвіл запису завершується. Рішення про припинення права власності на нерухомість, записаного до кадастру нерухомості, може прийняти тільки суд. Тут ми бачимо діаметральну відмінність в обсягу правомочностей і обов'язків, які мають органи, які здійснюють реєстрацію права власності та інших речових прав на нерухоме майно в Словаччині та Чехії з одного боку, та Україні – з іншого. На відміну від Словаччини та Чехії, в Україні

при передачі права власності на нерухомість на основі договору всі фактичні та правові обставини справи вивчає нотаріус, а не управління кадастру нерухомості. У цьому контексті, варто зазначити, що Цивільний кодекс Словаччини та Чехії взагалі не вимагає нотаріального посвідчення договору про відчуження нерухомого майна. Тільки § 30 абзац 3 Закону Словаччини № 162/1995 "Про кадастр нерухомості і про запис права власності та інших речових прав на нерухомість" вимагає, щоб у договорі, який надається управлінням кадастру, був нотаріально посвідчений підпис продавця або дарувальника, підпис зобов'язаної особи при виникненні речового сервітуту, підпис уповноваженої особи при припиненні речового сервітуту, а також підписи співвласників у договорах про поділ нерухомого майна [1];

6. Першочерговості, згідно якої записи до кадастру здійснюються у тій черговості, у якій були подані заяви власника або іншої уповноваженої особи з проханням зробити запис до кадастру. З цією метою на кожній заяві з проханням зробити запис до кадастру нерухомості, яка подається до кадастру, записується дата і точна година його подання (ці дані також записуються до окремого реєстру, ознайомитися з яким і проконтролювати черговість доручених заяв має право кожен). Ця засада безперечно є позитивною, оскільки окрім запобігання корупції також допомагає при вирішенні можливого спору між сторонами.

Висновки. З метою вдосконалення чинного законодавства України, враховуючи позитивний досвід Словаччини та Чехії, запропоновано:

- викласти статтю 28 Закону України від 01 липня 2004 р. № 1952-IV "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень" у такій редакції: "Відомості, що містяться в Державному реєстрі прав на нерухоме майно та їх обмежень, є відкритими, загальнодоступними і підлягають розміщенню в Інтернеті, за винятком ідентифікаційних номерів фізичних осіб - платників податків";

- включити до ст. 4 проекту Закону України від 09 квітня 2004 р. № 5394/п "Про державний земельний кадастр" пункт 2 у такій редакції: "Відомості, що містяться в державному земельному кадастрі, є відкритими, загальнодоступними і підлягають розміщенню в Інтернеті, за винятком ідентифікаційних номерів фізичних осіб - платників податків".

Положення щодо публічності державного земельного кадастру та Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень підви-

щать прозорість і безпеку правовідносин щодо права власності на нерухоме майно в Україні.

Використана література:

1. O katastru nehnutesnosti a o zбpisoch vlastnцckeho prбva a inцch vecnцch prбv na nehnutesnosk: Zбkon Nбrodnej rady Slovenskej republiky z 27 jьna 1995 и. 162/1995 // Zbierka zбkonov и. 54/1995. – Strana 1510.

2. O zбpisech vlastnцckych a jцnцch vecnцch prбv k nemovitostem: Zбkon Ceskej Republiky и. 265/1992 // http://portal.gov.cz/wps/portal/_s.155/703/_s.155/701?l=265/1992.

3. O katastru nemovitostн IR (katastrбlnн zбkon): Zбkon INR и. 344/1992 // http://portal.gov.cz/wps/portal/_s.155/701?number1=344%2F1992&number2=&name=&text=.

4. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень: закон України від 01 лип. 2004 р. № 1952-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.

5. Rozsudok Najvьvyšieho sьdu Slovenskej republiky, sp. zn.: 2 Cdo 95/98// CD-вид-во "ASPI", 2005. – електрон. опт. диск (CD-ROM): кольор.; 12 см. – Систем. вимоги: Pentium-266; 32 Mb RAM; CD-ROM Windows 98/2000/NT/XP. – Назва з титул. екрану.

УДК 340.141:392.3

С.Г. Ковальова

ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА ЧЛЕНІВ ПОДРУЖЖЯ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗВИЧАЄВОМУ ПРАВІ: ВІДОБРАЖЕННЯ У ФОЛЬКЛОРІ

Автор доводить, що фольклор можна вважати одним із джерел вивчення звичаєвого права. На підставі вивчення фольклору в статті проведено реконструкцію норм українського звичаєвого права у сфері регулювання особистих немайнових прав чоловіка і жінки в сім'ї.

Ключові слова: *звичаєве право, джерела права, права членів подружжя, особисті немайнові права.*

Автор доказывает, что фольклор можно считать одним из источников изучения обычного права. На основе изучения фольклора в статье произведена реконструкция норм украинского обычного права в сфере регулирования личных неимущественных прав мужа и жены в семье.

Ключевые слова: *обычное право, источники права, права супругов, личные неимущественные права.*

The author proves that folklore may be regarded as a source of knowledge about Custom Law. Analyzing the folklore, the author reconstructs the norms of Ukrainian Custom Law which regulated personal non-property rights of husbands and wives in Ukrainian families.

Key words: *custom law, sources of law, married couple's rights, personal non-property rights.*

Одним із наслідків деідеологізації правової науки став відхід від нормативізму як єдиного вірного праворозуміння. Вироблення оновлених концепцій позначилося зростанням інтересу до звичаєвого права. Ця найдавніша за часом виникнення форма права є відбитком споконвічних народних уявлень про справедливість. Водночас, будучи глибоко вкоріненим у колективну правосвідомість, звичаєве право є важливим чинником формування правової культури населення. Тож не випадково, що воно привертає увагу науковців як в Україні, так і за її межами¹.

Великий масив норм звичаєвого права стосується регулювання суспільних відносин у приватній сфері буття, зокрема, в сімейному житті. Дана робота має на меті встановити особисті немайнові права подружжя за українським звичаєвим правом на підставі аналізу фольклору. Звернення до фольклорних джерел, на думку автора, є виправданим. По-перше, саме в усній народній творчості відбиваються народні уявлення про справедливість, обов'язок, дозволене, належне тощо – цими категоріями оперує і право, у тому числі звичаєве. Крім того, норми моралі і норми звичаєвого права настільки переплетені, що утворюють синкретичну єдність. Слід також вказати, що норми звичаєвого права нерідко побутують і передаються наступним поколінням у формі малих фольклорних жанрів: ще Аристотель писав про звичай давніх племен агатирсів (мешканців Наддніпрянщини та Південного Бугу), що вони „закони свої укладають у пісні і їх відслідковують, щоби не забувалися”². (Варто, однак, підкреслити, що при цьому пісні, прислів'я, приказки залишаються фольклорними жанрами і не набувають якостей форми права.) Можна погодитись із висновком А.Першиця, Л. Куббель та А. Венгерова, які зазначили, що при ви-

¹ Венгеров А.Б., Куббель Л.Е., Першиц А.И. Этнография и наука о государстве и праве // Вестник Академии наук СССР. – 1984. – № 10. – С. 88 – 101; Івановська О.П. Звичаєве право в Україні. Етнотворчий аспект: Навчальний посібник. – К., 2002; Мальцев Г.В. Понимание права: подходы и проблемы. – М.: Юристъ, 1999; Правовий звичай як джерело українського права IX – XIX ст. / За ред. І.Б. Усенка. – К.: Наукова думка, 2006.

² Лозко Г. Коло Свароже. – К.: Український письменник, 2004. – С. 6.

вченні всього передкласового, а часто і ранньокласового етапу становлення держави і права історія держави і права може опертися головно на дані етнографії¹. Відтак можна вважати фольклор одним із джерел вивчення звичаєвого права.

Згідно зі звичаєвим правом, жінка обов'язково мала вийти заміж. Заміжня жінка користувалася повагою у суспільстві, незаміжня – вважалася такою, що має вади, невдахою (звичайно, крім черниць). Таке ставлення до сімейного стану жінки підтримувалося нормами церковного права. За церковним Статутом князя Ярослава Володимировича, "аже девка восхощет замуж, а отець и мати не дадят, а что сотворить, епископу в вине отець и мати" (ст. 33 Короткої редакції)². Протягом "шлюбного сезону" – з весни до того, як закінчатся сільськогосподарські роботи – дівчина могла сподіватися, що хлопці засилатимуть до неї сватів, тож з'явиться можливість вибрати того, хто їй до вподоби або є "вигідною партією". Ситуація змінювалася наприкінці сезону, коли шанси на заміжжя ставали невеликими, особливо для дівчат, яким уже виповнилося 19-20 років: "До Дмитра³ дівка хитра, а після Дмитра стріне собаку, та й питає: "Дядьку, чи Ви не із сватами?", "Солом'яний парубок золоту дівку бере", "Хоч мужичок, як кулачок, так мужняя жона"⁴.

Ставлення до шлюбу чоловіків було дещо іншим. Хоча мати сім'ю для чоловіків було бажаним ("Без сім'ї немає щастя на землі", "Без жінки, як без рук", "Нема кращого друга, як вірна супруга"), вважалося, що саме чоловікові доведеться утримувати жінку та дітей. Тож прислів'я наголошують на тому, що для парубків одруження – це тягар: "Не женився – не журився, оженився – зажурився", "Зажурився, що рано оженився", "Не мав лиха – так оженився".

Однак створення сім'ї було важливим і для жінок, і для чоловіків. Таке ставлення до шлюбу зумовлювалося тим, що у традиційному суспільстві колектив, спільнота домінували над особистістю, тож ва-

¹ Венгеров А.Б., Куббель Л.Е., Першиц А.И. Этнография и наука о государстве и праве // Вестник Академии наук СССР. - 1984. - № 10. - С. 89.

² Устав князя Ярослава о церковных судах. Краткая редакция // Российское законодательство X – XX веков. В 9-ти томах / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – Т. 1. – М.: Юридическая литература, 1984. – С. 170.

³ За церковним календарем – 8 листопада.

⁴ Тут і далі прислів'я наведені за: Ковальова О.Ф. Українська народна творчість Південного Прибужжя. - Миколаїв: Іліон, 2006; Кращі прислів'я та приказки українського народу. - Донецьк: ТОВ "ВКФ "БАО", 2009.

жливу роль відігравали родові, родинні зв'язки; людина, яка не мала сім'ї, була "немов верста на шляху: без роду, без племені, без захисту".

Водночас і мораль, і звичаєве право різко засуджували дошлюбні зв'язки, особливо суворим було ставлення до дівчат, які не зберегли цноту до шлюбу. Народна приказка презирливо говорить про таку дівчину: "Розплів їй косу до вінця". Частим у фольклорі є мотив охолодження і зневаги парубка до дівчини:

"Ой, чула дівка,
Чула через люди,
Що хлопець сміється...";
"Як ти хотіла віночка доносить,
Було б до мене в садочок не ходить..."¹

Відмова одружитися після того, як прилюдно відбулися заручини, засуджувалась народною мораллю і здавна карається нормами церковного права: "Про девку сыр краявши, за сором ея 3 гривны, а что потеряно, тое заплатити, а митрополиту 6 гривен, а князю казнить" (ст. 35 Поширеної редакції Статуту князя Ярослава про церковні суди)². Церква вважала шлюб одним із таїнств, а заручини були одним із обрядів, що передували шлюбу. У литовсько-руському праві другої половини XIV - XVI ст. зарученими вважалися наречений і наречена, які дали згоду на шлюб. Нерідко зговор супроводжувався тим, що наречені, їхні батьки або опікуни надавали третій стороні або суду певну суму грошей - заруку, - яка була гарантією виконання умов зговору. У випадку порушення у подальшому однією із сторін заручин інша сторона могла подати позов до церковного духовного суду, який звільняв потерпілу сторону від зобов'язань, а з винуватої стягував суму заруки³. Однак з XVIII ст. світське законодавство дозволило вільне розривання заручин: "К сговорам о супружестве никакіе заклады или заручныи штрафи прилагаться не имеют на

¹ Тут і далі пісні наводяться за: Ковальова О.Ф. Українська народна творчість Південного Прибужжя.

² Устав князя Ярослава о церковных судах. Пространная редакция // Российское законодательство X - XX веков. В 9-ти томах / Под общ. ред. О.И. Чистякова. - Т. 1. - М.: Юридическая литература, 1984. - С. 191.

³ Левицкий О. Черты семейного быта в Юго-Западной Руси в XVI - XVII вв. // Архив Юго-Западной России, издаваемый Комиссиею для разбора древних актов, состоящей при Киевском, Подольском и Волынском Генерал-Губернаторе. - Ч. 8. - Т. III. - Акты о брачном праве и семейном быте в Юго-Западной Руси в XVI - XVII веке. - К., 1909. - С. 8.

того, хто между сговорившими о супружестве к разрыву причину даст... ибо супружество свободно быть должно"¹.

За церковним правом, єдиною законною формою шлюбу було церковне вінчання. Однак в Україні аж до початку XIX ст. побутували шлюби "на віру" – фактичні шлюбні відносини². Невінчані шлюби засуджувались церквою, але народна традиція продовжувала жити: "Не всі гарно живуть, що вінчаються".

Хоча законодавство ставало на перешкоді нерівним шлюбом, розцінюючи їх як "сумнівні", у народному середовищі нерідко укладались шлюби між чоловіком і жінкою, які мали істотну різницю у віці. Звичаєве право їх допускало, але не схвалювало, а прислів'я прямо застерігали: "Молодиця у старого – ні дівка, ні вдова, ні баба", "Де чоловік старий, а жінка молода, там рідко згода бува". Звичаєве право не схвалювало шлюбів і між нерівнею у соціальному відношенні: "Не буде спілки у верблюда й білки", "Знайся кінь з конем, а віл з волом".

За звичаєвим правом, чоловік був главою сім'ї. Прислів'я відбивають підпорядкованість, другорядність жінки порівняно із чоловіком: "Чоловік жоні закон", "Чоловік – усьому голова", "Чоловік – голова, жінка – шия", "Жінка – як лоза: куди схочеш, похилиш". При переміні місця проживання жінка повинна була слідувати за чоловіком: "Куди голка, туди і нитка; куди чоловік – туди і жінка".

Звичаєве право допускало насильство чоловіка над жінкою в сім'ї: "Діж не перемісити, а жінки не перебити", "А я свою жінку так побив, що тіло почорніло – то давай плакати, поки аж побіліло", "Дай жінці волю – сам попадеш у неволю", "Люби жінку, як душу, а тряси, як грушу", "Як нема на кого, то на жінку", "Як чоловік жінки не б'є, у неї утроба росте". Тож, бачимо, що поширеним було зневажливе ставлення до жінки, декларувалося право чоловіка бити свою жінку. Сформована під впливом церковної моралі, народна мораль підкреслювала гріховну природу та неповноцінність жінки: "Добра жінка дванадцять разів на день одурить, а як яка, то й без числа", "Ліпше запізо у воді варити, ніж псю личину – злу жінку вчити", "У жінки волосся довге, а розум короткий".

¹ Права, за якими судиться малоросійський народ. 1743. Серія "Пам'ятки політико-правової культури України" / Відповідальний ред. Ю.С. Шемшученко; упорядник К.А. Вислобоков. – К., 1997. – С. 174.

² Левіцкий О. Черты семейного быта в Юго-Западной Руси в XVI - XVII вв. – С. 19.

Обов'язком жінки було коритися чоловікові і не нарікати на погане поводження з нею: "З ким жити - того не гнівити", "Від свого пана не болить і рана". Звичаєве право не дозволяло жінці скаржитись на образи і побої, яких вона зазнавала вдома: "З хати сміття не винось". Моральна приниженість заміжньої жінки зумовлювалась, зокрема, відсутністю у неї правоздатності: "Муж, яко опекун и соединенная с женою персона, должен именем жены своей в суде за обиду или безчестие ея челобитствовать... обидитель или соперник женин ответствовать должен мужу ея..."¹. Правове та матеріальне становище незаміжньої або покинутої жінки було настільки тяжким, що заміжні жінки вважали за краще миритись із побоями та зневагою чоловіків: "Сякий-такий, аби був, аби хліба роздобув", "Чоловік - як ворона, та все ж жінці оборона", "З чоловіком - горе, а без нього - вдвоє".

Молода невістка повинна була коритися не тільки чоловікові, а й іншим членам сім'ї, які, знов-таки, відверто зневажали її: "Невістка - чужа кістка". У прислів'ях жінка нарікала на своє безправ'я перед свекрухою та іншими родичами чоловіка: "Як була я в батенька, то була чубатенька, а як пішла до свекрухи, то об'їли чуба мухи", "Світ собі зав'язала", "За твоєю головою занастила свій вік молодою". За міжжя тягло розрив зв'язків з батьківською сім'єю:

"Ой, матінко моя, та вже я не твоя,

А вже того пана, з ким я шлюб брала...

Віднині довіку доброму чоловіку,

Від роду до роду, як камінь у воду".

Туга за дівочим життям відбилась у прислів'ях: "До свого роду - хоч через воду", "Обідала, не обідала - аби рід відвідала".

Звичаєве право встановлювало поділ родинної праці на чоловічу та жіночу. Трудовими обов'язками чоловіка була робота у полі, дворі, яка потребувала фізичної сили; жінка в основному займалась хатним господарством, тримала у чистоті і порядку саму хату, пряла, ткала, виготовляла одяг тощо. Традиційні заняття чоловіка та жінки знайшли відображення у прислів'ях: "Без хазяїна двір, без хазяйки хата плаче", "Од господаря повинно пахнути вітром, а од господині - димом", "Жіноча річ біля припічка", "Не той господар, що по землі бродить, а той, хто за плугом ходить", "Як сорочка біла, то й жінка мила". Підкреслювалася важливість чоловічої праці і відповідальність чоловіка за добробут родини: "Недбайливий чоловік помре - жінка

¹ Права, за якими судиться малоросійський народ. - С. 193.

по сусідах піде". Однак не обминалась увагою і роль жінки у веденні хатнього господарства: "Жінка за три кути хату держить, а чоловік - за один".

За звичаєвим правом, на жінку покладался обов'язок виконувати хатню роботу не тільки для власної мапої родини - для своїх чоловіка і дітей, - а і для всієї великої родини, до якої входили і свекор з свекрухою, і неодружені золівки та дівері. У народній пісні мати напучує дочку, як годити свекрусі:

"Вставай раненько,
Вмийся біленько,
Держи світлоньку,
Як у віночку,
Пери свекрову й свекрушину,
Пери білу сорочку".

Обов'язки невістки та її становище у сім'ї чоловіка так відображені у весільних піснях:

"... у свекрухи треба знати,
Пізно лягти, рано встати,
Піти наварити вечеряти";
"Як підеш ти до свекрухи -
Не будеш обідати.
Самі сядуть та й обідати,
Тебе пошлють воду брати.
- Принеси води, принеси води,
Та й подай всім пити.
Заставлять ложки мити,
Ложечки брязь, брязь,
Слізоньки кап, кап -
Нічого обідати...".

Тож не дивно, що молоде подружжя прагнуло відділитись від чоловікових батьків і жити власною малою сім'єю. Згідно із звичаєвим правом, жонатого старшого сина батьки відділяли ще за свого життя, ставлячи йому окрему хату і виділяючи частку майна. Моподший брат залишався у батьківській хаті; він доглядав старих батьків і спадкував їхнє майно. Така норма, відома українському звичаєвому праву ще з часів Руської Правди, зберігалася аж до початку ХХ ст.¹ Старша

¹ Оршанский И.Г. Исследования по русскому праву обычному и брачному. - СПб., 1879. - С. 18.

невістка намагалася добитись відділення: "Буду господиня хоч над одним горшком".

За звичаєвою нормою, особистим немайновим правом заміжньої жінки було так зване понеділкування – щотижневі збори заміжніх жінок у хаті однієї з них. Там жінки пряли, ткали, вишивали, шили. Ці роботи супроводжувались піснями, розмовами, жартами. Жінки пригощали одна одну принесеними із собою солодощами, насінням, горіхами тощо. Чоловіки та їхні батьки на такі вечірки не допускалися. Для жінок це була можливість отримати психологічну розрядку, внести різноманіття у рутинне буденне життя. Право на понеділкування зазвичай оговорювалося ще при сватанні батьками нареченої та нареченого. Якщо наречений або його батьки не погоджувалися на право понеділкування, дівчина та її батьки могли не дати згоди на шлюб.

Хоча закон допускав розлучення, у селянському середовищі вони не були поширеними. За нормами як звичаєвого, так і церковного права самовільне розірвання шлюбу не допускалося: "Ні продати, ні проміняти, краще було не брати", "Бачили очі, що купували, – їжте, хоч повилазьте!", "Зав'язала голову – не розв'яжеш довіку". Однак у цьому для жінки був і позитивний момент: у скрутній ситуації чоловік не мав права покинути жінку напризволяще: "І в лиху годину не кидай дружину". Якими були санкції за порушення цієї норми, можна довідатись із народної пісні:

- Бросай, Петре, жінку, а я чоловіка
Та й поїдемо далеко, де весело жити.
- Ой, боюся, Катре, щоб нас не спіямали,
Щоб наші білі ручки назад не зв'язали..."

У ході реформ другої половини XIX ст. розширилися особисті немайнові права селян, що позначилось і на правовому становищі жінки в сім'ї. Жінки отримали змогу звертатися до волосних судів по захист своїх майнових і особистих немайнових прав. Фольклор поставився до цього скептично: "Жінці волю дати – назад важко взяти", "Горе дворові, де корова розказує воліві", "Била жінка чоловіка, пішла позивати: присудили чоловіку ще жінку прохати", "От-того, що біла жінка чоловіка, та ще й пішла позивати". Але реформи розпочали процес проникнення капіталізму в українське село, тож закономірним було те, що традиційне суспільство зазнавало якісних змін, у тому числі розширення прав особистості, зокрема, жінок.

Незважаючи на безправ'я та численні приниження, яких зазнавала жінка у традиційній патріархальній сім'ї, у селянському середо-

вищі визнавалася цінність шлюбу: "Найкраща спілка – чоловік та жінка", "Наша сила – сім'я єдина", "Нашо і клад, як у сім'ї лад". Звичаєве право охороняло інститут сім'ї.

Таким чином, можемо констатувати, що українська усна народна творчість достатньо повно відобразила норми звичаєвого права у сфері особистих немайнових прав чоловіків і жінок у подружньому житті. У фольклорі народ не тільки закріпив існуючі норми, а і виразив емоційне ставлення до них. За допомогою пісень, прислів'їв, приказок народ передавав наступним поколінням норми звичаєвого права, в яких закарбувався досвід влаштування сімейного життя.

Використана література:

1. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник. – М.: Омега-Л, 2008.
2. Венгеров А.Б., Куббель Л.Е., Першиц А.И. Этнография и наука о государстве и праве // Вестник Академии наук СССР. – 1984. – № 10. – С. 88 – 101.
3. Гримич М.В. Дискусійні аспекти трактування терміну "звичаєве право" // Етнічна історія народів Європи: Збірник наукових праць. – Випуск 8. – К., 2001.
4. Івановська О.П. Звичаєве право в Україні. Етнотворчий аспект: Навчальний посібник. – К., 2002.
5. Ковальова О.Ф. Українська народна творчість Південного Прибужжя. – Миколаїв: Іліон, 2006.
6. Краші прислів'я та приказки українського народу. – Донецьк: ТОВ "ВКФ "БАО", 2009.
7. Левицкий О. Черты семейного быта в Юго-Западной Руси в XVI – XVII вв. // Архив Юго-Западной России, издаваемый Комиссиею для разбора древних актов, состоящей при Киевском, Подольском и Волынском Генерал-Губернаторе. – Ч. 8. – Т. III. Акты о брачном праве и семейном быте в Юго-Западной Руси в XVI – XVII вв. – К., 1909.
8. Лозко Г. Коло Свароже. – К.: Український письменник, 2004.
9. Мальцев Г.В. Понимание права: подходы и проблемы. – М.: Юристъ, 1999.
10. Оршанский И.Г. Исследования по русскому праву обычному и брачному. – СПб., 1879.
11. Правовий звичай як джерело українського права IX – XIX ст. / За ред. І.Б. Усенка. – К.: Наукова думка, 2006.
12. Права, за якими судиться малоросійський народ. 1743. Серія "Пам'ятки політико-правової культури України" / Відповідальний ред. Ю.С. Шемшученко, упорядник К.А. Вислобоков. – К., 1997.

13. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник. – Х.: Консум, 2006.

14. Устав князя Ярослава о церковных судах. Краткая редакция // Российское законодательство X – XX веков. В 9-ти томах / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – Т. 1. – М.: Юридическая литература, 1984.

15. Устав князя Ярослава о церковных судах. Пространная редакция // Российское законодательство X – XX веков. В 9-ти томах / Под общ. ред. О.И. Чистякова. – Т. 1. – М.: Юридическая литература, 1984.

УДК 349.6

В.В. Сергеевко

СПЕЦИФИКА ФОРМИРОВАНИЯ ЛОЯЛЬНОСТИ КЛИЕНТОВ УКРАИНСКИХ БАНКОВ

Проаналізована проблема формування лояльності клієнтів банків, підготовка рекомендацій, направлених на формування програм підвищення споживацької лояльності в банківській сфері. Досліджено групу клієнтів, задоволених співпрацею з банком, які висловлюють різні підходи до інструментів лояльності.

Ключові слова: *інвестиційні проекти, споживацька лояльність, співпраця, формування лояльності клієнтів банків.*

На базе проведених досліджень проаналізована проблема формування лояльності клієнтів банків, перспективи підготовки рекомендацій по формуванню програм підвищення потребителської лояльності в банківській сфері.

Ключевые слова: *агенты лояльности, потребителская лояльность, сотрудничество, формирование лояльности клиентов банков.*

The problem of forming of loyalty of clients of banks is analysed, preparation of the recommendations directed on forming of the programs of increase of consumer loyalty in a bank sphere. The group of clients content with collaboration with a bank is explored, which express different approaches to the instruments of loyalty.

Key words: *investment projects, consumer loyalty, collaboration, forming of loyalty of clients of banks.*

Финансовый правопорядок, декриминализация хозяйственной, в том числе банковской, деятельности достигается не только, и даже не сколько оптимизацией законодательства, сколько совершенствованием принятого механизма управления осуществляемыми отношениями. В послекризисный период в Украине деятельность банков обусловлена рядом факторов, которые ранее отсутствовали или были

слабее выражены. Угрозы банкротства обострили проблемы экономической безопасности Украины, конкуренцию, борьбу за клиента и повышение его правовой защищенности. Возросли маркетинговые затраты, возник эффект "дефицита потребителя". Борьба за новых клиентов, которая в предыдущие годы была целью маркетинговых усилий банков, сменяется работой по удержанию "старых" клиентов. Банкам с чисто украинским капиталом сложно противостоять в этом западным банкам, не только в силу того, что последние обладают более дешевыми ресурсами и могут делать клиентам более выгодные предложения, но в силу многовекового опыта "материнских" банков именно по формированию лояльности клиентов.

Кроме того, лояльность клиентов банков специфична и строится не столько на эмоциях, как, например, у потребителей товаров и услуг, а на рациональной оценке. От банка не ждут удовольствия, банк не добавляет престижности, а именно эти два мотива формируют потребительскую лояльность в первую очередь. От банка ждут надежности, простоты и удобства. И, разумеется, европейские банки с известным именем и вековой историей имеют больший уровень надежности в глазах клиентов.

Все вышесказанное подтверждает актуальность всесторонней разработки проблемы потребительской лояльности в банковской сфере. Программные подходы к ее решению являются целью настоящей статьи.

Проблема формирования лояльности, определение ее структуры, видов, факторов, типов, а так же способов управления лояльностью освещена в работах большой когорты зарубежных специалистов, таких как: Д. Аакер, К. Базу, С. Бутчер, Дж. Гиз, А. Дин, с, Кейл, Дж. Коут, С. Лаусон, Ф. Райхельд, Н. Хилл, Дж. Шлессингер, Дж. Якоби.

В отечественной науке проблема лояльности не была предметом монографических исследований. Ее актуальность и практическая необходимость обозначились только в последние годы. Однако, именно программы формирования лояльности клиентов будут востребованы в повседневной практике бизнес - структур в кратко и среднесрочной перспективе.

Проведенные в США исследования показали следующее [1]:

- за счет лояльных клиентов прибыль банка может вырасти на 25-85%;
- поддержание лояльности клиентов будет стоить в 5 раз (а для банков в 11 раз) дешевле, чем приобретение новых клиентов;

- рост лояльности клиентов всего на 5% может обеспечить увеличение прибыли банка на 80%;
- ♦ довольные клиенты будут рекомендовать банк потенциальным клиентам в соотношении 1 к 5;
- ♦ банки, не заботящиеся о сохранении клиентов, ежегодно теряют до 2% своей доли рынка, а банки, заботящиеся о лояльном клиенте – приращивают до 6% доли рынка ежегодно.
- ♦ В современной литературе по маркетингу преобладает две концепции определения понятия лояльности:
 - ♦ лояльность – это определенный тип поведения потребителя, характеризующийся длительностью взаимодействия с компанией, неоднократностью совершения покупок;
 - ♦ лояльность – это предпочтение потребителя, сформированное в результате обобщения чувств, эмоций, мнений относительно поставленной услуги.

Традиционно в литературе по маркетингу взаимоотношений лояльность потребителей разделяют на поведенческую и воспринимаемую. Мониторинг метрик поведенческой лояльности осуществляется путем наблюдения за фактическим поведением клиента и является методом реализации ретроспективного транзакционного анализа его потребительской активности. В свою очередь, эмоциональная лояльность покупателей выражается в уровне их осведомленности о деятельности организации и о том, какие свои нужды они смогут удовлетворить, воспользовавшись ее продуктами и услугами, а так же в уровне удовлетворенности клиентов предложениями компании, их качеством и сервисом, предоставляемым организацией. Кроме того, важной составляющей воспринимаемой лояльности покупателей является уровень их эмоционального восприятия фирмы [2]. Предлагаем использовать понятие – "агент лояльности". В нашем случае – это банк, где первый этап лояльности клиента формируется лояльностью сотрудников банка. Внимание к клиенту, выявление его потребностей, поздравление с днем рождения, мероприятия, направленные на то, чтобы подчеркнуть значимость клиента.

Одна из основ лояльности – позитивный опыт, полученный потребителем в процессе покупки или потребления определенного продукта или услуги. В свою очередь, при выборе одного товара, входящего в ассортимент продукции, выпускаемой понравившейся компанией, благоприятное отношение перенесется и на новую продукцию [3].

В литературе часто отождествляется понятие "удовлетворенность" и лояльность. Безусловно, удовлетворенность – необходимый этап в формировании лояльности, но как отмечает С. Сысоева и А. Нейман "Лояльный покупатель – это всегда удовлетворенный покупатель, но удовлетворенный покупатель – не всегда лоялен" [4]. Эту мысль конкретизирует Т.И. Герпортт: "... удовлетворенность услугой не идентична лояльности потребителя".

Под удовлетворенностью клиента следует понимать совокупность упорядоченных оценок отдельных характеристик услуг, причем в эти оценки вливаются индивидуально воспринимаемые и ожидаемые качественные характеристики. Позитивная оценка услуги повышает силу намерения повторного обращения за дополнительными услугами, но не определяет его полностью, т.к. оно зависит от технико-функциональной и экономической привязки клиента к банку, общей привлекательности услуг конкурентов, общей оценки собственного бизнеса [5].

Не менее половины удовлетворенных потребителей меняют поставщиков услуг, в рассматриваемом нами случае, банковских. Такой разрыв между лояльностью и удовлетворенностью означает наличие других компонентов, которые влияют на становление лояльности [6].

Таким образом, объектом нашего исследования является группа клиентов, удовлетворенных сотрудничеством с банком, но демонстрирующие различные подходы к лояльности.

Промежуточная цель исследования – определение движущих мотивов при принятии решения о сохранении или несохранении лояльности к банку. Ответ на этот вопрос лежит вне плоскости маркетингологии, как науки с более прикладными задачами, а скорее, в плоскости социальной психологии и психологии личности. Проведенный нами анализ поведения достаточного количества клиентов позволяет нам предположить, что причина нелояльности удовлетворенного клиента находится в самом клиенте, не зависимо от сформированных внешних факторов агентами лояльности.

Обращение к базовым основам психологии позволяет нам сегментировать клиентов банка по признаку доминантных движущих мотивов, способствующих принятию того или иного решения. Кроме безусловных стимулов, пробуждающих людей к активности, таких как: голод, сон, секс, опасность и пр., существует всего два обуслов-

ленных, назовем их "приобретенные", стимула, а именно: "желание найти" и "боязнь потерять", имеющих следующие характеристики:



В зависимости от доминантности одного из стимулов, разные люди в одинаковой ситуации принимают диаметрально противоположные решения. Доминантность одного из стимулов зависит как от психотипа человека, т.е. врожденного фактора, так и от многих приобретенных черт, зависящих от жизненного опыта, реальной ситуации, приоритетов человека в целом и в конкретный отрезок времени, состояния здоровья, общественной роли и многого другого. Приобретенные факторы могут усиливать доминирование врожденных или, напротив смягчать их. Все зависит от вектора взаимодействия этих факторов. Случаи абсолютного диминирования одного из мотивов достаточно редки, как редки любые крайние проявления черт человеческого характера.

Для людей, имеющих приоритетом "боязнь потерять", наиболее психологически мотивирующим аргументом при принятии решения о лояльности является надежность банка, географическое удобство, положительное общественное мнение о банке, уважительное отношение и внимание персонала. "Боязнь потерять" - более свойственна людям старшего возраста, ответственным, оперирующим понятиями "запас на черный день", "главное, чтобы не было хуже", и пр. Опыт прожитых лет подсказывает им, что нет права на ошибку, поэтому их основной лозунг - осторожность. В этом смысле классически правильным был слоган рекламной компании одного из крупнейших банков - "найближчий великий банк", где "найближчий" - ассоциировалось с удобствами, а "великий" - с надежностью, но, в целом, слоган скорее решал задачи привлечения клиентов, чем их удержания, лояльности.

Для клиентов, руководствующихся желанием найти – приоритеты совершенно противоположны, поскольку они динамичны и прагматичны – им безразлично, где находится банк и даже то, насколько любезны служащие. В банке, в первую очередь, их интересует наличие достаточного ресурса и желание банка четко и оперативно решать бизнес – задачи. В случае, когда такой клиент нуждается в кредитовании, он должен иметь максимальную выгоду от своих транзакций. Надежность банка также важна, но для такого клиента понятие надежности не связано с величиной банка и даже со страной локализации материнского банка, если речь идет об украинской "дочке", как у первой группы,

Для таких клиентов побуждающим мотивом к работе с банком является реклама, аналогичная рекламе еще одного крупного банка, где клиент, спустившись в лифте в холл банка, на выходе получает готовый кредитный договор. Однако, и такая реклама не побуждает к лояльности.

Как уже констатировалось выше, клиенты 1 и 2 типа редко встречаются в чистом виде. По мере сближения этих двух типов возникает образ реального, наиболее массового клиента, для которого важны все мотивации, обозначенные на схеме, но в различной приоритетности.

Поскольку банк не имеет возможности продвигать сразу несколько слоганов, нужно создать один, совмещающий в себе главные критерии, мотивы обоих типов. Например, "динамика и устойчивость лимузина (болида)" или "мы прокредитуем бизнес ваших потомков".

Необходимо понимать, что любой, даже самый креативный слоган не формирует лояльности клиента. В обоих сегментах лояльность формируется только за счет конкретных, последовательных действий. В специальных статьях такие действия называются "программами лояльности". Их множество, они порой достаточно эффективны, но основная проблема заключается в том, что борьба бизнеса за клиента перерастает фактически в борьбу программ лояльности. И в программах этих все меньше креатива и все больше банального демпинга. Для удержания отдельных клиентов банки повышают ставки по депозиту, уменьшают по кредиту, развивают КО - брендинговые программы с торговыми марками, представителями сферы услуг и пр. Но так поступают все, а значит, в этой борьбе на "обескровливание" несомненно выиграют западные "дочки", имеющие доступ к

крайне дешевым ресурсам. Этот фактор сработает уже в ближайшее время, как только возродится активное кредитование. У украинских банков шансов нет.

Реальный пример. Сегодня в Израиле у населения принимают валютные депозиты по 0,8-1,25% годовых, в национальной валюте около 2%. В Украине - от 8% валюта и до 15% в гривне. При примерно одинаковой марже 4-5% западный банк может дать кредит по 5-6% в валюте.

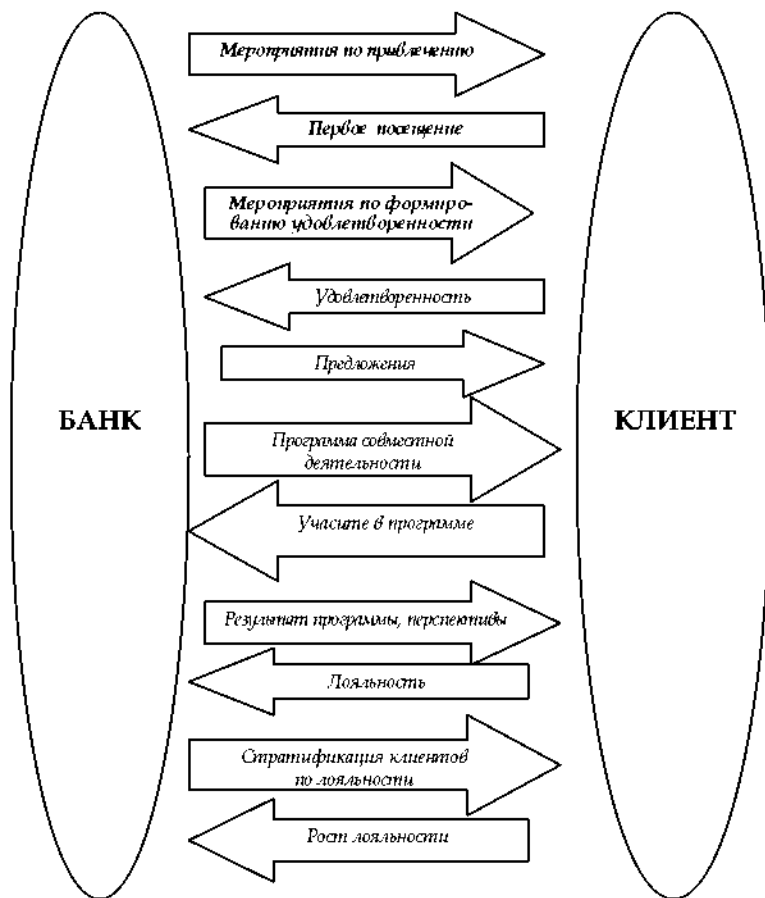
Поэтому эффективная борьба за лояльного клиента лежит в плоскости кардинально новых идей, подобных японской идее пожизненного найма, ставшей революцией в формировании лояльности персонала. Сила этой идеи, на наш взгляд, как раз в том, что она в равной мере отвечает мотивации обоих, выделены нами психотипов. Для боящихся потерять достаточно просто прилежно и с самоотдачей трудиться и быть гарантированным в своей занятости, для желающих найти - полная возможность проявиться и достичь высокого положения в своей организации за счет инициативы и личных качеств.

Лояльный персонал в Японии готовит уже не предприятие, а семья работника и нередко пожизненный найм превращается в потомственный.

Наш вариант программы лояльности клиента банка основан на следующих базовых посылах:

1. В каждой программе должны совпадать интересы обоих психотипов или программа должна быть сориентирована на целевую аудиторию.
2. Лояльность клиента возможна только в ответ на лояльность банка.
3. Лояльность банка заключается в помощи решения проблем клиента и основана на глубинном понимании этих проблем.
4. Программа строится в форме партнерского бизнес - проекта банк- клиент, где банк- коммуникатор процесса - психологический гарант.
5. Программа актуальна для обоих типов клиентов.
6. Программа позволяет использовать неликвидные активы и специфические возможности банка.
7. Программа финансово прибыльна для обеих сторон.

На основе приведения выше исследований были созданы модели практических программ по формированию лояльности, со следующим общим алгоритмом:



Этапы программы лояльности:

- ♦ Исследование потребностей населения
- ♦ Формирование идеи

- Разработка механизмов внедрения
- Разработка слоганов для привлечения
- Рекламная компания

Работая над темой данной статьи, авторами были изучены стандартные поведенческие реакции населения. В условиях высокой инфляции и волатильности валют население ищет "тихую гавань" в стабильных активах. Прежде всего, в зависимости от объема средств в недвижимости и продовольствии.

Инвестиции в личные продовольственные запасы были бы оптимальны, имея население условия для длительного хранения продуктов. Реально население производит массовую закупку товаров определенной группы: крупы, мука, сахар, соль, консервы и т.д., которые можно длительно хранить в бытовых условиях. В результате создают спекулятивный спрос на отдельные товары и гиперинфляцию.

Мы провели в кооперации с крупной торговой сетью "Абсолют" полевое исследование (холл-тест), в котором изучалась готовность клиентов участвовать в программе "Продовольственный депозит". Суть программы в том, что клиент банка вносит беспроцентный депозит и получает право выбирать на эту сумму товары в продовольственной сети по ценам, зафиксированным на день депонирования средств, весь срок действия депозита (таблица 1).

Результаты исследования, хотя и неоднородны, но позволяют сделать вывод о высокой перспективности предложенного подхода и положить его в основу формирования программ лояльности в бизнес - практике самого широкого спектра.

В опросе участвовало 2500 респондентов разного возраста и социального положения. 34% опрошенных готовы защитить свои деньги, положив их на депозитный счет и тем самым зафиксировать цены на момент заключения договора. Сумма по договору варьируется от 500 грн (70%) до 1000 грн (21%) сроком от 1 до 3 месяцев. Согласно мнению 42% опрошенных, в принятии подобного решения им поможет мнение эксперта в данной отрасли.

Таким образом, именно совместные программы банков и клиентов поможет, как удержать старых, так и привлечь новых клиентов.

Использованная литература:

1. Васин Ю.В., Лаврентьев Л.Г., Самсонов А.В. Эффективные программы лояльности. Как привлечь и удержать клиентов. – М.: Альпина Бизнес Букс, 2005.

2. Герпотт Т.И. эмпирические исследования лояльности клиентов // Проблемы теории и практики управления. – 2001. – № 3.
3. Куликова З.В. Как не нужно исследовать удовлетворенность // Маркетинговые коммуникации. – 2005. – № 5.
4. Куликова З.В. О целесообразности управления лояльностью // Практический маркетинг. – 2004. – № 12.
5. Куликова З.В., Плотникова Е.А. Программа лояльности – дань моде или эффективный маркетинговый инструмент? // Маркетинговые коммуникации, 2006. – № 12.
6. Куликова З.В., Быкова Л.А. Измерение лояльности потребителей: способы и классификация / Стратегия бизнеса и социально-экономическое развитие региона: Сб. статей. 6-я научно-практ. конф. Ярославль: Ремдер, 2003.
7. Зефирова Ю.И. Битвы за лояльность // Маркетинг в России за рубежом. 2003. № 4.
8. Матанцев А.Н. Эффективность рекламы. – М.:ФИНПРЕСС, 2002.
9. Рысев Н.Ю. Активные продажи. – 2-е изд. – М.:БЕК, 2009.
10. Панкратов Ф. Рекламная деятельность. – М.: Новое знание, 2000
11. Федько Н.Г., Федько В.П. Маркетинговые коммуникации. – Ростов-на-Дону, 2002.
12. Курьялов К. Событийный маркетинг, или новый инструмент, позволяющий удержать покупателя // Маркетинговые коммуникации. – 2001. – № 5.
13. Васин Ю.В., Лаврентьев Л.Г., Самсонов А.В. Эффективные программы лояльности. Как привлечь и удержать клиентов. – М.: Альпина Бизнес Букс, 2005.

УДК 374.65 : 347.254 : 347.213

Є.Є. Синельникова
Н.І. Синельникова**НОВЕЛИ У ПРАВОВОМУ РЕЖИМІ
ПРИВАТИЗОВАНОГО ПОДРУЖЖАМ ЖИТЛА**

В статті розглядається правовий режим приватизованого одним з подружжя житла. Проаналізовано правові наслідки, що спричиняються приватизацією такого житла, у контексті нової редакції ст. 61 Сімейного кодексу України.

Ключові слова: *правовий режим, приватизоване житло, подружжя.*

В статье рассматривается правовой режим приватизированного одним из супругов жилища. Проанализированы правовые последствия, которые влечет приватизация такого жилья, в контексте новой редакции ст. 61 Семейного кодекса Украины.

Ключевые слова: *правовой режим, приватизированное жилище, супруги.*

In the article legal regime of the privatized by a spouse accommodation is studied. Legal consequences caused by privatization of such an accommodation in the context of the new version of art. 61 the Family Code are analyzed.

Key words: *legal regime, privatized accommodation, spouse.*

Вступаючи у шлюб, люди пов'язують себе не тільки особистими стосунками, а й майновими. Майновими правовідносинами між подружжям є врегульовані нормами сімейного права суспільні відносини, що виникають з факту вступу двох фізичних осіб протилежної статі до шлюбу, з приводу спільної сумісної власності подружжя та взаємного матеріального утримання [1, с. 17], до яких застосовуються норми і положення Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) в тій частині, в якій вони не суперечать сутності сімейних відносин. В залежності від волевиявлення подружжя чинне сімейне законодавство передбачає два правових режими майна подружжя: законний та договірний. Основу законного режиму подружжя утворює право спільної сумісної власності.

Законом України "Про внесення зміни до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя" від 11 січня 2011 р. правовий режим приватизованого подружжям житла було закріплено по-іншому [2]. У зв'язку з цим виникає необхідність розглянути низку питань, які обумовлені названими законодавчими новелами, що й визначає актуальність цієї статті.

Метою цієї статті є дослідження правового режиму приватизованого подружжям житла та формулювання на цій підставі рекомендацій щодо застосування регулюючого законодавства.

Відповідно до нової редакції ст. 61 Сімейного кодексу України (далі – СК України) об'єктом права спільної сумісної власності подружжя є житло, набуте одним з подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельна ділянка, набута внаслідок безоплатної передачі її одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватизації [2].

Названа новела сімейного законодавства викликає низку проблем, найбільш складною з яких є питання: чи має право на приватизоване житло той з подружжя, який не брав участі у приватизаційному процесі?

Професор І. Жипінкова для розгляду цього питання звертається до ст.ст. 1, 5, 8 Закону України "Про приватизацію державного житлового фонду", з яких випливає, що право на приватизацію державного житлового приміщення мають громадяни України, які постійно

проживали на час приватизації в певному приміщенні (наймач та інші особи, які постійно проживали з наймачем або за якими зберігається право на житло) та висловили свою згоду на приватизацію житла [3, с. 65]. На підставі вищевикладеного можна дійти висновку, що приватизована квартира може стати об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, якщо: 1) вони є громадянами України; 2) чоловік та дружина постійно проживали в квартирі, яка приватизується або за ними зберігається право на житло; 3) чоловік та дружина висловили своє бажання на приватизацію квартири.

Таким чином, відносини приватизації, по-перше, є відносинами "громадянин – держава Україна", і це стосується обох з подружжя, по-друге, відбуваються лише в разі постійного проживання у житловому приміщенні (або в разі збереження права на житло), тобто якщо одним з подружжя ця умова не виконується, то він не може набути право на приватизацію (однак це не означає, що ця особа не може приватизувати інше житлове приміщення), по-третє, приватизація є правом, а не обов'язком громадян України [3, с.65-66].

Проте кожен з подружжя є окремою самостійною особою з власними міркуваннями, тому не можна виключати ситуацію, коли один з подружжя не висловлює бажання на приватизацію житлового приміщення. Так, згідно ч. 1 ст. 7 Закону України "Про приватизацію державного житлового фонду" за громадянами, які не виявили бажання приватизувати займане ними житло, зберігається чинний порядок одержання і користування житлом на умовах найму [4]. Треба зазначити, що відмова одного з подружжя приватизувати свою квартиру жодним чином не позначається на другому з подружжя, оскільки той не має відношення до волі наймача.

Розглянувши ситуацію приватизації квартири одним з подружжя, треба визначитися з певними моментами приватизації такої обома з них. Проаналізувавши положення ст. 8 Закону України "Про приватизацію державного житлового фонду" про те, що передача займаних квартир (будинків) здійснюється в спільну сумісну або в спільну часткову власність за письмовою згодою всіх повнолітніх членів сім'ї, які постійно мешкають в даній квартирі (будинку), в тому числі тимчасово відсутніх, за якими зберігається право на житло, з обов'язковим визначенням уповноваженого власника квартири (будинку), можна зробити висновок, що подружжя за своїм бажанням вирішує питання стосовно правового режиму приватизованого ними житла – спільна сумісна або спільна часткова власність.

В такому випадку при приватизації кожен з подружжя діє самостійно, тобто кожен з них отримує право власності на житло за спільною заявою на відміну від ситуації, коли один з подружжя отримав майно, а інший автоматично став співвласником, як це має місце, наприклад, при вчиненні одним з подружжя договору купівлі-продажу [3, с. 66]. Тобто у випадку смерті громадянина, який мав на праві власності одну другу частину приватизованої квартири, нотаріуси видають другому з подружжя не свідоцтво про право власності на частку в спільному майні подружжя, а свідоцтво про право на спадщину на одну другу частину, яка належала померлому. Таким чином приватизоване житло не входить до спільного майна подружжя.

Як було доведено вище, право на приватизоване житло у того з подружжя, який не брав участі у приватизаційному процесі, виникає автоматично. Але постає питання стосовно дії закону в часі і правових наслідків, що виникають у зв'язку з цим.

Відповідно до ст. 5 ЦК України акти цивільного законодавства регулюють відносини, які виникли з дня набрання ними чинності. Акт цивільного законодавства не має зворотної дії у часі, крім випадків, коли він пом'якшує або скасовує цивільну відповідальність особи. Якщо цивільні відносини виникли раніше і регулюватися актом цивільного законодавства, який втратив чинність, новий акт цивільного законодавства застосовується до прав та обов'язків, що виникли з моменту набрання ним чинності [5].

Вищевикладене дозволяє стверджувати, що за період чинності попередньої редакції ст. 61 СК України до 8 лютого 2011 р. - дати, коли набув чинності Закон від 11 січня 2011 р., - приватизоване одним з подружжя житло мало режим роздільного майна подружжя, тобто належало тому з подружжя, який брав особисту участь у приватизації. Слід погодитись з І. Жилінковою, що повертати дію закону назад та визнавати спільним майном подружжя приватизоване одним з них житло теоретично неправильно та практично неможливо [3, с. 69].

Стосовно ж моменту виникнення права власності на приватизоване майно треба зазначити, що в загальному розумінні воно має відраховуватися від дати подання заяви особи про приватизацію житла, а не з моменту винесення відповідним органом рішення про приватизацію, оскільки воля особи має головне значення. Звісно, що прив'язка моменту виникнення права власності на житло до винесення рішення про приватизацію спрощує юристам вирішення пи-

тань, пов'язаних з житлом померлої особи, яке відповідно до волевиявлення такої, підлягало приватизації, але тягне істотні порушення прав громадян.

Таким чином можна дійти висновку, що у тому разі, коли заява про приватизацію житла була подана одним з подружжя до 8 лютого 2011 р., приватизоване житло належить до роздільного майна подружжя.

Отже, підсумовуючи вищевикладене треба зазначити, що хоча Закон України "Про внесення зміни до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя" від 11 січня 2011 р. спрямовано на удосконалення правового режиму спільної сумісної власності подружжя шляхом уточнення переліку об'єктів такого права, однак внесення змін до вищеназваної норми спричинило ситуацію, коли ст. 61 СК України регулюється випадок приватизації житлового приміщення одним з подружжя, а приватизація житла обома з них регулюється іншими актами цивільного законодавства. Крім того, виникає низка проблем, пов'язаних з визначенням умов приватизації житла одним з подружжя у зв'язку зі встановленими законодавством вимогами стосовно приватизації до обох з них. Вивчення зазначених питань вважаємо перспективним напрямком подальших досліджень.

Використана література:

1. Алибекова Ф.Я. Законный режим имущества супругов - правовой институт / Ф.Я. Алибекова // Юрист. - 2008. - № 3. - С. 17-19.

2. Про внесення зміни до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя : Закон України № 2913-VI від 11 січня 2011 р. / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://dmytruk.co.ua/2011/01/28/pro-vnesenyya-zminy-do-statti-61-simejnogo-kodeksu-ukrajiny-schodo-objektiv-prava-spilnoj-sumisnoj-vlasnosti-podruzzhzha>.

3. Жилінкова І. Проблема правового режиму приватизованого житла подружжя: аналіз змін до ст. 61 СК України / І. Жилінкова // Юридичний журнал. - 2011. - № 4. - С. 65-70.

4. Про приватизацію державного житлового фонду : Закон України № 2482-XII від 19 червня 1992 р. / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2482-12>.

5. Цивільний кодекс України : Закон України № 435-IV від 16 січня 2003 р. / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=435-15>.

Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

УДК 351.746.2:343.982

Ю.А. Задорожний
Б.Г. Розовский

**ИНФОРМАЦИОННЫЕ ТЕХНОЛОГИИ В ОРД:
ОПЫТ И ПРОБЛЕМЫ
ИЛИ ПРОБЛЕМЫ И ОПЫТ?**

У статті розглянуто можливості сучасних інформаційно-аналітичних систем у боротьбі зі злочинністю та ефективність наукового забезпечення оперативно-розшукової діяльності органів внутрішніх справ. Вказано на необхідність удосконалення нормативно-правового регулювання та організаційного забезпечення застосування інформаційних технологій в оперативно-розшуковій діяльності.

Ключеві слова: *інформаційна система, інформаційно-аналітична система, аналіз, інформаційні технології, наука.*

В статье рассмотрены возможности современных информационно-аналитических систем в борьбе с преступностью и эффективность научного обеспечения оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. Указано на необходимости усовершенствования нормативно-правового и организационного обеспечения применения информационных технологий в оперативно-розыскной деятельности.

Ключевые слова: *информационная система, информационно-аналитическая система, анализ, информационные технологии, наука.*

The paper considers the possibilities of modern information and analytical systems to combat crime and the effectiveness of scientific support for operational and investigative activities of internal affairs. The need to improve the legal and organizational support of the application of information technology in operational and investigative activities.

Key words: *information system, information and analysis system, analysis, information technology, science.*

Бессмертную радиogramму норвежцев из "Трех минут молчаний": "Иван, селедки нет, созывай комсомольское собрание" можно было бы взять в качестве эпиграфа настоящего доклада. Если проводимые периодически конференции и семинары по теории и организации оперативно-розыскной деятельности являются зеркальным отражением вклада нашей науки в решение практических задач, то начинаешь верить Гете, утверждавшему, что сущее не делится на разум без остатка. Настрой некоторых наиболее активных участников прямо вписывается в классику: "Будьте милостивы, братцы, / Дайте чуточку подражать". Только не далеко они ушли от "миргородской лужи", повод для драки не знаешь как корректно и охарактеризовать.

Кишат страсти, ломаются копья, хотя самое время их старательно оттачивать. Мы живем в сложное время, когда отсутствует общее видение траектории развития страны, более того, пока слабо просматриваются значимые усилия по выработке такого видения. Меняются министры внутренних дел, вместе с ними почти весь аппарат управления и, соответственно, предъявляемые требования к сотрудникам, что неблагоприятно деструктивными последствиями в средне- и долгосрочных периодах. В экономике отсутствие стабильности вынуждает предпринимателей сосредоточиться на быстрокупаемых проектах – в правоохранительной деятельности не наблюдается даже это. Преобладает популизм, а он, как это было уже не раз, препятствует реалистическим ответам на вызовы истории.

Никак не можем преодолеть идеологию определенной части ученых советского периода, которые давали "научные" обоснования не до, а после принятия того или иного решения очередным историческим съездом. Зачастую занимаемся методологией, т.е. мировоззрением, а не разработкой методов и методик решения стоящих проблем¹. В новой интерпретации, но в той же сущности все еще актуальны малоизвестные строки С. Есенина: "Мы многое еще не создаем, / Питомцы ленинской победы, / И песни новые / По-старому поем, / Как нас учили бабушки и деды".

Впрочем, пусть по устаревшему опыту бабушек и дедушек, но хоть что-то делали. Это нашло отражение в некоторых докладах,

¹ См.: Розовский Б.Г. Кризис науки оперативно-розыскной деятельности или ее отсутствие / Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренко. Вип. 3, 2008. – С. 250-257; Пустословие в науке как признак утраты профессионализма: Карфаген должен быть разрушен / Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка / Науково-теоретичний журнал. - Луганськ. - 2010. - № 4. - С. 293-299.

представленных почему-то на секциях, а не на пленарном заседании. А в свете новых требований? В Украине отсутствуют не только система оценки оперативно-служебной деятельности милиции, но и сами критерии, по которым данная оценка могла бы отражать реальные результаты борьбы с преступностью. Вместо этого, солидные мужи, стягощенные научными степенями и учеными званиями, как говорил кто-то у Пильняка, "энергично фукцируют", с жаром обсуждают, что лучше - наставление или инструкция, как классифицировать негласных сотрудников на конфиденентов, агентов, осведомителей, информаторов и т.п. Докладчик бродит в дебрях дореволюционной истории, оппоненты вспоминают советские годы, высказывают запоздалые обиды киевской научной школе, игнорирующей мнение ученых из других регионов, и все это по поводу, но за пределами решения актуальнейшей задачи - оптимального использования скудных средств.

Чехов гениально сказал: "Самое трудное, когда все правы". Да, денег мало, хотелось бы больше. Ситуацию весьма точно характеризует кредо жителей Исландии: "Если вам не нравится погода, подождите: через пять минут она станет еще хуже". Но реагируем на это, как в "Новостях": сегодня плохо, завтра будет еще хуже, а теперь о погоде.

Поэтапно на треть сокращаются штатные сотрудники органов внутренних дел, одновременно растут требования к эффективности противодействия преступности. На фоне усложняющейся в стране социальной обстановки без упредительных мер, компенсирующих количественные потери реальными качественными нововведениями, нас, в лучшем случае, ждет возврат правоохранительной системы в ситуацию, сходную с лихими 90-ми годами. Опасения не беспочвенны. Мы уже вынуждены публично признавать недостаточную дееспособность в противостоянии росту преступности и призывать население вести себя с учетом этого факта. Примером может служить обращение к гражданам начальника Центра общественных связей ГУМВД в Киеве: "Ощутимо увеличилось количество ограблений женщин, в частности их ювелирных украшений... Учитывая складывающуюся тенденцию, столичная милиция настойчиво просит женщин по возможности меньше демонстрировать свои ювелирные украшения, особенно в вечернее время"¹.

Сегодня ключевое значение приобретает правильность выбора приоритетов - стратегических направлений, на которых требуется

¹ См.: Еженедельник "2000". № 22 (560). 2011. - С.А8. Стиль автора и орфография сохранены.

сосредоточить весь имеющийся научный, практический потенциал и скудные остатки финансового. Нужны действенные предложения в этих реалиях. А их нет, одни охи да ахи. Как в мультике: "Пошел ежик к другу, да заблудился в тумане..."

Говорят: "Два юриста - три мнения". Если юристы еще и ученые, цифру надо удвоить. В итоге никак не можем разработать новый удобоваримый Закон "Об оперативно-розыскной деятельности" и соответствующие нормативные акты. Представили один из проектов на утверждение заместителю министра Зиме. Тот для его оценки создал рабочую группу. Пока группа работала, сезон сменился. Вместо зимы наступило лето. Получилось как в футболе: пас-то хороший, да только поле кончилось. Соответственно изменилось и настроение ученых, начали вносить другие предложения. Пишем десяток лет и никак не можем завершить. То власть меняется, то концепция. В итоге плохого сменяет худший. Конца не видно.

Складывается впечатление, что нужные знания хранятся в каком-то яйце, а яйцо в ларце, а ларец подвешен к высокому дубу. А где растет дуб никто не знает. Ждем дядю, который разработает новый УПК, потом снова будем жаловаться на плохие законы. А кто, как не специалисты ОРД, должны разработать соответствующие предложения в проект УПК, дать им научное и практическое обоснование, обеспечить соответствующее сопровождение, настоять на включение в Кодекс? Неужели, кроме как на терминологические споры, энергии не хватает?

Как бы то ни было, какие бы политические ветры ни дули из разных форточек (или даже из-под плинтусов), есть Украинский народ, есть Конституция, гарантирующая ему безопасность от преступных посягательств, и мы обязаны объединить усилия, проявить настойчивость в решении данной задачи. Как говорили древние: храни порядок и порядок сохранит тебя.

Сегодня отечественная практика применения информационных технологий в правоохранительной деятельности идет впереди отечественной науки. Поразительно, провозгласили, что живем в век информационных технологий, а, судя по выступлениям, в ОРД продолжаем ездить, вдыхая дым от старого костра, на лошадях, запряженных в скрипучие телеги. Даже в мелочах: обсуждаем явно громоздкую, устарелую систему учета - о компьютерных технологиях ни слова.

Трудно подобрать эпитет для оценки ситуации: ни в одном выступлении (кроме обсуждения настоящего доклада) не только не проскользнула мысль - не прозвучал даже термин "информационные технологии".

В Российской Федерации без малого два десятка лет существует "Концепция развития системы информационного обеспечения органов внутренних дел в борьбе с преступностью" (приказ МВД РФ № 229 от 12 мая 1993 г.), которая связывает эффективную информационную работу с реализацией требований Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", Закона "О милиции", действующих уголовного и уголовно-процессуального законодательства, международных соглашений МВД России в сфере обмена информацией, Положения о МВД России, приказов Министра внутренних дел РФ. В Украине нет даже единого нормативного положения, регламентирующего порядок сбора, обработки хранения и передачи информации оперативно-розыскного назначения. Если многие общие термины, понятия и определения в области информатики в целом сформулированы, то в прикладной сфере деятельности милиции информационное обеспечение продолжает оставаться чем-то неконкретным, эфемерным, имеющим весьма отдаленное подобие тому, что имеется в передовых зарубежных государствах, носит уже более 40 лет временный характер. Ни один ведомственный нормативный документ не содержит конкретного четкого перечня структуры, состава и формы взаимодействия даже первичных данных, получаемых в процессе оперативно-служебной деятельности милиции. А такие понятия и задачи, как формирование, анализ и применение на практике накопленной информации в существующей ведомственной нормативной базе отсутствуют вообще. Как, впрочем, и методические руководства.

Не происходит смещение акцентов информационно-поисковой работы, ориентация не только на раскрытии отдельных преступных проявлений, но и совершенствование методов аналитической разведки, расширяющей информационное поле борьбы с преступностью.

Не надо быть провидцем, если все так будет продолжаться, в ОРД станет царить опереточный сценарий: "Он к ней пришел, а она ему не сказала. Они долго не виделись, а потом он случайно узнал"¹.

¹ Назрела необходимость разработки и принятия ведомственного нормативного акта по вопросам организационно-тактических аспектов информационно-аналитического обеспечения оперативно-розыскной деятельности всех оперативных аппаратов ОВД и аппаратов уголовного розыска в частности. Пока состояние сотрудников, ожидающих завершения на уровне МВД Украины, решения по упорядочению места УИТ в штатной структуре органов внутренних дел, уточнению его задач и функций можно адекватно охарактеризовать, если вспомнить известную телеграмму: "Волнуйтесь, подробности письмом". А ведь другой классик определил: "Место сидения определяет точку зрения". Ожидается включение УИТ в структуру штаба, хотя различие задач штаба и, скажем, УР в объяснении не нуждается. Ждем свет в конце туннеля, но сам туннель никак не кончается. И так ци светло и прекрасно в конце туннеля?

В современных условиях залогом успешной оперативно-розыскной деятельности, является надлежащее ее информационное обеспечение, возможность оперативного работника адекватно и уверенно ориентироваться в сложной информационной среде, располагая для этого эффективной специализированной системой сбора и анализа первичных данных.

Еще во времена первых проектов по разработке атомного оружия в Америке появилось полушутливое определение: "Инжиниринг - это решение проблем, которые никто не предвидел, и теми методами, которые непонятно, почему работают"¹. К числу таких решений относятся интегрированные информационно-аналитические системы. В Луганске такая система создана на энтузиазме сотрудников при активной поддержке руководителей УМВД. Она постоянно совершенствуется и пополняется. Главное ее предназначение - информационное обеспечение функционирования всех служб и ОВД, в первую очередь - осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Ведется комплексный многоуровневый мониторинг, фиксация и непрерывное оперативное информирование соответствующих подразделений о событиях и лицах, представляющих оперативный интерес. По любому факту противоправной деятельности вступает в действие максимально автоматизированный процесс анализа поступившей информации и сопоставление ее с имеющейся в базе данных системы, что позволяет во многих случаях выйти на конкретных фигурантов события.

Использование ИИАС позволяет ныне при рассмотрении порядка 30% поступивших сообщений о совершенном преступлении их раскрыть или определить правильное направление поиска преступника. Сразу оговорим: вопреки появившимся в литературе сенсационным заявлениям, ИИАС, при существующем архаичном уголовном процессе, не заменяют оперативного работника и следователя, но существенно повышают эффективность их работы.

О результативности ИИАС можно судить, сравнивая показатели раскрываемости рецидивной преступности. Данный показатель взят за основу в связи с тем, что преимущественную часть базы данных ИИАС составляет информация о лицах, совершивших преступление или в силу своей асоциальной ориентации представляющих опера-

¹ Под инжинирингом понимают широкий спектр услуг от разработки технологий до комплектации оборудования и консультирования по эффективности организации производства.

тивний інтерес. Естественно, максимальный эффект достигается при раскрытии преступлений, совершенных этим контингентом и, как следствие, оставивших "след" в базе данных интегрированной системы. В нашей области каждое второе преступление (точнее 53%) из числа раскрытых было совершено лицами, ранее привлекавшимися к уголовной ответственности, при среднеукраинском – 29%¹.

Парадокс. Результаты применения ИИАС многократно демонстрировались на многочисленных республиканских и международных совещаниях и сборах. Каждый факт результативного использования полученной информации в раскрытии преступлений подтвержден справкой-отзывом соответствующего подразделения. Таких справок не один том. Не высказаться на тему информатизации украинской милиции, в частности, оперативно-розыскной деятельности, уже становится просто признаком плохого тона. От курсанта до профессора и от сержанта до генерала только ленивый не повторял зачастую давние умозаключения о тотальной интеграции разрозненных баз данных, или острейшей необходимости классификации криминалистических учетов, жизненноважной проблеме применения информационно-аналитических систем. Однако то, что уже годами осуществляется, реализовано на практике у авторитетных участников семинара вызывало вопросы типа: "Почему объектив круглый, а фотографии получаются квадратные?" А для некоторых это не просто неведомое, но относится к классу небылиц: "Что тут рассказывают, будто с помощью автоматизированных информационных систем можно установить, что кражу из квартиры Петрова совершил Сидоров. – Это сказки!". В общем, ситуация напоминает сцену из Булгакова, когда на вопрос Воланда буфетчику из варьете: "Неужели среди москвичей есть мошенники?", тот лишь горько улыбается в ответ.

Скепсис сохраняется. Приводится статистика: в Луганской области с применением ИИАС каждое третье преступление раскрывается, в полном смысле слова, не выходя из кабинета. Следует реплика: "Хорошо, если меня обворуют, я приду к вам узнать фамилию вора". Предложение, не дожидаясь, прийти в УИТ и ознакомиться с письменными подтверждениями оперативных подразделений объек-

¹ Отметим, приведенные показатели пытались истолковать, как недостатки в работе Луганских правоохранителей, что якобы приводило к росту рецидивной преступности в области. Ошибочность обвинения подтверждается очевидной тенденцией: по мере внедрения ИИАС в других регионах Украины, статистическое различие нивелируется.

тивности виданной им информации и ее реализации отклика не получило.

Небезынтересно отметить, что два года тому на заседании этого же постоянно действующего семинара не сотрудники УИТ, а начальник Управления уголовного розыска ГУМВД Украины в Луганской области представил следующую информацию: "Значительная роль в раскрытии преступлений принадлежит созданным и успешно действующим в ГУМВД автоматизированным поисковым системам "АРМОР", "АРТУС", "СОНДА", "СОВА". Массивы автоматизированных баз данных включают на сегодняшний день (2009 г. Примеч. Авт.) 31 млн. объектов, в том числе 585 тыс. фотоизображений, 460 тыс. дактилокарт. С помощью автоматизированных баз данных раскрыто 5,3 тыс. преступлений, что составляет 70% от общего их количества, разыскано 144 преступника, установлена личность 13 неопознанных трупов и установлена судьба 53 безвести пропавших"¹. Что еще нужно в подтверждение - справка с печатью?

Нет необходимости объяснять, какой бы не была действенной на областном уровне разработанная в Луганске ИИАС, преступность не признает границ. Поэтому неотложная задача - формирование и совершенствование общегосударственной АИС.

Понятно, возможность нашей системы, база данных которой формировалась около восьми лет, и системы, разрабатываемой в некоторых других областях с нуля, не сравнимы. Но вряд ли оправдан флотский подход, когда скорость эскадры определяется по скорости самого тихоходного судна. А попытка применения его есть. Желющие могут ознакомиться с эпопеей неоднократной смены требований к учитываемой и анализируемой информации, представляемой министерству, которые, в случае исполнения, влекли, порой, коренную ломку действующей в Луганске системы. Нужен поиск комбинированных приемов в управлении данным процессом.

Не надо думать, что разработка интегрированной информационно-аналитической системы осуществлялась без трудностей и ошибок. В 2008 году нами была создана и начала активно эксплуатироваться первая версия информационно-аналитической системы

¹ Сфименко В.В. Стилий аналіз оперативної обстановки в Луганській області та проблема підвищення професійного рівня співробітників карного розшуку. / 90 років карному розшуку України та проблеми вдосконалення його діяльності в сучасних умовах боротьби зі злочинністю. / Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка Спец. Випуск № 2 у двох частинах. Частина 1. Луганськ, 2009. - С. 10.

СОВА. Она открыла глаза на скрытые реальные проблемы тотальной интеграции данных. Без слёз от смеха над собственной глупостью невозможно было читать итоговые аналитические справки, полученные на основе многоуровневой обработки тех самых массивов данных, которые были интегрированы в единую среду. И только методы шоковой терапии (а точнее хирургии) позволил более чем за 2 года в некоторой степени снизить последствия допущенных ошибок. Практически в ручном режиме, с задействованием многих сотен сотрудников милиции были отредактированы сведения о более полумиллиона лиц, содержащихся в областном интегрированном банке данных. Несколько десятков тысяч из них пришлось просто исключить из базы, как дезинформацию.

Можно представить, какой грандиозный сюрприз ожидает наше ведомство, когда луганский горе-опыт повторится на центральном уровне в масштабах страны. А к тому идем. Централизованная система МВД сегодня функционирует, абсолютно игнорируя все те преобразования, которые мы были вынуждены сделать на областном уровне. В частности, все лица с недостоверными установочными данными, удаленные из ИИАС в Луганске, продолжают находиться в центральном массиве. Таким образом, пока теоретики продолжают полемизировать на тему всеобъемлющей централизации учетов и интеграции баз данных, по большей части мало представляя о чем идет речь, неуправляемая система центрального уровня стремительно превращается в грандиозную свалку информационного мусора¹.

Очень хотелось завершить доклад на оптимистической ноте. Интегрированные информационно-аналитические системы уже доказали свою эффективность и жизнеспособность. Они будут развиваться и совершенствоваться. Вопрос только: какими темпами? Ответ зависит от того, как скоро использование их потенциала станет повседневной деятельностью каждого оперативного сотрудника, как скоро к проблеме оптимального использования ИИАС в правоохранительной деятельности обратится большинство наших ученых. Хотелось, чтобы организаторы постоянно действующего семинара посвятили этой теме несколько заседаний, пригласив в качестве докладчиков такого авторитетного ученого как профессор Ю.Ю. Орлов, других

¹ Ситуация недопустимая. Она ждет неотложных решений. Это пример только одной характеристики, причем, в масштабах лишь одной области. А как в этой связи может восприниматься попытка решения, к примеру, проблемы полноты и достоверности списков избирателей?

спеціалістів. Ми будемо привітати тих, хто на правах соавторів примет участь в розробці готуючогося підручника, написанні методических посібників. Рахуємо на обмін досвідом практиків, надіємося і чекаємо такої необхідної імпульсу активності.

УДК 349.6

О.В. Головін

■ **РОЛЬ І МІСЦЕ ДЕРЖАВНОГО КОРТРОЛЮ
В ЕКОНОМІКО-ПРАВОВОМУ МЕХАНІЗМІ
ОХОРОНИ ДОВКІЛЛЯ**

Досліджується роль і місце державного контролю в економіко-правовому механізмі охорони довкілля. Запропоновано шляхи оптимізації системи державного контролю в сфері охорони навколишнього середовища.

Ключові слова: *державний контроль; державний контроль у сфері охорони довкілля; економіко-правовий механізм охорони довкілля.*

Исследуется роль и место государственного контроля в экономико-правовом механизме охраны окружающей среды. Предложены пути оптимизации системы государственного контроля в сфере охраны окружающей среды.

Ключевые слова: *государственный контроль; государственный контроль в сфере охраны окружающей среды; экономико-правовой механизм охраны окружающей среды.*

A role and place of state control are investigated in the economic and law mechanism of guard of environment. The ways of optimization of the state checking system are offered in the field of guard of environment.

Key words: *state control; state control in the field of guard of environment; economic and law mechanism of guard of environment.*

Для забезпечення законності та ефективності контрольної діяльності держави та її органів і посадових осіб у сфері охорони довкілля в Україні необхідна відповідна спеціалізована система державного контролю у галузі охорони довкілля, а також повнота її правового регулювання.

Сучасна екологічна ситуація в Україні залишається вкрай складною, навантаження на довкілля має тенденцію до зростання, а природоохоронні заходи держави ще не забезпечують повною мірою потреб суспільства в охороні довкілля через недостатньо розвинений механізм їх реалізації та недовірність державного контролю і нагляду за дотриманням природоохоронних вимог.

Метою даної статті є комплексний аналіз ролі та місця державного контролю в економіко-правовому механізмі охорони довкілля.

В юридичній літературі питання аналізу ролі та місця державного контролю в економіко-правовому механізмі охорони довкілля не отримали належного розкриття. Окремі аспекти проблеми дослідили провідні вітчизняні вчені-правознавці, зокрема: В.І. Андрейцев, Г.І. Бальок, А.П. Гетьман, Л.М. Здоровко, В.В. Костицький, Н.Р. Малишева, Ю.С. Шемшученко, М.В. Шульга та ін. Водночас, окреме комплексне дослідження про роль та місце державного контролю в економіко-правовому механізмі охорони довкілля в Україні відсутнє, а з огляду на відсутність системного, комплексного правового акта, спеціально присвяченого питанням правового регулювання здійснення державного контролю у цій сфері, питання правового закріплення цілей такого контролю ще не перейшло з науково-теоретичної площини у практичну.

Водночас в юридичній науці та в законодавчих актах, присвячених питанням охорони довкілля, немає єдності щодо визначення всього комплексу елементів, які б спрямовувалися на охорону довкілля, та в якому б своє органічне місце посідав державний контроль у сфері охорони довкілля.

Так, у спеціальній літературі можна зустріти терміни "державно-правовий механізм охорони довкілля", "економічний механізм природоохорони", "економічний механізм охорони навколишнього природного середовища" (зокрема, у Законі України "Про охорону навколишнього природного середовища" [1]), "економічний механізм охорони довкілля", "фінансово-правовий механізм охорони довкілля", "економіко-правовий механізм охорони довкілля" тощо.

Екологічне законодавство України при цьому передбачає поняття економічного механізму охорони навколишнього природного середовища, економічних заходів забезпечення охорони навколишнього природного середовища тощо. Проте дефініції цих понять на законодавчому рівні відсутні. Чинне законодавство не дає чіткого та вичерпного їх тлумачення, а також критеріїв віднесення тих чи тих елементів до складку вказаного механізму.

М.М. Брінчук вживає поняття економічного механізму природоохорони, під яким розуміє сукупність передбачених законодавством економічних заходів забезпечення охорони довкілля та раціонального природокористування [2, с. 204]. У цьому разі наголос зроблений на законодавчому закріпленні економічних заходів, що мають ком-

плексний характер, а також спрямовуються зокрема і на регулювання природокористування. Проте такий підхід не видається безспірним, оскільки природоохорону навряд чи коректно зводити до охорони довкілля та раціонального природокористування. Очевидно, що охорона довкілля та природокористування мають все ж автономне значення, і тому варто окремо аналізувати питання механізму охорони саме довкілля.

О.К. Голіченков аналізує економічний механізм охорони довкілля та природокористування як систему взаємоприспосовних елементів, що формується, які функціонують у відповідності з об'єктивними економічними законами в цілях охорони довкілля і розумного використання природних ресурсів. При цьому, на його думку, структура цього механізму включає в себе: 1) економічне стимулювання; 2) спеціалізовану фінансову екологічну базу; 3) спеціалізовані галузі господарства – екологічну індустрію (екобізнес); 4) ринок екологічної техніки та послуг [3, с. 159]. Основний контраргумент, який можна висунути проти даної концепції, зводиться до неконкретності поєднання в межах одного механізму питань охорони довкілля та природокористування. Дані сфери відносин слід все ж розглядати окремо, не виключаючи їх взаємного впливу.

На думку О.І. Крассова, під економічним механізмом охорони навколишнього природного середовища слід розуміти правовий інститут, що включає сукупність правових норм, які регулюють умови та порядок акумулювання грошових коштів, що надходять в якості оплати за забруднення довкілля та інші шкідливі на нього впливи, фінансування природоохоронних заходів та економічного стимулювання господарюючих суб'єктів шляхом застосування податкових та інших пільг [4, с. 256]. Такий підхід виглядає більш переконливим, оскільки він поєднує в собі форму і зміст, проте має дещо вузьку природоохоронну спрямованість.

В.В. Петров також виокремлює головну ознаку економічного механізму – матеріальну зацікавленість виконавця в досягненні цілі [5, с. 73].

Розвиваючи цей підхід, Т.В. Петрова виокремлює такі критерії віднесення закріплених у законодавстві або ж пропонує до застосування заходів до числа економічних: значимість для формування фінансової і матеріально-технічної бази природоохоронної діяльності на всіх рівнях; здатність стимулювати економічний інтерес суб'єктів екологічних відносин, надання їм свободи вибору у визна-

чених законом межах; застосування економічних заходів у межах правомірної, дозволеної законом поведінки [6, с. 131-138; 7, с. 192].

В. В. Петров включає до структури економічного механізму охорони довкілля такі елементи (методи), як облік і соціально-економічна оцінка природних ресурсів; фінансування і матеріально-технічне забезпечення у сфері охорони довкілля; плата за природо-користування (за природні ресурси та за забруднення довкілля); екологічні фонди; екологічні пільги та екологічне страхування.

Інші автори окрім перерахованих елементів включають у структуру і поняття економічного механізму охорони довкілля розвиток ринку екологічної техніки та екологічних послуг, у тому числі кредитних [3, с. 94-108]; врахування екологічних факторів при приватизації, банкрутстві, ліквідації і реорганізації підприємств [8, с. 12-15]; екологічну сертифікацію, встановлення квот і лімітів, ліцензування природокористування [9, с. 108], екологічний аудит тощо.

У науковій літературі можна зустріти і думку про неправомірне включення до структури економічного механізму охорони довкілля таких елементів як кадастри природних ресурсів, екологічне нормування, екологічне ліцензування. Ці методи вважаються адміністративними. Те ж стосується і відшкодування екологічної шкоди, що здійснюється у порядку застосування майнової відповідальності [10, с. 525]. Проте, на наш погляд, така думка виникає лише за умови протиставлення власне економічних та адміністративних методів охорони довкілля. Проте, очевидно, що таке протиставлення не має під собою підґрунтя, якщо розглядати механізм охорони довкілля і як механізм, що поєднує в собі як приватно-правові, так і публічно-правові засади.

У цьому контексті слушними виглядають міркування М. В. Шульги про те, що економічний механізм охорони довкілля складається з різних засобів впливу на економічні інтереси суб'єктів природоохоронних відносин з метою стимулювання впровадження та раціоналізації ефективних екотехнологічних та інших заходів, необхідних для підвищення рівня екологічної безпеки в Україні. При цьому вчений звертає увагу на те, що заходи правового забезпечення даного механізму за своєю юридичною природою є різними. Це можуть бути заходи як адміністративного, так і цивільно-правового характеру. Але всі вони рівною мірою скеровуються на стимулювання фінансової зацікавленості суб'єктів господарської діяльності [11, с. 157].

При цьому, очевидно, що більш науково коректним видається найменування цього механізму як економіко-правового, а не лише власне економічного.

Цілісна концепція економіко-правового механізму охорони довкілля отримала своє обґрунтування і розвиток у працях В. В. Костицького та деяких інших вітчизняних та російських юристів-екологів. На думку цього вченого, термін "економічний механізм охорони довкілля" виявляється більш актуальним, адже тут зроблено наголос саме на економічних методах забезпечення охорони довкілля, які виходять на передній план за сучасних умов проведення економічної реформи. Вміщення такого терміну в базовому законодавчому акті - Законі України "Про охорону навколишнього природного середовища" - виглядає, з точки зору В. В. Костицького, цілком правомірним, проте він далеко не висчерпує собою всі методи та інструменти саме правової охорони довкілля. При цьому, як зазначається, застосування термінологічної конструкції економіко-правового механізму охорони довкілля усуває практично всі недоліки, притаманні тим понятійним конструкціям, які ми розглянули вище, адже тут поєднуються як власне економічні регулятори, так і правові чинники [12, с. 171-174].

У даній концепції економіко-правовий механізм охорони довкілля передбачає організаційно-правову, інституційну, функціональну та економічну (ресурсну) сторони.

При цьому організаційно-правова сторона механізму включає в себе сукупність правових норм, вміщених у відповідних законодавчих актах, що спрямовані на забезпечення охорони довкілля у правовій формі.

Інституційна сторона цього механізму охоплює собою сукупність органів державної влади та місцевого самоврядування, які прямо чи опосередковано беруть участь в охороні довкілля відповідно до покладених на них законодавством прав та обов'язків.

Функціональна сторона економіко-правового механізму охорони довкілля включає в себе сукупність функцій з охорони довкілля, що їх виконують зазначені органи влади у межах, встановлених актами чинного законодавства, а також реальний управлінський процес у цій сфері.

Нарешті, економічна (ресурсна) сторона цього механізму являє собою сукупність економічних регуляторів, визначених законодавством, і спрямованих на забезпечення охорони довкілля.

Якщо реалізація законодавства про охорону довкілля відбувається завдяки збалансованому і добре працюючому механізму, який, на думку Ю.С. Шемшученка, є способом організації реалізації відповідного законодавства [13, с. 130], то, екстраполюючи цю думку на еко-

номіко-правовий механізм охорони довкілля, можна твердити що останній постає як комплексний механізм реалізації функцій з охорони довкілля. Він має синтезний економіко-правовий характер і реалізується у складних еколого-економічних системах.

Він сам являє собою складну систему, ефективність функціонування якої опосередковується та визначається (детермінується) численними чинниками та зв'язками, вивчення яких є об'єктивною передумовою оптимізації функціонування цього механізму в цілому та окремих його складових компонентів, вдосконалення форм і методів природоохоронної діяльності.

Економіко-правовий механізм охорони довкілля закономірно залежить від економічної, політичної, правової, культурної систем суспільства, від особливостей побудови та функціонування державного механізму, а також від еколого-правової культури суспільства.

Таким чином, власне економічний механізм у цій концепції виявляється лише однією стороною цілісного економіко-правового механізму охорони довкілля, який синтезує як адміністративно-правові, так і власне економічні регулятори.

Якщо аналізувати складові цього механізму, продовжуючи логіку автора концепції, то тут, на наш погляд, доцільно, у контексті нашого дослідження, з'ясувати роль і місце державного контролю і нагляду у структурі даного механізму. При цьому ми виходимо з того, що даний механізм є комплексним, в якому поєднуються правові, організаційні та економічні правовідносини, що стосуються охорони довкілля.

Якщо ж застосувати системний підхід до аналізу зв'язків між різними сторонами економіко-правового механізму охорони довкілля, то тут слід вказати, що автором проігнорована наявність у будь-якому механізмі комунікативного компоненту, який би органічно сполучав різні компоненти механізму і перетворював його на дійсно системне утворення. Наявність прямих та зворотних зв'язків між різними елементами механізму є, як відомо, необхідною умовою його успішного функціонування.

Тож в якості комунікативного компоненту, на наш погляд, варто розглядати циркулювання інформації щодо стану охоронюваного об'єкта, яка б синтезувала реальну діяльність окремих сторін, компонентів цього механізму. Таке циркулювання, в свою чергу, забезпечує якраз система контролю щодо стану охорони довкілля. Адже саме в ній концентруються вияви інших сторін та компонентів цього меха-

нізму, а останній приводиться в рух, реалізує свої потенції завдяки інтенсивному обмінові інформацією щодо стану керованої системи між суб'єктами та об'єктами такої системи, що свідчить і про рівень керованості керованою системою.

Державний контроль у сфері охорони довкілля дозволяє отримувати інформацію про стан довкілля і виявляти джерела його погіршення внаслідок господарської діяльності людини; попереджати появу нових екологічних ризиків; перевіряти виконання екологічних норм та ефективність заходів щодо охорони довкілля; вживати передбачених законодавством заходів для попередження екологічних небезпек і притягнення до юридичної відповідальності винних у допущених порушеннях екологічного законодавства осіб.

Невипадково саме екологічний контроль в науковій літературі розглядається як один з факторів ефективності економіко-правового механізму охорони довкілля поряд з такими чинниками, як соціально-екологічна обґрунтованість норм; їх конкретизація в господарсько-правових нормах; матеріально-технічне забезпечення реалізації норм; еколого-правова культура виконавців норм; організаційна робота з реалізації норм; відповідальність за невиконання норм; матеріальне стимулювання виконавця норм тощо [14, с. 215].

З нашої точки зору, державний контроль і нагляд у сфері охорони довкілля пронизує всі компоненти, сторони та елементи комплексного економіко-правового механізму охорони довкілля. Він, зокрема, забезпечує виконання повного циклу державно-управлінських функцій у рамках цього механізму в його функціональному компоненті.

Якщо ж далі аналізувати специфіку функціональної сторони економіко-правового механізму охорони довкілля, то тут роль державного контролю і нагляду у сфері охорони довкілля виявляється ще більш вагомим. Справа в тому, що функціональна сторона цього механізму передбачає певний управлінський цикл, в якому, зокрема, реалізуються відповідні функції. Він же являє набір різноманітних стадій процесуального характеру, в яких логічно та функціонально переплітається реалізація відповідних функцій з охорони довкілля.

За всієї різноманітності науково-теоретичних підходів до тлумачення змісту таких стадій, їх обумовленості, послідовності, всі автори (В. Г. Афанасьєв, Ю. А. Тихомиров, І. П. Шадрін, Г. Х. Шахназаров, В. М. Манохін, М. І. Малишко, Ю. С. Шемшученко та ін.) сходяться в тому, що контроль є обов'язковим елементом відповідного процесу. І

це не випадково, оскільки в ньому виражається сутність охоронної діяльності у сфері довкілля з боку відповідних контрольних органів; він визначає "канву" всієї управлінської діяльності у цій сфері; завдяки його функціонуванню забезпечується реалізація екологічних прав і свобод людини і громадянина, функціонує інститут юридичної відповідальності за екологічні правопорушення. Від такого контролю залежить підвищення ефективності функціонування всього економіко-правового механізму охорони довкілля в Україні загалом, оскільки саме завдяки контролю перевіряється оптимальність відповідних управлінських рішень у цій сфері. У ньому відображається логіка взаємодії всіх компонентів цього механізму.

В інституційному аспекті економіко-правового механізму охорони довкілля відповідні державні контролюючі органи надають зібрану в ході контрольного процесу інформацію, необхідну для прийняття управлінських рішень як у рамках власне управлінського процесу, так і в межах економічної сторони даного механізму.

У рамках нормативної підсистеми економіко-правового механізму охорони довкілля завдяки інституту контролю виявляються та припиняються порушення еколого-правових норм, застосовуються заходи адміністративного примусу, ведеться статистика екологічних правопорушень, аналізуються їх причини, що обумовлює застосування різних заходів юридичної відповідальності, необхідних для реалізації функціональних особливостей даного механізму.

Провідні завдання нормативного забезпечення тісно пов'язуються з інституційною складовою: підпорядкування місцевих, регіональних та відомчих інтересів загальнодержавним інтересам охорони довкілля і належного контролю в цій сфері; незалежність контрольних органів спеціальної компетенції від органів, що здійснюють господарську експлуатацію природних ресурсів; необхідність координації контрольних органів і недопущення паралелізму в їх роботі; систематичність і безперервність контролю і охоплення ним усіх підконтрольних об'єктів; максимально повне виявлення правопорушень у цій сфері; вжиття ефективних заходів реагування і заходів з усунення наслідків порушень екологічного законодавства тощо.

Такий контроль матеріалізує не лише відповідні потенції інституційної сторони економіко-правового механізму охорони довкілля, але і виявляє ефективність реалізації відповідних екологічних та екологізованих законодавчих норм, що становлять нормативну сторону даного механізму, а відтак дійсно приводить у рух весь економіко-правовий механізм охорони довкілля.

У нормативно-правовому сенсі, хоча спеціальний Закон України "Про охорону навколишнього природного середовища" структурно і розводить по окремим розділам державний контроль і нагляд у сфері охорони довкілля, з одного боку, та економічний механізм, з другого боку, вони все ж не відділені, на наш погляд, один від одного "китайською стіною". Більш того, особливості структури Закону України "Про охорону навколишнього природного середовища" та зміст інших законодавчих актів у сфері екології дозволяють твердити про те, що законодавець досить ретельно підходить до питань організації належного державного контролю та нагляду в означеній сфері.

Можна погодитися також з думкою О.К. Голіченкова, що контроль виступає адміністративною основою для включення економічних важелів і будується на поєднанні адміністративних та економічних методів, співвідношення яких – питання міри та доцільності залежно від конкретною економічної та екологічної ситуації в державі [3, с. 77]. Таким чином, у цьому контроль відтворює притаманну для економіко-правового механізму охорони довкілля закономірність щодо поєднання адміністративних та економічних регуляторів.

Отже, як було показано вище, однією з ключових категорій, яка має безпосереднє відношення до з'ясування природи державного контролю та нагляду у сфері охорони довкілля, є поняття економіко-правового механізму охорони довкілля. Його впровадження до наукового обігу має істотне значення як науково-теоретичний концепт, який дозволяє повніше розкрити природу та особливості інституту державного контролю та нагляду в досліджуваній сфері.

Державний контроль у сфері охорони довкілля відіграє вагомую роль у структурі економіко-правового механізму охорони довкілля. Він, зокрема, надає останньому чіткої цілеспрямованості, формальної визначеності, загальнообов'язковості, сприяє належному врегулюванню відносин у галузі екології, застосуванню превентивних, оперативних, стимулюючих і примусових заходів до юридичних та фізичних осіб і юридичної відповідальності за порушення екологічного законодавства. Наявність інституту такого контролю підкреслює поєднання економічних та адміністративних важелів у структурі економіко-правового механізму охорони довкілля.

Між тим, підхід до такого механізму як виключно економічного виявляє свою обмеженість та науково-теоретичну вразливість.

Разом з тим, практичне втілення в життя інструментів економіко-правового механізму охорони довкілля, розвиток його інституцій-

ної, функціональної, організаційно-правової сторін (підсистем) не видається можливим без комунікативної сторони такого механізму, роль якого фактично і відіграє державний контроль і нагляд у сфері охорони довкілля.

Він є вагомим засобом та елементом планування, формування та реалізації державної екологічної політики. Він дозволяє шляхом одержання необхідної інформації про стан управління охороною довкілля в цілому організувати і реалізувати цілеспрямовані заходи з поліпшення відповідних управлінських процесів.

Його розбудова та розвиток мають відбуватися на основі еколого-конституційного правопорозуміння, диференціації та інтеграції екологічного законодавства України, екологізації інших галузей системи національного законодавства тощо.

Такий контроль повинен сприяти оптимізації функціонування всього економіко-правового механізму охорони довкілля та досягненню особливого стану суспільства та природи, який виражається через поняття екологічного правопорядку, тобто системи правових норм і правовідносин, що визначають режим раціонального природокористування, охорони довкілля, екологічної безпеки суспільства.

Використана література:

1. Про охорону навколишнього природного середовища. Закон України від 25 червня 1991 року №1264-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 41. - Ст. 546.
2. Бринчук М. М. Экологическое право: Учебник. - М.: Наука, 2003. - 484 с.
3. Голиченков А.К. Экологический контроль: теория, практика правового регулирования. - М.: Изд-во МГУ, 1992. - 178 с.
4. Крассов О.И. Экологическое право: Учебник. - М.: Дело, 2001. - 256 с.
5. Петров В. В. Экологическое право России: Учебник. - М.: Наука, 1996. - 558 с.
6. Петрова Т.В. Междисциплинарные проблемы развития экономического механизма охраны окружающей природной среды // Экологическое право России на рубеже XXI века. - М.: Зерцало, 2000. - С. 131-148.
7. Петрова Т.В. Правовые проблемы экономического механизма охраны окружающей среды. - М.: Зерцало, 2000. - 192 с.
8. Экологическое право: от идеи к практике / Под ред. М.М. Бринчука. - М.: Юрист, 1997. - 412 с.

9. Экономика природопользования. Аналитические и нормативно-методические материалы / Сост. А.А. Аверченков, А.В. Шевчук. ВЛ. Грошев. – М.: Юрист, 1994. – 326 с.

10. Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды): Учебник. – М.: Юрист, 1998. – 618 с.

11. Гетьман А.П., Шульга М.В. Екологічне право України. – Х.: Право, 2005. – 480 с.

12. Костицький В.В. Екологія перехідного періоду. Право. Економіка. Держава (Економіко-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища в Україні). – К.: Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи, 2003. – 390 с.

13. Шемшученко Ю.С. Правовые проблемы экологии. – К.: Наукова думка, 1989. – 214 с.

14. Петров В.В. Экология и право. – М.: Юрид. лит-ра, 1981. – 316 с.

УДК 343.985

В.В. Бірюков

ОБ'ЄКТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ІДЕНТИФІКАЦІЇ, ЇХ КЛАСИФІКАЦІЯ, ВЛАСТИВОСТІ ТА ОЗНАКИ

Стаття присвячена розгляду однієї з ключових тем криміналістики – криміналістичній ідентифікації. Розглянуто об'єкти криміналістичної ідентифікації, їх ознаки та властивості, наведено класифікації та визначено ідентифікаційні поля.

Ключові слова: *ідентифікація, ідентифікуючі об'єкти, ідентифікуємі об'єкти, ідентифікаційне поле, ідентифікаційні ознаки.*

Статья посвящена рассмотрению одной из ключевых тем криминалистики – криминалистической идентификации. Рассмотрены объекты криминалистической идентификации, их признаки и свойства, приведена классификация и определены идентификационные поля.

Ключевые слова: *идентификация, идентифицирующие объекты, идентифицируемые объекты, идентификационное поле, идентификационные признаки.*

The article is sanctified to consideration of one of key to those the criminalistics - criminalistics authentication. The objects of criminalistics authentication, their signs and properties, are considered, classification over is brought and the identification fields are certain.

Key words: *authentication, identifying objects, identified objects, identification field, identification signs.*

Необхідність встановлення об'єктивної картини події злочину, зробити неочевидне явним, придатним для сприйняття та досліді-

дження, і зрештою, оперуючи отриманою інформацією, надати йому правильну правову оцінку ініціоє використання суб'єктами розслідування надійних методів. М.Я. Сегай та Р.С. Белкін пишуть "Індивідуалізація вини та відповідальності неможлива без встановлення конкретних обставин злочину : осіб, що приймали участь у його скоєнні, потерпілих, а також конкретних предметів – знарядь, що використалися для досягнення злочинного наміру та інших речей які "супроводжують" злочинне діяння" [1, 3]. Одним з таких, що забезпечує ототожнення об'єктів за залишеними ними слідами є метод криміналістичної ідентифікації. Важливе місце яке займає криміналістична ідентифікація в науці криміналістиці та практиці розслідування злочинів ініціювало розвиток окремого криміналістичного вчення – теорії криміналістичної ідентифікації. В її розвиток, свого часу, вагомий внесок внесли С.М. Потапов, М.В. Терзієв, С.П. Мітрічев, А.І. Вінберг, М.Я. Сегай, Р.С. Белкін, В.П. Колмаков, В.Я. Колдін, М.В. Салтєвський, І.І. Котюк та ін.

Як і у будь-якому процесі пов'язаному з порівнянням обов'язковою умовою криміналістичної ідентифікації є наявність не менше двох об'єктів. Вони поділяються на – ідентифікуємі (ті які ототожнюють) та ідентифікуючі (ті за допомогою яких здійснюється ототожнення). Говорячи про криміналістичну ідентифікацію визначають, що вона надає можливість визначити тотожність об'єкта "самому собі". Дійсно одним з її основних положень є те, що матеріальний об'єкт може бути тотожним лише самому собі. "... рівними, подібними й навіть однаковими можуть бути різні об'єкти. Тотожним же об'єкт може бути лише сам собі" [2, 15] – підкреслює І.І. Котюк. Виходячи з цього цілком логічно було б сказати, що один об'єкт ніяким чином не можна ідентифікувати – в процесі ідентифікації повинно приймати участь не менше двох об'єктів. Але ж ураховуючи те, що розслідування відносно події злочину завжди носить ретроспективний характер виникає необхідність встановлення одного і того ж об'єкту, точніше його проявів – фактів його взаємодії з іншими в різні часи. І це стає можливим за його відображеннями. Саме тому у якості ідентифікуємого об'єкта виступає не сам об'єкт, а його відображення на іншому – слід. Іншими словами, здійснюється встановлення факту, що у минулому причетним до взаємодії був той самий об'єкт який досліджується сьогодні. Замітимо, що сліди об'єктами можна назвати лише умовно. Вони є носіями відображень певних властивостей слідоутворюючого об'єкта на слідоприймаючому. Утім саме за ними і відбувається

встановлення факту прояву певного об'єкта у минулому, тобто ідентифікація об'єкта за його відображеннями.

Таким чином: ідентифікуемі – це об'єкти, тотожність яких установлюється за їх властивостями, що у минулому відобразилися на інших.

У якості таких об'єктів виступають люди, тварини, знаряддя, зброя та інші предмети матеріального світу. Їх ідентифікація, дозволяє вирішувати одне з найскладніших завдань розслідування – встановлення факту перебування конкретного об'єкта в конкретному місці.

Ідентифікуючі – це об'єкти за допомогою яких саме ототожнюють шукані об'єкти. У якості таких частіше виступають різноманітні сліди які є носіями інформації про властивості та ознаки об'єктів, що їх утворили, до них належать матеріальні сліди в широкому порозумінні (сліди відображення рук, ніг, знаряддя, рукописи, фотознімки, частки матеріалів і речовин), а також відображення зафіксовані у пам'яті людей.

Розглядаючи це питання не можна не відмітити, що доволі часто ідентифікуючими називають як безпосередньо самі відображення властивостей та ознак слідоутворюючих об'єктів (сліди), так і об'єкти їх носії. Це витікає з того що вони існують нерозривно і являють собою єдине ціле. В процесі ідентифікації вони досліджуються в нерозривному зв'язку з тієї причини, що властивості об'єкта, який сприймає властивості іншого, істотно впливають на якість відображення, повноту і точність передачі ідентифікаційних ознак слідоутворюючого об'єкта, ступінь їх стабільності. Стосовно ідентифікуемого об'єкта доречно визначити, що в процесі ідентифікації використовуються не всі його властивості та ознаки, а лише ті що відобразилися на слідоприймаючому об'єкті. Однак, той факт, що та його частина яка вступає в контакт з слідоприймаючим об'єктом при взаємодії є його невід'ємною складовою дає підстави називати ідентифікуемим весь об'єкт. Найяскравішим прикладом цього є ідентифікація особи за слідами пацьців рук. Конкретно в ході такої ідентифікації встановлюється тотожність відбитка окремого пальця конкретної особи окремому сліду пальця, але виходячи з того що палець є невід'ємною частиною тіла особи, надходять до висновку що особа мала безпосередній контакт з якимось конкретним об'єктом посередництвом конкретного пальця. В такому випадку ідентифікуючим прийнято називати слід пальця, а ідентифікуемим не палець, а особу, конкретну людину.

Важливо замітити, що ідентифікуючий об'єкт, є похідним від ідентифікуемого. Вони перебувають між собою у певному кількісному співвідношенні: одному ідентифікуючому об'єкту, завжди відпо-

відає один ідентифікуємий об'єкт, який зумовив його відбиття. У той же час одному ідентифікуемому об'єкту можуть відповідати безліч ідентифікуючих, відбиття яких він зумовив.

Практичне значення в криміналістичній ідентифікації має класифікація об'єктів на слідоутворюючі та слідосприймаючі. Залежно від напрямку відбиття ознак в процесі взаємодії об'єкт може бути як слідоутворюючим так і слідосприймаючим. Безперечно, повнота та якість відображення слідоутворюючого об'єкта на слідосприймаючому безпосередньо залежить від їх властивостей. Причому сліди як результати взаємодії можуть бути носіями інформації не про один, а про декілька об'єктів чи речовин, що приймали участь в їх утворенні. Наприклад, у тексті що виконано з використанням комп'ютера можна виділити наступні властивості за яким можна провести ідентифікацію відповідних об'єктів: а) за способом друку; б) за конфігурацією знаків; в) за окремими дефектами друкуючого барабана чи головки - принтера на якому його надруковано; г) за особливостями техніки клавіатурного почерку - особу, що його набрала (виконавця); д) за особливостями письмової мови - автора тексту. Крім того можна провести ідентифікацію матеріалів: фарбників, паперу та ін.

Властивості об'єкта, що відбиваються в сліді, за якими можлива його ідентифікація, утворюють ідентифікаційні поля. *Ідентифікаційні поля* - це властивості якоїсь ділянки слідоутворюючого об'єкта, що знайшли відображення на окремій ділянці слідосприймаючого в результаті взаємодії, та за якими можливе його ототожнення. З цього приводу В.Я. Колдін зазначає - "Кожен об'єкт містить чисельну кількість властивостей і ознак. Однак, для ідентифікації, можуть бути використаними не всі, а лише ті, які відбилися у його сліді" [3, 27].

Ідентифікаційні поля обумовлюються взаємозв'язком об'єктів і проявляються попарно: між об'єктом і його відображенням. Обов'язковою умовою наявності ідентифікаційного поля є відображення властивостей слідоутворюючого об'єкта в сліді. При чому використати певне ідентифікаційне поле можна лише за наявності методик, що до здійснення ідентифікаційних досліджень за певними властивостями.

Стосовно розслідуваної події об'єкти ідентифікації можна підрозділити на шукані та ті що перевіряються. Шукані - це об'єкти, зв'язок яких з розслідуваною подією не викликає сумніву (злочинець, знаряддя, сліди що з'явилися під час скоєння злочину та ін.). Об'єкти, що перевіряються - це ті зв'язок яких з подією злочину може бути встановлено за умов позитивних результатів ідентифікації, тобто встановлення тотожності (підозрюваний, його взуття, відбитки пальців рук, що надійшли на дослідження, або перевірку за обліками і т.д.).

За походженням об'єкти, ідентифікації підрозділяють на об'єкти невідомого походження й об'єкти відомого походження. Об'єктами першої групи є ті, джерело яких до певного часу не встановлено. Це можуть бути сліди, що виявлені при огляді місця події, різноманітне знаряддя, невпізнані трупи та ін. Джерело другої групи об'єктів відоме. До них належать різноманітні зразки, що надаються для порівняльного дослідження (почерк, відбитки пальців рук конкретної особи й ін.). Порівняння об'єктів невідомого походження з об'єктами відомого походження у разі встановлення тотожності надає підстави для висновку що об'єкт який перевіряється і є шуканим.

В залежності від властивостей, що їм притаманні, всі об'єкти матеріального світу поділяються на дві великі групи: а) об'єкти, що мають стійку зовнішню форму (тверді тіла); б) об'єкти, що не мають стійкої зовнішньої форми (сипучі речі, рідини та гази). При дослідженні першої групи об'єктів у якості ідентифікуємого виступають безпосередньо об'єкти, а у якості ідентифікуючого як правило їх відображення. За умов установаження тотожності таких об'єктів роблять висновок про те, що ідентифікуємий об'єкт і є шуканим, або про те що надані об'єкти раніше склали єдине ціле. Об'єктами другої групи є субстанції які не мають самостійної форми. Для порівняння в таких випадках користають подібні речовини (як правило вилучені у злочинців потерпілих та ін.). У ряді випадків, при застосуванні, такі речовини можуть вносити зміни у властивості інших об'єктів - знищують одні, та ініціюють появу нових ознак впливаючи на них (кислота роз'їдає папір, метали та ін.). Ідентифікацію речовини за такими змінам провести неможливо - у ідентифікуємого об'єкта відсутня зовнішня форма, а зміни на слідосприймаючому об'єкті мають не механічне, а хімічне походження. В порівняльних дослідженнях таких об'єктів зазвичай користають речовини, що вилучаються при оглядах місць подій (ідентифікуючий) та речовини зразки аналогічних речовин (ідентифікуємі) що вилучені у підозрюваного. Їх дослідження дає можливість встановити не тотожність, а групову належність.

Тотожність об'єктів установається шляхом дослідження їхніх властивостей та ознак. Під ознаками розуміють зовнішні вирази окремих властивостей об'єкта які проявляються у будові об'єкта, рельєфі його поверхні, кольорі, та інших якісних і кількісних характеристиках. Ознаки об'єкта, використовувані для ототожнення, іменується ідентифікаційними. Важливе значення для ідентифікації має прийняте в криміналістиці розмежування ідентифікаційних ознак, на загальні та приватні. "Загальні та чаприватні ознаки об'єктів не існу-

ють незалежно одні від других. Вони взаємно пов'язані і діалектично переходять одні в другі" [4,175] – влучно зазначає М.Я. Сегай. Під загальними варто розуміти ознаки, ті що характеризують об'єкт у цілому. Частіше це розміри, форма, колір, наявність візерунка, конфігурація поверхні та ін. Вони проявляються в багатьох об'єктах що належать до одного роду чи виду. Ці ознаки, природно, не визначають тотожності об'єкта, тому що вони є типовими для багатьох або ж всіх об'єктів, що належать до одного роду чи виду. За ними встановлюється групова належність об'єктів. Вони можуть використатися при класифікації або групуванні об'єктів на певні групи, види, підвиди, та ін.

Приватні ознаки – частіше проявляються в окремих загальних (просторових межах, в кольорі, в структурі та розміщенні окремих складових рельєфу, візерунка та ін.) при їх детальному аналізі. Це різноманітні прояви властивостей об'єкта що самостійно надають йому індивідуальності. Сукупність же таких ознак суттєво відрізняє об'єкт від йому подібних. Також як сукупність загальних ознак надає можливість виділити об'єкти в окремі групи, так і сукупність приватних надає можливість ототожнення конкретного об'єкта – виділити його з групи йому подібних.

В процесі ідентифікаційних досліджень, для визначення тотожності приватні ознаки використовуються не поодинокі, а у взаємозв'язку з іншими приватними та загальними. У кожному окремому випадку ідентифікації індивідуальна сукупність ознак може бути утвореною не тільки їх наявністю, а й особливим сполученням. При чому ураховують виразність ознаки та її конфігурацію, походження, взаємне розташування окремих ознак та їх ідентифікаційну цінність. Ідентифікаційна цінність ознак напряму залежить від частоти їх прояву та повторюваності в однорідних об'єктах – чим рідше зустрічається та чи інша ознака, тим вище її цінність для ототожнення. Неповторне сполучення ознак кладеться в основу вирішення питання про тотожність. Таке сполучення називають індивідуальною сукупністю (ідентифікаційним комплексом, ідентифікаційною сукупністю).

За походженням, ознаки що використовуються для ідентифікації об'єктів можна поділити на ознаки природного походження і ті що виникли при виготовленні окремих об'єктів, а також ті що були набуті в процесі експлуатації чи життєдіяльності. Загальні ознаки, за рідким виключенням, мають природне (характерно для людей, тварин та ін.), або виробниче (характерно для різноманітних речей) походження. Приватні ж можуть мати як природне чи виробниче походження так і набуваються в процесі життєвої діяльності (характер-

но для людей, тварин та ін.), або експлуатації (характерно для різноманітних речей).

Наприклад: загальними ознаками для шин є їх розмірні характеристики, малюнок протектора, загальна конструкція, різноманітні клейма та маркірування. Приватними будуть дефекти, що виникли в процесі виготовлення конкретного екземпляра (при цьому слід мати на увазі, що ознаки які є проявом властивостей конкретної форми за допомогою якої виготовляють шини, вважаються не приватними, а груповими - вони відбиваються в кожному екземплярі шин які виготовлені з використанням конкретної форми), а також ті що були набуті в процесі експлуатації (пориви, порізи, потертість та інші пошкодження).

Підводячи підсумки зазначимо, що криміналістична ідентифікація виконує одне з важливіших завдань в науці криміналістиці та практиці розслідування злочинів. Для умілого цілеспрямованого її використання в практичній діяльності суттєве значення має класифікація об'єктів, а також порозуміння ідентифікаційних полів і періоду, й основ методики ідентифікації.

Використана література:

1. Белкин Р.С. Равен самому себе / Р.С. Белкин, М. Я. Сегай - К.: Лыбедь, 1991. - 144 с.
2. Котюк І. І. Теоретичні аспекти криміналістичної ідентифікації : монограф. / І. І. Котюк. - К. : Київський університет, 2004. - 208 с.
3. Колдин В. Я. Судебная идентификация / А. В. Колдин. - М. : ЛексЭст, 2002. - 528 с.
4. Сегай М. Я. Методология судебной идентификации : монограф. / М. Я. Сегай. - К. : РИО МВД УССР, 1970. - 256 с.

УДК 351.746.2

А.В. Мовчан

■ **ОКРЕМІ ПИТАННЯ ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ
ДІЯЛЬНОСТІ ПІДРОЗДІЛІВ БОРОТЬБИ
І ЕКОНОМІЧНОЮ ЗЛОЧИННІСТЮ**

У статті розглядаються окремі питання інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової діяльності підрозділів боротьби з економічною злочинністю.

Ключові слова: *інформаційно-аналітичне забезпечення, інформація, інформаційні технології, аналітична розвідка, економічна злочинність.*

В статье рассматриваются отдельные вопросы информационно-аналитического обеспечения оперативно-розыскной деятельности подразделений борьбы с экономической преступностью.

Ключевые слова: *информационно-аналитическое обеспечение, информация, информационные технологии, аналитическая разведка, экономическая преступность.*

The article discusses some issues of information and analytical support for operational units of the fight against economic crime.

Key words: *information and analytical support, information, information technology, analytical intelligence, economic crime.*

Актуальність. Інформаційно-аналітичне забезпечення оперативно-розшукової діяльності органів внутрішніх справ в останні десятиліття набуло надзвичайно важливого значення.

Багатьма фахівцями та науковцями в галузі ОРД удосконалення інформаційно-аналітичного забезпечення вважається одним із основних напрямів підвищення результативності оперативно-службової діяльності підрозділів боротьби з економічною злочинністю, насамперед підрозділів ДСБЕЗ та БОЗ МВС України.

Ступінь наукової розробленості проблеми та поставлена мета статті. Питання інформаційно-аналітичного забезпечення ОРД підрозділів боротьби з економічною злочинністю досліджувалися у наукових працях Є.А. Антонової, К.К. Горяїнова, Д.В. Гребельського, О.Ф. Долженкова, В.П. Захарова, А.М. Лисенка, В.А. Лукашова, С.С. Овчинського, В.Л. Ортинського, В.І. Рудешка, К.Г. Сінілова, Л.П. Скалозуба, А.Д. Ульянова, М.П. Яблокова, Є.М. Яковця та інших.

Разом з тим, потреби практичних підрозділів й розроблення сучасних засобів, методів і тактики отримання інформації, з одного боку, та інтенсивне впровадження автоматизованих інформаційно-пошукових систем оперативно-розшукового призначення - з іншого, потребують нових підходів до інформаційно-аналітичного забезпечення ОРД підрозділів ДСБЕЗ та БОЗ.

Основний зміст. Слід зазначити, що в науковій літературі та нормативно-правових актах поряд з термінами "інформаційно-аналітичне забезпечення" та "інформаційно-аналітична робота" досить часто вживаються терміни "інформаційне забезпечення", "аналітичне забезпечення", "аналітична робота".

Зокрема, Є.Д. Лук'янчиков розглядає інформаційне забезпечення як загальний метод організації тієї чи іншої діяльності. Разом з

тим, це процес, пов'язаний з отриманням (збиранням), переробкою, використанням та збереженням інформації, яка відображає реальні явища, події, факти тощо [1, с. 111].

У повсякденному житті під словом "інформація", як правило, розуміють відомості про явища, предмети, події, осіб тощо. Термін "інформація" походить від латинського "informatio", що в перекладі означає повідомлення, роз'яснення, відомості.

У Законі України "Про інформацію" під інформацією розуміються будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді [2].

Термін "забезпечення" змістовно означає "постачання чого-небудь у необхідній кількості" [3, с. 280]. Тобто, його слід розуміти, як діяльність з отримання інформації та її впровадження в процес розслідування та розкриття злочинів.

Інформаційне забезпечення ОРД ОВС визначається як комплекс заходів, спрямованих на отримання з гласних та негласних джерел оперативно-значимої інформації, її фіксацію, зберігання, оброблення, аналіз, а також використання первинних і збагачених даних з метою виконання оперативними підрозділами покладених на них функцій [4, с. 349].

Головним завданням інформаційного забезпечення оперативного обслуговування об'єктів і галузей народного господарства є систематичне і своєчасне надходження в підрозділи ДСБЕЗ та БОЗ достовірної оперативної інформації.

Інформаційне забезпечення складається з пошуку (відбору) і визначення оперативної інформації; системи її накопичення; оброблення та аналізу.

Способи і прийоми оволодіння інформацією дозволяють зробити висновок про існування двох її видів: гласної та негласної.

Оперативні працівники підрозділів ДСБЕЗ та БОЗ у ході оперативно-розшукової діяльності вивчають документи управлінського та організаційного характеру, наприклад, статут (положення) підприємства, організації чи установи, що дозволяє визначити мету створення об'єкта, його основні функції, особливості діяльності. Отримані таким чином офіційні відомості працівники підрозділів боротьби з економічною злочинністю використовують для виявлення можливих невідповідностей, відхилень від вимог статуту (положення), який регламентує господарсько-економічну діяльність об'єкта (галузі), що обслуговується, в процесі його безпосереднього функціонування.

Іншим джерелом інформації є негласний апарат, який надає оперативним працівникам ДСБЕЗ та БОЗ відомості щодо організаційної структури об'єкта, наявності філій, розміщення складів, підсобних приміщень, комор, характеру взаємодії підприємства тощо.

Оперативно-розшукова практика свідчить, що процес збирання відомостей про господарську, фінансово-економічну діяльність підприємств недержавних форм власності, комерційних банків, бірж значно складніший. Зокрема, потрібно з'ясувати назву об'єкта і місце його розташування, дослідити відповідність діяльності комерційної структури суспільно корисним цілям, визначити можливі порушення чинного законодавства з питань кредитування, законності формування майна підприємства, з'ясувати умови користування приміщенням (безкоштовно, оренда) тощо.

На нашу думку, інформаційне забезпечення ОРД ОВС складається з трьох взаємопов'язаних компонентів:

1) інформаційних систем, у рамках яких здійснюється збір, накопичення, системне оброблення, зберігання й видача споживачу необхідної інформації;

2) аналітичної роботи, що полягає у здійсненні комплексу організаційних заходів і методичних прийомів з оброблення та синтезу наявної оперативної та іншої інформації;

3) управлінської діяльності, яка забезпечує прийняття необхідних рішень щодо стратегії і тактики протидії злочинності.

Інформаційні системи ОВС – це організаційно-технічні системи, в яких реалізуються технології оброблення інформації з використанням технічних і програмних засобів [4, с. 352].

До складу інформаційних систем можуть входити інформаційні підсистеми, які містять банки даних, поєднані технологією обміну інформацією.

В ОРД засобом встановлення істини є аналітична робота. Аналітична робота – це творча діяльність, поєднана з оцінкою наявної інформації та підготовкою на її основі оптимальних рішень.

Сутність аналітичної роботи Є.М. Яковець розглядає як обумовлений її змістом і направленістю на вирішення специфічних задач комплекс оперативно-розшукових заходів, який базується на відповідній інформаційній основі і реалізується в певних формах, з використанням спеціальних засобів і методів, спрямований на отримання достовірних даних про об'єкти аналізу [5, с. 5-6].

Термін "аналітичний" означає "стосується аналізу", заснований на застосуванні аналізу, тому можна використовувати словосполучення

"аналітична робота" і "аналітична діяльність", як тотожні слову "аналіз". У перекладі з грецького слово "аналіз" (analysis) означає розкладання, розчленування. Аналіз може бути предметним, або логічним, уявним.

Аналітична робота інтегрує в собі такі основні форми діяльності: оперативно-розшукову ідентифікацію, оперативно-розшукову діагностику, оперативно-розшукове прогнозування і аналітичний пошук (аналітичну розвідку) [5, с. 28].

Аналітичне забезпечення ОРД ОВС розглядається як складова інформаційного забезпечення і може бути визначено як діяльність спеціально визначених суб'єктів (підрозділів), яка заснована на комплексному використанні загальних і спеціальних методик аналізу при дослідженні масивів оперативно-розшукової інформації та інших інформаційних ресурсів з метою отримання нових знань тактичного, стратегічного та прогностичного характеру, що мають значення для вирішення завдань оперативно-розшукової діяльності.

У підрозділах боротьби з економічною злочинністю інформаційно-аналітична робота включає:

- збирання, накопичення, узагальнення і моніторинг інформації про соціально-політичні, економічні, демографічні та інші процеси, що відбуваються на території оперативного обслуговування і впливають на стан криміногенної обстановки;

- поглиблений аналіз стану криміногенної ситуації, складання на його основі плану та розроблення виважених управлінських рішень;

- проведення кримінологічних досліджень;

- прогнозування розвитку негативних тенденцій і криміногенної обстановки в галузях економіки;

- підготовка інформаційно-аналітичних та довідкових матеріалів для направлення до органів виконавчої влади;

- формування справ контрольно-наглядового провадження.

Кінцевий результат інформаційно-аналітичної роботи залежить від достовірності первинної інформації; якості вихідної інформації; кваліфікації виконавця-аналітика; адекватності заходів, що застосовуються для протидії злочинності; своєчасності і ефективності прийнятих управлінських рішень.

У практичній діяльності підрозділів боротьби з економічною злочинністю використовуються такі основні види аналізу оперативної обстановки та результатів оперативно-службової діяльності в бо-

ротьби зі злочинністю, як поточний (за добу, тиждень, місяць), завітний період (квартал, півріччя, дев'ять місяців, рік), позачерговий і проблемний.

Основними інформаційними джерелами, що використовуються в процесі інформаційно-аналітичної діяльності в ОРД, є:

- оперативні обліки, які складаються із оперативно-розшукових, оперативно-профілактичних та оперативно-довідкових обліків;
- банки даних криміналістичної, кримінологічної, адміністративної, статистичної інформації;
- банки даних інших правоохоронних органів;
- банки даних інших міністерств, відомств, підприємств, установ та організацій, які не мають прямого відношення до боротьби зі злочинністю;
- банки даних міських і обласних органів влади;
- інформація приватних охоронних агенцій;
- засоби масової інформації, у тому числі Інтернет.

Сьогодні правоохоронні органи для аналізу оперативної обстановки все ширше використовують можливості комп'ютерної техніки.

Безперечно, саме впровадження автоматизованих інформаційно-аналітичних систем у діяльність правоохоронних органів створює реальні умови для вдосконалення оперативно-розшукової діяльності.

Ми погоджуємося з думкою А.С. Овчинського й М.К. Каретникова, що застосування сучасних інформаційних технологій у боротьбі зі злочинністю дозволяє внести нове наповнення як у традиційні напрямки ОРД, так і безпосередньо в її інформаційне забезпечення. Зокрема, застосування сучасних комп'ютерних технологій в аналітичній роботі дозволяє не тільки накопичувати й аналізувати оперативну, статистичну інформацію, але й безпосередньо добувати її за допомогою електронних засобів, а також моделювати і прогнозувати розвиток ситуації [6, с. 130-131].

Поряд з терміном "аналітична діяльність" вживаються терміни "аналітичний пошук", "аналітична розвідка", "кримінальний аналіз".

Зокрема, М.П. Яблоков аналітичну діяльність називає "аналітичним пошуком" і говорить: "Сутність аналітичного пошуку на відміну від оперативного зводиться не до проведення оперативно-розшукових заходів та операцій, а до якісного, логічно вивіреного аналізу фактів, подій, відносин, зв'язків, ознак злочинної діяльності, матеріалів старих і нових оперативно-розшукових справ, що несуть важливу інформацію для оцінки проведеної роботи і визначення напрямку розвідувальної діяльності" [7, с. 22].

На нашу думку, під поняття аналітичного пошуку підпадає не будь-яка аналітична діяльність. Головна відмінність аналітичного пошуку від інформаційного полягає в тому, що крім звичайної розвідки в інформаційному середовищі аналітичний пошук націлений на отримання нових знань про розвідувальний об'єкт чи явище на основі аналітичної обробки інформації. Коли йдеться про аналіз наявної інформації, яку містять матеріали кримінальних чи оперативно-розшукових справ, криміналістичний аналіз здебільшого полягає у перевірці інформації, систематизації її, встановленні зв'язків між об'єктами, які, знайшли відображення в існуючих документах. Термін "аналітичний пошук" вважається більш доцільним, коли йдеться про аналіз інформації в інформаційних системах.

С.С. Овчинський, характеризуючи аналітичну розвідку, відзначає, що вона включає вивчення матеріалів статистичних даних, відомостей, які містяться в державних і недержавних автоматизованих банках даних та інформаційних системах [8, с. 318].

Сьогодні, коли практично будь-яка установа має в користуванні досить значні інформаційні масиви, аналітичний пошук або за термінологією ряду фахівців "аналітична розвідка" стає першим установчим етапом інформаційної роботи, коли структуровані дані у вигляді електронних баз і банків даних виступають як джерела початкових відомостей, які передують оперативним та оперативно-технічним заходам та орієнтують останні на конкретних осіб і події, що зв'язані зі сферою оперативних інтересів суб'єктів оперативної діяльності [9, с. 243].

На нашу думку, основними завданнями інформаційно-аналітичного забезпечення ОРД ОВС є:

- формування єдиних оперативних обліків, передбачених Законом України "Про оперативно-розшукову діяльність" та регламентованих нормативно-правовими актами МВС;

- формування єдиної інтегрованої інформаційно-аналітичної системи оперативного призначення "ОРІОН", Інтегрованої інформаційно-пошукової системи органів внутрішніх справ України (далі – ІППС), спеціалізованих АППС;

- координація оперативно значущої інформації, необхідної оперативним підрозділам при здійсненні ними оперативно-розшукової діяльності, шляхом здійснення інформаційно-аналітичної роботи;

- аналіз стану окремих напрямків оперативно-розшукової діяльності в ініціативному порядку та за завданнями керівництва МВС, ГУМВС, УМВС;

- інформаційно-статистичне забезпечення оперативно-розшукової діяльності.

Для інформаційно-аналітичного забезпечення оперативних підрозділів ОВС використовуються інформаційно-пошукові системи "ОРИОН", ШПС, "Скорпіон", "ОСА", "Антаріс" та інші.

Так, ШПС створена з метою об'єднання існуючих в ОВС інформаційних підсистем в єдиний інформаційно-аналітичний комплекс із використанням сучасних інформаційних технологій, комп'ютерного та телекомунікаційного обладнання та підтримки оперативно-службової діяльності органів і підрозділів внутрішніх справ, суттєве зміцнення їх спроможності протидії та профілактиці злочинності.

Для інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової діяльності оперативних підрозділів кримінальної міліції функціонує автоматизована інформаційно-аналітична система оперативного призначення "ОРИОН".

Для інформаційно-аналітичного забезпечення функціонування підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю в їх структурі функціонує АІПС "Скорпіон". Підрозділи оперативної служби формують автоматизовану інформаційно-пошукову систему "ОСА", а підрозділи оперативно-технічних заходів - автоматизовану інформаційну систему "Антаріс".

Висновки. Отже, головною метою інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності підрозділів боротьби з економічною злочинністю є:

- забезпечення системного моніторингу стану криміногенної ситуації і результатів оперативно-службової діяльності;

- суттєве підвищення якісного захисту економічних інтересів держави за допомогою поглибленого аналізу та прогнозування подальшого розвитку криміногенних чинників для розробки виважених управлінських рішень;

- систематичне інформування органів влади, управління та керівництва ГУДСБЕЗ ДКМ та ГУБОЗ МВС України про фактичний стан криміногенної ситуації в галузях економіки, результати боротьби з економічною злочинністю та тенденції її розвитку;

- підготовка обґрунтованих пропозицій щодо розробки нових законодавчих актів, внесення змін і доповнень до нормативно-правової бази з питань оперативно-службової діяльності.

На нашу думку, інформаційно-аналітичне забезпечення оперативно-розшукової діяльності - це передбачена законодавством Укра-

їни та врегульована відомчими нормативно-правовими актами система заходів, спрямованих на збір, оброблення, узагальнення, аналіз, зберігання та використання інформації, у тому числі обмеженого доступу, що має значення для вирішення завдань ОРД, в інтересах кримінального судочинства, безпеки громадян, суспільства і держави.

Використана література:

1. Лук'яничков Є.Д. *Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів: Монографія.* – К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. – 360 с.
2. Закон України "Про інформацію". *Відомості Верховної Ради України.* – К., 1992. – № 48. – Ст. 650.
3. Бусел В.Т. *Великий тлумачний словник сучасної української мови.* – К.; Ірпінь: Перун, 2004. – 1440 с.
4. *Міжнародна поліцейська енциклопедія: У 10 т. / Відп. редактори В.В. Коваленко, Є.М. Моїсєєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко.* – К., Атіка, 2010. – Т. VI. *Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції).* – 1128 с.
5. Яковець Е.Н. *Проблеми аналітичної роботи в оперативно-розшуковій діяльності органів внутрішніх дел: Монографія.* – М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2005. – 219 с.
6. Овчинский А.С., Каретников М.К. *Проблеми підготовки спеціалістів в області застосування сучасних інформаційних технологій // Вестник МВД России, 2000. – № 4-5. – С. 129-135.*
7. Яблоков Н.П. *Укріплення законності і боротьба з преступністю // Вестник Московского ун-та. Сер. 11. Право. – М., 2001. – № 6. – С. 15-22.*
8. Овчинский С.С. *Оперативно-розшукова інформація / Под ред. А.С. Овчинского и В.С. Овчинского.* – М.: ИНФРА-М, 2000. – 367 с.
9. Захаров В.П., Рудешко В.І. *Проблеми інформаційного забезпечення правоохоронних структур: Навчально-практичний посібник.* – Львів: ЛьвДУВС, 2007. – 372 с.
10. Антонова Э.А., Ульянов А.Д. *Организация информационно-аналитической работы по борьбе с экономическими и налоговыми преступлениями ОВД: Учебное пособие / Академия экономической безопасности МВД России.* – М., 2005.
11. *Оперативно-розшукова діяльність (особлива частина): навч. посібник / за заг. ред. Б.В. Шура.* – Львів: ЛьвДУВС, 2011. – 436с.

УДК 342.721

О.П. Шем'яков
І.В. Хохлова

**ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ
ЕКОЛОГІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ
В УМОВАХ РОЗВИТКУ ІТ-ТЕХНОЛОГІЙ**

В статті розглядаються питання правового захисту екологічної інформації в умовах розвитку ІТ-технологій. Робота є частиною комплексного дослідження правових проблем регулювання суспільних відносин в галузі використання і захисту екологічної інформації.

Ключові слова: *екологічна інформація, правовий захист, ІТ-технології, проблеми регулювання.*

В статье рассматриваются вопросы правовой защиты экологической информации в условиях развития IT-технологий. Работа является частью комплексного исследования правовых проблем регулирования общественных отношений в области использования и защиты экологической информации.

Ключевые слова: *экологическая информация, правовая защита, IT-технологии, проблемы регулирования.*

In the article questions of the legal protecting of ecological information are considered. In the article authors devoted to the complex and thorough research of legal problems of regulating social relations in the field of ecological information using and protecting.

Key words: *ecological information, legal defense, IT-technologies, adjustment problems.*

Організація і вибір корисної, достовірної і вичерпної інформації у сукупності зі знаннями окремих фактів, дійсних процесів, що протікають у суспільстві, обумовлює ухвалення правильного рішення, своєчасне передбачення і зменшення помилок в управлінні суспільним життям. Управлінське рішення, або рішення окремої людини базується на певній інформації, що є його основою та відтворює процес динаміки і циркуляції раніше набутих, отриманих і переданих далі знань. З іншого боку, відсутність або недостовірність інформації веде до необґрунтованих управлінських рішень і дій, що не сумісні з науковим управлінням та правовим упорядкуванням суспільних інформаційних відносин.

Розвиток інформаційно-комп'ютерних технологій та телекомунікаційних мереж призвели до усвідомлення таких явищ, як порушення балансу середовища проживання і вичерпання природних ресурсів, що викликані індустріалізацією за останні 200 років: щорічно, при

прискореному збільшенні населення (це приблизно на 90 млн. чоловік [1, с. 31]), з надр Землі вилучається 100 млрд. тонн копалин, з яких використовується тільки 2-3%. За останні 30 років споживання енергії виросло в 4 рази [2, с. 4], що супроводжується видобуванням 70% і перетворенням у відходи 90% світових природних ресурсів, які не поновлюються [2, с. 4].

Таким чином, за умов стійкої тенденції спрямування розвитку людства як інформаційного суспільства виникає потреба в аналізі різноманітних фактів наукового змісту екологічного характеру, визначення, поперед усього, якісної їх сторони та узагальнення знань щодо предмету дослідження. Взагалі в Україні дослідженню окремих питань інформатизації суспільства присвятили свої роботи такі вчені як І. Арістова, О. Баранова, В. Гавловський, О. Задорожний, Е.Захарова, Р. Капюжний, В. Наумов, В. Речицький, Р. Романов, І. Серова, Н.Сидоренко, О. Святоцький, О. Фролова, В. Цимбалюк, М. Швець та ін., однак увага захисту екологічної інформації в умовах розвитку інформаційно-комп'ютерних систем не приділялась, що і зумовило **актуальність** поданого дослідження.

Побудова інформаційного суспільства неможлива без врахування особливостей обігу різноманітної інформації, зокрема екологічної. Основні проблеми в цій сфері можна поділити на два блоки, що уявляють собою різні явища та потребують вирішення різнорідних питань щодо, по-перше, інформаційної економіки - сконцентровані на можливості впливу інформаційно-комп'ютерних технологій та телекомунікаційних мереж на функціонування різних секторів економіки, зокрема споживання та відновлення природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки та охорони природи, та по-друге, соціального аспекту - включають соціальні, політичні і культурні тощо завдання у зв'язку із екологізацією суспільства, а також розвитком інформаційно-комп'ютерних технологій та телекомунікаційних мереж. Захист якості життя людини, зокрема, захист довкілля, здобувають все більш актуальне значення.

Метою поданої роботи є розроблення теоретичних засад упорядкування в Україні суспільних відносин в галузі захисту екологічної інформації відповідно із положеннями світових стандартів з метою підтримки екологічної та інформаційної безпеки держави на основі аналітико-синтетичного осмислення теоретичних здобутків вчених різних галузей.

Широке застосування і розвиток інформаційно-комп'ютерних технологій та телекомунікаційних мереж сприяло підвищенню ролі

інформації і формуванню нового ресурсу забезпечення діяльності людини, суспільства і держави – інформаційного ресурсу. Саме у зв'язку з цим почалася формуватися нова галузь законодавства – інформаційне право, як публічно-правова основа суспільних інформаційних відносин з урахуванням умов і процесів інформаційного середовища. Інформаційне право – це комплексна система соціальних норм і відносин суб'єктів в інформаційній сфері, що виникають у процесі створення, збирання, зберігання, використання і поширення інформаційних ресурсів, які охороняються державою. Інформаційна сфера правового упорядкування – це суспільні відносини, що виникають у процесі інформаційної діяльності [1, с. 165–179].

З розвитком процесів щодо нового е-середовища електронний обмін екологічними даними та самі дані усе більше розглядаються як об'єкти цивільно-правових відносин [1, с. 167] і, таким чином, можна говорити про зміни у складі об'єктів прав, з погляду на їхню природу. Це може свідчити про необхідність досліджень щодо правового упорядкування електронно-інформаційних правовідносин стосовно екологічної інформації. Разом з тим, упорядкування вказаних відносин є складовою частиною державної інформаційної політики [2, с. 10], яка має відповідати існуючим міжнародним стандартам в цій галузі: в сучасній законодавчій практиці європейських країн спостерігається єдність поглядів на пріоритетні сфери нормативно-правового упорядкування відносин за умов розвитку новітніх інформаційно-комп'ютерних технологій та телекомунікаційних мереж.

У зв'язку з різним рівнем національного захисту даних і з метою уніфікації норм права Радою Європи була прийнята Конвенція № 108 "Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних" від 28.01.1981 р., яка містить вісім Рекомендацій, які охоплюють різні напрямки захисту персональних даних, зокрема: бази даних наукових досліджень і статистики; соціальна безпека; екологічна безпека; захист прав людини в мережах Інтернет. В Хартії глобального інформаційного суспільства, встановлені основні принципи входження держав і країн в таке суспільство. Також вона визначає необхідність "розвитку ефективного та значимого механізму захисту якості життя у зв'язку з обробкою даних та забезпечення вільного обігу цих даних" [4].

Законодавче упорядкування суспільних інформаційних відносин щодо прав людини та основних свобод орієнтується на принципи Європейської Конвенції "Про захист прав людини та основних сво-

бод" (м. Рим, 04.11.50 р.) [5]. Що стосується захисту авторських прав, то традиційні закони про "копірайт" (закони про інтелектуальну власність) зараз вже не виконують свого призначення через появу таких об'єктів, як інтернет-сторінки, пірінгові мережі тощо. через зміни в засобах розповсюдження контенту законодавча база законів про інтелектуальну власність вимагає значної переробки [6].

Загальною проблемою для міністерств, державних комітетів та відомств є розкриття (доступ) екологічної інформації: деякі види відомостей повинні бути відкриті для широкого загалу. В США і Європі видані нормативні акти, що регулюють розкриття інформації для державних відомств. Помітимо, що звичайна публікація інформації ніякого відношення до розкриття не має. Система розкриття інформації визначається як умови, порядок і процедури взаємодії державних органів, які розкривають інформацію, і інших організацій, що мають за мету можливість знаходження конкретної інформації, яка розкривається, а також публічного і вільного доступу до неї в регламентований час. В Україні відомі ініціативи щодо розкриття інформації: розкриття законодавчої інформації, коротке інформування на окремих веб-сайтах про міністерства та державні комітети.

Здійснення угод за допомогою інформаційного середовища не можливе без міжнародної уніфікації у законодавчому закріпленні електронного документообігу. З метою стандартизації в галузі е-комерції 4 березня 2000 року був підписаний протокол про взаєморозуміння, що поєднує Міжнародну електротехнічну комісію (IEC), Міжнародну організацію по стандартизації (ISO), Міжнародний телекомунікаційний союз (ITU) та Європейську економічну комісію при ООН (UN/ECE). Вони розробляють модельні закони – типові акти, які з урахуванням норм міжнародного права мають варіанти можливих правових рішень тих чи інших питань.

Необхідна та важлива поява нових підходів у нормативному впорядкуванні обігу екологічних даних в частині лібералізації телекомунікаційного ринку, що повною мірою відповідає всесвітньому переходу на цифрову обробку сигналів, адже стара нормативна база, яка розділяє телефонний, телевізійний, комп'ютерний і інші види інформаційного бізнесу, перешкоджає впровадженню інформаційно-комп'ютерних технологій передачі даних (наприклад, доступ до Інтернет-ресурсів по телевізійному кабелю).

Існують проблеми визначення міжнародної юрисдикції: в е-середовищі норми, що визначають юрисдикцію конкретної країни і зако-

нодавство якої необхідно використовувати, практично перестали працювати. З іншого боку, з'являються нові приватно-правові концепції ("договірна юрисдикція провайдерів") і підходи ("Декларація незалежності кіберпростору"). Комп'ютерна комунікація реалізована так, що правозастосування в будь-якій країні можна обійти, використовуючи можливості доступу до національної мережі з інших країн.

За наявності вказаних проблем найважливішим аспектом політики держави стає створення і упорядкування суспільних інформаційних відносин щодо ринку інформаційних ресурсів, інформаційних продуктів, інформаційних технологій і інформаційних послуг, включаючи вплив технологічного прогресу, інноваційних та інвестиційних процесів. Державне регулювання цього ринку також пов'язано із створенням умов конкуренції, боротьби з монополізмом окремих виробників.

Велика кількість інформаційних продуктів, послуг і новітніх інформаційно-комп'ютерних технологій приводить до необхідності постійного пристосування існуючих інститутів до інновацій. У березні 2000 року голови урядів та держав 15 країн ЄС проголосили стратегічне завдання щодо перетворення європейської економіки у "найбільш конкурентоздатну, побудовану на знаннях, динамічну економіку у світі". Прийняті рішення орієнтували уряди країн ЄС на швидкий розвиток економіки, побудованої на ефективному використанні інформаційно-комп'ютерних технологій, в тому числі Інтернет. Згодом деякі інші країни, серед яких є і Україна, прийняли рішення про впровадження подібних програм.

Таким чином, усі держави, що прагнуть займати передові позиції у світовому співтоваристві, розробляють і реалізують ефективну національну інформаційну політику і розглядають її як пріоритетне завдання державного керування з метою переходу до інформаційного суспільства демократичного типу. В Україні пріоритетними є прийняття або вдосконалення нормативно-правових актів в цій сфері. Закон повинен передбачати створення організаційно-правових умов регулювання діяльності щодо державних інформаційних ресурсів, зокрема екологічних; регулювати інформаційну взаємодію органів державної влади та міжнародний інформаційний обмін, контроль за станом безпеки в мережах передачі даних тощо.

Законотвора діяльність щодо захисту екологічної інформації повинна здійснюватися на наступних принципах: системний і комплексний підхід у рішенні питань правотворчості; фундаментальне і

прикладне теоретичне обґрунтування новачій у правовій сфері (деталізація понять, категорій, обґрунтування правових структур, правових формул тощо); залучення вітчизняних фахівців різних областей знань.

Дослідження нормативно-правової бази виявило ряд недоліків, зокрема: мають місце застарілі і неефективні норми, а також норми суперечливого чи помилкового змісту; норми права, що визначають захист екологічних даних вимагають гармонізації з положеннями відповідних міжнародних стандартів, а також, розробки і введення детального правового механізму щодо реалізації людиною її права на доступ до екологічної інформації.

Вважаємо за необхідне продовжити дослідження теоретичних засад законодавчого закріплення запропонованих концептуальних підходів до правового захисту екологічної інформації, що передбачають, зокрема: розвиток законодавства в галузі інформаційної взаємодії різних суб'єктів екологічних відносин і постійне удосконалення національного законодавства в цій сфері; захист даних екологічного моніторингу у зв'язку з їх автоматизованою обробкою; створення і удосконалення правових умов захисту права власності на інформаційні ресурси і інформаційні продукти щодо екологічних даних і створення правових умов функціонування ринку розглядаємих інформаційних ресурсів (а також інфо- продуктів, -технологій, -послуг); створення і удосконалення правового упорядкування відносин щодо трансграничних інформаційних потоків екологічних даних; законодавче і нормативне упорядкування відносин стосовно розвитку досліджень перспектив інформаційних технологій майбутнього. Все перелічене повинно обов'язково включати створення, удосконалення і надійне функціонування відповідних правових механізмів.

Державна інформаційна політика не обмежується забезпеченням інтересів засобів масової інформації. Інформаційні ресурси (зокрема, екологічні) формуються і використовуються в різних галузях народного господарства, тому е-середовище формується з метою вирішення функціональних завдань економіки, управління, фінансів, захисту прав людини, екологічної безпеки, безпеки держави тощо. Все це потребує цілеспрямованого упорядкування відносин в інформаційній сфері і прийняття необхідних законодавчих актів, перебудови діяльності органів влади, відповідальних за формування і реалізацію державної інформаційної політики.

Сьогодні розвиток інформаційного середовища визначається цілим комплексом нових взаємозв'язаних проблем, серед яких: швидка

зміна інформаційно-комп'ютерних технологій; зміни в законодавстві, що регулює окремі галузі інформаційної індустрії; переміщення капіталів в цю сферу, як найбільш прибуткову; висока конкуренція серед виробників, їх об'єднання і дезінтеграція; формування транснаціональних інформаційних потоків [1, с. 62].

Екологічна інформатизація повинна отримати соціологічну компоненту у обсязі поняття "правова інформатика", що буде сприяти її гуманітаризації і науковому становленню. Згідно визначення, що надає російський вчений О.Гаврилов, – "правова інформатика – це міждисциплінарна галузь знань про закономірності та особливості інформаційних процесів у сфері юридичної діяльності, про їх автоматизацію, про принципи створення і методики використання автоматизованих інформаційних систем, що розробляються для вдосконалення й підвищення ефективності юридичної діяльності, та рішення правових завдань на базі комплексного використання теорії і методології правових наук і методів математики, інформатики та логіки" [7, с. 66].

З точки зору управлінської діяльності, з урахуванням вищепроведеного дослідження та світового досвіду, можна дійти висновків про необхідність створення в організаційних структурах інспекторів екологічної інформатизації автономних, наукових підрозділів з правової інформатики. Головне їх призначення – дослідження стану, перспектив розвитку інформаційної діяльності в сфері екології та розробка відповідних програм, проектів, правих актів, гармонізованих із положеннями державної інформаційної політики. Без висновків вказаних підрозділів ніякі проекти не повинні розглядатися тендерними комісіями. Керівники вказаних підрозділів повинні мати захист від суб'єктивного впливу керівництва та виходити з політики інформатизації і сприяти переходу до гуманітарної інформаційної політики держави.

До головних організаційних функцій інспекторів екологічної інформатизації можна віднести: забезпечення прав та свобод і вільного розвитку творчості людини за умов збереження і підтримання екологічно чистого природного середовища; збільшення інформаційного та інтелектуального наповнення праці, суспільного виробництва та реалізації продукції за умов економії природних ресурсів; розвиток інтелектуальних можливостей засобів автоматизованої обробки екологічних даних.

Щодо розвитку гуманітарної складової екологічної інформатизації з точки зору підвищення рівня наукового державного управлін-

ня в інформаційній сфері потрібним є посилення наукового координування заходів стосовно державної інформаційної політики, що може передбачати створення державної ради з питань екологічної інформатизації як науково-дорадчого органу при Міжвідомчій комісії з інформаційної політики та інформаційної безпеки, утвореної відповідно до Указу Президента України від 6 грудня 2001 року № 1193, а також організацію консультативної ради із представників засобів масової інформації та приватного сектору, головним обов'язком якої є підготовка пропозицій для державної ради з питань екологічної інформатизації.

Зростання значення і накопичення еколого-інформаційних ресурсів, вимагає не тільки нетрадиційних підходів в правовому упорядкуванні різних суспільних відносин в е-середовищі, але і передбачає внесення організаційних змін на рівні структур державної влади щодо супроводження і управління процесами розвитку інформатизації в Україні. Оскільки екологічна інформатизація, як процес створення, перетворення і реалізації будь-яких знань через матеріалізацію інформаційних ресурсів, починає активно впливати на політичні, соціальні, економічні та інші процеси в суспільстві, то актуальною стає реструктуризація і перегляд компетенції та відповідальності органів державної влади, які повинні забезпечити розвиток інформатизації і сприяти створенню й впровадженню послідовної гуманітарної інформаційної політики держави на правовій основі.

Використана література:

1. Брыжко В.М., Цимбалюк В.С., Орехов А.А., Гальченко О.Н. е-будущее и информационное право / Под ред. доктора юридических наук, профессора Р.А.Каложного, доктора экономических наук, профессора, заслуженного деятеля науки и техники Украины Н.Я.Швеца. - К.: Интеграл, 2002. - 264 с.

2. Про внесення змін до Закону України "Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки" : Закон України № 2519-VI від 9 вересня 2010 / Урядовий кур'єр. - 13 жовтня 2010. - № 190. - С. 10.

3. Белецкая И. На пороге третьего тысячелетия. - К.: Преодоление, 1998. - 24 с.

4. Хартия защиты личных сведений в Интернет. (Принципы защиты прав пользователя информационных ресурсов сети Интернет). Проект Регионального Общественного Центра Интернет Технологии (РОЦИТ) России // www.rocit.ru/public/index.php3?Path=hartiya1.

5. Конвенція Ради Європи "Про захист прав людини та основних свобод" (Рим, 04.XI.1950 р.) та Протокол № 11 // Голос України. - 2001. - № 3 (2503). - С. 6-8.

6. Лессиг Л. Свободная культура / Пер. с англ. - М.: Прагматика Культуры, 2007. - 272 с.

7. Гаврилов В.В. Курс правовой информатики. Учебник для вузов. - М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА•М), 2000. - 432 с.

УДК 351.743

Ю.М. Красноносое

**ФОРМИ ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ МІЛІЦІЇ
УКРАЇНИ З НАСЕЛЕННЯМ ЩОДО ПРОТИДІЇ
ЗЛОЧИННОСТІ (50-60-ТІ РР.ХХ СТ.):
ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

У статті розглядаються особливості розвитку форм взаємодії між громадськістю та радянською міліцією щодо охорони правопорядку в 50-60-ті рр. ХХ ст., визначаються організаційно-правові засади та традиції цього специфічного феномену радянської історії.

Ключові слова: *співпраця, громадськість, міліція, правопорядок, добровільні народні дружини.*

В статье рассматриваются особенности развития форм взаимодействия между общественностью и советской милицией по охране правопорядка в в 50-60-е гг. ХХ ст., определяются организационно-правовые основы и традиции данного специфического феномена советской истории.

Ключевые слова: *сотрудничество, общественность, милиция, правопорядок, добровольные народные дружины.*

In article features of development of forms of interaction between the public and the Soviet militia on law and order protection in in 50-60th XX are considered, organizational-legal bases and traditions of the given specific phenomenon of the Soviet history are defined.

Key words: *collaboration, public, militia, law and order, voluntary public team.*

Одним з провідних напрямів формування демократичного суспільства виступає розширення громадського контролю за соціальними та державними інституціями, створення механізму залучення населення до вирішення актуальних проблем розвитку країни. Вектори цього контролю різноманітні та динамічні, охоплюють практично всі сфери суспільного життя, в тому числі і таку специфічну як правоохоронна діяльність.

Історія міліції України є історією постійного розвитку та удосконалення форм взаємодії з населенням в охороні громадського порядку, в протистоянні злочинності, висвітлює організаційно-правові особливості та традиції, чинники та наслідки відповідного процесу. Звернення до історико-правового досвіду налагодження співпраці органів міліції з громадськістю щодо спільної боротьби зі злочинністю дозволить відтворити об'єктивну картину соціально-політичного буття в минулому, а також визначити тенденції та перспективи розвитку вказаної соціально-правової взаємодії в майбутньому.

Масовий характер залучення радянських громадських організацій та трудових колективів до співпраці з міліцейськими підрозділами СРСР, УРСР досить широко були висвітлені в працях науковців радянської доби, серед яких слід згадати А.П. Закалюка, М.І. Єропкина, Г.Л. Крігера, Л.М. Розіна, В.Т. Томіна, І.І Шостенка [1-6]. Незважаючи на певний заідеологізований характер, компартійні підходи представлені роботи мають насичений інформаційний матеріал щодо організаційно-правових засад взаємодії населення з міліцією в радянські часи, теоретичні обґрунтування та рекомендації щодо форм і напрямів вдосконалення вказаної соціально-правової співпраці.

Після проголошення Україною незалежності розпочався процес створення нового законодавства, складаються нові реалії політичного та соціально-економічного життя, що вплинули на подальший розвиток взаємовідносин громадськості з правоохоронцями, визначивши необхідність нових підходів і думок стосовно цього питання. Вказані проблеми знайшли висвітлення в сучасних дослідженнях О.М. Бандурки, В.О. Соболева, В.І. Московця, Ю.Ф. Кравченка, О.Н. Ярмиша [7-9] та інших науковців, що розкривали певну наступність організаційно-правових традицій даного соціального явища. В той же час представлений історико-правовий доробок досліджуваної проблеми не є вичерпним, завершеним, потребує подальшого опрацювання з урахуванням появи новітніх джерел, поглядів і оцінок.

Метою статті є дослідження історико-правових умов, принципів, форм і напрямків розвитку співпраці між представниками трудових колективів, громадсько-політичних організацій з органами міліції України в 50-60-ті рр. XX ст., виявлення певних закономірностей та традицій вказаного соціально-правового руху в правоохоронній сфері.

На початку 50-х рр. XX ст. на території Української Радянської Соціалістичної Республіки (УРСР) продовжував функціонувати ме-

ханізм соціально-правової взаємодії органів міліції з громадськістю, що був встановлений ще у довоєнний час. Основною і масовою формою залучення громадян до боротьби зі злочинністю, з профілактики та охорони громадської безпеки виступали бригади сприяння міліції (БСМ), що організаційно були утворені на межі 20-30-х рр.

Процес організаційно-правового становлення БСМ розпочався в 1928 р., коли з ініціативи трудових колективів у промислових регіонах Радянського Союзу (зокрема, Харкові, Придніпров'ї, Донбасі) створюються добровільні організовані громадські формування, що отримали назву товариства сприяння міліції. Вони спільно з радянськими правоохоронними структурами здійснювали охорону громадського порядку, виконували певні адміністративні та профілактичні функції на прилеглих до промислових підприємств територіях

Правові принципи, завдання та форми діяльності вказаних добровільних громадських формувань були визначені постановою Ради Народних Комісарів (РНК) РРФСР від 25 травня 1930 р. "Про товариства сприяння органам міліції і кримінального розшуку", в якій було чітко визначені умови, порядок вступу до нього та завдання, які встановлювалися перед членами товариства. У зв'язку з посиленням централізації управління правоохоронними органами було визнано необхідним наблизити діяльність товариств до конкретної практичної роботи міліції, організації їх безпосередньої участі щодо охорони громадської безпеки при органах внутрішніх справ. 26 квітня 1932 р. РНК РСФСР затверджує чергову постанову "Про реорганізацію товариств сприяння органам міліції і кримінального розшуку", за якою головною формою участі населення проголошувалися бригади сприяння міліції (бригадміл) з подальшим безпосереднім підпорядкуванням їх міліційним підрозділам [10, с.95].

Відтепер бригади сприяння міліції створювалися при органах міліції і здійснювали свої завдання безпосередньо під керівництвом районних, міських управлінь міліції. До складу бригадмілівських формувань залучалися радянські громадяни, що досягли 18-річного віку та мали відповідну рекомендацію з боку партійних, комсомольських, профспілкових, інших громадських організацій та мали відповідну протекцію міліційних органів. Вказаний напрямок соціально-правової співпраці на межі 20-30-х рр. мав яскраво виражений ідеологічний класовий характер, забезпечивши політико-виховний контроль радянського керівництва над системою взаємодії міліції з громадськістю, став знаряддям залучення широких трудящих верств населення

до правоохоронної діяльності, що набуває певних рис публічності та відповідальності. Бригадмільвіці допомагали в проведенні оперативно-розшукових заходів, в патрулюванні на вулицях, чергуванні на постах, разом з правоохоронцями чергували в відділеннях міліції, забезпечували громадський порядок під час демонстрацій, святкування. Бригадмільвіцький рух швидко охоплює всю країну, користується підтримкою не тільки зверху, з боку владних структур, але набуває певного авторитету серед трудящих мас, особливо робочої молоді. Наприклад, в 1937 р. за загальносоюзною статистикою бригади сприяння міліції нараховували у своїх лавах більше 350 тисяч громадян [11, с. 48].

Слід зазначити, що функції вказаних громадських об'єднань співпраці з органами міліції були досить обмеженими, вторинними, зводяться винятково до завдань сприяння, надання допомоги правоохоронцям. Ці формування розбудовувалися на соціальній основі, під контролем суспільних організацій і були додатками відповідних структур, здійснюючи свою діяльність на засадах елементарного співробітництва

Нові реалії суспільно-політичного життя в СРСР в другій половині 50-х- 60-ті рр. XX ст., що були пов'язані зі спробами демократизації радянської правоохоронної системи зумовили зміну форм, методів, організаційно-правових засад взаємодії населення з міліцією щодо забезпечення громадського порядку та активізації боротьби зі злочинністю. Найбільш важливим кроком щодо організаційно-правової перебудови механізму партнерської взаємодії органів правопорядку з громадськістю, трудовими колективами стає рух добровільних народних дружин (ДНД), що розгортається в СРСР наприкінці 50-х рр.

Ініціаторами створення руху добровільних народних дружин в 1958 р. стали ленінградські робітники. В Україні перші народні дружини були організовані в грудні 1958 р. на промислових підприємствах Донбасу, а саме гірниками шахт "Червоний Жовтень", імені Карла Маркса м. Єнакієве, машинобудівниками і коксохіміками м. Горлівки. За їхнім прикладом до охорони громадського порядку залучаються робітничі колективи Дніпропетровська, Запоріжжя, Харкова, Львова та інших міст і населених пунктів УРСР.

Радянське керівництво підтримало цей патріотичний рух щодо утворення добровільних народних дружин. 2 березня 1959 р. ЦК КПРС і Рада Міністрів СРСР затверджує постанову "Про участь трудящих у охороні громадського порядку в країні", що констатувала

зростання свідомості громадськості, подальший розвиток демократії, визначала необхідність боротьби зі злочинністю не тільки адміністративними органами, але і за допомогою залучення широких верств населення. Постанова стала основним політичним і юридичним документом, за яким встановлювалися завдання, повноваження і форми організації ДНД майже до середини 70-х рр. Вказаний нормативний акт започаткував нову форму співробітництва між міліцією і широкими верствами населення щодо охорони громадської безпеки на засадах не сприяння, а взаємодії. Подальше функціонування бригад сприяння міліції стало недоцільним, тому вони ввійшли до складу добровільних народних дружин [11, с. 168].

Відтепер міліція вирішує покладені на неї завдання з охорони громадського порядку в найтіснішому контакті з самостійно діючими громадськими формуваннями-ДНД, правоохоронна діяльність яких мала постійно діючий, легітимний характер. Щодня в охороні громадського порядку і профілактиці правопорушень брали участь сотні тисяч дружинників, що організовувалися на засадах добровільності, за виробничо-територіальним принципом на підприємствах, будівництвах, транспорті, в колгоспах, радгоспах, навчальних закладах і інш [12, с. 342].

Керівництво добровільними народними дружинами було покладено на штаби, що складалися з представників партійних і радянських органів, профспілкових і комсомольських організацій. ЦК КПРС і Рада Міністрів СРСР рекомендували органам внутрішніх справ, прокуратури і судам посилити боротьбу з правопорушеннями, надавати всіляку допомогу народним дружинам. В УРСР з урахуванням місцевих умов була прийнята постанова ЦК КПУ та Ради Міністрів республіки від 8 червня 1961 р. "Положення про добровільні народні дружини для охорони громадського порядку в Українській РСР", що стала правовою основою організації і діяльності громадського руху. Відповідно до положення ДНД створювалися з передових робітників, службовців, колгоспників, студентів і пенсіонерів, що спільно з співробітниками міліції здійснювали охорону громадського порядку безпосередньо на території населених пунктів, житлових масивів, вулицях, місцях відпочинку, а також займалися профілактичною та роз'яснювальною роботою щодо попередження правопорушень серед населення [6, с. 2].

Протягом 60-х рр. рух ДНД набуває масового характеру і поступово трансформується в найбільш ефективну форму взаємодії з органами міліції, зазнає певних структурно-організаційних змін. Так, в

цей час дружини починають розподілятися за функціональними ознаками на територіальні і спеціалізовані. Перші комплектувалися з представників колективів підприємств або установ і основною формою їх діяльності було здійснення охорони громадського порядку на певній території шляхом спільного патрулювання з міліціонерами. Другі проводили боротьбу зі злочинністю головним чином за окремими видами правопорушень, відповідно спеціалізуючись по лінії Державної автомобільної інспекції (ДАІ), кримінального розшуку та інш. До спеціалізованих дружин належали також оперативні та комсомольські оперативні загони [13, с. 17-18].

Так, за станом на 1 січня 1965 р. у Донецькій області налічувалося 2296 дружин в складі яких нараховувалося 314815 дружинників. У звітах обкому партії відзначалась ефективна робота ДНД у Калінінському районі м. Донецька, у Горлівці, Торезі, Краматорську (зокрема Ново-Краматорського машинобудівного заводу ім. Леніна, Станкозаводу), шахт № 18, 22, 10 м. Сніжного, дружини Мар'їнського району та інші. За п'ять місяців 1965 р. дружинниками області за порушення громадського порядку та інші аморальні прояви було затримано 18363 особи, з яких 9702 чоловіка були попереджені і звільнені після проведених з ними бесід, на 4896 осіб були направлені повідомлення за місцем роботи, поведінка 3200 осіб обговорено на зборах трудящих, 2421 особа притягнуто до адміністративної і 486 до кримінальної відповідальності [14].

Аналогічний рух добровільних дружин розгортався і на Луганщині. Станом на 1 січня 1967 р. в області нараховувалося 1412 добровільних народних дружин, в яких брали участь 102890 чол., а вже у 1968 р. в області нараховувалося 509 штабів 1164 ДНД, у яких брали участь 106519 осіб [15]. Взагалі, за різними підрахунками наприкінці 60-х рр. в СРСР нараховувалося біля 173 тис. дружин, що об'єднували біля 7 мільйонів осіб, що в значній мірі доповнювали роботу органів міліції, підвищували її ефективність у справі боротьби зі злочинами і правопорушеннями.

В досліджуваний період поряд з рухом ДНД відроджуються та започатковуються також інші форми взаємодії громадськості з органами міліції як, діяльність товариських судів, опорних пунктів охорони правопорядку, домових і вуличних комітетів, постійних комісій при виконкомах Рад депутатів трудящих, запровадження інституту позаштатних співробітників міліції. Але за своїми результатами та масштабністю, антикримінальним і соціальним значенням вони значно поступалися добровільним народним дружинам.

Практика взаємодії громадських організацій і трудових колективів з органами міліції УРСР в 50-60-ті рр. XX ст. засвідчила, що вона має не тільки важливе соціально-політичне, але й практичне, охоронне, профілактичне та профорієнтаційне значення, мобілізуючи значні трудові ресурси, які були здатні надати допомогу в охороні громадського порядку і боротьбі зі злочинністю. Серед вказаних форм і напрямів співпраці особлива роль належала руху ДНД, що виявив свою ефективність та життєздатність в сфері забезпечення правопорядку та законності, ставши важливим інструментом соціального взаємопорозуміння та контролю в радянському соціумі.

Використана література:

1. Еропкин М.И. Развитие органов милиции в Советском государстве. – М.: Высш. шк. МООП СССР, 1967. – 87 с.
2. Закалюк А.П., Сушук З.І. Народні дружини. – К.: Політична література, 1966. – 98 с.
3. Кригер Г.Л. Народные дружины в борьбе с преступностью. – М.: Юрид. лит., 1976. – 80 с.
4. Розин Л.М. Организация взаимодействия службы охраны общественного порядка с государственными органами и общественными организациями. – М.: 1978. – 89 с.
5. Томин В.Т. Население – сфера функционирования и объект управления органов внутренних дел. – М., 1978. – 132 с.
6. Шостенко И.И. Организационно-правовые формы участия трудящихся в деятельности советской милиции в период построения социализма в СССР 1917-1936 гг. (по материалам Украинской ССР) // Автореферат дис... канд. юрид. наук. – К., 1985. – 17 с.
7. Бандурка О.М., Соболев В.О., Московец В.І. Партнерські взаємовідносини між населенням і міліцією. – Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2003. – 352 с.
8. Кравченко Ю.Ф. Міліція України. – Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2000. – 432 с.
9. Взаємодія міліції і громадськості в Україні (з використанням досвіду діяльності поліції Великобританії / Під. ред. А. Дж. Бека, Ярмиша О.Н. Навчальний посібник. – Харків: Нац. ун-т внутр. справ, 2001. – 200. – С. 172.
10. Советская милиция: история и современность (1917-1987) / Под ред. А.В. Власова. – М.: Юрид. лит., 1987. – 336 с.
11. Из истории милиции советской Украины / По ред. проф. П.П. Михайленко. – К.: РИО МООП УССР, 1965. – 400 с.
12. Михайленко П.П., Кондратьев Я.Ю. Історія міліції України: у документах і матеріалах: У 3-х т. – К.: Генеза, 2000. Т. 3: 1946-1990. – 614 с.

13. Кондратьев Я.Ю. Громадські формування з охорони порядку і боротьба зі злочинністю: минуле і сьогодення // Форпост. Міліція України. 2001. – № 4. – С. 16-18.

14. Державний архів Донецької області.-Ф.326 "Донецкий областной комитет Коммунистической партии Украины. Особый сектор. Секретная часть" - Оп.15. - Спр.146 "Информации обкома Коммунистической партии Украины в ЦК Коммунистической партии Украины по вопросам работы административных органов". - 30 арк. - Арк. 9.

15. Центральный державний архів громадських об'єднань України. - Ф. 1 "Центральный комитет Компартии Украины". - Оп. 25. - Спр. 60 "Копия информации до ЦК КПРС, информации обкомов партии, Верховного суда УРСР та інших організацій про хід виконання постанови ЦК КПУ і РМ УРСР "Про заходи по підсилению борьбы зі злочинністю". - 304 арк. - Арк. 69-72.

УДК 351.745.7

М.Л. Грібов

ПРИНЦИПИ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДРОЗДІЛІВ ОПЕРАТИВНОЇ СЛУЖБИ МВС УКРАЇНИ

У статті визначено перелік, коротко розкрито зміст та проведено класифікацію принципів діяльності оперативної служби МВС України.

Ключові слова: *оперативно-розшукова діяльність, принципи, підрозділи оперативної служби.*

В статье определен перечень, коротко раскрыто содержание и проведена классификация принципов деятельности оперативной службы МВД Украины.

Ключевые слова: *оперативно-розыскная деятельность, принципы, подразделения оперативной службы.*

The list of the principles of the activity in the intelligent service of the Ukrainian Ministry of Home Affairs, their brief contents and classification are given in this article.

Key words: *detective activity, principles, intelligent service unit.*

Спеціальні негласні поліцейські підрозділи завжди відігравали та відіграють важливу роль у боротьбі із злочинністю. В нашій державі однією з найбільш потужних негласних структур, на які покладено поліцейські функції є оперативна служба МВС України. На сучасному етапі використання її сил і засобів є одним з найважливіших елементів протидії злочинності. Велика перевага проведення оперативно-розшукових заходів (ОРЗ) силами підрозділів оперативної служби (ПОС)

полягає у високому ступені їх конспіративності, що дозволяє вчасно отримувати інформацію необхідну для виявлення, припинення та розкриття злочинів.

Ефективній діяльності оперативної служби заважає комплекс проблем організаційно-правового характеру. Одною з головних складових вирішення цих проблем є розробка теоретичних засад діяльності ПОС.

Засади - це основні, вихідні положення чого-небудь [1]. Тому вважаємо, що до засад будь-якої діяльності належать її принципи, тобто, керівні ідеї про найбільш істотні закономірності, що мають основне значення, ті правила, з яких немає виключень [2, с. 941]. *Отже досліджуючи засади діяльності ПОС, необхідно визначити її принципи, розкрити сутність кожного з них та провести їх класифікацію, що і є метою даної статті.*

Очевидно, що принципи діяльності ПОС мають відповідати принципам ОРД. Тож для вирішення окресленого завдання необхідно дослідити систему принципів оперативно-розшукової діяльності.

Як слушно зауважують К. К. Горяїнов, В. С. Овчинський, Г. К. Сінілов, А. Ю. Шумілов, принципи ОРД мають не лише теоретико-пізнавальне, а й прикладне значення. Саме принципи визначають поведінку суб'єктів ОРД, коли прогалини в законодавстві спричиняють сумніви у тому як потрібно діяти в тій чи іншій ситуації [3, с. 18]. Будучи закріпленими в юридичних нормах законодавчих актів, зазначає М. А. Погорєцький, принципи оперативно-розшукової діяльності мають визначальне значення для регулювання правових відносин, які складаються в цій правовій сфері, а також для оперативно-розшукової практики, забезпечуючи правильне застосування правових норм, прийняття законних та обґрунтованих рішень [4].

Вчені по-різному підходять до переліку та класифікації принципів ОРД. Виходячи зі змісту ст. 4 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", О. М. Бандурка, Б. І. Бараненко, Е. О. Дідоренко, О. Ф. Долженков, А. Ф. Думко та інші науковці виокремлюють три загальні принципи цієї діяльності (законність, дотримання прав і свобод людини, взаємодія з органами управління і населенням)[5, с. 58; 6, с. 31-33; 7, с. 515-517; 8, с. 60-63].

В. Л. Грохольський, І. П. Козаченко, Я. Ю. Кондратьєв, В. П. Пилипчук, В. Л. Регульський Р. А. Халілев, А. М. Щуровський, В. А. Ященко та інші вчені деталізують принцип дотримання прав і свобод людини через його поділ на окремі положення відповідно до ст. 28-32 Консти-

туції України. Грунтуючись на цьому, науковці виокремлюють конституційні принципи ОРД, а саме: особистої недоторканості людини і громадянина; недоторканості житла; таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; поваги до гідності особи; невтручання в особисте і сімейне життя особи[9–13]. Окрім тих, що вказані у законі, до загальних принципів ОРД вони зараховують низку інших, а саме: об'єктивної істини; моральності та професійної етики; соціальної справедливості; позапартійності; відкритості для демократичного цивільного контролю, плановості та науковості; взаємодії і координації; розмежування сфер діяльності суб'єктів ОРД; адекватності заходів ступеню суспільної небезпеки протиправної діяльності; мінімального втручання в права та свободи людини; незалежності у отриманні та поданні отриманої інформації.

Інколи з числа загальних принципів ОРД виокремлюють групу організаційно-управлінських принципів цієї діяльності, до якої включають плановість та координацію [10, с. 159].

Всі дослідники виокремлюють групу галузевих принципів ОРД. Погляди на їх перелік є різними. Єдність спостерігається лише у визначенні окремих принципів, а саме: поєднання гласних і негласних заходів, наступальності, конспірації. Окрім цього, у різних працях до числа спеціальних принципів ОРД зараховують низку інших, зокрема: соціального і правового захисту учасників ОРД, безперервності; мобільності; виключності (використовується в особистих випадках); забезпечення безпеки всіх учасників ОРД; динамічності тактичної операції; повноту фіксації злочинних дій фігурантів і результатів отриманих під час оперативно-розшукової діяльності; достовірність та повноту відображення фактів[12, с. 330], конфіденційності негласного співробітництва, внутрішньої безпеки [10, с. 153], оптимізації, раціональності, економії та організації ОРЗ [6, с. 35], цілеспрямованості, доцільності, позавідомчого контролю, оскарження дій органу, що здійснює ОРД [14, с. 157–160] та ін.

Всі зазначені принципи потребують дослідження в площині діяльності ПОС. Проте їх значна кількість, суперечливість класифікацій та різне розуміння науковцями сутності окремих із них вимагає комплексної наукової розробки з метою створення єдиної обґрунтованої концепції принципів ОРД. Ми спробуємо запропонувати власний варіант систематизації цих принципів, що слугуватиме впорядкуванню дослідження принципів ОРД в контексті діяльності підрозділів оперативної служби.

Результати аналізу поглядів вітчизняних дослідників на систему принципів ОРД дозволяють погодитися з твердженням російських науковців [3, с. 18] про те, що за основу класифікації цих принципів зазвичай беруть такі критерії як широта кола суспільних відносин на які вони розповсюджуються, безпосереднє визначення у оперативнорозшуковому законодавстві та зміст і характер самих принципів.

За колом суспільних відносин на які розповсюджуються принципи виокремлюють загальні (характерні для будь-якої державно-правової діяльнісної системи) та галузеві (притаманні лише ОРД). За визначенням у законодавстві - безпосередньо регламентовані правовими нормами та такі, що логічно з них випливають. За змістом та характером самих принципів - соціальні, політичні, економічні, організаційні, правові, процесуальні та ін.

Виходячи з того, що принципи законності, поваги до гідності та дотримання прав і свобод людини, взаємодії з органами управління і населенням, гуманізму, рівності перед законом, соціальної справедливості; позапартійності поширюються на будь-яку державно-правову діяльнісну систему, вважаємо їх до загальними принципами ОРД. Крім того, до даної категорії зараховуємо і організаційно-управлінські принципи, оскільки вони є тими правилами, за якими здійснюється державне управління у будь-якій сфері суспільних відносин. Зокрема це принципи: науковості, плановості та координації.

До категорії загальних принципів ОРД зарахуємо і ті, що є характерними для всієї правоохоронної діяльності, а саме: об'єктивної істини (повноти та достовірності), моральності та професійної етики; адекватності заходів ступеню суспільної небезпеки протиправної діяльності; мінімального втручання в права та свободи людини; незалежності і оперативності у отриманні та поданні отриманої інформації.

Основоположним принципом ОРД науковцями визнається принцип законності, що є фундаментальним положенням, яке зумовлює існування та пронизує всю систему принципів ОРД [5, с. 58].

Дослідження поняття законності в діяльності ПОС можливе лише через вивчення його змісту в теорії права в цілому та у теорії ОРД зокрема. Системний аналіз поглядів фахівців у зазначених галузях юридичної науки [5, с. 58; 13, с. 61, 65; 15, с. 42; 16, с. 120; 17, с. 14-17; 18, с. 299], а також практичної діяльності дозволив дійти висновку, що принцип законності в роботі ПОС полягає у точному та неухильному виконанні та дотриманні Законодавства України їх посадовими осо-

бами при організації та проведенні ОРЗ. Вимогами законності щодо конкретних оперативно-розшукових заходів ПОС є: застосування лише з метою боротьби зі злочинністю; наявність відповідних формальних підстав (завдання оформленого на підставі матеріалів ОРС); суворозвітність у вигляді оформлення відповідних документів за результатами оперативно-розшукових заходів; виключення можливості використання при проведенні ОРЗ засобів, які заборонені законодавством чи непередбачені Законом України про ОРД або можуть застосовуватися лише з дозволу суду; унеможливлення використання результатів ОРЗ не за призначенням; виключення можливості фальсифікації результатів ОРЗ; неприпустимість порушення прав і свобод громадян, які є об'єктами ОРЗ, використовуються як джерела інформації, залучаються до виконання завдань ПОС; неприпустимість посягання на інші суспільні відносини, що охороняються законом.

В ході дослідження ми також дійшли висновку, що принцип законності, принцип дотримання прав і свобод громадян та окремі конституційні принципи ОРД (принцип свободи та особистої недоторканності людини й громадянина; принцип поваги до гідності особи; принцип таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; принцип невтручання в особисте й сімейне життя людини; принцип презумпції невинуватості) співвідносяться як загальне, особливе та приватне.

Аналіз праць присвячених вивченню сутності гуманізму як філософської категорії та керівної ідеї окремих видів людської діяльності [19; 20; 21; с. 272; 22; 23, с. 140,141; 24, с. 131-132], а також як принципу ОРД [3, с. 65; 25, с. 20;] дозволив до змісту принципу гуманізму ОРД зарахувати правила рівності всіх людей перед законом, а також ставлення до людини її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки, як до найвищої соціальної цінності. Надання засадам гуманізму статусу загальнообов'язкових правил через відповідні норми Конституції є формою його юридичного втілення. Доцільно закріпити принцип гуманізму безпосередньо в Законі України "Про оперативно-розшукову діяльність" як орієнтир для поведінки оперативного працівника.

Гуманізм в діяльності ПОС є керівною ідеєю ставлення до об'єктів ОРЗ, а також осіб які використовуються під час проведення ОРЗ з позицій визнання їх життя, здоров'я, честі, гідності найвищою соціальною цінністю, а також рівності всіх людей поперед законом.

Ідея гуманізму діяльності ПОС втілюється у таких правилах:

- доручення гласних оперативних підрозділів на оперативно-розшукові заходи виконуються у тих випадках, коли у інший спосіб органи дізнання не можуть отримати інформацію необхідну для захисту суспільних відносин, що охороняються законом від злочинних посягань;

- перелік, інтенсивність та тривалість заходів по відношенню конкретного об'єкта мають відповідати ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави.

- пріоритетом діяльності ПОС є використання їх сил і засобів для запобігання злочинам.

- забороняється під час легендованого спілкування використовувати засоби які негативно впливають на психіку людини, загрожують її життю або здоров'ю, заподіюють їй фізичне або моральне страждання, призводять до поширення відомостей (вигаданих або справжніх) про обставини особистого життя особи.

- забороняється використовувати візуальне спостереження, розвідувально-пошукові заходи та легендоване спілкування для психологічного впливу на особу.

Виходячи із сутності діяльності оперативної служби, філософського розуміння поняття взаємодії та поглядів науковців на її сутність в діяльності органів внутрішніх справ [14, с.152; 13, с. 80; 26], ми дійшли висновку, що загальний принцип ОРД, який полягає у взаємодії її суб'єктів з населенням можна виключити з переліку принципів діяльності ПОС. Незважаючи на те, що між населенням та підрозділами оперативної служби відбувається постійна соціальна взаємодія, вона не може бути визнана спільною діяльністю, співпрацею між громадянами й оперативним підрозділом та віднесена до реалізації відповідного принципу, оскільки заснована на обмані одної із сторін іншою. Визнання принципом діяльності ПОС їх взаємодії з органами управління також є дискусійним питанням, оскільки сам факт існування такої взаємодії є сумнівним. В даному випадку доцільно говорити про принципи координації та принцип взаємодії ПОС з гласними оперативними підрозділами та підрозділами оперативно-технічних заходів.

Аналіз поглядів науковців [5, с. 81; 27, с. 132], а також практики діяльності оперативної служби МВС України дозволив дійти висновку, що принцип координації діяльності ПОС втілюється у правилі керівного впливу суб'єктів управління на підрозділи оперативної служби та інші складники механізму державно-правової системи бо-

ротьби зі злочинністю для впорядкування їх участі у протидії кримінально-караним діянням, з метою максимально ефективного функціонування зазначеної системи.

Під принципом взаємодії ПОС з гласними оперативними підрозділами та підрозділами оперативно-технічних заходів розуміємо правило їх спільної організованої діяльності, спрямованої на вирішення конкретних завдань ОРД, заснованої на законах та підзаконних нормативних актах, погодженої за часом, місцем і конкретними об'єктами, з чітким розподілом обов'язків між суб'єктами взаємодії відповідно до методів оперативно-розшукової діяльності які можуть ними використовуватися. Така взаємодія в діяльності ПОС, як і в ОРД в цілому здійснюється у формі правових відносин [28].

Принципи науковості та плановості ОРД [25, с. 22; 29; 30; 31, с. 33] переносимо у площину діяльності підрозділів оперативної служби без жодних застережень. Під принципом плановості діяльності ПОС розуміємо правило визначення їх конкретних завдань на майбутнє щодо системи проведення ОРЗ, засобів і способів виконання цих завдань, а також послідовності їх рішення і термінів виконання. Під принципом науковості діяльності ПОС - правило постійного наукового пошуку засобів удосконалення їх роботи та обов'язкового впровадження його досягнень у практику.

До числа організаційних принципів діяльності ПОС варто зарахувати такі як "поєднання єдиноначальності у вирішенні службових питань з колегіальністю їх обговорення" та "персональної відповідальності за виконання поставлених завдань", які встановлено Інструкцією МВС, що регламентує діяльність ПОС. Сутність цих принципів стає зрозумілою з їх найменувань. У працях вітчизняних науковців та навчальних виданнях з ОРД ми не знайшли вказівок на ці принципи. Водночас аналіз їх змісту та ефективне використання в діяльності ПОС дають підстави стверджувати, що їх доцільно розповсюдити на всю ОРД.

Дослідження сутності таких принципів ОРД як "об'єктивності" [5, с. 67] "об'єктивна істини" [13, с. 64], "об'єктивності й повноти" [14, с. 157-158], "усебічності, повноти і об'єктивності" [32, с. 161] дає підстави для висновку, що науковці мають на увазі одне і те саме. В діяльності ПОС слід виокремлювати принцип повноти і об'єктивності, який є правилом забезпечення максимально якісного рівня виконання завдань гласних оперативних підрозділів на проведення ОРЗ, а також правилом неупередженого ставлення до об'єктів цих заходів, недо-

пущення обвинувального чи виправдального нахилу при оформленні документів за їх результатами.

Важливим галузевим принципом ОРД, який виокремлюється вченими є принцип наступальності [8, с. 66; 13, с. 91;]. До змісту принципу наступальності ми зараховуємо правила безперервності; мобільності; динамічності, які Р. А. Халілев вважає самостійними принципами [12]. В діяльності ПОС принцип наступальності ОРД втілюється у безперервній участі в боротьбі зі злочинністю, своєчасному виконанні завдань гласних оперативних підрозділів на ОРЗ; активному застосуванні передових форм, методів та засобів оперативно-розшукової діяльності, мобільності та динамічності застосування сил і засобів.

Б. І. Бараненко та Е. О. Дідоренко слушно виокремили принципи достатності, раціональності, економії та організації оперативно-розшукових заходів [4, с. 35]. В площині діяльності ПОС ці принципи можуть бути визнані правилами, що зараховуються до змісту одного принципу – раціональної організації ОРЗ, тобто впорядкування проведення ОРЗ таким чином, щоб при мінімальному використанні сил і засобів своєчасно та у повному обсязі виконувати поставлені завдання з отриманням максимально високих результатів.

У діяльності ПОС цей принцип втілюється на трьох рівнях:

- в процесі взаємодії з гласними оперативними підрозділами, а саме, на етапі вирішення питання про використання сил і засобів підрозділу оперативної служби у тій чи іншій оперативній розробці – для прийняття рішення щодо доцільності такого кроку;

- у процесі організації роботи з одночасного виконання завдань різних гласних оперативних підрозділів ОБС на ОРЗ – для забезпечення ефективної розстановки сил і засобів з метою ефективного виконання всіх завдань;

- в процесі організації конкретного оперативно-розшукового заходу – для визначення сил і засобів, необхідних для його виконання.

В ОРД варто виокремити принцип відповідності оперативно-розшукових заходів, засобів і тактики ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань, загрози інтересам суспільства і держави, як це було зроблено авторами проекту Закону України "Оперативно-розшукову діяльність" [33]. В діяльності ПОС він втілюється у правилі відмови гласним оперативним підрозділам у виконанні завдань на ОРЗ, якщо ці заходи не відповідають ступеню зазначеної небезпеки.

Під принципом негласності діяльності ПОС розуміємо правило збереження у суворій таємниці персональних даних особового скла-

ду, місць дислокації службових приміщень та інформації щодо діяльності ПОС. Конспірацію в діяльності ПОС слід розуміти як систему заходів із забезпечення зазначеної таємниці. Конспірація містить два складники - обмеження доступу до інформації, яка втаємничується, та дезінформацію об'єктів впливу.

В площині діяльності ПОС принцип конфіденційності [3, с. 24; 5, с. 66; 13, с. 89; 14, с. 158] втілюється у правилі збереження у таємниці інформації про факт та зміст соціальної взаємодії, що має місце між працівниками ПОС та приватними й посадовими особами.

Висновки. Під принципами діяльності ПОС розуміємо найбільш істотні правила покладені і основу цієї діяльності. Всі вони мають відповідати принципам ОРД та визначати поведінку працівників ПОС, коли прогалини або колізії в праві спричиняють сумніви у тому як потрібно діяти в тій чи іншій ситуації.

Всі принципи діяльності ПОС розмежовуємо на загальні, галузеві та спеціальні. Загальні та галузеві відповідають аналогічним принципам ОРД. Спеціальні є характерними лише для підрозділів оперативної служби.

До загальних принципів діяльності ПОС зараховуємо соціально-правові (законності, гуманізму, повноти та об'єктивності) та організаційно-управлінські (координації; плановості; науковості; поєднання єдиноначальності у вирішенні службових питань з колегіальністю їх обговорення; персональної відповідальності за виконання поставлених завдань). До галузевих - наступальності; відповідності заходів, засобів та тактики ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави; раціональної організації оперативно-розшукових заходів, конспірації. До спеціальних - негласності, конфіденційності у відносинах з громадянами, взаємодії з гласними оперативними підрозділами та ПОТЗ.

Використана література:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.slovnuk.net>.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. Т. В. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ "Перун", 2003. – 1440 с.
3. Оперативно-розсыскная деятельность : учебник. – 2-е изд., доп. и перераб. / Под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова, А. Ю. Шуმიлова. – М. : ИНФРА – М., 2004. – 848 с.

4. Погорецький М. А. Принципи здійснення оперативно-розшукової діяльності / М. А. Погорецький // Проблеми законності: респ. міжвід. наук. зб. / Відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2001. – Вип. 50. – С.138 – 145.

5. Баидурка О. М. Оперативно-розшукова діяльність. Частина I : підручник / О. М. Баидурка. – Х. : НУВС, 2002. – 336 с.

6. Основы оперативно-розыскной деятельности в Украине. Учебное пособие / [Э. А. Дидоренко, Б. И. Бараненко, В. А. Глазков, Н. И. Курочка, В. А. Силуков, А. Г. Цветков] под. ред. Э. В. Виленской. – К.: Центр учебной литературы, 2007. – 264 с.

7. Бараненко Б. И. Методология теории и практики ОРД в современных условиях: проблемы и перспективы (фрагменты из монографии) / Б. И. Бараненко, Э. А. Дидоренко // Вісн. Луганського держ. ун-ту внутр. справ імені Е. О. Дідоренка. – 2010. – спец. вип. № 4 – Ч. 4. – С. 467–571.

8. Должеков О. Ф. Оперативно-розшукова діяльність як правоохоронна функція кримінальної міліції./ О. Ф. Должеков, А. Ф. Думко, І. П. Козаченко. – Одеса: НДРВВ ОІВС, 2000. – 134 с.

9. Грохольський В. Л. Призначення оперативно-розшукової діяльності органів внутрішніх справ і деякі принципи її здійснення / В. Л. Грохольський // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 1997. – № 1. – С. 43–45.

10. Принципи оперативно-розшукової діяльності / Козаченко І. П., Грохольський В. Л., Ященко В. А., Шуровський А. М. / За ред. І. П. Козаченка. – К.: Видавництво Національної академії СБ України, 1999. – 160с.

11. Регульський В. Л. Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ: правові та організаційні основи. Автореф дис... канд. юрид. наук. – К, 1997. – 28 с.

12. Халілев Р. А. Система принципів оперативно-розшукової політики з протидії злочинності на ґрунті етно-конфесійних суперечностей / Р. А. Халілев // Учені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. Серія : Юридичні науки. – 2010. – Т. 23 (62). – № 1. – 2010. – С. 328–336.

13. Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ: Заг. частина : підручник / Е. О. Дідоренко, І. П. Козаченко, Я. Ю. Кондратьєв, В. П. Пилипчук, В. Л. Регульський ; за ред. Л. В. Бородича. – Луганськ : РВВ ЛІВС, 1999. – 390 с.

14. Сервецький І. В. Науково-практичний коментар Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність"/ І. В. Сервецький, В. А. Дашко. – 3-тє вид., доп. (Станом на 1 червня 2006 року) – К., – 2006. – 400 с.

15. Основи держави і права: навч. посібн. / [С. Д. Гусарев, Р. А. Калужний, А. М. Колодій та інші.] за ред. А. М. Колодія та А. Ю. Олійника. - К. : Либідь, 1997. - 209 с.

16. Момот В. М. Гарантії законності в оперативно-розшуковій діяльності / В. М. Момот // Шляхи розвитку оперативно-розшукової діяльності сучасних умов : матеріали наук.-практ. конф. на базі Харк. нац. ун-ту внутр. справ (28 листоп. 2009 р.) / МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ, Навч. - наук. ін-т підготовки фахівців кримінальної міліції. - Х. : ХНУВС, 2009. - С. 118-121.

17. Токарев А. О. Принцип законності в ОРД СБ України: зміст та сутність поняття / А. О. Токарев // Збірник наукових праць Національної академії СБ України. - 2000. - №1. - С. 14-17.

18. Шевчук О. Ю. Реалізація принципу законності ОРД в умовах сучасної правової держави // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика) : наук.-практ. журнал. - 2008. - № 19. - С. 292 - 299.

19. Гуманізм як поняття і соціальне явище [електронний ресурс] // Портал українських журналістів. - Режим доступу: <http://new.humanism.org.ua>

20. Жукоцкий В. Философия и гуманизм: задачи консолидации гуманитарного знания и культуры [Электронный ре-сурс] // Здравый смысл. - 2006. - № 3. - Режим доступа: <http://atheismru.narod.ru>

21. Трофимук М. Латинсько-український словник / М. Трофимук, О Трофимук. - Львів: ЛБА, 2001. - 694 с. С. 272.

22. Пономаренко Л. Г. Гуманізм як принцип журналістики в сучасному інформаційному суспільстві // Держава та регіони.- Серія: Соціальні комунікації.- 2010 - №1. - Запоріжжя : КПУ. - С. 91-94 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Dtr_sk/2010

23. Лазутина Г. В. Профессиональная этика журналиста : учеб. пособ. / Г. В. Лазутина. - М. : Аспект Пресс, 2000. - 208 с.

24. Прохоров Е. П. Введение в теорию журналистики : учеб. для студентов вузов, обучающихся по направлению и специальности "Журналистика" / Е. П. Прохоров. - 5-е изд., испр. и доп. - М. : Аспект Пресс, 2003. - 367 с.

25. Риеман Д. В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел / Д. В. Ривман. - С. Пб., 1999. - 234 с.

26. Використання в кримінальному процесі матеріалів оперативно-розшукової діяльності та гарантії захисту прав і свобод людини: Монографія /В. М. Тертишник, О. В. Негодченко, І. П. Козаченко, К. В. Анто-

нов.-Дніпропетровськ. – Юрид. акад. МВС України, 2004. – 184 с.; Аксенов А. А. Организация взаимодействия в органах внутренних дел как функция управления: автореф. дис... канд. юрид. наук. 12.00.02. / А. А. Аксенов. – М.: Академия МВД СССР, 1974. – 24 с.; Бандурка О. М. – Указ праця. ; Атматжитов В. М. Взаимодействие аппаратов уголовного розыска с другими службами горрайорганов внутренних дел при раскрытии преступлений и пути его дальнейшего совершенствования: Дис ... канд. юрид. наук. 12.00.09 / Атматжитов В. М. – М., 1980. – 256 с.; Гребельский Д. В. Теоретические основы и организационно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. / Д. В. Гребельский – М.: Академия МВД СССР, 1977. – 90 с.; Ермаков К. К. Взаимодействие и координация в органах внутренних дел: Лекция / К. К. Ермаков – М.: Академия МВД СССР, 1971. – 24 с.; Глієвой А. А. Взаємодія кримінальної міліції та оперативних підрозділів Державного Департаменту України з питань виконання покарань у боротьбі зі злочинністю: Дис... канд.. юрид. наук. – 21.07.04. / Глієвой А. А. – Х. – НУВС, 2003. та ін.

27. Некрасов В. А. Оперативне розпізнавання : монографія / [В. А. Некрасов, В. Я. Мацюк, Н. Є. Філіпенко, Л. В. Родинюк]. – К. : КНТ, 2007. – 216 с.

28. Черков В.А. Оперативно-розыскные правоотношения как правовая категория: сборник материалов научно-практической конференции с международным участием / В. А. Черков. – [Актуальные проблемы борьбы с преступностью в Сибирском регионе], (г. Красноярск, 14-15 февраля 2008 г.) / Сибирский юридический институт МВД России. – Красноярск, 2008. – Ч. 2. – С. 204 – 207.

29. Основы управления в органах внутренних дел: Учебник / Под ред. А. П. Коренева. – М.: Московский университет МВД России; Щит-М, 2003. – 396 с.[Электронный ресурс].– Режим доступа: <http://www.coast.ru/referats/uchebnik36.htm>.

30. Плішкін В. М. Теорія управління органами внутрішніх справ : Підручник. – За ред. Ю. Ф. Кравченка. / В. М. Плішкін– К. : НАВСУ, 1999. – 702 с.

31. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел. Общая часть / под ред. В. М. Атматжитова. – М. : Акад. МВД СССР, 1990. – 282 с.

32. Маршунов М. Н. Федеральный Закон "Об оперативно-розыскной деятельности" – в схемах и таблицах: постатейный комментарий. – М. – СПб., 1998. – С. 103-104.

33. Проект Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" № 2134 від 13.06.2008 [електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gska2.rada.gov.ua>

УДК 351.746.2

С.А. Наумюк

**ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ КООРДИНАЦІЇ
ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ
УКРАЇНИ В ХОДІ ЗДІЙСНЕННЯ
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
НА ЗАЛІЗНИЧНОМУ ТРАНСПОРТІ**

У статті розглянуто питання координації діяльності правоохоронних органів України в ході здійснення оперативно-розшукових заходів на залізничному транспорті. Автор дійшов висновку що шляхи удосконалення координації діяльності згаданих органів полягають саме у організаційній площині, потребуючи міжвідомчого врегулювання.

Ключові слова: *оперативно-розшукова діяльність, координація, залізничний транспорт, економічна безпека.*

В статье рассмотрен вопрос координации деятельности правоохранительных органов Украины в ходе оперативно-розыскной деятельности на железнодорожном транспорте. Автор пришел к выводу о том, что пути усовершенствования координации деятельности упомянутых органов имеют организационный характер и требуют межведомственного урегулирования.

Ключевые слова: *оперативно-розыскная деятельность, координация, железнодорожный транспорт, экономическая безопасность.*

The article deals with the coordination of law enforcement bodies of Ukraine in the course of search operations on the railway. The author concludes that the ways of improving coordination of these bodies lies in the plane of organization, requiring interdepartmental settlement.

Key words: *Operational Activities, coordination, railway transport, economic security.*

Однією зі складових національної безпеки держави, безсумнівно, є економічна безпека, під якою слід розуміти такий стан економіки, при якому забезпечується досить високе і стійке економічне зростання; ефективне задоволення економічних потреб; контроль держави за рухом і використанням національних ресурсів; захист економічних інтересів країни на національному і міжнародному рівнях.

До об'єктів економічної безпеки України, на які скеровані зовнішні і внутрішні загрози, належить економічна система держави в цілому, окремих її регіонів, а також різних галузей і сфер економіки.

В широкому розумінні об'єктом економічної безпеки виступає як економічна система в цілому, так і її складові елементи: природні багатства, виробничі і невиробничі фонди, нерухомість, фінансові ресурси, людські ресурси, господарські структури, сім'я, особа. Поза всяким сумнівом, транспортна система, а відтак її вагома складова - залізничний транспорт є найбільш "привабливим" об'єктом для різного роду протиправних спрямувань (як зсередини країни, так і з-за кордону,) та, відповідно, місцем "перетину" інтересів майже усіх державних органів, наділених правом здійснювати оперативно-розшукову діяльність. Саме тому залізничний транспорт був обраний нами в якості прикладу для розгляду проблеми координації діяльності правоохоронних органів в ході здійснення ними оперативно-розшукової діяльності.

Тому метою даної статті є розглянути особливості координації діяльності суб'єктів оперативно-розшукової діяльності на залізничному транспорті, як на пріоритетному елементі транспортного комплексу України, оскільки саме залізничний транспорт виконує понад 40% внутрішнього пасажирообороту та 80% внутрішнього вантажообороту, до складу залізниць України входять 1340 залізничних станцій, 129 пасажирських вокзалів, 57 локомотивних і 48 вагонних депо. На залізничному транспорті працює понад 390 тис. осіб, що становить близько 2% усього працездатного населення країни. Загальна довжина залізничних шляхів загального користування - 22,3 тис. км, із них 9,8 тис. км, або 44%, електрифіковано, 8,0 тис. км, або 36%, є дво- і багатокільніми. В силу монопольного становища, територіального розташування, відомчої підпорядкованості залізничний транспорт є об'єктом захисту для більшості правоохоронних органів України, в міру їх компетенції.

Завданням даної статті бачиться з'ясування можливостей для унормування координації діяльності суб'єктів здійснення оперативно-розшукової діяльності на залізничному транспорті. Приступаючи до розгляду вказаної проблеми, слід диференціювати поняття "координація" та "взаємодія".

У науковій літературі достатньо детально досліджені питання співвідношення понять координації та взаємодії правоохоронних органів при вирішенні ними завдань боротьби зі злочинністю. Вказаним проблемам присвятили свої наукові праці В.М. Атмажитов, Ю.С. Млинців, Б.Е. Богданов, В.Г. Бобров, С.С. Галахов, І.М. Голуб'ятник, Н.І. Гетьман, Г.В. Гребельський, Б.Н. Ємельянов, В.Д. Ларичев, В.А. Лукашов, В.П. Ілларіонов, А.Г. Лекар, Н.Д. Литвинов, А.С. Овчинський, В.Н. Омелін, В.В. Овчаров, В.Г. Самойлов, Г.К. Си-

нілов, Ю.В. Степаненко, СМ. Титов, Е.В. Токарев, А.Б. Утевський, О.П. Снігер'єв, О.Ф. Долженков, І.О. Грохольський, О.П. Мінка та ін.

В той же час, на нашу думку, недостатньо приділяється уваги саме особливостям здійснення оперативно-розшукової діяльності саме за окремими галузями економіки, зокрема на транспорті. Ряд сучасних авторів, зокрема О.В. Захарова та О.О. Юхно в своїх роботах досліджують проблеми взаємодії і координації оперативно-розшукової діяльності окремих підрозділів МВС на транспорті, інші ж правоохоронні органи були поза увагою цих дослідників.

Деякі вчені при дослідженні проблем взаємодії вважали за необхідне розмежовувати поняття "взаємодія" і "координація", оскільки у повсякденній практиці відбувається їх змішування аж до їх повного ототожнення.

В класичному розумінні, координація правоохоронної діяльності – це одна з управлінських функцій, що об'єднує й систематизує зусилля правоохоронних органів для досягнення загальної соціальної бажаної мети.

Характерною особливістю координації діяльності правоохоронних органів є те, що під час її здійснення формують конкретні цілі, коригуючі чи підтримуючі внутрішні та зовнішні фактори впливу щодо забезпечення узгоджувальних дій правоохоронних органів по боротьбі зі злочинністю, створюють ситуацію, за якої досить часто потрібно самостійно приймати оперативні рішення. Координацію визначають як необхідний складник усіх процесів управління, що охоплює значний спектр діяльності щодо реалізації цілей управління. За характером координація має бути самостійним засобом організації управління та застосовуватися для забезпечення узгодження функціонування автономних підрозділів різних правоохоронних органів, що мають спільну мету [1, с. 99].

Широке коло об'єктів пошукової діяльності й можливих джерел одержання інформації про загрози залізничному транспорту України визначає необхідність участі у вирішенні цього завдання всіх служб і підрозділів правоохоронних органів і інших державних структур, покликаних зміцнювати правопорядок у країні. На думку Л.І. Аркуша, законодавець розосередив діяльність по виявленню й розслідуванню злочинних проявів, по різних правоохоронних органах і спецслужбах. Однак цей механічний поділ функцій зовсім не свідчить, що інтереси цих органів, служб і їхніх співробітників, які вирішують спільні завдання, ніколи не перетнуться при вжитті різ-

них заходів, пошуках тих самих суб'єктів, фіксації інформації кримінального чи розвідувального характеру і т. ін. Особливо це належить до пошуку інформації на території, на якій здійснюється оперативно-розшукова діяльність різними відомствами і яка підлягає перевірці зусиллями підрозділів, що мають різну відомчу підлеглість [2]. Об'єкти залізничного транспорту якраз і володіють такого роду специфікою. Будучи розташовані не у відповідності до адміністративно-територіального поділу, маючи значну вартість основних засобів, володіючи міжнародним транзитним потенціалом вони є об'єктом діяльності ряду правоохоронних органів держави.

В ході здійснення оперативно-розшукової діяльності підрозділи різних відомств неминуче стають власниками оперативної інформації, перевірка і використання яких формально належить до компетенції іншого правоохоронного органу. У цьому зв'язку актуальним стає питання координації діяльності суб'єктів оперативно-розшукової діяльності, в компетенцію яких входить її здійснення на об'єктах залізничного транспорту. До таких слід віднести: Міністерство внутрішніх справ, Службу безпеки України, Державну податкову службу України, органи прокуратури, Державну прикордонну службу України. В окремих випадках - Службу зовнішньої розвідки, Управління державної охорони України, розвідувальний орган Міністерства оборони України.

На сьогоднішній день усі вищезгадані суб'єкти оперативно-розшукової діяльності діють в межах своєї компетенції, забезпечуючи різноманітні аспекти цілісної системи безпеки залізничного транспорту, жоден з них не має якогось особливого пріоритету. Відтак, складно погодитися з Л.І. Аркуша, що "взаємовідносини зазначених вище органів, як правило, перебувають на рівні надання технічної допомоги органами СБУ, і лише в поодиноких випадках зустрічається обмін оперативною інформацією (фактично одиничні) ... на даний час побоювання передачі інформації перетворюється на ізольованість, надмірну підозрілість, що найчастіше призводить до "втрати" цінної інформації, не сприяє розкриттю злочинів і виявленню діяльності організованих злочинних спільнот. Напружена ситуація недовіри може бути корисною тільки злочинному світу" [2, с. 112-113]. На нашу думку, сьогодні налагоджено і напрацьовано досить дієвий інформаційний обмін між правоохоронними органами, особливо що стосується питань протидії контрабанді та торгівлі людьми. Відтак, проблеми на наш погляд є більш організаційного, ніж інформаційного плану. Справа очевидно в тому, що сам термін "координація" законо-

давець (в розрізі оперативно-розшукової діяльності) вживає лише у контексті ст. 19 Закону "Про ОРД" – координацію дій щодо реалізації прав підрозділів, які проводять оперативно-розшукову діяльність з метою боротьби з тероризмом, здійснює Служба безпеки України. Розвиваючи дану тезу, робимо висновок, що решта напрямків оперативно-розшукової діяльності фактично координації не підлягають. Існування визначених елементів паралелізму - звичайне явище в роботі всіх спецслужб у цивілізованому світі. Але зрозуміло, воно не має порушувати основних принципів оперативно-розшукової роботи, розшифровувати негласних співробітників, заважати проведенню тих або інших оперативно-тактичних операцій.

Повертаючись до нашої тези про те, що шляхи удосконалення діяльності з координації оперативно-розшукової діяльності лежать в площині організаційній, слід позитивно оцінити намагання законодавця унормувати це питання у новому проекті Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", зокрема, - "Координацію дій щодо реалізації прав підрозділів, які проводять оперативно-розшукову діяльність, здійснює правоохоронний орган, на який покладено такий обов'язок. З метою забезпечення координації оперативно-розшукової діяльності скликаються координаційні наради, організуються робочі групи та вживаються інші заходи, витребується статистична та інша необхідна інформація." Однак, на нашу думку в запропонованому проекті не в повній мірі відображені методи координації діяльності правоохоронних органів, до яких слід віднести:

- спільне планування дій (організаційних, запобіжних, профілактичних, слідчих і оперативно-розшукових);
- взаємний обмін інформацією про попередні й очікувані результати;
- взаємний обмін інформацією про результати та спільної діяльності;
- інформування про отримані дані в односторонньому порядку;
- спільний аналіз матеріалів (насамперед оперативно-розшукових) і планування їх реалізації;
- внесення узгоджених коректив у спільний план заходів;
- матеріально-технічне та криміналістичне забезпечення здійснення спільних заходів;
- використання спеціальних знань, науково-технічних заходів, засобів і методів під час здійснення оперативно-розшукових заходів, розкриття та розслідування злочинів;

- проведення спільних нарад, колегій і конференцій суб'єктів взаємодії для визначення основних напрямів координаційних заходів, аналізу наслідків і визначення заходів щодо усунення недоліків;

- проведення спільних занять суб'єктів координації, у тому числі з запрошенням представників інших відомств, навчальних закладів, науково-дослідних установ для підвищення кваліфікації та професіоналізму [1, с. 101].

Звичайно, не всі ці методи повинні бути відображені у відповідній статті закону, але, принаймні мають бути закріплені на міжвідомчому рівні – шляхом спільних наказів, розпоряджень і т.д. Між зацікавленими органами (підрозділами) чи профільним міністерством.

Висновок: На нашу думку, належним чином урегульований і унормований (як на законодавчому, так і міжвідомчому рівні) механізм координації діяльності правоохоронних органів України у процесі оперативного-розшукової діяльності на залізничному транспорті дозволить захистити економічні інтереси держави в цій сфері, запобігти злочинним проявам, підняти рівень безпеки і комфорту перевезень для громадян та організацій.

Використана література:

1. Суд, правоохоронні та правозахисні органи України: підручник / О.С. Захарова, В.Я. Карабань, В.С. Ковальський (кер. авт. кол.). - Відп. ред. В. Маляренко. - К.: Юрінком Інтер, 2004. - 376 с.

2. Аркуша Л.І. Проблеми взаємодії та інформаційного забезпечення правоохоронних органів у боротьбі з економічною організованою злочинною діяльністю // Інформаційне забезпечення протидії організованій злочинності/ Збірник наукових статей / За ред. М.П. Орзіха, В.М. Дрьоміна. - Бібліотека журналу "Юридичний вісник". - Одеса: ФЕНИКС, 2003. - С. 109-117.

УДК 351.746.2:343.9:343.352

С.А. Сумський

■ З'ЯСУВАННЯ КОМПЕТЕНЦІЇ ДЕРЖАВНИХ КОНТРОЛЮЮЧИХ ОРГАНІВ ЯК ПЕРЕДУМОВА ЕФЕКТИВНОГО ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОГО ■ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

У статті аналізуються правові засади протидії хабарництву, визначається компетенція державних контролюючих органів з метою ефективного оперативного-розшукового забезпечення антикорупційної політики

Ключові слова: *оперативно-розшукова діяльність; хабарництво; корупція.*

В статье анализируются правовые основы противодействия взяточничеству, определяется компетенция государственных контролирующих

органов с целью эффективного оперативно-розыскного обеспечения антикоррупционной политики.

Ключевые слова: *оперативно-розыскная деятельность; коррупция; взяточничество.*

In article the legal aspects of struggle against bribery are analyzed, the competence of state controlling agencies are described

Key words: *operational detection; corruption; bribery.*

Постановка проблеми. Системний аналіз чинного законодавства дає підстави дійти висновку, що нормативно-правове забезпечення протидії хабарництву та корупції складається з цілого комплексу актів, різних за предметом регулювання, масштабом вирішуваних питань, юридичною силою тощо. Так, на викорінення хабарництва та корупції в державному апараті спрямовані відповідні міжнародно-правові акти, положення Конституції України, законів України, постанов Верховної Ради України, указів та розпоряджень Президента України, постанов Кабінету Міністрів України, відомчих нормативних актів тощо. Достатньо зазначити, що близько 100 різноманітних актів, затверджених Верховною Радою, виданих Президентом та Кабінетом міністрів України, містять безпосереднє згадування терміну "корупція" або "хабарництво" в тих або інших ракурсах.

Зрозуміло, що така кількість нормативно-правових актів вимагає їх впорядкування за певними категоріями з метою гідного наукового опрацювання. Якщо за критерій класифікації взяти предмет правового регулювання, то в цьому аспекті слід акцентувати увагу, як мінімум, на трьох блоках питань. Перший буде стосуватися визначення хабарництва як суспільно небезпечного діяння, його протиправної суті та відповідальності за нього, другий - безпосередньо нормативних приписів, які стосуються діяльності правоохоронних органів щодо виявлення, документування, попередження або розслідування хабарництва та інших корупційних злочинів, а третій торкатиметься різних аспектів нормативно-правового забезпечення роботи контролюючих органів як сутнісних умов їх функціонування.

Аналіз останніх досліджень. Значний внесок у наукову розробку цих питань, їх окремих аспектів або суміжних проблем оперативно-розшукової діяльності зробили К.В. Антонов, П.В. Берназ, О.М. Джужа, Е.О. Дідоренко, О.Ф. Долженков, В.П. Захаров, І.П. Козаченко, В.А. Некрасов, Д.Й. Никифорчук, Ю.Ю. Орлов, В.Л. Ортинський, П.П. Підюков, М.А. Погорєцький, В.Ю. Шепітько, М.Є. Шумило та

інші вчені. Водночас складність проблеми протидії хабарництву, недостатня розробленість її окремих аспектів і надалі зумовлює нагальну потребу детального дослідження зазначених питань.

Метою статті є визначення компетенції державних контролюючих органів з метою ефективного оперативного-розшукового забезпечення антикорупційної політики

Виклад основного матеріалу. Здійснюючи спроби класифікувати нормативно-правові акти в контексті теми дослідження, до першої групи актів, які закріплює вихідні засади протидії хабарництву серед посадових осіб державних контролюючих органів, віднесемо, насамперед, низку правових актів міжнародного характеру: Конвенцію Організації Об'єднаних Націй щодо протидії корупції від 31 жовтня 2003 р., Конвенцію про боротьбу з корупцією, яка зачіпає посадових осіб Європейських Співтовариств або посадових осіб держав - членів Європейського Союзу, прийняту Радою Європейського Союзу 26 травня 1997 року, Конвенцію про боротьбу з підкупом іноземних посадових осіб у міжнародних комерційних угодах, прийняту Організацією економічного співробітництва та розвитку 21 листопада 1997 року, Кримінальну конвенцію про боротьбу з корупцією, прийняту Комітетом міністрів Ради Європи 27 січня 1999 року та Цивільну конвенцію про боротьбу з корупцією, прийняту Комітетом міністрів Ради Європи 4 листопада 1999 року.

Розвиваючи ідеї міжнародно-правових актів Конституція України¹ (ст.ст. 19, 28, 40, 41, 42) також встановлює принципи відповідальності держави перед особою, повагу її прав і свобод, зокрема в економічній сфері та галузі державного управління, фактично забороняючи зневажливе ставлення державних службовців до інтересів фізичних і юридичних осіб.

Забезпечуючи реальне наповнення прав і свобод громадян, гарантованих Конституцією України, галузеве законодавство також містить низку актів, що спрямовані на протидію корупції та хабарництву як протиправним явищам у сфері державного управління. Насамперед, у цьому контексті варто проаналізувати Закон України "Про засади запобігання і протидії корупції"², який є профільним і спеціалізованим нормативно-правовим актом, що у систематизованому вигляді містить заходи із запобігання і протидії корупції в пу-

¹ Конституція України // Відомості Верховної Ради. - 1996. - № 30. - Ст. 141.

² Закон України "Про засади запобігання і протидії корупції" // Відомості Верховної Ради України від 07.10.2011р. - 2011. - № 40. - Стр. 1750.

блійній і приватній сферах суспільних відносин, відшкодування завданої внаслідок вчинення корупційних правопорушень збитків, шкоди, поновлення порушених прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав чи інтересів юридичних осіб, інтересів держави. З метою забезпечення практичної реалізації та безумовного виконання нового антикорупційного законодавства було видано також Указ Президента України № 964/2011 від 5 жовтня 2011 р. "Про першочергові заходи з реалізації Закону України "Про засади запобігання і протидії корупції"¹.

Центральною ланкою в правовому забезпеченні протидії хабарництва виступають і норми Кримінального кодексу України. Так, згідно ч. 1 ст. 368 КК України² одержання службовою особою в будь-якому вигляді хабара за виконання чи невиконання в інтересах того, хто дає хабара, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. Такі дії караються, згідно КК України, штрафом від п'ятисот до семисот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до одного року, або арештом на строк до шести місяців, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років. Кримінальним законодавством передбачено і кваліфіковані склади досліджуваного злочину. Так, згідно ч. 2 ст. 368 КК України передбачено відповідальність за одержання хабара у значному розмірі, ч. 3 - за одержання хабара у великому розмірі або службовою особою, яка займає відповідальне становище, або за попередньою змовою групою осіб, або повторно, або поєднане з вимаганням хабара, а ч. 4 - одержання хабара в особливо великому розмірі або службовою особою, яка займає особливо відповідальне становище.

До групи нормативно-правових актів, що безпосередньо стосуються організації оперативно-розшукової діяльності в частині протидії хабарництву варто віднести КПК України, Закони України "Про оперативно-розшукову діяльність", "Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю", "Про міліцію", "Про службу безпеки України", а також нормативно-правові акти відомчого характеру,

¹ Указ Президента України № 964/2011 від 5 жовтня 2011 р. "Про першочергові заходи з реалізації Закону України "Про засади запобігання і протидії корупції" // Офіційний вісник України від 21.10.2011 р. - 2011. - № 79. - Ст. 2901.

² Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 25-26. - Ст. 131.

що визначають організацію роботи оперативних підрозділів в цілому та роботу підрозділів ДСБЕЗ та БОЗ зокрема. Певний інтерес в контексті дослідження ставлять також Постанова Кабінету Міністрів № 1169 від 26 вересня 2007 року "Про затвердження Порядку отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, та використання добутої інформації" та Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 28 березня 2008 року "Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства".

Жодним чином не зменшуючи значення вищеназваних нормативно-правових актів, варто визнати, що вагоме значення в правильному розумінні компетенції державних контролюючих органів як передумови якісного та ефективного оперативно-розшукового забезпечення антикорупційної політики відіграють і нормативно-правові акти, що визначають перелік, функції та повноваження вказаних органів державної влади, отже є сенс зупинитися на їх дослідженні більш докладно.

Хоча ці нормативно-правові акти, зрозуміло, не торкаються безпосередньо питань протидії корупції, проте вони прямо стосуються середовища, в якому оперативні підрозділи здійснюють пошук і фіксацію відомостей про протиправну діяльність посадових осіб зазначених органів. Здійснюючи керівний вплив на структурно-функціональну побудову органів державної влади, нормативно-правові акти, що стосуються статусу державних контролюючих органів, окреслюють певні умови їх діяльності, відхилення від яких і виступають об'єктом оперативної уваги.

Нагальна потреба у дослідженні статусу, повноважень і переліку контролюючих органів обумовлюється також проведеною в нашій державі у грудні 2010 року адміністративною реформою, через що функції окремих органів державної влади були скореговані та впорядковані відповідно до вимог оптимізації та зниження регулятивного тиску на сферу господарювання. Так, з метою удосконалення системи центральних органів виконавчої влади, усунення дублювання їх повноважень, забезпечення скорочення чисельності управлінського апарату, витрат на його утримання та підвищення ефективності державного управління, Указом Президента України № 1085/2010 від 9 грудня 2010 року "Про оптимізацію системи центральних органів

виконавчої влади¹ закріплено нову схему організації та взаємодії центральних органів виконавчої влади.

З урахуванням новітньої структури органів державної влади та їх функціонального призначення, до переліку контролюючих органів варто відносити такі центральні органи виконавчої влади або їх підрозділи: 1) Антимонопольний комітет України; 2) Державна ветеринарна та фітосанітарна служба України; 3) Державна казначейська служба України; 4) Державна митна служба України; 5) Державна податкова служба України; 6) Державна пробірна служба України; 7) Державна санітарно-епідеміологічна служба України; 8) Державна служба геології та надр України; 9) Державна служба гірничого нагляду та промислової безпеки України; 10) Державна служба експортного контролю України; 11) Державна інспекція України з безпеки на морському та річковому транспорті; 12) Державна служба України з лікарських препаратів і контролю за наркотиками; 13) Державна служба фінансового моніторингу України; 13) Державне агентство водних ресурсів України; 14) Державне агентство екологічних інвестицій України; 15) Державне агентство з енергоефективності та енергозбереження України; 16) Державне агентство з інвестицій та управління національними проектами України; 17) Державне агентство земельних ресурсів України; 18) Державне агентство лісових ресурсів України; 19) Державне агентство рибного господарства України; 20) Державна архітектурно-будівельна інспекція України; 21) Державна екологічна інспекція України; 22) Державна інспекція сільського господарства України; 23) Державна інспекція техногенної безпеки України; 24) Державна інспекція України з питань праці; 25) Державна фінансова інспекція України; 26) Пенсійний фонд України; 27) Державний департамент пожежної безпеки МНС України; 28) Державна інспекція України з питань захисту прав споживачів.

Загальним нормативно-правовим актом, який визначає правовий статус більшості посадових осіб вищезазначених контролюючих органів є Закон України "Про державну службу". Окреслюючи загальні засади діяльності, статус державних службовців, які працюють в державних органах та їх апараті, вказаний акт містить також важливі з урахуванням теми дослідження положення, зокрема щодо легальної дефініції терміну "посадова особа". Так, посадовими особами відпо-

¹ Указ Президента України № 1085/2010 від 9 грудня 2010 року "Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади" // Офіційний вісник України від 17.12.2010 р. - 2010. - № 94. - С. 15.

відно до зазначеного закону вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій¹.

Прикладне значення положень Закону України "Про державну службу" виявляється в тому, що дозволяє відмежувати посадових осіб певного контролюючого органу від допоміжного персоналу. Керуючись нормами вказаного законодавчого акту, І.М. Троян класифікує службовців органів державного пожежного нагляду і виділяє: 1) представників адміністративної влади та посадових осіб (інспекторів пожежного нагляду); 2) спеціалістів (наприклад осіб, які займаються встановленням пожежної сигналізації); 3) допоміжний та обслуговуючий персонал (секретарі, діловоди). Виходячи з цієї класифікації автор встановлює наявність владно-розпорядчих функцій лише у представників адміністративної влади та посадових осіб, які виконують наступні обов'язки: а) здійснюють нагляд за виконанням на підконтрольних об'єктах вимог пожежної безпеки, надання приписів щодо усунення порушень вимог пожежної безпеки; б) здійснюють контроль за дотриманням протипожежних вимог будівельних норм, правил пожежної безпеки під час проектування та реконструкції об'єктів, приймають участь у роботі комісій з прийняття в експлуатацію будівель та споруд; в) здійснюють контроль за дотриманням ліцензійних умов підприємницької діяльності з надання послуг і виконання робіт протипожежного призначення, умов дії дозволів на початок експлуатації і т.д.².

Вищенаведені міркування логично призводять до усвідомлення наступного важливого моменту з точки зору відстеження проявів хабарництва та оперативного обслуговування різноманітних сфер державного управління – потреби в чіткому розумінні компетенції посадових осіб конкретного контролюючого органу.

Наприклад, компетенція Державної пробірної служби України значною мірою пов'язана з перевіркою ліцензійних умов провадження господарської діяльності зі збирання, первинної обробки відходів і брухту дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, а також про-

¹ Закон України "Про державну службу" // Відомості Верховної Ради України від 28.12.1993 р. - 1993. - № 52. - Ст. 490.

² Троян І.М. Види державних службовців в органах пожежного нагляду / І.М. Троян // Право і Безпека. - 2010. - № 1 (33).

веденням в установленому законодавством порядку перевірок суб'єктів господарювання, які здійснюють операції з дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням, виробами з них та матеріалами, що містять дорогоцінні метали, а також скуповують, приймають у заставу і на комісію ювелірні та побутові вироби з дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, здійснюють торгівлю ними або надають посередницькі послуги в торгівлі, зберігають та експонують різноманітні предмети, що містять зазначені цінності, збирають і переробляють відходи та брухт дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння¹.

Компетенція Державної інспекції техногенної безпеки України обумовлена такими її завданнями як проведення перевірок стану готовності єдиної державної системи цивільного захисту та відповідних органів управління нею до дій на випадок виникнення надзвичайних ситуацій, надання дозволів на початок роботи новостворених підприємств, введення в експлуатацію нових і реконструйованих виробничих, житлових об'єктів та об'єктів іншого призначення, реєстрацією декларацій відповідності об'єкта вимогам законодавства з питань пожежної безпеки, якщо він не належить до категорії вибухопожежо-небезпечних об'єктів або об'єктів із масовим перебуванням людей².

Контрольні функції Державної архітектурно-будівельної інспекції України реалізуються через діяльність посадових осіб цієї установи, які мають повноваження приймати в експлуатацію закінчені будівництвом об'єкти та видавати відповідні сертифікати, реєструвати повідомлення про початок виконання підготовчих та будівельних робіт, декларації про початок виконання підготовчих і будівельних робіт, декларації про готовність об'єкта до експлуатації та у визначених законодавством випадках відмовляти в реєстрації таких декларацій, перевіряти наявність у виконавця будівельних робіт сертифікати на будівельні матеріали, вироби і конструкції, приймати в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів тощо³.

¹ Указ Президента України № 461/2011 від 13 квітня 2011 р. "Про Положення про Державну пробірну службу України" // Офіційний вісник Президента України від 21.04.2011 р. - 2011. - № 12. - Ст. 627.

² Указ Президента України № 392/2011 від 06.04.2011 р. "Питання Державної інспекції техногенної безпеки України" // Офіційний вісник України від 26.04.2011 р. - 2011. - № 29. - Стр. 80.

³ Указ Президента України № 439/2011 від 8 квітня 2011 р. "Про Положення про Державну архітектурно-будівельну інспекцію України" // Офіційний вісник України від 26.04.2011 р. - 2011. - № 29. - Стр. 197.

Не заглиблюючись у висвітлення компетенції кожного із контролюючих органів, оскільки це може бути предметом окремого спеціального дослідження, вкажемо, що основні функції та напрями їх діяльності вказано у відповідних положеннях – Положенні про Державну податкову службу України¹, Положенні про Державну митну службу України², Положенні про Державну фінансову інспекцію України³, Положенні про Державну санітарно-епідеміологічну службу України⁴ і т.д. Достатньо чітко сфери відповідальності контролюючих органів (в частині ринкового нагляду і контролю продукції нехарчової групи) уточнено та розмежовано Постановою Кабінету Міністрів України № 573 від 1 червня 2011 р. "Про затвердження переліку органів державного ринкового нагляду та сфер їх відповідальності"⁵.

Такими, що мають відношення до діяльності більшості із зазначених державних контролюючих органів, варто визнати також Закон України "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності"⁶, Закон України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності"⁷ та Закон України "Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності"⁸, оскільки вказані акти містять концептуальні засади реалізації державної політики в сфері господарювання, визначають повноваження органів державного нагляду й контролю, галузеву компетенцію їх посадових осіб тощо.

¹ Указ Президента України № 584/2011 від 12 травня 2011 року "Про Положення про Державну податкову службу України" // Офіційний вісник України від 27.05.2011 р. - 2011. - № 37. - Стор. 74.

² Указ Президента України № 582 від 12 травня 2011 року "Про Положення про Державну митну службу України" // Офіційний вісник України від 27.05.2011 р. - 2011. - № 37. - Стор. 69.

³ Указ Президента України № 499/2011 від 23 квітня 2011 року "Про Положення про Державну фінансову інспекцію України" // Офіційний вісник України від 04.05.2011 р. - 2011. - № 31. - Стор. 11.

⁴ Указ Президента України № 400/2011 від 6 квітня 2011 року "Про Положення про Державну санітарно-епідеміологічну службу України" // Офіційний вісник України від 26.04.2011 р. - 2011 р. - № 29. - Стор. 122.

⁵ Постанова Кабінету Міністрів України № 573 від 1 червня 2011 р. "Про затвердження переліку органів державного ринкового нагляду та сфер їх відповідальності" // Офіційний вісник України від 10.06.2011 р. - 2011. - № 41. - С. 111.

⁶ Закон України "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності" // Відомості Верховної Ради України від 20.07.2007 р. - 2007. - № 29. - Стор. 1001.

⁷ Закон України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" // Відомості Верховної Ради України від 08.09.2000 р. - 2000. - № 36. - Ст. 299.

⁸ Закон України "Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності" // Відомості Верховної Ради України від 02.12.2005 р. - 2005. - № 48. - Стор. 2537.

Висновки. Отже, завдяки дослідженню положень вищеназваних нормативних актів, які визначають компетенцію державних контролюючих органів, створюються умови максимальної обізнаності працівників оперативних підрозділів про форму та зміст потенційних кримінальних процесів, що можуть мати місце при реалізації посадовою особою певного контролюючого органу своїх владних повноважень. Інакше кажучи, сфера реалізації контролюючо-розпорядчих функцій обумовлює характер рішень, які всупереч установленим правилам та нормам приймають посадові особи того або іншого контролюючого органу, а характер та наслідки цих рішень в свою чергу здійснюють керівний вплив на коло тих обставин, які підлягають викриттю, відстеженню та документуванню за допомогою сил, заходів та засобів оперативно-розшукової діяльності.

УДК 342.95(477)

І.В. Костенко

**РЕЖИМ ТАЄМНОСТІ В ОРГАНАХ ВНУТРІШНІХ
СПРАВ УКРАЇНИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Режим таємності в органах внутрішніх справ України при здійсненні оперативно-розшукової діяльності.

Ключові слова: *режим таємності, оперативно-розшукова діяльність, оперативно-розшукова справа, конфіденційна інформація.*

Режим секретности в органах внутренних дел Украины при осуществлении оперативно-розыскной деятельности.

Ключевые слова: *режим секретности, оперативно-розыскное дело, оперативно-розыскная деятельность, конфиденциальная информация.*

The mode of secrecy of realization operative-investigative action is in the organs of internal affairs of Ukraine.

Key words: *mode of secrecy, operatively is search activity, operatively is search business, confidential information.*

Вступ: У діяльності органів внутрішніх справ України особливе місце займає інформація з обмеженим доступом, яка не підлягає широкому розповсюдженню. Адже специфіка діяльності оперативних служб потребує забезпечення надійного збереження конфіденційної інформації.

Доцільно зазначити, що інформація стосується окремих форм, методів, прийомів і результатів діяльності органів внутрішніх справ щодо вирішення завдань боротьби зі злочинністю, зміцнення право-

порядку, віднесена законодавством до категорії державної таємниці. Розголошення чи втрата відомостей з обмеженим доступом становить суспільну небезпеку в сфері державної таємниці щодо забезпечення громадської безпеки і боротьби зі злочинністю, що значно знижує її ефективність.

В органах внутрішніх справ України режим таємності встановлений відповідно до вимог Закону України "Про державну таємницю" та інших законодавчих і нормативних актів вищих органів державної влади і постановою Кабінету Міністрів України від 02.10.2003 року № 1561-12, якою закріплено "Порядок організації забезпечення режиму секретності в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, підприємствах, установах, організаціях", що включає в себе систему адміністративно-правових, організаційних, інженерно-технічних, криптографічних та інших заходів.

Режим таємності передбачений як єдиний для всієї системи Міністерства внутрішніх справ України порядок виконання певних видів робіт під час проведення оперативно-розшукових заходів.

Необхідно посилити контроль за оперативно-розшуковою діяльністю має бути достовірним, тобто ґрунтуватися на реальних фактах, подіях і заходах. Для цього контролюючим потрібно вивчити оперативно-розшукові справи, використовуючи документальні та конкретні факти відомчого контролю. Перший етап повинен бути заснований на вивченні документів, довідок, звітів, справ оперативного обліку, тобто всього, що характеризує управлінську діяльність. Другий етап - охоплює безпосереднє спостереження за роботою тих, кого перевіряють на місці.

Слід зазначити, що документальний контроль також повинен здійснюватися та доповнюватися реальними свідченнями і обставинами в оперативно - розшукових справ, оскільки під час здійснення перевірки, підвищує її об'єктивність, що дозволяє негайно ознайомитися з новими матеріалами, надає безпосередню допомогу в усуненні виявлених недоліків.

Ми підтримуємо думку В.І. Макарова, що контроль за оперативно-розшуковою діяльністю повинен бути універсальним, заснованим на розробленій єдиній методиці оцінки такої діяльності в органах внутрішніх справ. Матеріали перевірок оформляються відповідно до порядку справочинства, встановленого нормативними актами МВС України. Він має охоплювати всі без винятку оперативні підрозділи з періодичністю, тривалістю й обсягом перевірки, встановленими відомчими нормативними актами [1].

Потрібно відокремити такі види контролів, а саме:

- 1) відомчий;

- 2) поточний;
- 3) подальший.

Загальна умова ефективності кожного виду контролю полягає в тому, щоб визначити найбільш оптимальний вид для конкретних ситуації.

Відомчий контроль здійснюється за оперативно-розшуковою діяльністю, передбачає диференційованість. Насамперед це залежить від того, на якій стадії управлінської діяльності проводиться перевірка - до чи після прийняття й реалізації управлінського рішення, розрізняють попереджувальний, поточний і подальший контроль [2].

Поточний контроль є головним елементом організаторської роботи керівників, його здійснюють завжди під час виконання управлінських рішень. Унаслідок такого контролю регулюється система управління, корегуються управлінські рішення. Не порушуючи режиму роботи, він дозволяє усунути недоліки в діяльності оперативних підрозділів і конкретних виконавців (порушення законності, принципів конспірації, режиму таємності тощо).

Подальший контроль реалізується після виконання певних рішень. Його широко використовують в органах внутрішніх справ, оскільки він дозволяє досить повно вивчити діяльність системи управління. Даний вид контролю суттєво не впливає на процес виконання окремих завдань оперативно-розшукової діяльності, що здійснюється за пізнаннями яке не потребує коректування рішень, їх виконання. Його мета - аналізує стану роботи й усунення недоліків, що були виявлені під час перевірки. За допомогою подальшого контролю виявляються вже вчинені порушення законності, а також винні оперативні працівники. Таким чином, він забезпечує невідворотність відповідальності, а також дозволяє реалізувати пізнавальну й регулятивну функції, при чому на рівні не конкретних фактів, а окремих напрямів діяльності оперативних підрозділів.

За обсягом перевірки прийнято розрізняти загальний, спеціальний і галузевий контроль. Стосовно оперативно-розшукової діяльності інтерес становить загальний і спеціальний характер контролю, оскільки галузевий від самого початку заданий сферою його здійснення. Розмежування загального та спеціального контролю необхідно проводити відповідно до компетенції суб'єктів, які його здійснюють, кола контрольованих об'єктів і наявних завдань. Отже, в оперативно-розшуковій діяльності найбільш часто застосовують загальний контроль, який здійснюється компетентними особами органів внутрішніх справ та їх оперативних підрозділів [3].

Найбільшою проблемою в оперативних службах ОВС являється не правильність засекречування інформації. Зв'язку з тим, що співробітники міліції не знають чітких вимог законів, наказів, інструкцій і інших нормативних документів, що регулюють режим таємності в органах внутрішніх справ. Ми вважаємо, що керівникам управлінь необхідно здійснювати перевірки щодо правильності надання грифу таємності на оперативних документах та слід проводити заняття для покращення розвитку режиму таємності органах внутрішніх справ.

Слід відзначити також, що засекречування інформації здійснюється шляхом присвоєння відповідному документу, виробу або іншому матеріальному носію інформації грифа таємності, що є обов'язковим реквізитом матеріального носія таємної інформації і відображає відповідний ступінь його таємності і позначається написом "особливої важливості" (ОВ), "цілком таємно" (ЦТ), "таємно" (Т). На матеріальні носії конфіденційної інформації, що є власністю держави і призначена для службового користування, наноситься гриф "для службового користування" (ДСК) [4].

Засекречування матеріальних носіїв інформації, що відповідає вище зазначеному, здійснюється шляхом присвоєння відповідному документу, виробу або іншому матеріальному носію інформації грифа секретності, який відповідає ступеню секретності інформації, встановленому рішенням державного експерта з питань таємниць. Гриф секретності не наноситься безпосередньо на матеріальний носій інформації, а вказується у супровідних документах. Отже, гриф секретності є обов'язковим реквізитом для кожного матеріального носія інформації, що відносять до державної таємниці.

Благодатний А.М. відмічає, що відомості з різним ступенем секретності мають неоднакове значення для національних інтересів України. Отже, характер цих видів інформації передбачає відповідно і різні правила поводження з ними, різний за суворістю режим секретності [5].

На даний момент в оперативних службах органів внутрішніх справ потребують вдосконалення правил виконання таємних робіт та поводження з матеріальними носіями таємної інформації. Спостерігається тенденція в практичних підрозділах втрат матеріальних носіїв секретної інформації, впливає з того що працівники оперативних служб бездіяльно ставляться щодо забезпечення охорони державної таємниці під час проведення всіх видів секретних робіт. Витік такої інформації становить найбільшу загрозу інтересам України у сферах діяльності. Тому охорона державної таємниці була й захищається складовою частиною загальної системи забезпечення національної

безпеки України. Практично кожний факт порушення встановлених правил поведінки з державною таємницею становить джерело небезпеки, про що свідчить і міжнародний досвід захисту секретної інформації [6, с. 7; 7, с. 7].

Отже, при порушенні законодавства про державну таємницю суспільна шкідливість полягає в тому, що створюються різні можливості потрапляння відомостей, становить загрозу державної таємниці, які можуть використати їх на шкоду державі, суспільству чи окремим громадянам. Адміністративне порушення законодавства про державну таємницю може сприяти вчиненню таких злочинів, як розголошення державної таємниці (ст. 328 КК України), втрата документів, що містять державну таємницю (ст. 329 КК України), державна зрада (ст. 111 КК України), шпигунство (ст. 114 КК України).

Законодавство про адміністративні правопорушення не знає інститутів аналогії законів. Таким чином, протиправність полягає в тому, що держава за допомогою права встановлює правові заборони на здійснення певних дій або бездіяльності. Тому заходи адміністративного стягнення можуть бути застосовані лише за вчинення діянь, прямо передбачених нормою адміністративного права як заборонених [9, с. 14].

Адміністративні порушення законодавства про державну таємницю - це діяння, що містять вину, без вини або без наявності належної форми вини (умислу чи необережності) відповідальність в адміністративному праві настати не може.

Працівникам режимно-секретних частини потрібно посилити контроль та постійні перевірки за виконанням Закону України "Про державну таємницю" з метою попередження втрат, розкрадання матеріальних носіїв інформації, віднесеної до державної таємниці.

Також необхідно зауважити, що Закон України "Про державну таємницю" в ст. 8 забороняє віднесення до державної таємниці будь-яких відомостей, якщо цим будуть порушуватися конституційні права людини або буде заподіюватися шкода здоров'ю і безпеці населення, а саме:

- про стан навколишнього середовища і здоров'я населення, його життєвий рівень;
- про соціально-демографічні показники;
- про стан правопорядку;
- про стихійні лиха, катастрофи;
- про неправомірні дії державних органів і посадових осіб;
- медичне обслуговування та соціальне забезпечення;
- соціально-демографічні показники;

- освіти і культури населення;
- про факти порушень прав і свобод людини і громадянина;
- про незаконні дії органів державної влади, місцевого самоврядування та їх посадових осіб та інша інформація, яка відповідно до законів і міжнародних договорів України не може бути засекречена. Однак це не означає, що відповідна інформація є безумовно відкритою, тому що дія цього Закону поширюється лише на державну таємницю, але не поширюється на інші види обмежень у сфері інформації.

Висновок: Аналізуючи вище викладене необхідно постійно здійснювати контроль за режимом таємності в органах внутрішніх справ України з метою запобігання витоку секретної інформації. Також слід звернути увагу під час перевірок оперативно-розшукових справ на правильність засекречування інформації та надання грифу таємності.

Використана література :

1. Макаров В.И. Совершенствование контрольной деятельности начальника городского (районного) отдела внутренних дел (организационно-правовые аспекты): Дис. канд. юрид. наук. – М., 1986. – С. 72.
2. Інструкція з організації планування в системі органів і підрозділів внутрішніх справ України, затверджена наказом МВС України від 24 січня 2005 року № 65.
3. Сервецький І.В., Дашко В.А. Науково-практичний коментар Закону України "Про оперативно-рошукову діяльність". 3-тє вид., доп. (станом на 1 червня 2006 року) – К., 2006. – 400 с.
4. Про державну таємницю : Закон України // Відомості Верховної Ради України. –1994. – №16. – Ст. 14.
5. Благодатий А.М. Деякі проблеми адміністративної відповідальності за порушення законодавства про державну таємницю// Збірник наукових праць. – Київ, 2002. – № 16.
6. Потеря секретов в Казахстане и на гавайском пляже // Независимое военное обозрение. – 2002. – № 24. – С. 7.
7. В ФБР подворовывают // Независимое военное обозрение. – 2001. – № 36. – С. 7.
8. Гончарук С.Т. Адміністративна відповідальність за законодавством України. Адміністративно-юрисдикційні повноваження органів внутрішніх справ: Навчальний посібник / Українська академія внутрішніх справ. – К.: Київська нотна фабрика, 1995. – 78 с.
9. Благодатний А.М. Адміністративна відповідальності за порушення законодавства про державну таємницю. Дис. канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 14.

УДК 351.746.2:343.352

В.М. Неживий

**ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ
ПРОТИДІЇ ХАБАРНИЦТВУ
У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН:
ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ**

У статті на підставі аналізу матеріалів оперативно-розшукової практики, земельного законодавства, а також наукових джерел висвітлено проблемні аспекти протидії хабарництву у сфері земельних відносин.

Ключові слова: *хабарництво, земля, земельні відносини, оперативно-розшукова діяльність.*

В статье на основе анализа материалов оперативно-розыскной практики, земельного законодательства, а также научных источников отражено проблемные аспекты противодействия взяточничеству в сфере земельных отношений.

Ключевые слова: *взяточничество, земля, земельные отношения, оперативно-розыскная деятельность.*

In the article on the basis of the analysis of the materials of operative-searching practice, the ground legislation, and also scientific sources it is reflected problem aspects of counteraction to bribery in sphere of ground relations.

Key words: *bribery, ground, ground relations, operative-searching practice.*

Проведення в Україні земельної та інших важливих реформ, на жаль, не вирішує усіх проблем у сфері земельних відносин. Причина проста: у сучасній економічній ситуації саме земля виступає одним з найбільш ліквідних товарів, який вигідно купувати, продавати, тримати в ньому гроші тощо. Привабливим є і те, що, будучи національним багатством, її виділення передбачено державою на безоплатній основі. За таких обставин складається зростаюча тенденція до масового оформлення земель різного цільового призначення, а разом із нею і намагання окремих громадян щодо узаконення прав власності на ділянки у недозволенних місцях, з завищеними розмірами, а також за спрощеними процедурами. За для цього зацікавленими особами розроблюються витончені корупційні схеми, до реалізації яких активно залучаються уповноважені працівники органів державної влади, місцевого самоврядування, державних земельних структур та інстанцій тощо. Як наслідок, виключно на засадах хабарництва стимулюються або неправомірно приймаються ті чи інші дозвільні або погоджувальні рішення, готуються відповідні правовстановлюючі документи на землю, у наслідок чого завдається значна шкода суспільству й державі. Сама ж спільність інтересів хабародавців і хабароодержувачів щодо забезпечення умов втаємниченого оформ-

лення земельної документації робить злочини у сфері земельних відносин високо латентними й складними для своєчасного виявлення та повноцінного документування підрозділами ДСБЕЗ.

В теорії ОРД окремі аспекти або суміжні питання проблеми оперативно-розшукової протидії злочинам у сфері земельних відносин досліджували такі науковці, як К.В. Антонов, Д.О. Бабічев, Е.О. Дідоренко, А.І. Берлач, І.Г. Богатирьов, В.І. Василичук, О.Ф. Долженков, В.П. Захаров, І.П. Козаченко, О.В. Копан, О.Є. Користін, В.С. Кузмічов, Ю.Ю. Орлов, В.Л. Ортинський, М.А. Погорецький, О.П. Рябченко, Л.П. Скалозуб, О.С. Тарасенко, С.С. Чернявський та інші.

Утім, докладний аналіз чинного земельного законодавства, теорії та практики протидії хабарництву у сфері земельних відносин свідчать про їх неузгодженість. Зокрема, у наукових джерелах достатньою мірою не висвітлено оперативно-розшукову характеристику учинення хабарництва у сфері земельних відносин, не визначено типові ситуації учинення хабарництва у зазначеній сфері та не надано їх інформаційну характеристику, не розкрито організаційні засади протидії підрозділами ДСБЕЗ даним злочинам тощо. До числа дискусійних належать положення стосовно місця і ролі аналізу та оцінювання оперативних обставинки в організації протидії хабарництву сфері земельних відносин.

Крім цього, треба зауважити також про постійну зміну земельного законодавства, що спричиняє низку розбіжностей і суперечностей щодо механізму передачі землі у власність або оренду, та створює сприятливі умови для корупційних зловживань у сфері земельних відносин.

Наявність цих та інших проблем у науковій літературі й земельному та оперативно-розшуковому законодавстві негативно впливає на стан практики протидії підрозділами ДСБЕЗ хабарництву у сфері земельних відносин. Зокрема, мають місце суттєві пробіли в організації негласної роботи з особами на конфіденційних засадах, що впливає на своєчасність отримання оперативної значущих відомостей, недоліки в організації взаємодії підрозділів ДСБЕЗ з оперативно-технічними підрозділами, підрозділами оперативної служби, що впливає на повноту й всебічність документування дій злочинців, помилки під час застосування спеціальних технічних засобів фіксації інформації тощо. Як наслідок, за підсумками оперативно-службової діяльності органів і підрозділів внутрішніх справ України в I півріччі 2011 року керівництвом МВС України вказано на низькі показники роботи з викриття фактів хабарництва, у зв'язку з чим ДДСБЕЗ доручено з урахування вимог закону України від 07.04.2011 "Про засади запобігання і протидії корупції" активізувати проведення оперативно-розшукових та інших заходів щодо виявлення і документування корупційних правопорушень, учинених високо посадовими особами

місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, судових, правоохоронних та контролюючих органів, а також щодо притягнення їх до адміністративної та кримінальної відповідальності.

Усе викладене вище свідчить про актуальність проблеми хабарництва у сфері земельних відносин, наукову і практичну значущість, а також необхідність скорішого вироблення організаційно-правових механізмів її вирішення, які ми вбачаємо у комплексно-системній роботі та обґрунтуванні найбільш ефективного оперативного-розшукового інструментарію та відповідних алгоритмів його застосування.

УДК 343.982:343.985

В.С. Бондар

О.В. Беспальченко

**НАУКОВО-МЕТОДИЧНІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ
ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ВІДТВОРЕННЯ
ОБСТАНОВКИ ТА ОБСТАВИН ПОДІЇ
У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ
ПРО КВАРТИРНІ КРАДІЖКИ**

У статті розглядаються науково-методичні та організаційні особливості проведення відтворення обстановки та обставин події у кримінальних справах про квартирні крадіжки. Конкретизуються завдання, що вирішуються за допомогою даної слідчої дії відповідно до специфіки механізму вчинення квартирних крадіжок, визначаються особливості фіксації процесу проведення слідчої дії засобами фото- та відеозйомки.

Ключові слова: квартирна крадіжка; відтворення обстановки та обставин події; демонстрація; злочинні навички; інформаційна модель злочину.

В статье рассматриваются научно-методические и организационные особенности проведения воспроизведения обстановки и обстоятельств события по уголовным делам про квартирные кражи. Конкретизируются задачи, решаемые при помощи данного следственного действия соответственно специфике механизма совершения квартирных краж, определяются особенности фиксации процесса проведения следственного действия средствами фото- и видеозаписи.

Ключевые слова: квартирная кража; воспроизведение обстановки и обстоятельств события; демонстрация; преступные навыки; информационная модель преступления.

In the article the scientifically-methodical and organizational features of conducting of reproducing of situation and circumstances of event are examined in criminal businesses about housings thefts. Tasks, decided through this investigation action according to the specific of mechanism of accomplishing of housings thefts, are specified, the features of fixing of process of conducting of investigation action facilities of foto- and videotape recordings are determined.

Key words: *housing theft; reproducing of situation and circumstances of event; demonstration; criminal skills; informative model of crime.*

Постановка проблеми. Проведення відтворення обстановки та обставин події є складним завданням та охоплює, по суті, дві самостійні слідчі дії: 1) перевірку показань на місці; 2) слідчий експеримент.

Тому, особливості проведення відтворення обстановки та обставин події будуть розглянуті саме в такому контексті.

Перевірка показань на місці.

Аналіз практики розслідування квартирних крадіжок показав, що по 26% кримінальних справах допущені помилки тактичного характеру, які призвели до виключення результатів даної слідчої дії в якості доказів. У 19% випадках не були знайдені нові докази, хоча, у подальшому встановлено, що вони були на місці події на момент проведення перевірки показань на місці. Непоодинокими є випадки, коли під виглядом перевірки показань на місці виїжджають з обвинуваченням на місце крадіжки, аби він у присутності понятих підтвердив визнання своєї винності. Для переконання, обвинуваченого фотографують у позі, коли він вказує на який-небудь об'єкт, пов'язаний зі злочинном. Зауваження потерпілих щодо невідповідностей показань обвинуваченого об'єктивній обстановці до уваги не беруться.

Стан дослідження проблеми. Література питання проблем оптимізації пізнавальних можливостей перевірки показань на місці представлена дослідженнями А.А. Андреева, Р.С. Белкіна, В.І. Білоусова, О.М. Васильєва, О.О. Волобуєвої, Л.М. Ісаєвої, С.С. Степичева, С.А. Шейфера¹ та ін.

Однак, розгляду прикладних науково-методичних та організаційних особливостей проведення даної слідчої дії відповідно до завдань

¹ Див. наприклад: Андреев А.А. Проблемы теории и практики проверки и уточнения показаний на месте: автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность". - Барнаул, 2004; Белоусов В.И. Проверка показаний на месте в ходе предварительного расследования: дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность". - Краснодар, 2003; Васильев А.Н., Степичев С.С. Воспроизведение показаний на месте при расследовании преступлений / Отв. ред. проф. С.А. Голунский. - М.: "Юрид. лит.", 1959; Волобуева О.О. Збирання інформації під час відтворення обстановки і обставин події про особу, яка вчинила злочин // Криміналістичний вісник. - 2008. - № 2 (10). - С.44-50; Исаева Л.М. Специальные познания в уголовном судопроизводстве. - М., 2003. - С. 113-118; Шейфер С.А. Проблемы развития системы следственных действий в УПК РФ // Уголовное право. - 2002. - № 3. - С. 90.

розслідування кримінальних справ у справах про квартирні крадіжки увага науковців майже не приділялася.

Тому **метою** цієї статті є розгляд і конкретизація таких питань:

- завдання, що вирішуються за допомогою даної слідчої дії відповідно до специфіки механізму вчинення квартирних крадіжок;
- особливості фіксації процесу проведення слідчої дії засобами фото- та відеозапису;
- встановлення умовних точок або опорних пунктів на місцевості, які характеризують вузлові моменти злочинної події квартирної крадіжки.

Виклад основного матеріалу. Розпочнемо, очевидно, з конкретизації завдань, що вирішуються за допомогою перевірки показань на місці при розслідуванні квартирних крадіжок. Зокрема, вона надає можливості отримання фактичних даних, які стосуються: встановлення місць вчинення серійних квартирних крадіжок; маршрутів пересування злочинців; послідовності раніше здійснених на місці вчинення злочину дій особи, яка перевіряється; при вчиненні крадіжки групою осіб, – встановлення безпосередньої ролі співучасників, зміст дій кожного; конкретизація встановлення осіб, яким було збуто викрадене майно; визначення місць, де були кинуті знаряддя злочину та поцінні предмети; встановлення свідків; викриття самообмови особи, яка бере на себе вину співучасника; з'ясування ролі та характеру дій співучасників особи, яка перевіряється.

На підготовчому етапі перевірки показань на місці докладно досліджуються протоколи оглядів місць подій, допитів потерпілого та підозрюваного (обвинуваченого) з метою формування уявлення про маршрут пересування злочинця, місце скоєння крадіжки та послідовність дій, що складають спосіб вчинення злочину, спрямованих на заволодіння предметами злочинного посягання. Попередньо встановлюються так звані умовні точки або опорні пункти на місцевості, які характеризують вузлові моменти злочинної події:

- з якого місця обвинувачений починає орієнтуватися на місцевості;
- пункт зустрічі зі співучасниками, звідки вони почали свій рух до місця події, що перевіряється;
- розташування засідки або місце, де знаходився злочинець, який був зашишений спостерігати за оточуючим середовищем;
- місце проникнення до квартири;
- безпосередньо приміщення квартири;
- шляхи відходу;
- місцезнаходження автомашини, що чекала на членів групи;
- місце приховання знарядь злочину або викраденого майна;

Вузлові ділянки набувають особливого значення при перевірці показань за участю кількох обвинувачених. Демонстрація ними всіх об'єктів та однакового шляху слідування свідчить про добру обізнаність в деталях розслідуваної події та, відповідно, навпаки.

До протоколу допиту доцільно прикласти власноруч складений допитуваною особою план чи схему того, що вона намагається продемонструвати на місці (маршрут руху до місця крадіжки, місця взаємодії крадія з центральним та периферичними "вузлами" матеріальної обстановки місця події), адже вони можуть сприяти викриттю самообмови (особливо при логічному зіставленні зі схемою місця події). Складання схеми необхідне також для визначення основних орієнтирів на шляху пересування та уникнення можливих претензій з боку обвинуваченого (підозрюваного), що йому начебто підказали шлях прямування або він дізнався про нього від третіх осіб чи в процесі постановки "навідних" запитань.

До проведення перевірки показань на місці доцільно залучити спеціаліста-криміналіста, який може надати консультацію слідчому щодо визначення часу проведення слідчої дії, зважаючи на загрозу втрати матеріальних слідів та інших речових доказів, які можуть залишитися на місці. Якщо це місце раніше не досліджувалося, допомога спеціаліста полягатиме в уточненні його місцезнаходження, визначенні оптимальних шляхів під'їзду, виходячи з архітектурних особливостей будинку і т.і.

При проведенні перевірки на вже дослідженому місці крадіжки, спеціалісту-криміналісту спільно зі слідчим доцільно вивчити протокол первинного огляду, додатки до нього, висновки експертів та обрати оптимальні орієнтири для зйомки. Якщо перевірок декілька з різними особами, ці орієнтири необхідно використовувати у всіх випадках.

Науково-технічні засоби, необхідні для проведення слідчої дії обираються відповідно до прогнозованої слідчої картини на місці. Якщо існує можливість, до участі в проведенні перевірки доцільно запросити спеціаліста, якому згодом буде доручено проведення експертизи задля отримання якомога повної вихідної інформації, з'ясування необхідності постановки на вирішення експерта додаткових запитань.

В процесі перевірки показань на місці обвинувачений, проявляючи ініціативу, самостійно обирає маршрут руху до місця скоєної ним крадіжки, дає пояснення в поєднанні з демонстраційними діями.

Спеціаліст-криміналіст при цьому може надати допомогу слідчому в деталізації та конкретизації певних обставин, з'ясуванні місцезнаходження, характеру дій та співучасників крадіжки. Це дозволяє встановити роль кожного обвинуваченого у механізмі вчиненого злочину.

На підставі отриманої інформації досліджується місце вчиненої крадіжки, різні елементи фактичної обстановки та виявлені предмети, що підтверджують факт перебування в даному місці особи, яка перевіряється. Особливу увагу доцільно приділяти тим перешкодам, які долав злочинець, коли вчинював даний епізод. Метою їх дослідження є встановлення факту його контактної взаємодії з фактичною обстановкою за допомогою виявлення та вилучення слідів злочинця, слідів знарядь злочину, мікрооб'єктів, які могли зберегтися та не були досліджені в процесі огляду місця події.

Так, при проведенні перевірки показань на місці за фактом вчинення квартирної крадіжки були виявлені слідові комплекси усередині квартири та біля будинку, які допомогли з'ясувати місцезнаходження та механізм дій кожного зі співучасників. На це, зокрема, вказував механізм утворення слідів долонь обох рук на балконному паркеті, що відобразилися в результаті впритання одного з крадігів, коли він передавав співльонкові викрадене майно.

Спеціаліст-криміналіст може разом зі слідчим спостерігати за учасником дії, змінами в його поведінці, всіма рефлексорними рухами для формування висновків щодо впевненості рухів та дій, сумнівів, що з'явилися та розгубленості, коли він одразу не в змозі обрати шлях, згадати орієнтири.

Така допомога набуває особливої значущості у випадках, коли обвинувачений з тих чи інших причин вже на місці приймає рішення відмовитися від показу місця приховання цінностей, вказуючи при цьому на місце, де нічого не заховано, отож спеціаліст-криміналіст може розгадати, де дійсно зберігаються шукані об'єкти.

Проведення фото- та відеозапису має відповідати базовим основам перевірки показань на місці, а також сприяти виключенню будь-яких сумнівів у тому, що показання отримані з першоджерела, від безпосереднього учасника події крадіжки, що розслідується.

Для цього необхідно, щоб:

- особа, яка перевіряється, знаходилася в голові слідчої групи, що підкреслює свободу її дій в рамках слідчої дії;
- учасники слідчої дії не маскували того, хто перевіряється;
- дії та коментарі особи, яка перевіряється, фіксувалися в процесі вільної розповіді та демонстрації;
- формулювання запитань слідчого мало лише уточнюючий характер.

У випадку перевірки показань членів злочинної групи відеозапис проводиться в відношенні кожної особи окремо. При цьому необхідно конкретизувати роль кожного у вчиненні крадіжки, встановити спосіб дій та протиріччя в показаннях. Забезпечення цієї вимоги

здійснюється шляхом вибору однакових умов, точок та операторських прийомів відеозапису.

Порядок та об'єм відеозапису включає такі епізоди:

- маршрут руху учасників до місця проведення перевірки;
- обстановка, вказана особою, чий показання перевіряються;
- вузлові об'єкти обстановки, на які були спрямовані злочинні дії;
- виявлені предмети, об'єкти - речові докази, сліди, які мають

відношення до події, що розслідується.

Фіксація події з виходом на місце умовно поділяється на три етапи: розповідь про місце проведення слідчої дії; маршрут та процес руху; безпосередня перевірка показань на місці.

При пересуванні групи до місця проведення слідчої дії здебільшого застосовують прийоми панорами слідування з точок для оглядової зйомки. Точки зйомки доцільно розташовувати збоку від траєкторії руху учасників слідчої дії. Динаміка демонстративних дій передається при діагональній побудові композиції. Рух у кадрі повинен йти за прямою, що з'єднує протилежні кути кадру. В одному куті розміщують учасників слідчої дії, в іншому - об'єкт, до якого прямує слідча група. Оператор під час зйомки переміщується за прямою, паралельній лінії переміщення групи.

По прибутті на місце відеозапис проводиться з тих точок, які застосовувались при огляді місця події з метою співставлення результатів кількох слідчих дій. Зазначене стосується й випадків, коли використовувалася фотографічна фіксація.

Важливим правилом відеозйомки даної слідчої дії є фіксація на упередження, коли розповідь попереджає показ тієї обстановки, про яку йдеться в показаннях. Тому спочатку фіксують показання особи, яка перевіряється, відносно обставин скоєної крадіжки, після цього - демонстративні дії.

Дії особи фіксують на фоні елемента обстановки, предмету, де нею здійснювалися певні дії: на фоні дверей, які вона відкривала; сейфу, де зберігалися викрадені цінності; ділянки підвалу, де тимчасово укривалися предмети злочинного посягання. Зйомку особи необхідно здійснювати в повний зріст та погрудь, обличчям до камери.

Особливої значущості набуває фіксація дій особи, які можуть конкретизувати механізм утворення слідів та слідових комплексів, виявлених при огляді місця крадіжки. Дана інформація може бути зіставлена з результатами експертного дослідження з метою виявлення протиріч у відношенні механізму вчинення злочину.

При вилученні виявлених об'єктів, що фігурували в попередніх показаннях, їх необхідно зафіксувати за правилами фіксуючої зйом-

ки, виконавши прив'язку до місцевості. Фотознімки повинні ілюструвати положення та загальний вигляд предмету, дії з вилучення і звільнення від маскуючи предметів.

Після вільної розповіді й демонстрації дій, особі, показання якої перевіряються, можуть бути поставлені запитання щодо добровільності дачі показань та показання процедурного характеру¹.

Слідчий експеримент. За допомогою слідчого експерименту при розслідуванні квартирних крадіжок перевіряються:

- можливість, вміння та навички обвинуваченого виготовити знаряддя крадіжки на заданому рівні (відмичку, підробити ключ), вчиняти дії, пов'язані з професійними та злочинними навичками (відперти замок відмичкою, підробленим ключем, у механічний спосіб, розрізати решітку автогеном, просвердлити отвір в певній частині замка, сейфа);

- можливість здійснення ти чи інших дій з урахуванням конкретної обстановки: проникнути в квартиру, потрапити на поверх при певних умовах, за певний проміжок часу, здібність особи самостійно перемістити значну кількість предметів (підняти чи внести викрадене);

- можливість бачити, чути з певної точки та при певних умовах те, що відбувалося на місці крадіжки;

- можливість існування явища чи факту, наприклад, зберігання предметів в певних місцях (місткість сховища).

З методологічної точки зору допомога слідчому може бути конкретизована такими завданнями:

- 1) участь у контролі за правильним виконанням умов проведення слідчого експерименту, тобто забезпечення адекватності критеріїв порівняння обставин, що потребують уточнення чи перевірки;

- 2) участь у виборі серед характеристик і параметрів, які перевіряються, тих що відображають суттєві боки досліджуваної обставини чи факту;

- 3) врахування максимально можливого діапазону змін даних характеристик та самих обставин;

- 4) науково-технічне та консультативне супроводження експериментальної перевірки даних обставин;

- 5) участь у встановленні характеру, закономірності та стійкості зв'язку між раніш встановленими достовірними та знову отриманими в експерименті параметрами ситуації, що аналізується;

- 6) участь в отриманні даних, які будуть вихідними для вирішення конкретних експертних завдань;

¹ Зотчев В.А., Булгаков В.Г., Курин А.А. Судебная фотография и видеозапись. – Волгоград, 2006. – С. 798-801.

7) експериментальних зразків при проведенні ідентифікаційних експертних досліджень;

8) в фіксації результатів експерименту¹.

Фотозйомка при проведенні слідчого експерименту при розслідуванні квартирних крадіжок має певну специфіку.

Так, при перевірці можливості проникнення до квартири, розташованої на другому поверсі через балкон, дії обвинуваченого доцільно фіксувати як з боку вулиці (двору), так і з боку квартири. Це дозволить наочніше показати можливість та послідовність здійснюваних дій. Аналогічно фіксується можливість викрадення предметів через отвір певного розміру.

Застосування відеозапису доцільно в таких випадках: присутності обвинуваченого та інших, зацікавлених осіб, які в подальшому можуть опротестувати його результати; при внесенні змін у обстановку на місці вчинення крадіжки; відмові особи, яка перевіряється, від намічених дій або наданні недостовірних відомостей; використанні результатів слідчого експерименту при проведенні експертиз; необхідності хронометражу дій, які виконуються в слідчому експерименті.

Основною умовою є фіксація ключових моментів слідчого експерименту, що ілюструють факти, отримані в результаті його проведення.

Наприклад, перевіряючи можливість виносу предмету певних розмірів через систему вентиляції, статист чи особа, яка перевіряється, фіксуються з предметом у руках із двох боків: з приміщення та зовнішнього боку (даху). Необхідно показати стан перешкоди до експерименту, в процесі виконання експериментальних дій та після його завершення. Якщо предмет не проходить в габарит – зафіксувати виступаючі частини предмету та отвору.

Перевага відеозапису полягає в можливості варіації швидкості зйомки та відтворення, що підвищує наочність та дозволяє виявити важливі для слідства деталі. При фіксації процесів, що швидко відбуваються (відпирання замка відмичкою) та виконуються в швидкому темпі, зйомку доцільно проводити в режимі швидкісної роботи затвору, що забезпечує оптимальне сприйняття дій.

Висновки. Конкретизовані завдання, класифіковані організаційні і науково-методичні особливості проведення відтворення обстановки та обставин події сприяють якомого повної інформаційної моделі квартирної крадіжки.

¹ Див.: Полещук О.В., Саксин С.В., Яровенко В.В. Теория и практика применения специальных знаний в современном уголовном судопроизводстве. – М.: "Юрлитинформ", 2007. – С. 151.

Розділ VI. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

УДК 351.746.2

О.М. Джужа
О.І. Козаченко

**ПЕРША ФУНДАМЕНТАЛЬНА
НАУКОВА РОЗРОБКА ПРОБЛЕМИ РИЗИКУ
В ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ¹**

Організованість, багатофункціональність та інші негативні прояви сучасної злочинності зумовлюють необхідність ефективного застосування підрозділами ОВС оперативно-розшукових заходів як найбільш дієвого інструментарію вирішення завдань ОРД. Це значною мірою залежить від своєчасного, обґрунтованого й законного прийняття оперативними працівниками рішень про проведення оперативно-розшукових заходів у характерних для оперативно-розшукової практики ситуаціях, які містять ризик. Проте існуюча сьогодні практика протидії злочинності має чимало проблем, зумовлених відсутністю чітко визначених і узгоджених між собою науково-теоретичних і правових положень, а також критеріїв, за яких рішення, що спрямовані на отримання суспільної користі, але пов'язані з ризиком заподіяння шкоди правоохоронним інтересам, можна було б вважати виправданими або, навпаки, невинуватими. Як наслідок, - має місце прийняття необґрунтованих рішень із використанням ненадійних негласних джерел, недостатньої або недостовірної оперативної інформації, простежується зниження оперативності прийняття рішень в умовах цейтноту й інформаційної невизначеності тощо.

Слід зазначити, що важливість наукового аналізу проявів ризику в ОРД та вироблення за даним напрямом конкретних практичних

¹ Рецензія на монографію: Шумило М.Є., Бабічев Д.О. Прийняття рішень у стані ризику про проведення оперативно-розшукових заходів підрозділами органів внутрішніх справ: Монографія. - Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка. 2010. - 296 с.

рекомендацій і законодавчих пропозицій періодично підкреслювалася науковою спільнотою. Як відомо, окремим аспектам або суміжним питанням цієї багатогранної проблеми присвячені праці вітчизняних та зарубіжних науковців: О.М. Бандурки, Б.І. Бараненка, Л.Ш. Берекашвілі, А.Ф. Возного, К.К. Горяїнова, Д.В. Гребельського, Е.О. Дідоренка, С.В. Єськова, І.П. Козаченка, В.П. Крошка, Д.Й. Никифорчука, Ю.Ю. Орлова, М.А. Погорельського, Б.Г. Розовського, В.Г. Самойлова, Ю.О. Тихомирова, В.О. Черкова, О.М. Чистолінова та ін.

Утім, на монографічному рівні *рецензована праця М.Є. Шумили та Д.О. Бабічева є першим в Україні комплексним і системним дослідженням проблеми ризику в ОРД, в якому змістовно розкрито механізм прийняття підрозділами ОВС рішень у стані ризику про проведення оперативно-розшукових заходів*. Ця розробка проведена авторами на основі ґрунтовного аналізу наукових джерел з філософії, психології, теорії управління, загальної теорії права, кримінального та кримінально-процесуального права, теорії ОРД, матеріалів відомчого й судового контролю та прокурорського нагляду за ОРД, архівних оперативно-розшукових справ, законодавства України та країн СНД, що свідчить про її фундаментальність.

Наукові положення монографії слугують основою для подальшої розробки окремих теоретичних проблем ОРД та кримінального процесу, пов'язаних з проведенням оперативно-розшукових заходів у ситуаціях оперативного ризику.

Практичне значення роботи полягає в тому, що сформульовані й обґрунтовані авторами положення, висновки і пропозиції використовуються у нормотворчій діяльності Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності – під час розробки нового Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність"; у практичній діяльності оперативних підрозділів ОВС – для визначення обґрунтованості (правомірності) рішень у стані ризику про проведення оперативно-розшукових заходів, а також організаційно-тактичних напрямів їх реалізації; у навчальному процесі – під час викладання курсів і спецкурсів з ОРД та кримінального процесу у Національній академії внутрішніх справ, Луганському державному університеті внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, Донецькому інституті внутрішніх справ та інших навчальних закладах системи МВС України. Крім того використовуються у навчанні аспірантів, у ході підготовки навчальних посібників і методичних рекомендацій, під час проходження курсів підвищення кваліфікації працівниками оперативно-розшукових підрозділів, органів слідства, прокуратури і суду.

Серед найважливіших наукових положень, висновків та рекомендацій, розроблених М.Є. Шумилою та Д.О. Бабічевим, слід назвати такі:

- на підставі історико-правового аналізу ознак оперативного ризику, ґрунтовного дослідження системи елементів механізму прийняття рішень та факторів (об'єктивних і суб'єктивних), що на нього впливають, визначено місце ризику в механізмі прийняття рішень про проведення оперативно-розшукових заходів;

- сформульовано авторське поняття прийняття рішення у стані ризику про проведення оперативно-розшукових заходів як система етапів розумової діяльності оперативного працівника, на яких він опрацьовує нормативну й оперативно-розшукову інформацію, усвідомлює її недостатність, аналізує альтернативні варіанти рішення та здійснює вольовий акт, у якому відбивається впевненість у необхідності проведення ОРЗ і досягнення оперативно-значущої мети в умовах інформаційної невизначеності та ймовірного заподіяння шкоди правоохоронним інтересам;

- на основі узагальнення оперативно-розшукової практики проведення оперативно-розшукових заходів підрозділами ОВС визначено типові групи ситуацій, що виникають під час прийняття рішень у стані ризику, а саме: а) ситуації, які зумовлюють сумніви щодо надійності джерел оперативної інформації; б) ситуації, які зумовлюють сумніви щодо оперативних можливостей негласних працівників вирішувати поставлені завдання в певних умовах; в) ситуації, які зумовлюють сумніви щодо достатності обсягу оперативно значущої інформації для прийняття рішення; г) ситуації, які зумовлюють сумніви щодо достовірності оперативної інформації; ґ) ситуації, які зумовлюють необхідність оперативного прийняття рішення в умовах цейтноту й інформаційної невизначеності; д) ситуації, які зумовлюють припущення про злочинну протидію реалізації обраної альтернативи досягнення оперативно значущої мети;

- обґрунтовано положення про те, що підстави проведення оперативно-розшукових заходів, які тимчасово обмежують конституційні права громадян, є інформаційною основою для прийняття рішень у стані ризику;

- визначено й аргументовано організаційно-тактичні основи прийняття рішень у стані ризику про проведення оперативно-розшукових заходів відомчого санкціонування;

- удосконалено класифікацію рішень про проведення ОРЗ за такими критеріями: а) за відношенням до обмеження конституційних прав громадян; б) за наявністю в оперативного працівника часу на прийняття рішення; в) за наявністю ризику;

- запропоновано авторське визначення поняття ризику в ОРД як спрямованого на досягнення оперативної значущої мети альтернативного вибору здебільшого негласних ОРЗ, що здійснюється працівниками оперативних підрозділів в умовах інформаційної невизначеності та ймовірного заподіяння шкоди правоохоронним інтересам;

- розкрито правові умови виправданості оперативно-розшукових рішень, що приймаються в стані ризику, на основі наукового аналізу оперативно-розшукового і кримінально-правового законодавства;

- надано класифікацію типових оперативно-розшукових ситуацій за такими критеріями: 1) за ставленням працівників оперативних підрозділів до надійності джерел оперативної інформації; 2) за ставленням працівників оперативних підрозділів до оперативних можливостей негласних працівників вирішувати поставлені завдання в певних умовах; 3) за визначенням достатності оперативної значущої інформації, необхідної для прийняття рішення; 4) за визначенням достовірності оперативної інформації; 5) за необхідністю оперативного (швидкого) прийняття рішення в умовах цейтноту; 6) за наявністю інформаційної невизначеності; 7) за можливістю злочинної протидії реалізації обраної альтернативи досягнення оперативної значущої мети.

У монографії обґрунтовується низка пропозицій до законодавчих та відомчих правових актів, які є слушними та заслуговують на підтримку. Простота, логічність, ясність, лаконічність і доступність викладеного матеріалу, чітке формування проблем та ідей, а також його змістовність і переконливість, аргументованість доводів і висновків – безсумнівно позитивні риси рецензованої наукової роботи.

Праця учених характеризується високою методологічною культурою, написана науковим стилем, добірною українською мовою.

Загальна висока оцінка дослідження не виключає і окремих зауважень. Зокрема, убачаються недостатньо висвітленими питання щодо власне реалізації рішень у стані ризику про проведення окремих оперативно-розшукових заходів та використання в цьому процесі сучасних інформаційних систем. Проте висловлене побажання ні в якому разі не знижує позитивного враження від роботи.

У цілому вітаємо М.Є. Шумилу та Д.О. Бабічева з виходом першої в Україні монографії, присвяченій проблемі прийняття рішень у стані ризику про проведення оперативно-розшукових заходів підрозділами органів внутрішніх справ. Безсумнівно, дана наукова робота має важливе наукове та практичне значення. Бажаємо авторам творчого натхнення і нових наукових звершень.

НАШІ АВТОРИ

- Андрушко І.П.** аспірант Інституту законодавства Верховної Ради України
- Анісімова Г.В.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри екологічного права Національного університету "Юридична академія України імені Ярослава Мудрого" (м. Харків)
- Беднарська В.М.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу та правосуддя Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка
- Бесіда С.В.** прокурор Артємівського району міста Луганська, старший радник юстиції
- Беспальченко О.В.** головний експерт відділення НДЕКЦ при УМВС України в Луганській області
- Бірюков В. В.** кандидат юридичних наук, доцент
- Блаза А.Б.** професор кафедри кримінального права та кримінології ННІ ПФПДСД ХНУВС
- Бондар В.С.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка
- Головкін О.В.** кандидат юридичних наук, професор Національної академії прокуратури України, почесний працівник прокуратури України, заслужений юрист України
- Головко Л.О.** кандидат юридичних наук, асистент кафедри конституційного права і правознавства НУБіП України
- Грібов М.Л.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри оперативної-пошукової роботи та документування факультету підготовки кадрів спеціальних підрозділів Національної академії внутрішніх справ
- Джужа О.М.** доктор юридичних наук, професор, проректор з наукової роботи Національної академії внутрішніх справ, заслужений юрист України
- Єрмоленко-Князева Л.С.** завідувач кафедри господарського та екологічного права Кіровоградського юридичного інституту ХНУВС
- Задорожній Ю.О.** начальник УІАЗ ГУМВС України в Луганській області

- Камишанський О.Ю.** ад'юнкт кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Карабут Л.В.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу та прівосуддя Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Карчевський М.В.** кандидат юридичних наук, доцент, докторант Національної академії внутрішніх справ
- Клочуряк С.С.** здобувач кафедри досудового розслідування Національної академії внутрішніх справ
- Ковальова С.Г.** кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Чорноморського державного університету імені Петра Могили
- Козаченко О.І.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри ОРД Національної академії внутрішніх справ
- Колесник В.А.** кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри криміналістики Національної академії СБ України
- Костенко І.В.** ад'юнкт Київської національної академії внутрішніх справ
- Красноносов Ю.М.** кандидат історичних наук, доцент кафедри правознавства Макіївського економіко-гуманітарного інституту
- Ландина А.В.** кандидат юридичних наук, науковий співробітник відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України
- Лебець А.В.** здобувач російської академії правосуддя м. Москва
- Лизогуб Я.Г.** кандидат юридичних наук, доцент, начальник відділу міжнародних зв'язків Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Литвинов О.М.** кандидат філософських наук, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри філософії права, історії та культурології Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Мазур М.В.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави та права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Манжула А.А.** кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Кіровоградського юридичного інституту ХНУВС
- Мовчан А.В.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, професор кафедри оперативно-розшукової діяльності Національної академії внутрішніх справ

Наумюк С.А.	аспірант Національної академії Служби безпеки України (м. Київ)
Неживий В.М.	докторант Міжрегіональної академії управління персоналом
Нестерович В.Ф.	кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного та міжнародного права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
Розовський Б.Г.	доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України
Сергієнко В.В.	управляючий Луганською філією Публічного Акціонерного Товариства "Банк "Фінанси та кредит", (м. Луганськ)
Синельникова Є.Є.	приватний нотаріус Луганського міського нотаріального округу
Синельникова Н.І.	студентка Національного Університету "Юридична академія України імені Ярослава Мудрого"
Сіряченко І.І.	викладач кафедри трудового, земельного та екологічного права Одеського державного університету внутрішніх справ
Соболєва О.О.	ад'юнкт Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
Сумський С.А.	ад'юнкт кафедри ОРД Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
Толокольніков С.В.	аспірант Академії адвокатури України
Хохлова І.В.	кандидат юридичних наук, доцент, завідувач секції конституційного та кримінального права кафедри правознавства Макіївського економіко-гуманітарного інституту
Черков В.О.	кандидат юридичних наук, доцент кафедри ОРД Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
Шадлер А.В.	ад'юнкт кафедри кримінального процесу та провсуддя Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, начальник Сватівського РВ УМВС України в Луганській області
Шем'яков О.П.	кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри правознавства Макіївського економіко-гуманітарного інституту

З М І С Т

ДО УВАГИ АВТОРІВ	3
-------------------------------	---

Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Литвинов О.М. "Закрите суспільство" та "відкрите суспільство": соціально-правові роздумування про культурно-звичаєві підмурки праворозуміння та правової культури, або Про те, як почути слова поета.....	5
Нестерович В.Ф. Субсидійовані форми регулювання лобювання: зарубіжний досвід та перспективи для України.....	15
Андрушко І.П. Внутрішня структура категорії "інтерес" у конституційному праві.....	25
Лебедь А.В. Основные категории вещного права в римском и российском дореволюционном гражданском праве.....	34
Лизогуб Я.Г. Заборона посягань на волю та гідність людини під кутом зору пам'яток вітчизняного права.....	42
Ермоленко-Князева Л.С. Історико-правовий аналіз становлення дисциплінарної відповідальності.....	47

Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

Карчевський М.В. Деякі причини недостатньої ефективності кримінально-правової протидії "комп'ютерному піратству" в Україні.....	56
Беднарська В.М., Бесіда С.В. Правове регулювання судово-представницької функції прокуратури.....	69
Черков В.О. Про сучасний стан розробленості теоретичних засад та деякі шляхи вдосконалення правових відносин у сфері оперативно-розшукової діяльності.....	76
Колесник В.А. Сутність і значення нормативного визначення технічних засобів, що застосовуються в оперативній та слідчій практиці.....	86
Карабут Л.В. Стадії кримінально-процесуальної діяльності і стадії у кримінально-процесуальній діяльності.....	94
Мазур М.В. Порушення законодавства про референдум (ст. 160 КК України): деякі проблеми кваліфікації.....	104

Ландина А.В. Кримінальна відповідальність: форми реалізації.....	112
Сіряченко І.І. Теоретико-прикладне визначення понять: "основне цільове призначення земель", "цільове призначення", "функціональне використання", "дозволене використання" земельних ділянок у земельному законодавстві України.....	117
Толокольніков С.В. Проблеми сучасної правової регламентації поруки громадської організації або трудового колективу	126
Шадлер А.В. О научном аспекте понятия взаимодействия следователя и органа дознания при расследовании и раскрытии преступлений.....	135
Клочуряк С.С. Підстави проведення освідчування в кримінальному судочинстві України.....	144
Соболева О.О. Кваліфікація незаконних дій щодо майна, на яке був накладений арешт або яке описане чи підлягає конфіскації, вчинених шляхом зловживання службовим становищем (стаття 388 Кримінального кодексу України)	150
Камишанський О.Ю. Класифікація способів вчинення розкрадань бюджетних коштів на підприємствах вугільної промисловості (за матеріалами Луганської та Донецької областей).....	157

Розділ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Манжула А.А. Провадження по справах про проступки проти громадського порядку: проблеми визначення основних принципів	165
---	-----

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА

Блага А.Б. Неefективне реагування на насильство в сім'ї як порушення прав людини	173
Анісімова Г.В. Особливості забезпечення вимог екологічної безпеки атмосферного повітря: природно-правові аспекти.....	179
Головко Л.О. Правове регулювання кадастру нерухомості у Словаччині та Чехії.....	189
Ковальова С.Г. Особисті немайнові права членів подружжя в українському звичаєвому праві: відображення у фольклорі.....	196
Сергиєнко В.В. Специфика формирования лояльности клиентов украинских банков	205
Синельникова Є.Є., Синельникова Н.І. Новели у правовому режимі приватизованого подружжям життя	214

**Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРТЬБИ
ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ
ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

Задорожний Ю.А., Розовский Б.Г. Информационные технологии в ОРД: опыт и проблемы или проблемы и опыт?.....	219
Головкін О.В. Роль і місце державного контролю в економіко-правовому механізмі охорони довкілля.....	228
Бірюков В.В. Об'єкти криміналістичної ідентифікації, їх класифікація, властивості та ознаки.....	238
Мовчан А.В. Окремі питання інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової діяльності підрозділів боротьби з економічною злочинністю.....	244
Шем'яков О.П., Хохлова І.В. Правовий захист екологічної інформації в умовах розвитку ІТ-технологій.....	253
Красноносков Ю.М. Форми взаємодії органів міліції України з населенням щодо протидії злочинності (50-60-ті рр. XX ст.): історико-правовий аналіз.....	261
Грїбов М.І. Принципи діяльності підрозділів оперативної служби МВС України.....	268
Наумюк С.А. Щодо проблемних питань координації діяльності правоохоронних органів України в ході здійснення оперативно-розшукової діяльності на залізничному транспорті.....	280
Сумський С.А. З'ясування компетенції державних контролюючих органів як передумова ефективного оперативно-розшукового забезпечення антикорупційної політики.....	285
Костенко І.В. Режим таємності в органах внутрішніх справ України при здійсненні оперативно-розшукової діяльності.....	294
Неживий В.М. Організаційно-правові основи протидії хабарництву у сфері земельних відносин: постановка проблеми.....	300
Бовдар В.С., Беспальченко О.В. Науково-методичні та організаційні особливості проведення відтворення обстановки та обставин події у кримінальних справах про квартирні крадіжки.....	302

Розділ V. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Джужа О.М., Козаченко О.І. Перша фундаментальна наукова розробка проблеми ризику в оперативно-розшуковій діяльності.....	310
---	-----

НАШІ АВТОРИ	314
--------------------------	-----

Наукове видання

ВІСНИК
Луганського
державного університету
внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 4 (57)

Друкується мовами оригіналу

Відповідальний за випуск *О.І. Левченко*
За редакцією авторів
Технічні редактори *О.В. Буцко, М.О. Михайлюк*
Художній редактор *С.М. Топольськова*
Комп'ютерна верстка *О.В. Васильєва*

Пішписано до друку 20.12.2011.
Формат 60x84 1/16 Ум. друк. арк. 20.0.
Тираж 500 прим. Зам. № 69

Редакційно-видавниче відділення відділу організації наукової роботи та редакційно-видавничої діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
Друкарня ФВВ АДУВС ім. Е.О. Дідоренка
91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4
Свідчення про реєстрацію КВ 15990-4462 ПР від 20.11.2009 р.