



**ВІСНИК**

**Луганський  
державний  
університет**

**внутрішніх справ  
імені Е.О. Дідоренка**

**3'2013**

# **ВІСНИК**

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

**Науково-теоретичний журнал**

**Випуск № 3 (64)**

**Луганськ  
2013**

\* 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 \*

3

2013

## Редакційна колегія:

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

*Рекомендовано до друку вченою радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (протокол №3 від 20 вересня 2013 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

**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) та Наказу Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України від 17.10.2012 р. № 1111 "Про затвердження Порядку формування Переліку наукових фахових видань України".

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 (зовнішню та внутрішню), 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 І. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

---

УДК 340.125:321.62

О.І. Левченко

### ЗНОВУ ДО ПИТАННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ДІЇ ПРАВА

У статті йдеться про деякі нові аспекти визначення поняття ефективності дії права, пов'язані безпосередньо з його реалізацією. Звернено увагу на мету правового регулювання й труднощі її досягнення в сучасному українському суспільстві.

Ключові слова: *ефективність права; економічність; раціональність; мета; детермінізм; аксіома; об'єктивна реальність; сумірність.*

В статье идет речь о некоторых новых аспектах определения понятия эффективности действия права, связанных с его реализацией. Обращено внимание на цель правового регулирования и трудности ее достижения в современном украинском обществе.

Ключевые слова: *эффективность права; экономичность; рациональность; цель; детерминизм; аксиома; объективная реальность; соизмеримость.*

The article deals with some new aspects of the definition "force of law effectiveness" connected with its installation; and drawn attention to the purpose of legal regulation and the difficulties of achieving it in the modern Ukrainian society.

Key words: *law effectiveness; economy; rationality; purpose; determinism; axiom; objective reality; commensurability.*

Термін "ефективність права" став останнім часом дуже широко вживатися в юридичній літературі. Однак єдності думок стосовно того, що ж слід розуміти під ефективністю дії права, поки що немає<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Див.: Левченко А.И. Правовое регулирование общественных отношений в государствах переходного типа: проблемы теории и практики // Вайшвила А., Левченко А.И., Литвинов А.М., Тюринков М.А. Личность и правовое регулирование: творческие поиски расширенного сознания (философия права на постсоветском пространстве) : монография. - Луганск: РИО ЛГУВД, 2006. - С. 30-110.; Левченко О.І. Правове регулювання суспільних відносин: загальнотеоретичний аспект: монографія. - Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. - С. 397-486.

Спершу, коли в юридичній науці ще тільки починалось обговорення проблеми ефективності права, це поняття інколи повністю або частково ототожнювалося з оптимальністю, правильністю, обґрунтованістю, доцільністю самих норм права<sup>1</sup>. Та й згодом, коли ефективність права стала трактуватись як *результативність* його дії, обговорення цієї проблеми велося насамперед у плані аналізу заходів забезпечення ефективності<sup>2</sup>, характеристики умов ефективності<sup>3</sup> та ін.

Між тим з точки зору процесу впорядкування суспільних відносин ефективність права нерозривно пов'язана з його *дією, реалізацією*. Зрозуміло, щоби право було результативним, воно повинне відповідати певним вимогам як стосовно *змісту* (воно повинне адекватно відображати об'єктивну реальність<sup>4</sup> і закономірності розвитку суспільства, бути науково обґрунтованим тощо), так і стосовно *форми* (воно повинне бути осяжним, систематизованим і т.ін.). Ще Л.С. Мамут розглядав право передусім як комплекс специфічних зв'язків, що об'єктивно складаються, і якостей суб'єктів соціального спілкування, який проявляється у вигляді певного порядку суспільних відносин<sup>5</sup>. Також ефективність права багато в чому залежить від *стану гармонічності суспільних відносин, рівня правової культури та правової свідомості*.

Вплив такого роду умов і передумов на ефективність права наука, безперечно, повинна вивчати. Не можна, однак, не бачити, що стале вивчення теж не просуває нас сьогодні ні на йоту в пізнанні *дійсної* ефективності дії права. Адже в такому разі вивчаються лише процес правотворчості, само право й загальні умови його дії, а не *дія* права як така, не *результати цієї дії*. Інша крайність у трактуванні ефективності права полягає в тому, що ефективність розуміється не просто як досягнення цілей, що лежать в основі відповідних правових норм, а лише як *оптимальне* вирішення цього завдання. Такий підхід до питання уявляється принаймні спірним, оскільки можливість існування різних ступенів ефективності (*умовно* низького, *умовно* середнього й *умовно* високого) цілком очевидна. Більше того, без кількіс-

<sup>1</sup> Див.: Керимов Д. А. Свобода, право и законность в социалистическом обществе / Керимов Д. А. - М.: Госюриздат, 1960. - С. 143.

<sup>2</sup> Див.: Беляев Н. А. О методологии юридической науки / Н. А. Беляев, Д. А. Керимов, А. С. Пашков // Методологические вопросы общественных наук. - Л.: Изд-во ЛГУ, 1968. - С. 135.

<sup>3</sup> Див.: Смирнов О. В. Эффективность правового регулирования организации труда на предприятии / Смирнов О. В. - М.: Юрид. лит., 1968. - С. 30.

<sup>4</sup> Тобто йти від реального до більш реального (a realibus ad realiora)

<sup>5</sup> Див.: О понимании советского права: "Крутой стол" "Советского государства и права" // Советское государство и право. - 1979. - № 8. - С. 62.

них даних про ступені ефективності різних варіантів правового регулювання суспільних відносин вибір оптимального його варіанта практично немислимий. Ще гіршими є справи, коли поняття ефективності права як оптимального досягнення поставлених цілей пов'язується при цьому з *максимальною економією* матеріальних засобів, людської енергії та часу. Адже за такого підходу ми вже говоримо про ефективність не як співвідношення між дійсним результатом і метою відповідного правового припису, а як *співвідношення між досягнутим результатом і застосовуваними для його досягнення засобами*. Але ж таке співвідношення залежить не тільки від достоїнств і недоліків юридичного інструментарію, а й від організаційно-правових властивостей приписів, ефективності дії державних органів, професіоналізму працівників тощо. Урешті-решт ми переходимо до ефективності управління суспільством у розумінні його *економічності й раціональності*, аналогічній ефективності виробництва матеріальних благ. Ефективність такого порядку надзвичайно важлива, але вона лежить дещо в іншій площині, ніж ефективність закону, права<sup>1</sup>.

Більшість авторів пов'язували поняття ефективності дії права хоча й не з усіма результатами, але все ж таки з багатьма з них, принаймні з усіма тими, які *корисні для суспільства*<sup>2</sup>. Між тим правова норма може відображати реальну дійсність як *відповідно до її об'єктивних закономірностей, так і всупереч їм*. В останньому випадку, оскільки нескасовану правову норму не можна змінювати або замінювати вимогами практичної доцільності в процесі її застосування, така правова норма починає більшою чи меншою мірою заважати регулюванню суспільних відносин. При цьому навряд чи можна в такому разі сказати, що норма *не ефективна*. Адже норма "працює", хоча результат її дії завдає шкоди суспільству, прогресу, демократії ("сталінські" репресії здійснювалися через "сталінське" кримінальне право з його "драконівськими" нормами дуже ефективно). Тобто, якщо розглядати зміст цього явища з урахуванням його кількісного і якісного виміру, залишається визнати, що в таких випадках ми маємо справу з *негативною ефективністю, ефективністю права зі знаком мінус*<sup>3</sup>. Отже, урахування у визначенні поняття ефективності правових приписів тільки позитивного оцінного моменту робить це визначення неповним.

<sup>1</sup> Див.: Левченков О.І. Правове регулювання суспільних відносин: загальнотеоретичний аспект: монографія. - Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. - С. 399.

<sup>2</sup> Див.: Пашков А. С. Эффективность правового регулирования и методы ее выявления / А. С. Пашков, Д. М. Чечот // Советское государство и право. - 1965. - № 8. - С. 3.

<sup>3</sup> Тобто право, яке діє проти людини (*adversus hominem*), по суті, стає найвищим злом (*ius summum saepe summa malitia est*).



Є думка, що під ефективністю дії права слід розуміти *сукупність усіх реальних змін, наслідків*, які виникають в об'єктивній дійсності в результаті його здійснення. У цьому випадку поняття ефективності пов'язується з настанням будь-яких варіантів наслідків його дії. Проте ефективність права не тотожна самим цим результатам і наслідкам. Цілком можливим є становище, коли ніяких соціальних змін той чи інший припис не породив, проте з *точки зору процесу управління* він виявляється ефективним, хоча б тому, що й був розрахований на відвернення яких-небудь явищ (наприклад злочинів), на їх ненастання.

Багато авторів, які висловлювали свого часу думки щодо ефективності дії права, прямо виходячи з розуміння права як засобу керування суспільством, давали в принципі правильні формулювання поняття ефективності різних окремих правових категорій як ступеня досягнення тих цілей, які мав на увазі законодавець<sup>1</sup>. У цьому зв'язку найточніше розкривав аналізоване питання польський учений А. Подгерецький. Відзначивши, що "якщо йдеться про ефективність дії правових норм, то мається на увазі лише адекватність між наміченими результатами норм і результатами, досягнутими цими нормами", він зовсім не зводив ці результати *тільки до тих, які відповідають цілям норм*. На його думку, негативні ненамічені (незаплановані), а також вторинні результати (тобто такі, які законодавець передбачав і на настання яких погоджувався, оскільки вони є необхідною умовою досягнення основних цілей) являють собою "втрати", тому що вони зменшують продуктивність дії нормативного акта. Оцінка ж ефективності дії правового акта залежить від *пропорцій* настання цих негативних результатів відносно настання результатів намічених<sup>2</sup>.

Отже, якщо розглядати ефективність норм права як явище, пов'язане з процесом управління суспільством (упорядкуванням суспільних відносин), то термін, що його позначає, набуває цілком певного значення. Він виражає відношення *між фактично досягнутим, дійсним результатом і тією метою*, для досягнення якої було прийнято й задіяно ту чи іншу законодавчу модель.

На наш погляд, ефективність дії права як *відносно* самостійне суспільне явище має тільки це значення. У всіх інших випадках термін "ефективність" є лише одним із синонімів, що вживаються для позначення інших відносно самостійних явищ: обґрунтованості права, економіч-

<sup>1</sup> Див.: Анашкин Г. З. Эффективность правосудия и судебные ошибки / Г. З. Анашкин, И. П. Петрухин // Советское государство и право. - 1968. - № 8. - С. 59.

<sup>2</sup> Див.: Podgorecki A. Socjologia prawa. Warszawa, 1962. S. 165-167.

ності його дії тощо. Основним мірилом (масштабом оцінки) ефективності дії правової моделі є та *мета*, заради досягнення якої ця законодавча модель створювалася. На жаль, у загальній теорії права проблема *правових цілей* не отримала досі достатньо повного висвітлення. У тих же роботах, де це питання досліджувалося, воно не ув'язувалося необхідною мірою з практичним завданням визначення ефективності різних норм чинного законодавства. Між тим відповідний аспект вивчення категорії мети у праві має свої особливості. Положення про те, що *безцільних правових норм не буває*, що цілі правових моделей *не видумуються* (не вибираються) довільно, а вони є *соціально-економічно, політично й культурно детерміновані*, є продуктом свідомої діяльності людей, *зумовленою об'єктивно*<sup>1</sup>; що ефективність дії правової моделі як системи правових норм тим вища, *чим точніше обрані цілі* відповідають об'єктивним закономірностям розвитку суспільства й чим адекватніші цілям застосовуваним для їх досягнення правові засоби, – ми приймаємо *за аксіому*. Адже при визначенні ефективності дії права нас насамперед повинно цікавити те, *які саме* цілі ставить законодавець, виробляючи правову модель з наступною її реалізацією. Цілком очевидно, що відповіді на це питання можна тільки в плані *характеристики* основних типів цих *цілей* і їхнього значення для оцінки ефективності правових приписів<sup>2</sup>.

Передусім треба зважати на те, що норми права, як правило, мають не одну, а кілька цілей. Причому в сумі цих цілей завжди можна бачити, з одного боку, *кінцеву*, а з іншого – *безпосередні цілі*. Зумовлено ж це тим, що будь-яке право кінцевою метою ставить для себе *впорядкування суспільних відносин*. Відмінність полягає тільки в тому, чи робиться це з волі та в інтересах умовно однієї людини (монарха), домінуючої економічно й політично соціальної групи чи більшості населення країни. Принциповим завжди є лише те, що право фіксує, виражає та захищає в кінцевому результаті *інтереси більшості чи меншості суспільства переважно*.

Але цій *кінцевій меті* окремі групи норм і галузі права служать через досягнення визначених, більш *конкретних окремих цілей*, які в більшості випадків утворюють доволі складний ланцюг, своєрідну сходинку, піраміду цілей. Звідси випливає ряд важливих висновків.

<sup>1</sup> Але якщо законодавець "захоче" або йому "буде нікуди діватись", то він може "створити" пустопорожню юридичну норму (недіючу), яка працювати не буде, але видимість законотворчої діяльності для виборця буде зроблено.

<sup>2</sup> Див.: Левченко О. І. Проблеми правового регулювання суспільних відносин: загальнотеоретичні аспекти / Левченко О. І. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 267-269.

*По-перше*, навіть тоді, коли закон більш-менш детально говорить про цілі встановлюваних ним приписів, їх виявлення, установлення їхніх зв'язків і супідрядності потребує певної теоретичної роботи, зокрема й урахування існуючого вже досвіду. Тим більше це правильно для тих випадків, коли безпосередні цілі визначаються в законі найзагальнішим чином, неповно або не формулюються зовсім. У цьому відношенні філософія права, загальна теорія права й тим паче галузеві юридичні дисципліни повинні ще багато чого зробити *спільно*, щоб вивчення ефективності правового регулювання було поставлено на справді наукові основи.

*По-друге*, якщо законодавець, установлюючи ту чи іншу норму, мав на увазі кілька безпосередніх цілей, ефективність правової норми повинна визначатися стосовно до всіх цих цілей, із виділенням, якщо це впливає з аналізу цілей, головних і другорядних, прямих і опосередкованих, ненамічених і вторинних тощо. Будь-який інший підхід неминуче спричинить *однобічність у висновках*.

*По-третє*, визначення ефективності норм права, *але не права взагалі*, повинне здійснюватися на основі *безпосередньої*, а не кінцевої мети, яка при цьому не суперечить останній. Кінцева мета дуже широка, усеосяжна, і її доволі важко застосувати як критерій для оцінки ефективності більш чи менш вузької групи правових норм, однак до цього треба прагнути, бо, як відомо, у прогресивному суспільстві й праві *кінцева мета завжди конкретизована в безпосередніх цілях*.

Другий поділ цілей правових норм як критерію їхньої ефективності – це поділ цілей із точки зору їхнього *регулятивного* значення. За цією підставою цілі права поділяються в юридичній літературі на *перспективні й найближчі*. На жаль, *перспективні цілі* (якщо вони взагалі є), на відміну від Європейського Союзу, у державах перехідного типу (нестабільних соціумах) *не мають юридично обов'язкового значення*. Сьогодні наша країна стоїть перед доленосним вибором (на двох стільцях ми вже "всидіти" не зможемо). Ідеться про вибір, від якого залежатиме доля України, її народу й держави: або продовжиться неупорядкований рух, політичне протистояння, збагачення одних за рахунок зубожіння інших, втрата людського, науково-технічного та гуманітарного потенціалу і, як наслідок, фрагментація і розпад, або консолідація суспільства і влади, формування ефективної моделі соціально-економічного розвитку й суспільна праця заради досягнення поставлених цілей<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Див.: Національна доповідь "Національний суверенітет в умовах глобалізації". – К., 2011. – С. 3.

Це те, що ми повинні зробити, це те, що може бути в найближчому майбутньому, а сьогодні поки ще ми маємо суспільство, яке не може задовольнити нікого - ні бідних, котрі ледь зводять кінці з кінцями, ні багатих, котрі почуваються в бідній країні не дуже комфортно і надійно, приховують свої капітали й весь час борються за вплив на владу, бо його втрата майже неминуче спричиняє втрату капіталів, ні людей середнього достатку, бо їхній стан не є стабільним і вони не мають ефективних механізмів забезпечення реалізації своїх інтересів. Виникає парадоксальна ситуація: суспільство *нікого не задовольняє*, та ні в кого немає достатніх сил для змін (необхідних ресурсів держави й безпосередньо економічних)<sup>1</sup>.

Найближчі ж цілі характеризуються юридичною *обов'язковістю*, котра може мати як індивідуальний характер (конкретні "цілі-завдання"), так і загальний нормативний ("цілі-напрямки", які регламентують соціальну спрямованість поведінки суб'єктів права). Останні є цільовими нормами, які вводять у загальний юридичний обов'язок *об'єктивну соціальну значущість* у діяльності суб'єктів права.

Але *не всі кінцеві цілі є перспективними*, так само як і *не всі перспективні цілі є кінцевими*; багато з них, по суті відносяться до безпосередніх (законодавець помиляється або умисно приймає таке рішення), хоча й займають більш-менш високе місце в тих конструкціях (пірамідах) безпосередніх цілей, про які йшлося вище. Водночас (і це особливо важливо підкреслити) не всі безпосередні цілі мають регулятивне значення і є найближчими. Як правило, у державах перехідного типу законодавець не хоче й не може ставити довгострокові перспективні цілі, бо всі представники владної еліти, по суті, змушені жити "одним днем" через об'єктивні та суб'єктивні причини. І парламентарі закономірно всі надії покладають на *найближчі, короткострокові безпосередні цілі*, котрі, як звісно, *не є регулятивними*, але хоч деякою мірою вирішують їхні особисті питання та люблять інтереси певних соціальних прошарків населення. І справа тут не в тому, якого "кольору" буде наступний президент, бо є багато людей ("еліти" різних рівнів), "які зацікавлені в наявному стані речей, у підтримці корупційності...". Адже, як стверджують Микола й Олександр Михальченки, у чиновників "корпоративний,

Нарешті, третій поділ цілей права, який слід мати на увазі у зв'язку з вивченням ефективності правових норм, можна умовно назвати поділом їх на "матеріальні" та "юридичні".

<sup>1</sup> Див.: Шкіря І. Якщо місто не має перспектив розвитку економіки, чудес там не станеться // Віче № 11. - 2013. - С. 36-37.

"Юридичні" цілі – це завжди лише одна з найнижчих ланок у тому ланцюгу безпосередніх цілей, яким служать відповідні норми. Вони завжди, первісно мають перед собою матеріальні цілі й завжди врешті-решт переходять в останні. Але виокремлювати такі цілі, що умовно названі "юридичними, все ж таки треба. Справа в тому, що ефективність норм права, які служать таким цілям, повинна визначатися виходячи передусім із їх "юридичної", а не більш віддаленої – матеріальної складової, яка стоїть за нею.

При цьому цілком очевидно, що наявність найточніших уявлень про мету правового припису ще не дає можливості судити про його ефективність доти, доки ми не з'ясували, чи було й наскільки досягнуто запланованої мети. *Результати* дії правових приписів, як відомо, перебувають більшою мірою у світі "належного", а не у світі "сущого".

Слід визнати, що на цей час існуючі в Україні органи влади (законодавчі, судові, виконавчі) і юридична наука *не мають достатніх достовірних відомостей про ефективність дії українського права загалом, окремих галузей і норм.* Основна причина недостатньої поінформованості про конкретні результати правового регулювання пояснюється невмінням, а може, і небажанням визначити, які якісні процеси (явища) і в яких кількісних вираженнях є результатом дії саме права загалом, певної правової норми (або групи норм). До цього слід додати, що при виявленні генези правових норм юристи-галузевики, як правило, не враховують в достатній мірі "владеності" норм у живу тканину суспільних відносин. Особливий характер "інституалізації" правових норм створює ілюзію "творчості" правових *установлень законодавцем*<sup>1</sup> і веде до відризу цих установлень від суспільних відносин, що їх породили, до ігнорування об'єктивних властивостей права як явища, котре виростає із соціальної практики, із соціальної діяльності людей. Зокрема, такої помилки припускався С.С. Алексеев, стверджуючи, що люди можуть вплинути на існування права, його властивості й закономірності лиш одним шляхом – шляхом видання нових, скасування або зміни чинних юридичних норм<sup>2</sup>. Виходить, що не закономірності існування й руху юридичної матерії впливають на діяльність законодавця, а, навпаки, його діяльність впливає на існування права, його властивості, закономірності та спрямованість. Це *юридичний бік проблеми. Політичний же*

<sup>1</sup> У результаті чого парламентарі створюють *nudum jus* – "голе право", яке нічого не регулює і нічим не забезпечується.

<sup>2</sup> Див.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе / Алексеев С. С. – М.: Юрид. лит., 1971. – С. 63.

бік полягає в "різношерстості", різноплановості складу української еліти й, природно, незбігу визначення *мети* правового регулювання та шляхів її досягнення. А звідси - "огульне" відкидання "моделей" правового регулювання своїх владних попередників і незаінтересованість у визначенні ступеня їхньої можливої спадкоємності й ефективності в подальшій законотворчій та правозастосовчій діяльності. Щодо "різношерстості" української "еліти" повністю можна погодитися з оцінкою, яку дали автори статті "Трансформація політичних інститутів України: новітні проблеми і тенденції", підкресливши, що вона від самого початку формувалася з ліберально-компартіно-господарської номенклатури та національно-патріотичних сил, які пішли на змову: одні - щоб *утримати* посади й прибутки, а інші - щоб їх *отримати*<sup>1</sup>.

До цього слід додати ще й третю складову української сучасної еліти - "відмитих" членів різнокаліберних ОЗГ 90-х років та їхніх нащадків.

Чи можна створити орієнтовну модель регулювання суспільних відносин, яка була б більш-менш ефективною навіть в умовах непростійності (частої змінюваності) різновекторної влади? *Можна, але важко*. Необхідним є врахування безлічі факторів об'єктивного та суб'єктивного характеру. Наприклад, ретельне, незаангажоване врахування *всіх* (або майже всіх) *позитивних і негативних явищ, які впливають на суспільні відносини, й опосередковане відображення їх у нормативно-правових актах*. Якщо спостерігається кількісна і якісна перевага *позитивних чинників*, то отримання допустимого варіанта стану суспільних відносин і досягнення встановленої законодавцем мети правового регулювання стають більш реальними. І навпаки.

Також, крім цього, у моделі має бути *відображена вся складність об'єктивної дійсності* (відносини власності - влади, зафіксовані у праві, співвідношення політичних сил у країні й навіть ступінь тиску міжнародного співтовариства на національну державу і право тощо). Для визначення ефективності дії правової норми (права) доцільно також установити, якою мірою отриманий результат пов'язаний *саме з дією правових принципів*, а не з дією позитивних чи негативних чинників, що впливають на отримання певного результату.

Здійснення такого обчислення необхідне як у тому випадку, коли межі допустимого варіанта суспільних відносин порушуються, так і тоді, коли вони перебувають у рамках допустимого. Адже цілком

---

<sup>1</sup> Див.: Михальченко М. Трансформація політичних інститутів України: новітні проблеми і тенденції / М. Михальченко, О. Михальченко // Віче. - 2013. - № 6. - Березень. - С. 22.

можливо, що позитивний результат отримано завдяки дії певних позитивних чинників, а ніяк не внаслідок ефективності правової норми, яка цікавить нас.

Але якщо необхідного соціального результату досягнуто, то постає питання: *як виокремити з нього ту частину, яка є результатом дії безпосередньо правових норм (права)?* Те, що це питання складне, – зрозуміло, і те, що воно потребує розроблення, – також. Одне можна сказати сьогодні точно, що такого виокремлення може бути досягнуто шляхом відносно самостійного вивчення впливу норм права, сприяючих і протидіючих нормам права чинників на відповідні суспільні відносини й синтезу даних, отриманих у результаті дослідження. *В окремих випадках* таке виокремлення можна здійснити за допомогою правового експерименту, який полягає у повній відмові в порядку досліду від правового регулювання певних суспільних відносин і заміні його іншими формами суспільного регулювання (моральними тощо). Але "експериментувати", проводячи різні "реформи" в межах усієї держави з залученням великих верств населення, не врахувавши хоч би приблизно позитивні й негативні наслідки їх реалізації, *не тільки недоцільно, але й украї небезпечно* з огляду на те, що вони відбуваються в нестабільних соціумах.

Вивчення цієї проблеми не можна зводити лише до досягнення або недосягнення за допомогою правових засобів планованого результату. Справа в тому, що дія конкретної правової норми в сукупності з дією інших правових норм, а тим більше інших галузей права та інших факторів у ряді випадків приводить до *непередбаченого побічного результату, який може бути як позитивним, так і негативним*. У першому випадку ефективність норми безумовно підвищується, а в другому – знижується. Але в обох випадках виникає ситуація, за якої ми не вправі судити про ефективність правової норми лише за даними про досягнення тих цілей, які мав на увазі законодавець.

Аналіз ефективності правової норми потребує не тільки виявлення її ролі в отриманні певного результату і його оцінки, але й визначення співвідношення між цим результатом і метою, заради досягнення якої ця норма створювалася. Тут ми безпосередньо стикаємось із *сумірністю суттєвих відносин і цілей*. На нинішньому етапі розвитку української правової науки така сумірність, як правило, становить значну трудність. Вона пов'язана перш за все з вибором показника ефективності дії правових норм (права). Відповідь на питання про те, як слід визначати показники ефективності дії окремих правових норм, дасть практика конкретних соціальних досліджень у державах перехідного типу, у тому числі в сучасній Україні.

**Використана література:**

1. Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе / Алексеев С. С. – М. : Юрид. лит., 1971. – 224 с.
2. Анашкин Г. З. Эффективность правосудия и судебные ошибки / Г. З. Анашкин, И. Л. Петрухин // Советское государство и право. – 1968. – № 8. – С. 59–67.
3. Левченко О. І. Проблеми правового регулювання суспільних відносин: загальнотеоретичні аспекти : [монографія] / Левченко О. І. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – 528 с.
4. Левченко А.И. Правовое регулирование общественных отношений в государствах переходного типа: проблемы теории и практики // Вайшвила А. Личность и правовое регулирование: творческие поиски раскрепощенного сознания (философия права на постсоветском пространстве) : [монография] / Вайшвила А., Левченко А. И., Литвинов А. М., Тюриков М. А. – Луганск : РИО ЛГУВД, 2006. – С. 30–110.;
5. Михальченко М. Трансформація політичних інститутів України: новітні проблеми і тенденції / М. Михальченко, О. Михальченко // Віче. – 2013. – № 6. – Березень. – С. 23.
6. Національна доповідь "Національний суверенітет в умовах глобалізації". – К., 2011. – 132 с.
7. Шкиря І. Якщо місто не має перспектив розвитку економіки, чудес там не станеться // Віче № 11. – 2013. – С. 36–37.
8. Podgorecki A. Socjologia prawa / A. Podgorecki. – Warszawa: Wiedza Powszechna, 1962. – 228 stor.

УДК 340.12(075.8)

**Д.В. Андреев**

**ПРАВОСВІДОМІСТЬ В СТРУКТУРІ  
СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КОМУНІКАЦІЇ**

У статті досліджується роль правосвідомості в системі соціально-правових взаємовідносин. Аналіз специфіки соціальної потреби в правовій регламентації, дозволяє виділити правосвідомість як домінуючий елемент соціально-правової комунікації. Дієвість комунікації влади та суспільства дозволить залучити значні верстви громадськості до процесу державотворення.

Ключові слова: *правосвідомість, правові відносини, правові норми, правова інформація, соціально-правова комунікація, процеси державотворення.*

В статье исследуется роль правосознания в системе социально-правовых взаимоотношений. Анализ специфики социальной потребности в правовой регламентации позволяет выделить правосознание как доминирующий элемент социально-правовой коммуникации. Действенность



ность коммуникации власти и общества позволит вовлечь значительные ресурсы общественности в процесс государственного строительства.

Ключевые слова: *правосознание, правовые отношения, правовые нормы, правовая информация, социально-правовая коммуникация, процессы государственного строительства.*

This article investigates the role of legal sense in the social and legal relationships. Analysis of specific of social needs in the legal regulation allows you to allocate legal sense as the dominant element of the social and legal communication. The effectiveness of government-society communication will attract large social classes to the process of state building.

Key words: *legal sense, legal relations, principles of law, legal mention, social and legal communication, processes of state building.*

**Постановка проблеми.** Євроінтеграційні процеси, які тісно переплетені з розбудовою національного суверенітету, значно посилили інтерес істориків, філософів і правознавців до генези права та ролі правосвідомості в подальшій реалізації принципів державотворення, що безпосередньо пов'язані з модернізацією комунікаційних механізмів між владою та громадянином.

**Стан дослідження.** Науковий розгляд питань дослідження феномену правосвідомості та її ролі у розвитку механізмів соціально-правової комунікації відбувається вже тривалий час. Плідними в цьому напрямку є роботи В.Бурмистрова, І. Бичка, Е. Бурлая, В. Вовк, О. Гвоздіка, С. Гусарева, Ю. Гревцова, В. Іванішина, Л. Казміренко, В. Кампо, Д. Керімова, М. Козюбри, М. Костицького, С. Назаренко, В. Оксамитного, Г. Остроумова, Д. Потопейка, І. Разумовського, Р. Русінова, В. Сальникова, В. Сапуна, В. Сирцева, Л. Явича та ін.

У той же час **завдання статті** полягає у тому, що незважаючи на розмаїття концептуальних підходів щодо визначення ролі правосвідомості в системі соціально-правових взаємовідносин, сьогодні залишається недостатнім філософське узагальнення і осмислення значення правосвідомості в сучасних розробках нової моделі українського суспільства, головною рисою якого повинна стати дієва комунікація громадськості та влади.

**Виклад основного матеріалу.** Поняття *правосвідомість* у філософській та юридичній літературі й досі трактується по-різному. По-перше, правосвідомість як особливе суспільне явище іноді не тільки не відмежовується від норм права і правовідносин, а й прямо або побічно отожднюється з ними. Так, В. Журавльов стверджував, що "з

подальшим розвитком держави зникнуть такі форми суспільної свідомості, як політика і право" [4, с. 41]. Правосвідомість в розумінні В. Ядова визначалася, зокрема, як "система правових поглядів соціальних груп" [13, с. 37], а Г. Остроумов інтерпретує її, як "вищий рівень теоретичної свідомості" [6, с. 8]. При аналізі правосвідомості як форми суспільної свідомості Г. Так стверджував, що в ній "різняться правові погляди, правові норми і правові відносини" [1, с. 23], А. Пюндковський зазначав, "порізно правосвідомість, право, правовідносини мертві і самостійно функціонувати не можуть" [7, с. 32]. Перелік думок можна продовжити.

По-друге, деякі вчені не відмежовують правосвідомість від інших форм суспільної свідомості. П. Елькінд інтерпретує її як "частину ідей моральних", їх "специфічний вид" [12, с. 12-13]. І. Фарбер трактує правосвідомість як "морально-політичну по своїй соціальній природі" [11, с. 123], або ж як свідомість "політико-правову" [11, с. 124].

Різного роду трактування цього питання свідчать про те, що аналіз правосвідомості як суспільного явища має значні труднощі, і хоча розмаїття інтерпретацій і є наслідком наполегливих пошуків істини, воно не позбавлене негативних моментів. До інтерпретацій правосвідомості цілком доречним є зауваження Г. Плеханова про те, що "неточність філософської термінології веде до неясності філософських понять, а іноді й викликається цією останньою і свідчить про неї" [8, с. 48-49].

Цілком очевидно, що від того змісту, який вкладається в поняття правосвідомості, залежить вирішення питання про специфіку правосвідомості, про її структуру. Наприклад, при ототожненні правосвідомості з нормами права як її основні структурні елементи варто було б розглядати диспозицію і санкцію правових норм. А якщо ставити знак рівності між правосвідомістю і правовідносинами, то елементами правосвідомості варто було б визнати, з одного боку, реальне здійснення юридичних прав, а з іншого – юридичних обов'язків.

Таким чином, аналізуючи специфіку правосвідомості необхідно визначити сам предмет судження, розглянути характер зв'язків правосвідомості з іншими інститутами, зокрема в структурі соціально-правової комунікації.

Питання про специфіку феномена правосвідомості завжди було актуальним. Незважаючи на те, що правосвідомість досліджується в різних напрямках і різними науковими дисциплінами (філософією права, теорією права, соціологією права та ін.), її теоретичні поло-

ження і по теперішній час залишаються дискусійними. Перш за все науковці так і не дійшли єдиної думки щодо визначення самого терміну правосвідомості.

Труднощі у його визначенні полягають в різному розумінні філософами та юристами природи правосвідомості. Термін "правосвідомість" уособлює в собі синтез філософського поняття "свідомість" і юридичного поняття "право". Залежно від визнання первинності права чи свідомості, в правосвідомості розрізняють два основні напрями. В першому, правосвідомість розглядається як продукт права, правових явищ, а тому характеризується як сукупність поглядів і почуттів, які відображають правові явища. Або правосвідомість є системою поглядів на діюче право і правові явища, або правосвідомість бере початок у суспільному бутті і є джерелом права.

"Дискусія з приводу визначення сутності правосвідомості, - як зазначає В. Ляшенко, - не може бути вирішена шляхом визнання однієї із вказаних точок зору, оскільки правосвідомість - складне і багатогранне явище. Жодна з позицій сама собою не може пояснити механізм формування і розвитку правосвідомості. Трактуючи правосвідомості, як відображення правових явищ, принципово вірне, але в межах такого підходу важливі проблеми правового регулювання (правотворчість, правова політика) не можуть бути ефективно вирішені.

Пояснення ж правової свідомості винятково властивостями відображення суспільних відносин позбавляє її специфічного змісту як правового феномена, який забезпечує реалізацію викликаного нею до життя права і встановлення правопорядку в суспільстві" [5, с. 86-88].

Входячи в єдину структуру суспільної свідомості, правосвідомість навряд чи може бути охарактеризована і як просто її частина. Ще Гегель зауважив, що "співвідношення цілого і частин є щось дуже зрозуміле, і тому розум задовольняється ним навіть там, де мають місце більш глибокі відносини" [2, с. 227].

Класична філософія ці питання розглядає у відомих аспектах, і при цьому висловлюються різноманітні думки.

Одні автори стверджують, що правосвідомість є вічно властива людській душі форма свідомості людей. Правові уявлення вони виводять із невідворотних законів людської психіки (психологічна школа), розглядають їх як результат саморозвитку народного духу (історична школа), як розпорядження здорового розуму (договірна теорія), результат недетермінованої матеріальними умовами теоретичної діяльності (Фіхте) або ж як універсальний імператив, що є у свідомості

людини, належного, необхідного (Кант) і т.п. Інші автори визнають наявність об'єктивних явищ, які служать підставою для правових уявлень, але під ними, як правило, розуміють виявлення об'єктивного духу, пізнання абсолютною ідеєю самої себе і минаючої у своєму розвитку всі шаблі, що із самого початку укладені в ній (Гегель), або правові уявлення виводяться з абстрактних понять про загальнолюдську справедливість, апріорного закону свободи (Кельзен) і т. ін.

Джерело виникнення правосвідомості як особливого елемента суспільної свідомості лежить поза нормами права. Правосвідомість черпає для себе матеріал у всій повноті реального життя суспільства, а не винятково з правових норм. Виникнення нових правових уявлень (як джерело спостережень і як засіб породження потреби в правовому врегулюванні) визначають саме нові сфери практичної діяльності суспільства, що потребують правового врегулювання.

Що стосується тих або інших конкретних правових поглядів і положень, що належать до різноманітних галузей права, то кожне з них відображає своє визначене коло соціальних явищ: одні належать, наприклад, лише до цивільного права, інші – до кримінального і т.д. Особливості кожної форми суспільної свідомості знаходять вияв також у специфіці соціальної потреби, що її породила. Правова свідомість породжена потребою в чітко визначеній і забезпеченій примусовою силою держави регламентації поведінки людей за допомогою встановлення юридичних прав і обов'язків учасників цих відносин.

Структура правосвідомості досить багатопланова. В ній можна визначити рівень буденної правосвідомості і теоретичний рівень. У буденної правосвідомості вирізняють раціональну і емоційну сфери. Якщо перша є підсумком особистісного, індивідуального досвіду, накопиченням певної суми знань та сформованих навичок і умінь, які необхідні в повсякденному житті, то емоційна сфера буденної свідомості є психологічним відношенням до явищ правової дійсності, яке знаходить своє вираження у почуттях, переживаннях, настановах.

Емоційний рівень усвідомлення дійсності, зокрема правової, пов'язаний з чуттєвою взаємодією людини зі світом, і цьому рівню правосвідомості відповідає чуттєво-образний спосіб мислення.

Раціональна сфера буденної правосвідомості, як раціональний рівень усвідомлення правового буття, – це абстрактне, логічне мислення, яке виражається в поняттях, ідеях і має мовне закріплення (фіксацію). Логічне мислення має відносно самостійний характер існу-

вання стосовно речей або процесів, які воно відображає, і може передаватися від покоління до покоління за допомогою знань [5, с. 88].

Знання є головним видом функціонування свідомості, узагальненням людського досвіду. Знання включають в себе і оціночний момент, оскільки визначають свою значимість в житті людини. Щодо правової дійсності, то оцінка складається як на теоретичному, так і на емпіричному рівні. Вона являє собою, насамперед, особистісне відношення абстрактно-раціонального характеру до правових явищ. Звичайно, знання не зводяться до результатів пізнання, вони передбачають ще й усвідомлення цих результатів. Фактичні правові знання індивіда проявляються у намаганні дотримуватись правових стандартів поведінки. Людина може навіть не усвідомлювати того, що вона є носієм певної суми правових знань. Такі знання виконують функцію врегулювання щоденних взаємовідносин окремих людей.

Особливе місце в структурі правових знань займають неявні знання. М. Полані, визначаючи цей вид знань на рівні свідомості, зазначає цим зв'язок неявних знань із рефлексією і свідомістю [9, с. 21-28]. Цей зв'язок прослідковується в характеристиках неявних знань: вони пов'язані безпосередньо з об'єктивною дійсністю, можуть передаватися від індивіда до індивіда, видозмінюватися в залежності від вияву невідповідності середовищу, але ці зміни відбуваються повільніше, ніж у випадку з явними знаннями. "Неявні знання характеризуються неусвідомленістю, невербалізованістю і нерефлектованістю", - зазначає Г.Старікова [10, с. 85-86].

Незважаючи на ті відмінності, які існують між буденною свідомістю і теоретичною, можна вирізнити ряд споріднених характеристик для цих рівнів. За рівнем організації, ступенем адекватності, глибиною відображення, зв'язками емпіричних характеристик з узагальненням, регулятивними і пізнавальними функціями ці рівні знань споріднюються низкою однопорядкових гносеологічних характеристик. Їх ідентичність впливає з того, що те й інше є знанням про світ. "Ця єдність визначає собою і можливість їхнього взаємопроникнення і взаємодії", - акцентує Л. Гусякова [3, с. 17].

Суттєва риса сучасної правосвідомості - оволодіння тією чи іншою мірою знаннями про нові законодавчі акти, здатність давати самостійну і швидку оцінку явищ і процесів, реальної дійсності, приймати рішення і виробляти особисту поведінку відповідно до норм нового законодавства.

На формування правосвідомості особистості досить ефективно впливає правові відносини, які проявляються у цілеспрямованій, послідовній, систематичній діяльності держави та її органів, а також громадських об'єднань і організацій щодо формування певної системи правових знань, вмінь і навичок, правового мислення та правових почуттів - почуття правової законності, почуття поваги до права і закону. До тих соціально-правових цінностей, які регулюються правом і охороняються Конституцією.

Значна кількість суспільних потреб обумовлює не тільки розмаїття форм суспільної свідомості, але і різноманіття відповідних їм відносин та інституцій, приурочених до реалізації певної суспільної потреби. Так, є загально визнаним існування багатьох форм суспільної свідомості: політичної, моральної, релігійної і т.д.; політичних, моральних та інших ідеологічних відносин. Інституції, що служать інструментом для перетворення в життя визначених суспільних ідей, також, очевидно, можуть виступати в різних видах. Саме спрямованість на обслуговування певної суспільної потреби й обумовлює специфіку не тільки форм суспільної свідомості, у яких усвідомлюється ця потреба, але і своєрідність приурочених до реалізації цієї потреби соціальних інституцій.

З іншого боку, здається, що саме спрямованість на обслуговування однієї і тієї ж соціальної потреби обумовлює усталеність структурних зв'язків між певними формами правової свідомості і відповідних відносин та ідеологічних інституцій.

На наш погляд, в цьому і полягає головна роль правосвідомості, яка обумовлена необхідністю обслуговування потреби в регламентації відносин міжособового спілкування та більш складних відносин правового реципієнта та законодавця. Специфіка соціальної потреби в особливого роду регламентації, а саме - правовій регламентації, і дозволяє виділити правосвідомість як домінуючий елемент суспільно-правової комунікації.

В той же час правосвідомість - хоч і головний, але лише один з елементів соціально-правової комунікації, яка визначає характер і зміст соціальної потреби соціуму в правовому регулюванні. При чому правосвідомість за своїм соціальним призначенням, покликана не лише обслуговувати юридичну практику, але, й це нам здається важливіше, безпосередньо впливати на неї шляхом налагодження прагматичного діалогу - споживач права та законодавець.

Погоджуючись з І. Фарбером та його прихильниками, які визнають норми права як специфічні елементи правосвідомості, ми все ж таки вважаємо, що не "матеріальність", "предметність" [11, с. 36] сама по собі, а саме спроможність тих або інших явищ повинна слугувати інструментом для проведення в життя визначних суспільних ідей. Таким необхідним інструментом соціально-правової комунікації, на наш погляд, є норми права.

Виступаючи як суспільно-організуюча сила, норми права являють собою вже не процес ідеального відбитка суспільних відносин, не просто принцип поведінки у свідомості людей. Це загальнообов'язкове правило дій для всіх членів суспільства, незалежно від того, чи збігаються вимоги правових норм із поглядами всіх індивідів чи ні. Наказовий характер норми права як специфічної інституції соціально-правової комунікації надає їй більшого авторитету, ніж просто думки - їй властиві ті або інші чітко визначені санкції. Вже сам авторитет норми або ж наявність у ній санкцій можуть за певних умов забезпечувати правослухняне поведіння людей без застосування в кожному випадку примусової сили держави. Все це, на нашу думку, і дає підставу вважати норму права як необхідний елемент структури соціально-правової комунікації.

Розглядаючи норми права як особливий елемент соціально-правової комунікації, важливо відзначити, що вони вкрай необхідні в період кардинальних перетворень. Без них напрям застосування примусової сили держави, коли це стає об'єктивною потребою, залишався б невизначеним, а права й обов'язки сторін суспільних відносин не мали б чіткої формальної фіксації.

Специфіка третього елемента соціально-правової комунікації - правовідносин - полягає у тому, що ними визначається те або інше фактичне спілкування людей за допомогою юридичних прав і обов'язків. На відміну від інших відносин, що укладаються через свідомість людей, для виникнення правових відносин цього недостатньо. Правовідносини виникають тільки на основі реалізації норм права. Останні передбачають суб'єктивний склад правовідносин, умови їх виникнення, зміни і припинення, конкретні права й обов'язки сторін. Правовими нормами передбачаються також межі, що забезпечують реалізацію цих обов'язків за допомогою державного примусу.

Однак ні правосвідомість, ні правові норми, ні правовідносини, навіть у тісній взаємодії не можуть утворювати цілісну схему взаємо-

дії споживача права та законодавця без дієвого механізму передачі правової інформації.

Правова інформація міститься у відповідних джерелах та закріплюється за допомогою певних прийомів, заходів, засобів та правил юридичної техніки. Трансплюватися правова інформація може як усною, так і письмовою формою. Вона безпосередньо впливає на свідомість правових реципієнтів, мотиваційну сферу, визначаючи вектор їх поведінки у юридичній сфері. Правова інформація, до речі, як і будь який від інформації повинна характеризуватися такими принципами, як об'єктивність, повнота, зрозумілість, доступність та оперативність. Причому роль правової інформації у відповідності з правовими наслідками, до яких вона може призвести, значно відповідаєльніша ніж інші види інформації.

Правосвідомість, правові норми, правовідносини і механізми передачі правової інформації виступають у якості різнопорядкових самостійних елементів, кожний із яких виконує свою особливу роль у єдиному процесі функціонування соціально-правового діалогу. Кожний із них має свою специфіку і однаково необхідний для забезпечення функціонування соціально-правової комунікації, однак саме правосвідомість виступає головним чинником її структури.

Дієвість соціально-правової комунікації, що забезпечує поступовий демократичний розвиток громади, можливий лише в єдності всіх чотирьох елементів, де вихідною є правосвідомість, що служить ідейним джерелом права, на основі якого тільки і виникають правові відносини.

**Висновок.** Пізнання суспільної потреби в правовому регулюванні і її усвідомлене вираження в конкретній правовій ідеї – лише попередній, хоча і досить важливий етап процесу державотворення. За ним слідує спеціальна діяльність держави щодо створення нормативних актів, тобто правотворчий процес, який повинен законодавчо закріпити правові основи налагодження діалогу влади та громади.

#### **Використана література:**

1. Гак Р.М. Учение об общественном сознании в свете теории познания. – М., 1960. – 110 с.
2. Гегель Г. Собрание сочинений / Философия духа. Т. I. – М., 1930. – С. 227.
3. Гусякова Л.Г. Объединенное сознание как объект философского анализа. Автореф. дис. на соиск. ученой степени канд. философ. наук: // Ленинградский государственный университет. – Л., 1978. – 17 с.



4. Журавлев В. Об относительной самостоятельности общественного сознания. – М.: Право, 1961. – С. 41.
5. Ляшенко В.М. Європейське право як явище історико-культурного ряду // Європа на порозі нового тисячоліття. Збірник наукових статей. – К., 1999. – С. 86-88.
6. Остроумов Г.С. Правовое осмысление действительности. – М.: Наука, 1969. – 174 с.
7. Пиондковский А.А. К вопросу об определении общенародного права // Советское государство и право, – 1978. – № 1. – С.32.
8. Плеханов Г. Избранные философские произведения. В 5-ти томах. Т.1. – М.: Наука, 1982. – С. 49-48.
9. Полани М. Личностное сознание: на пути к посткритической философии. Пер. с англ.. – М.: Прогресс, 1985. – С. 21-28.
10. Старікова Г.Г. Неявне знання: новий підхід до проблеми // Вісник Харківського державного університету. – 1996 – № 3 – С.85-86.
11. Фарбер И. Е. Правосознание как форма общественного сознания. – М.: Юридическая л-ра, 1963. – 206 с.
12. Элькинц П.С. Воспитательная роль права // Вестник Ленинградского университета. Серия право - 1982 - № 11. – С. 12-13.
13. Ядов В. Идеология как форма духовной деятельности общества. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1961. – 122 с.

УДК 340.122:60:088:(.71)„14-20...”

О.М. Литвинов

**ЩОДО ПОДОЛАННЯ ПРИМІТИВІЗМУ  
СОЦІУМУ РАЦІОНАЛЬНІСТЮ  
МИСЛЕННЯ:МЕТОДОЛОГІЧНІ  
ЗАУВАЖЕННЯ ПРОТИ ПОЗИТИВІСТІВ  
І ВУЛЬГАРНИХ МАТЕРІАЛІСТІВ**

Досліджується можливість подолання уявлень про тотожність понять "науковість" та "істинність", що склалися, через заперечення необхідності редукування природних і соціальних об'єктів до їхньої матеріальності. Зроблено спробу доведення дієвості, а часто й методологічної зверхності ідеальних сутностей в історії людства, включаючи соціальну сферу в цілому і право зокрема. Показано значення філософських учень Нового часу про природне право як організаційно-регулятивного фундаменту сучасного світу та ролі ідеї прав людини в боротьбі раціональності з примітивними формами взаємовідносин, що ґрунтуються на силовому примушенні.

Ключові слова: *науковість, істинність, методологія, позитивізм, природне право, права людини, філософія права, ідеальні сутності, Новий час.*

Исследуется возможность преодоления сложившихся представлений о тождественности понятий "научность" и "истинность" посредством опровержения необходимости редуцирования естественных и социальных объектов к их материальности. Предпринята попытка доказательства действительности, а часто и методологического превосходства идеальных сущностей в истории человечества, включая социальную сферу в целом и право в частности. Показано значение философских учений Нового времени о естественном праве как организационно-регулятивном фундаменте современного мира и роли идеи прав человека в борьбе рациональности с примитивными формами взаимоотношений, основанными на силовом принуждении.

Ключевые слова: *научность, истинность, методология, позитивизм, естественное право, права человека, философия права, идеальные сущности, Новое время.*

It is investigated the possibility to overcome the prevalent views about identity of notions "scientific character" and "validity" by means of refutation of necessity of reduction of natural and social objects to their materiality. It is made an attempt to prove the effectiveness and often methodological superiority of ideal essences in the history of mankind including the social sphere as a whole and the law in particular. It is shown the significance of philosophical studies of the New Age about the natural law as organizational and regulative foundation of the modern society and the role of idea of human rights in struggle of rationality with primitive forms of interrelations, based on the force compulsion.

Key words: *scientific character, validity, methodology, positivism, natural law, human rights, philosophy of law, ideal essences, the New Age.*

Дослідження будь-якої сфери людського існування та людської діяльності має принципово комплексний характер навіть за умов виокремлення того специфічного аспекту, що окреслює зміст, який може бути визначеним як предмет тієї чи іншої "науки". Втім слід згадати про такі наукові визначення: вони сформувалися як результат доміантних тенденцій розвитку людського знання і людського духу в цілому в Новий час, а тому мають і специфічні риси, пов'язані із незаперечними досягненнями того часу, а точніше – тих часів. Картина світу, яку змінював людський Розум, набувала рис того "механізму", яким починав уявлятися не просто світ людини, а й уже Всесвіт (Ньютонова механіка) і навіть сама людина ("людина-машина" Ламетрі). Сьогодні ж ми маємо інші аналогії, пов'язані із рівнем розвитку науки і техніки сучасної, найбільш широким є порівняння із

комп'ютером та іншими досягненнями, які символізують наш час і наш світ. Складність ситуації "наукового" пошуку та дослідження проблем у суспільствознавстві підсилює й певна міфологія, яка створилася на тлі природного технократизму XIX-XX століть, який мав надзвичайний вплив завдяки очевидності своїх успіхів та значенню у перетворенні, причому кардинальному, життя величезної маси людей, сьогодні вже можна говорити – усіх людей.

Так склався міф щодо тотожності "науковості" та "істинності". Ступінь невідповідності цих понять у природничих науках не є предметом обговорення на цих сторінках, хоча відомо, що їхня так звана "точність" є очевидною лише не для спеціалістів: і для фізики, і для математики залишається останнім висхідним пунктом і міркувань, і розрахунків саме та "віра", про яку нам довів ще І. Кант і що є відомим кожному, хто навчається у виші. Тому, наприклад, для математики не існує більш неточної науки, ніж математика, оперування математичними символами потребує не тільки над-розвинутого абстрактного мислення, а й такого ж ступеня розвинутої уявлення та інтуїції, що робить зрозумілою і позицію справжніх науковців-математиків, які вважають її мистецтвом, і, до речі, з іншого боку, позицію геніального Леонардо да Вінчі, який вважав живопис наукою саме тому, що надто багато він потребував математичного обґрунтування (чи то опосередковано – через анатомію та оптику, чи то безпосередньо – через геометрію).

Тим більш простим є доведення ролі ідеальних (тобто таких, що не існують у матеріальному світі) сутностей, спираючись на приклад математики: вона оперує не тільки тим, чого не існує (цифри та числа, операційні знаки на кшталт "коріння квадратного" тощо), а й тим, чого не може існувати в принципі, наприклад, пряма лінія (відомо, що навіть луч лазера згинається в результаті дії гравітації). А ступінь невідповідності цих понять у науках суспільних може бути зрозумілою апріорно, оскільки подолання "проекту Модерну" для наук про людину та суспільство є фактично аналогічним подоланню елементарної логічної помилки: вирішення заздалегідь складних питань надто простими чи спрощеними засобами.

Такими виглядають і постійні апеляції представників позитивізму щодо "нематеріальності" ідей прав людини, правової держави тощо, а звідси й зневажливе ставлення до "неюридичності" думок М. Лютера, Б. Спінози, Дж. Локка, Ш. Монтеск'є, Т. Пейна, Т. Джефферсона,

І. Канта, Вл. Соловйова, П. Новгородцева та інших представників природно-правового напрямку. Але як неможливо уявити собі життя людства без цифри, числа та прямої лінії, яких не існує в емпіричному світі, так сьогодні все більш зрозумілим стає неможливість уявляти собі життя людства без таких же не існуючих в емпіричному світі прав людини, правової та соціальної держави та інших гуманістичних ідей. І чомусь плузування (чи то словами, чи то діями) емпіриків-юристів над теоретиками, а тим більш філософами права (основний аргумент – "відірваність від життя", а тому – не є "науковими") нагадують плузування над незрозумілими мудруваннями Фалеса та Піфагора їхніх сучасників. Про переслідування представників складних і незрозумілих "буржуазних лже-наук" генетики та кібернетики в Радянському Союзі владою, інтелектуальний рівень представників якої був причиною цих та інших жахів життя, тут теж доречно згадати, оскільки сьогодні надто часто в "наукових колах" їхне духом ганебної "лисенковщини" та "жданівщини" (маються на увазі примітивізм та фальсифікації, які набули вже масового характеру і сприймаються майже як необхідність).

І хоча, як відомо, аналогія не є доказом, втім як пояснювальний принцип її використовувати можна, що в науковій літературі зустрічаємо доволі часто. Таким чином, слід погодитися з думкою С.М. Шишкова – відомого російського перекладача філософсько-правових текстів видатного сучасного французького мислителя М. Фуко щодо того, що "науковість" сама по собі не є еквівалентною істинності<sup>1</sup>. Він яскраво ілюструє свою думку прикладом стосовно "наукової" та всіма визнаної теорії флогістона, яка згодом виявилася (як і багато інших "наукових" теорій) хибною. Фетишизація "науки", яка повинна відповідати суворо формалізованим вимогам, що виокремлені насамперед зі знання природничого, є одним з найважливіших аспектів існування та розвитку знання в цілому. Таким чином реальні процеси життя (і біологічного, і суспільного) намагаються розмістити в рамки попереднього знання, точніше категорій вже існуючих "наук". Добре тому, хто це зробив не підтасовуючи факти і зміг отримати відповідні, та ще й нові результати. Але стається лихо, коли за якихось зовнішніх умов (переважно ідеологічного характеру) ці знання, які і є по-справжньому науковими (тобто новими, новаційними тощо), вихо-

<sup>1</sup> Див.: Шишков Н.С. Общественно опасное поведение, уголовное юстиция и судебная психиатрия: Послесловие переводчика // Философская и социологическая мысль. – 1991. – №7. – С. 113.

дять за межі існуючих категорій та уявлень. Відлуння згаданих щойно часів "видатного мовознавця" Сталіна та "народного академіка" Лисенка спостерігаємо й сьогодні: технократичній формалізації так званих "вимог ВАК України" (після перейменування ВАКу - "вимоги МОН України") підкорили й усі науки суспільно-гуманітарні.

Втім маємо приклади іншого підходу до спроб реального вирішення реальних суспільних проблем, включаючи проблеми правознавчі, які демонструє нам, зокрема й М. Фуко, який створює нову дисципліну "археологія знання" і демонструє її можливості за межами "наук", що мали традиційно визначений предмет і проблематику, яку досліджували також традиційно, тобто в межах уявлень, що склалися в Новий час. Він розробляє підхід, який спирається на культурно-історичні підмурки мисленевих процесів, що демонструє свою велими вражаючу евристичну потужність і, наприклад, в історії права. Як відомо, цей підхід отримав назву структуралізму, але в конкретних випадках ми можемо констатувати своєрідний синтез феноменологічного, герменевтичного методів з широким використанням художньо-образного описування конкретних ситуацій для нового, і що важливо - більш адекватного опису та аналізу правових ситуацій навіть і в історичному аспекті<sup>1</sup>.

Певною мірою усвідомлення про необхідність "виходу за межі" визначеної сфери, де виникає питання чи проблема, які слід вирішувати, з'являється ще за античних часів і в різному вигляді майже завжди існувало в історії філософської думки. Остання ж сама оформлювалася не тільки у суворі тексти наукових трактатів, а й у форми поетичні чи інші художньо-образні, приклади є хрестоматійними і відомі будь-якій культурній людині. Для сучасної епохи, якщо такою вважати приблизно початок минулого століття (інтенсифікація процесів глобалізації тощо) вже є аксіомою неможливість вирішення проблеми (проблем) у межах ситуації, або системи, або навіть світоглядної парадигми, в якій (яких) ця проблема виникла та існує. Своєрідним символом концентрованої формалізації технократично-позитивістського гатунку в логічній площині в процесі фактичного визнання необхідності такого підходу може бути теорема Гьоделя. Теорема (точніше - Друга теорема) австро-американського математика і логіка К. Гьоделя, яка є визнаним і суттєвим внеском математичної логіки до

---

<sup>1</sup> Див.: Фуко М. О концепції "соціально небезпечного суб'єкта" в судовій психіатрії XIX століття // Там само. - С. 84-110.

системного аналізу, доводить, що більш адекватним, несуперечливим і повним буде опис будь-якої системи, якщо її буде розглянуто за її межами, тобто в межах уже більшої чи ширшої системи<sup>1</sup>. Фактично ця теорема на конкретному і спеціальному рівні відбиває сутність і того боку культурно-історичного підходу, який саме завдяки розгляданню широкого кола явищ та зв'язків дозволяє подати картину, більш адекватну (несуперечливу) того, що є чи відбувалося, тобто реальності.

У сучасній соціології такий підхід сформульований відомим французьким ученим П. Бурдьє, який дійшов наступного, і цікавого для представників будь-якого фаху висновку: "Належність до професійної групи здійснює ефект цензури, який виходить за рамки інституціонального або особистого примусу: є питання, які не задають, які неможна задавати, оскільки вони зачіпають засадничу віру, що лежить у фундаменті науки та функціонування поля науки"<sup>2</sup>. І відразу зауважує таке, що ще й додатково посилює розуміння значення й необхідності підходу, що ми його тут розглядаємо, а й значення та необхідності філософського осмислення будь-яких наукових проблем (тобто для нас - значення, необхідності та неперевершеної евристичної цінності філософії права). Він так продовжує наведену думку: "Це є те, на що вказував Вітгенштейн, коли нагадував, що радикальний сумнів настільки глибоко ідентифікується з філософською позицією, що добре освічений філософ навіть не подумує поставити під сумнів цей сумнів"<sup>3</sup>.

Інші, не менш відомі соціологи, що також мислять так би мовити філософсько-орієнтовано, є представники американської соціології знання, які свідомо спираються на потужну німецьку феноменологічну традицію, – П. Бергер та Т. Лукман. Вони висловлюють аналогічну думку стосовно особливостей мислення вчених у межах лише своєї науки: "Перебільшувати важливість теоретичного мислення в суспільстві та історії, – зауважують вони, – є природною слабкістю теоретиків. І тому тим більше є необхідним усунути цю хибну думку інтелектуалів"<sup>4</sup>. Учені наполягають на феноменологічно-екзистенціальному вимірі буття людини в процесі осмислення нею світу та "конструювання реальності": "Теоретичні визначення реальності, чи то

<sup>1</sup> Див.: Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник. – М.: Наука, 1975. – С.589.  
Див. також: Там само. – С. 115.

<sup>2</sup> Див.: Бурдьє Н. Начала. Choses dites / Пер. с фр. Шматко Н.А. – М.: Socio-Logos, 1994. – С. 20-21.

<sup>3</sup> Див.: Бурдьє Н. Начала. – С. 21.

<sup>4</sup> Див.: Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания / Пер. с англ. Е.Д. Руткевич. – М.: Изд-во «Медиум», 1995. – С. 31.

наукові, чи то філософські або навіть міфологічні, не вичерпують усього того, що є "реальним" для членів суспільства"<sup>1</sup>, а звідси й значення їхнього повсякденного життя для такого осмислення. П. Бергер та Т. Лукман відстоюють також позицію необов'язковості того, що вони називають "ритуалами науковості"<sup>2</sup>, а саме: цитування та посилення на всі можливі точки зору стосовно питань або проблем, що розглядаються, посилаючись, зокрема, і а аналогічну думку їхнього видатного колеги Т. Парсонса, який підкреслював необхідність для науковця побудови своєї теорії, а не огляду інших теорій у своїх дослідженнях<sup>3</sup>. Як на нашу думку, ці "ритуали науковості", та ще й формалізовані у вигляді обов'язкових вимог безвідносно до змісту, є красномовними проявами імітаційної сутності тих культур, які за ознаками своєї некреативності, імітаційності та надзвичайної кількості паразитичних структур у соціумі (особливо в надбюрократизованій державній системі) є "вторинними". Важливою їхньою якістю ї те, що зовнішній бік процесу або явища переважає його бік сутнісний, причому це є одним з принципових вимог такого типу культур. Додамо лише, що така зовнішність, точніше зовнішнє оформлення має відповідати досягненням культур первинних, тобто досягненням реальним у своїй фактичності та дієвості. Щодо обов'язковості паразитичних структур, то для країн пост-радянського простору це є фактичним відтворенням тих форм реального "соціалізму", тобто злочинному за своєю сутністю тоталітаризму, що панував на одній шостій частині земної суші. Видатний сучасний російський історик Л. Васильєв схарактеризовував це так: "Величезний бюрократичний апарат заважає нормальним зв'язкам між людьми і стає гігантським *паразитом* (підкреслено мною. – О.Л.), який висмоктує всі життєві соки з суспільства та жирує за його рахунок"<sup>4</sup>. Додамо також до цієї влучної думки відомого у всьому світі науковця-сходознавця, що, поперше, це стосується не тільки держави в цілому, а й усіх її структурних елементів (органів та установ), та, по-друге, ці тенденції значно посилюлися у зв'язку з процесами силового придушення державних функцій приватними інтересами можновладців, або, як визначили ці процеси відомі американські соціологи і правознавці Дж. Хеллмен,

---

<sup>1</sup> Див.: Там само. – С. 31.

<sup>2</sup> Див.: Там само. – С. 7.

<sup>3</sup> Див.: Там само. – С. 34.

<sup>4</sup> Див.: Васильєв Л. Кризис социализма // Через тернии: Сб. статей. – М.: Прогресс. 1990. – С. 29.

Дж. Джонс та Д. Кауфман, йдеться про "State Capture" - "скупівлю держави"<sup>1</sup>. Цей процес розглядається ними як складова загальної корупційної схеми впливу на юридичну сферу і, водночас, такого ж корупційного характеру організації умов легітимації неправової економічної діяльності в масовій свідомості. Слід мабуть тут відзначити ще таке: перше - їхнє зауваження стосовно тих країн Східної Європи, де лібералізація економіки відбулася досить швидко (іншими словами, втілилися в життя принципи правової держави), там цей процес "скупівлі держави" було подолано; друге - їхнє ж посилання на висновки всесвітньовідомого політолога і філософа С. Гантінгтона про значення і вплив "культурних норм" (тобто традицій) на корупційні процеси, зокрема на "State Capture".

У XX столітті, завдяки інтенсивній розробці екзистенціальної та феноменологічної проблематики, насамперед у літературі та філософії, суспільствознавство отримує досить потужні інструменти дослідження соціокультурної реальності. Особливим досягненням тут можна вважати "теорію вчинку" та дослідження підмурків й особливостей народної культури видатного російського мислителя М.М. Бахтіна (літературознавство та філософія) і теорію французької "Школи Анналів" Л. Февра, М. Блока та Ф. Броделя. Аналітична думка починає виходити за межі позиції, згідно якої письмові пам'ятки тлумачаться достатніми для остаточних висновків, сфера "текстів" розширюється і для наукового дослідження починають набувати цінності факти повсякденності і життя більш широкого кола людей, включаючи ті верстви, які вважалися негідними уваги науки, зокрема історії. У соціології такий кут зору загострив геніальний російсько-американський соціолог П.О. Сорокін, численні праці якого мали й значний вплив на розвиток правознавства.

"Новий час" або "Епоха Модерну" хронологічно визначається порізному, це залежить від багатьох чинників, що спрямовують ту чи іншу історіографічну думку. Але майже всі згодні з тим, що межею, яка дозволяє говорити про "нові часи", тобто про вже відчутні зміни у християнському, тоді ще майже виключно європейському світі, можна називати потужний тиск міського типу життя, його превалювання завдяки природній активності. Бюргерське - німецькою, або буржуазне - французькою набувало все більшої ваги і вимагало того, що б

<sup>1</sup> См.: Hellman J.S., Jones G., Kaufmann D. Seize the State, Seize the Day: State Capture, Corruption and Influence in Transition // World Bank Policy Research Working Paper № 2444. - September 2000.



зруйнувало зашкарублі численні кордони – свободи. І не тільки свободи уявної та духовної, як то вчили стоїки або потім теологи, а свободи реальної і земної, яка б дозволяла робити кожному свою справу як втілення свого ж "призначення", що в протестантській версії християнства і було служінням Богові. Ці світоглядні підмурки раціоналістично орієнтованих теорій природного права поступово сформува-ли той світ, де права людини почали отримувати юридичне втілення та фактичну реалізацію. Іншими словами, Новий час став часом втілення ідеальних сутностей гуманістичної спрямованості, що були надбанням релігійних пошуків і взагалі мрій про справедливість, які втілювалися переважно в художньо-образній формі, але раціоналістичне (у тому числі і як втілення "common sense" – здорового глузду) обґрунтування отримали в філософських – філософсько-правових – побудовах. Останні передували не тільки розвиткові гуманістичної культури людства, а й економічній необхідності (це стосовно насамперед ідеї особистої свободи). Доведення ідей рівності, права на життя тощо відбувається і в наші часи, що в правовому сенсі поєднує їх з попередніми трьома-чотирма століттями, але це вже дещо інший сюжет, хоча й тісно пов'язаний з викладеним у цих рядках<sup>1</sup>.

УДК 340.116

О.В. Онуфрієнко

**СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО КЛАСИФІКАЦІЇ  
ПРАВОВИХ СИСТЕМ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ**

У статті проаналізовано процес еволюції порівняльно-правової доктрини стосовно проблеми класифікації правових систем; досліджено наукову обґрунтованість як основних сучасних підходів до класифікації в цілому, так і критеріїв, що використовуються в їх контексті, зокрема; виявлено складні моменти, що визначають релятивістський характер наявних класифікаційних моделей, та з урахуванням цього окреслено перспективи подальших тематичних досліджень.

*Ключові слова: національна правова система, правова сім'я, класифікація правових систем, критерії класифікації правових систем, підходи до класифікації правових систем, гібридні правові системи, розвиток національних правових систем, конвергенція та дивергенція правових систем, взаємодія правових систем.*

<sup>1</sup> Див.: Литвинов О.М. До постановки питання про ключову роль теорій природного права Нового часу у створенні сучасної правової реальності, або чи можемо ми говорити про "другий осьовий час"? // Вісник Луганського державного університету імені Е.О. Дідоренка. – 2013. – Вип. 2.

В статті проаналізовано процес еволюції сравнительно-правової доктрини стосовно проблеми класифікації правових систем; досліджено наукову обґрунтованість як основних сучасних підходів до класифікації в цілому, так і критеріїв, використовуваних в їх контексті, в частині; виявлені складні моменти, що визначають релятивістський характер існуючих класифікаційних моделей, і з урахуванням цього обрисовані перспективи наступних тематичних досліджень.

Ключові слова: *національна правова система, правова сім'я, класифікація правових систем, критерії класифікації правових систем, підходи до класифікації правових систем, гібридні правові системи, розвиток національних правових систем, конвергенція і дивергенція правових систем, взаємодія правових систем.*

In the article an analysis of the process of evolution of comparative law doctrine in relation to the problem of classification of the legal systems has been carried out; scientific validity of the modern approaches to classification and of the criteria which are used in their context has been researched; difficult moments stipulating relativistic character of present classification models has been described; prospects of subsequent thematic researches has been outlined.

Key words: *national legal system, legal family, classification of the legal systems, criteria of classification of the legal systems, approaches to classification of the legal systems, hybrid legal systems, development of national legal systems, convergence and divergence of the legal systems, co-operation of the legal systems.*

Історія розвитку порівняльного правознавства тісно пов'язана з дослідженням кількох традиційних для компаративістики проблем, які (у міру накопичення різноякісних даних юридичної практики та відповідно до парадигм розвитку доктрини) постійно ускладнюються, вимагають власного розв'язання в контексті оновлених методик наукового пошуку, потребують перегляду з сучасних позицій юридичної науки тощо. Одна з таких проблем по суті призвела до зародження правничої компаративістики як такої, принаймні на макрорівні; мова йде про проблему класифікації національних правових систем, про створення точної світової правової "мапи", що ґрунтується передусім на виявленні загального та особливого у різних правопорядках та їх групуванні відповідно до визначених критеріїв.

Вчені-компаративісти не можуть залишитися осторонь від вивчення особливостей та закономірностей поступового розвитку, еволюції правових систем, які рухаються в цілому в одному напрямку, визначеному загальноновизнаними орієнтирами: концепцією правової

держави, теорією розподілу влад, ідеєю надійного захисту прав і свобод людини тощо. Це відбувається шляхом постійних пошуків найбільш вдалих правових рішень, рецепції ефективних правових механізмів та конструкцій, що продемонстрували власну ефективність упродовж тривалого часу при розв'язанні споріднених проблемних питань, за допомогою поступової відмови від неоптимальних юридичних архаїзмів, навіть якщо вони відомим чином визначають традиційні особливості правової системи чи навіть правової сім'ї, взаємовпливу юридичної практики, абстрактних ідей та теоретичної доктрини в цілому, свідомої системної роботи по зближенню законодавства тощо. Думається, що ефективне вирішення цих завдань неможливе без дослідження сутності та механізмів діалектичної взаємодії правових систем, виявлення ступеня їх спорідненості, загальних та особливих характеристик, придатності того чи іншого правового засобу чи механізму для рецепції іншою правовою системою тощо<sup>1</sup>.

Розуміння цього обумовлює необхідність звернутися до традиційної для компаративістики проблеми класифікації правових систем сучасності і з нових позицій оцінити результати різних класифікаційних підходів. Дійсно, визначення точних меж таких складних об'єктів як правові системи, що перебувають у постійній різноякісній взаємодії, дозволить краще описати траєкторії і напрямки їх руху, динаміку зближення чи віддалення, оцінити перспективи можливих змін у характері взаємовпливу. Уточнення критеріїв класифікації дозволить виявити додаткові глибинні фактори, що зумовлюють характер історичної та сучасної взаємодії правових систем, визначають наявність чи відсутність активної рецепції правових ідей і концепцій, інститутів права й окремих правових норм, інтенсивність та ефективність запозичення тощо.

Необхідно констатувати наявність великої кількості правових систем перехідного чи гібридного типу, які важко піддаються спробам класифікації (принаймні ґрунтуючись на вже усталених критеріях). Це стосується передусім правових систем постсоціалістичних країн, що знаходяться на тому чи іншому етапі трансформації, одночасно відчуваючи вплив загальносвітових процесів правової, економіч-

---

<sup>1</sup> Онуфрієнко О.В. Процеси конвергенції та дивергенції правових систем сучасності: досвід постановки проблеми / О.В. Онуфрієнко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка: Науково-теоретичний журнал. - 2012. - № 3. - С. 58.

ної, політичної глобалізації і "тяжіння" до традиційних для себе архаїзмів соціалістичного права. Розуміння цього також **актуалізує** проблему класифікації правових систем у сучасних умовах. Формування та розвиток права Європейського Союзу, системні реформи правової системи в цілому та судової системи Великої Британії зокрема вимагають оновленого розгляду навіть двох основних правових сімей сучасності – романо-германської та англо-саксонської.

Зазначене дозволяє констатувати, що дослідження сутності та характеристик різних підходів до класифікації правових систем сучасності, їх спільних та особливих властивостей, є **цілком на часі**. Усвідомлення цього уможливило і відповідне формулювання **комплексної мети пропонованої статті**, а саме: проаналізувати процес еволюції порівняльно-правової доктрини стосовно проблеми класифікації правових систем, оцінити наукову обґрунтованість основних сучасних підходів до класифікації та критеріїв, що використовуються в їх контексті, критично описати складні моменти, що обґрунтовують релятивістський характер класифікаційних моделей та, базуючись на цьому, намітити перспективи подальших тематичних досліджень.

Класифікація (від лат. *classis* – "клас" та *facio* – "роблю") – це "система розподілу предметів, явищ або понять на класи, групи тощо за спільними ознаками, властивостями"<sup>1</sup>. З філософської точки зору, за допомогою класифікації розкривається внутрішній зв'язок між групами, за якими розподілено об'єкти, що класифікуються. При цьому так звана формальна класифікація ґрунтується на подібності предметів у межах кожної групи (класу), яка визначається наявністю в них певних спільних властивостей; змістовна класифікація базується не на формальних, а на діалектичних принципах, переносячи центр уваги на розкриття внутрішніх закономірних зв'язків між групами предметів, що класифікуються, на певний об'єктивний закон, який, можливо, не був виявлений чи врахований за формального підходу<sup>2</sup>.

Власне постановку питання про необхідність класифікації правових систем було здійснено ще на початку ХХ сторіччя; у цей ж період було запропоновано критерії класифікації та зроблено перші спроби згрупувати правові системи на їх основі. А. Есмайн, внесок якого у розробку тематичних проблем важко переоцінити, запропо-

<sup>1</sup> Новий словник української мови / В. Яременко, О. Сліпущко. – У 4-х томах. – Том 2. – К.: "Аконіт", 1998. – С. 258.

<sup>2</sup> Философская энциклопедия / Под ред. Ф.В. Константинова. – В 5-ти томах. – Том 2. – М.: "Советская Энциклопедия", 1960. – С. 523.

нував класифікувати правові системи в межах романської, германської, англосаксонської, слов'янської та ісламської правових сімей, виокремивши наступні критерії класифікації: історія розвитку правових систем, їх структура та відмінні особливості<sup>1</sup>. А. Леві-Ульман виокремив сім'ї континентально-європейського, англо-американського та ісламського права, базуючись на критерії ролі правових джерел у правових системах континентального та загального права<sup>2</sup>; фундаментальні відмінності нормативно-правових актів та судових прецедентів визнаються одним із найважливіших критеріїв класифікації правових систем і в сучасних дослідженнях. Н. Созе-Альє ще 1913 року (відповідно до загальнонаукових тенденцій того часу) запропонував групувати правопорядки за національною ознакою, виокремивши монгольську, семітську, право нецивілізованих народів та індоевропейську, яка, в свою чергу, поділялася на індуську, іранську, кельтську, греко-латинську, германську, англосаксонську та латвійсько-слов'янську<sup>3</sup>.

Новий фундаментально важливий критерій було запропоновано пізніше М. Пазом, що враховував, якою мірою розвиток тієї чи іншої правової системи відбувався під впливом міжнародно-правових звичаїв, римського та канонічного права, дійшовши, щоправда, дещо несподіваних висновків, виокремивши, наприклад, "римсько-канонічно-демократичне право", що об'єднує правові системи латиноамериканських країн, Швейцарії та Росії, які характеризуються фундаментальними відмінностями тощо<sup>4</sup>.

Наступний етап розвитку доктрини порівняльного правознавства у визначеному напрямку відноситься вже до 50-60-х років ХХ сторіччя, коли вдалося досягнути значного прогресу як у формуванні системи критеріїв групування правових систем у сім'ї, так і власне у створенні конкретних моделей класифікацій. Мова йде передусім про дослідження А. Арміджона, Б. Нольде та М. Вольфа, які відмежувалися від географічних, національно-культурних та інших переважно неюридичних чинників, зосередившись лише на правових аспектах, на співвідношенні загального та особливого у правових системах. Це дозволило співавторам виокремити сім правових сімей: французьку, німецьку, скандинавську, англійську, російську, ісламську та індійську<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х т. - Том 1. Основы / К.Цвайгерт, Х.Кетц. - М.: "Международные отношения", 2000. - С. 100.

<sup>2</sup> Там же. - С. 100-101.

<sup>3</sup> Цвайгерт К. Знач. праця. - С. 101.

<sup>4</sup> Там само.

<sup>5</sup> Там само.

Вагомий внесок було здійснено і французькою школою порівняльного правознавства, що переважним чином базується на працях відомого спеціаліста Р. Давіда, який не тільки виокремив самостійну сім'ю соціалістичного права (що було вельми актуально і новачійно на момент публікації результатів дослідження), поєднав романське та германське право в єдину романо-германську правову сім'ю<sup>1</sup>, але й, критикуючи попередників, запропонував два критерії для виявлення відмінностей між правовими системами та сім'ями: ідеологічний (що є відображенням релігійних, філософських моделей, що домінують у певному суспільстві, а також його політичної, економічної і соціальної структур) та техніко-юридичний, що відіграє допоміжну роль. На основі застосування цих критеріїв Р. Давід виокремив п'ять правових сімей: західного права, радянського права, ісламського, індійського та китайського права<sup>2</sup>; у подальших дослідженнях автор почав розрізняти три основні правові сім'ї - романо-германського, загального та соціалістичного права та ввів родові поняття "інших систем", де об'єднав правові системи релігійно-традиційного типу.

У той же час класифікація Армінджона, Нольде та Фольфа була сприйнята німецьким порівняльним правознавством. Значною мірою внаслідок саме того, що ці дослідники свідомо відмовилися від переважної більшості неюридичних критеріїв, підкресливши, що "раціональна класифікація сучасних правових систем вимагає вивчення їх змісту"<sup>3</sup>, хоча переконливої системи критеріїв вони так і не запропонували, обмежившись майже "інтуїтивним" уявленням про родову спорідненість тих похідних правових сімей, що мають загального "попередника". Цю класифікацію було суттєво вдосконалено відомими німецькими компаративістами К. Цвайгертом та Г. Кетцем, які не прагнули використати єдиний універсальний критерій (як більшість їх попередників), а вперше розробили системну концепцію критеріїв класифікації, запропонувавши категорію "правовий стиль", в межах якої поєднали наступні характеристики національних правових систем: історичне походження і розвиток правової системи; пануюча доктрина юридичної науки та її специфіка; своєрідні правові інститути; джерела права та методи їх тлумачення; ідеологічні фактори<sup>4</sup>. Такий підхід до-

<sup>1</sup> Осаке К. Сравнительное правоведение в схемах: общая и особенная части / К. Осаке. - М.: "Дело", 2002. - С. 29.

<sup>2</sup> Цвайгерт К. Значч. праця. - С. 101.

<sup>3</sup> Там само. - С. 103.

<sup>4</sup> Див.: Цвайгерт К. Значч. праця. - С. 107-108.

зволив його авторам виокремити п'ять основних правових сімей: романську, германську, англо-американську, північну (скандинавську) та соціалістичну, а серед інших правових систем розглянути зокрема ісламське право, індуїстське право та правову сім'ю Далекого Сходу.

Підсумовуючи вищевикладене, зазначимо, що в контексті сучасного порівняльного правознавства звичайно виокремлюються декілька "родових" підходів: у межах французької школи порівняльного правознавства, які базуються на працях Рене Давіда, та в контексті німецької школи, сформованих переважним чином роботами К. Цвайгерта та Г. Кетца, котрі сформулювали поняття "правового стилю" правових сімей, виокремили самостійну скандинавську правову сім'ю та відмовилися від ідей про єдину романо-германську правову сім'ю тощо. Інші варіанти класифікацій так чи інакше ґрунтуються на цих підходах або їх комбінаціях, розвиваючи та доповнюючи їх. Наприклад, найбільш помітні представники американської школи порівняльного правознавства М. Глендон, М. Гордон та К. Осаке використовують як базис класифікацію Р. Давіда, уточнену за допомогою використання класифікаційного критерію "правового стилю", запропонованого К. Цвайгертом та Г. Кетцем, зокрема, серед правових сімей світського типу виокремивши так зване західне право (континентально-європейське, загальне та скандинавське), квазізахідне право (соціалістичне та постсоціалістичне) та незахідне право (звичаєве право деяких країн Африки та Азії). Так зване "західне право", відповідно до концепції К. Осаке, ґрунтується не на географічному положенні країни, а передусім на підході до розуміння концепції правової держави та характеризується відповідним рівнем правової культури населення<sup>1</sup>.

У другій половині 90-х років XX ст. схожу модель запропонував відомий російський теоретик права С. Алексєєв, який окреслив вельми оптимістичні перспективи створення "єдиного права цивілізованих народів" (термін німецького правознавця Е. Рабеля), що поєднало би правові системи демократичних країн, які вже переорієнтувалися відповідно до ідей природних прав людини, де право безумовно є визначальним (найважливішим) регулятором суспільних відносин, де сконцентровані оптимальні юридичні засоби та механізми з високим рівнем ефективності<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Осаке К. Знач. праця. – С. 57.

<sup>2</sup> Алексєєв С. Собрание сочинений: В 10-ти т. / С. Алексєєв. – Том 6. Восхождение к праву. – М.: "Статут", 2010. – С. 531-539.

Помітний внесок у розробку тематичної доктрини (у другій половині 90-х років XX ст.) зробили відомі фахівці у сфері порівняльного правознавства, "батьки" пострадянського компаративізму – вже згаданий С. Алексєєв, М. Марченко, Ю. Тихомиров. Зокрема, М. Марченко звертається до проблеми критеріїв класифікації правових систем, але здебільшого на оглядово-компілятивному рівні, завершуючи відповідний розділ власного дослідження досить великим за обсягом витягом із робіт К. Цвайгерта та Г. Кетца та Р. Давіда<sup>1</sup> та пропонуючи класифікацію, що не виходить у цілому за межі моделі цих авторів, дещо уточнюючи її: романо-германське право, англо-саксонське, соціалістичне та постсоціалістичне право, релігійні правові системи<sup>2</sup>. Ю. Тихомиров є автором очевидно новаційного підходу, в контексті якого, наприклад, правові системи країн Латинської Америки виокремлено в самостійну правову сім'ю, введено окрему категорію "кочівних правових сімей" – своєрідних юридичних анклавів (провінція Квебек у Канаді, фламандські та валлонські громади у Бельгії тощо) та приділено велику увагу еволюції постсоціалістичних правових систем (ця проблема звичайно ретельно не розглядається зарубіжними спеціалістами взагалі). Дійсно, правові системи колишніх республік СРСР розвиваються в цілому різноспрямовано: Білорусь, Російська федерація та Україна "повертаються" до романо-германського права, зберігаючи суттєві реліктові елементи радянської правової системи (передусім у сфері правової культури та правосвідомості), обтяжені неефективними спробами побудови правової держави; прибалтійські держави увійшли до ЄС і певною мірою тяжіють до скандинавського (північноєвропейського) права; правові системи колишніх середньоазійських республік СРСР відчувають певний концептуальний вплив мусульманської правової сім'ї тощо<sup>3</sup>.

Навіть вкрай стислий огляд основних підходів до класифікації правових систем дозволяє зробити **ВИСНОВКИ** відповідно до завдань цієї статті.

Дослідницький інтерес учених-правників до проблеми групування національних правових систем у сім'ї відповідно до їх спільних характеристик був одним із вагомих факторів виникнення порівняльного правознавства (на макрорівні) як такого. Еволюція правничої

<sup>1</sup> Марченко М. Курс сравнительного правоведения / М. Марченко. - М.: ООО "Гордец издат", 2002. - С. 457-480.

<sup>2</sup> Див.: Там само. - С. 481-1035.

<sup>3</sup> Див.: Осаке К. Знач. праця. - С. 60.



компаративістики впродовж XX-го сторіччя, збагачення порівняльно-правової доктрини даними практики, виникнення нових правових систем, їх активна багатоаспектна взаємодія, взаємне зближення та віддалення, здійснення активних уніфікаційних заходів тощо завжди корелювали із способом постановки проблеми класифікації правових систем та рівнем наукової обґрунтованості підходів до її розв'язання. У цьому контексті результати класифікації мають не тільки пізнавально-дидактичну цінність, адже поглиблюють, збагачують уявлення про правову "мапу" світу, про генетичну спорідненість та, навпаки, несхожість певних правових систем, їх взаємозв'язок та взаємовплив тощо, але й практичну, оскільки опосередковують будь-який системний процес зближення правових систем, сприяючи уніфікації законодавства, уможливаючи здійснення прогностичних оцінок щодо доцільності та ефективності рецепції того чи іншого правового засобу. Запозичена правова норма або інститут може залишитися незатребуваною у зовсім інших соціокультурних, політичних, економічних умовах, у контексті чужої правової системи, що не є спорідненою з "материнським" правопорядком<sup>1</sup>, відтак, результат рецепції у такому випадку буде негативним.

Як було зазначено вище, все багатоманіття існуючих класифікаційних моделей у кінцевому рахунку можна звести лише до двох базових підходів, запропонованих Р. Давідом (французька школа компаративістики) та К. Цвайгертом і Г. Кетцем (німецька школа). До цього часу науковий доробок цих авторів виступає ґрунтовним базисом для переважної більшості досліджень у межах тематичного напрямку наукового пошуку, а (їх) висновки розвиваються та переосмислюються відповідно до найновіших тенденцій розвитку і взаємодії національних правопорядків, доповнюються даними регіонального розвитку правових систем (наприклад, постсоціалістичних країн, держав Латинської Америки) тощо. І в цьому контексті яскраво проявляється релятивістський характер усіх підходів до класифікації правових систем, що зумовлений як суб'єктивними (персональна наукова позиція класифікатора, його інтуїтивне уявлення про "очевидне" існування принаймні двох основних правових сімей сучасності, особливості правової культури та праворозуміння, в межах яких здійснюється конкретне дослідження, специфічна мета останнього тощо), так і об'єктивними факторами, які потребують детальнішого розгляду.

<sup>1</sup> Див.: Марченко М. Знач. праця. – С. 438-439.

Є достатні підстави вважати, що результати класифікації зумовлені передусім обранням того чи іншого критерію групування національних правових систем чи, точніше, системи критеріїв.

В юридичній літературі дискусія навколо питання про критерії класифікації правових систем часто зводиться до констатації факту конкуренції між теоріями "одного критерію" та "кількох критеріїв" класифікації<sup>1</sup>. Таке розуміння тематичної ситуації навряд чи відповідає сучасному стану справ. Дійсно, пропонувалися підходи до класифікації правових систем, що використовували один-єдиний критерій: загальні історичні традиції порівнюваних правових систем, природа джерел права, особливості юридичної техніки, нарешті, навіть національно-культурні характеристики суспільства. Але переважну більшість таких підходів було сформульовано ще на ранніх етапах розвитку порівняльного правознавства, у першій половині ХХ-го сторіччя; жоден із таких підходів так і не закріпився як фундаментально-обґрунтований і не став моделлю для подальших розробок. Монокритеріальні підходи ще зустрічаються в сучасній літературі, але мають переважним чином дидактичну цінність, а тому можуть бути використані без ґрунтовної критики лише в навчальній літературі.

Правові системи – комплексні і багатоаспектні явища; використання в якості критерію класифікації лише однієї характеристики, вірогідно, дозволить побудувати групи правових систем, що чітко відокремлюються одна від одної, але неминуче призведе до суттєвого спрощення загальної картини, нівелювання неврахованих властивостей правових систем (причому як схожих, так і відмінних) та неминучих у цьому випадку помилок у визначенні місця гібридних правових систем, які важко класифікувати.

Невипадково розробники найбільш обґрунтованих класифікаційних підходів оперують цілими масивами критеріїв; найбільш умотивовано удається концепція "правового стилю" правових систем сучасності, запропонована К. Цвайгертом та Г. Кетцем і вдосконалена, зокрема, К. Осаке, котра охоплює такі компоненти, як історичний розвиток правових систем, особливості юридичної техніки, техніку тлумачення правових норм, форми правового мислення, структуру права, джерела права, юридичні фікції та ставлення до правового формалізму<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Див.: Марченко М. Знач. праця. – С. 443-451; Осаке К. Знач. праця. – С. 33-34.

<sup>2</sup> Осаке К. Знач. праця. – С. 84.

Проте навіть у цьому випадку, зрозуміло, неможливо ставити питання про винайдення єдиного правильного підходу до класифікації правових систем сучасності; мова йде про вдалість, ступінь наукової обґрунтованості, більшу теоретичну та практичну цінність тощо. Оскільки будь-яка класифікація має відносний характер, завжди залишається простір для проведення подальших досліджень. Зокрема, не є вирішеною проблема співвідношення "питомої ваги" критеріїв у їх системі при визначенні місця тієї чи іншої правової системи: який саме критерій має пріоритет – наявність єдиного генетичного попередника, наприклад, римського цивільного права, чи відмінності в сучасній правовій культурі, зокрема ставлення до концепції правової держави тощо?

Наявність цілої низки правових систем гібридного типу, що поєднують фундаментальні ознаки принаймні двох правових сімей, значно ускладнює проблему класифікації. У цьому контексті слід згадати так звані правові "анклави", зокрема, правові системи штату Луїзіана в США та провінції Квебек у Канаді, де внаслідок особливостей історичних чинників значною мірою збереглися елементи континентального права. Значна частина колоній Великої Британії, здобувши державну незалежність у контексті деколонізації, утворила складні гібридні полісистемні правопорядки. Як модель такого напрямку розвитку можна розглядати правову систему Індії, де світське право ще зберігає традиційний зв'язок з англо-саксонським правом, але рецептує і континентально-європейські правові рішення та механізми, одночасно співіснуючи з підсистемами релігійного права: індуським та мусульманським. Очевидно, що їх місце у типовій класифікації визначити нелегко.

Існують й інші типи сучасних гібридних правових систем. Для їх опису зарубіжні вчені-компаративісти використовують категорію *квзізахідне право*, яке в цілому співвідноситься із західною правовою традицією, має похідний від неї характер, особливо за формальними ознаками (типологія та ієрархія джерел права, структура правової системи тощо), але характеризується відносно низьким рівнем правової культури і правосвідомості громадян та неспроможністю реалізувати більшість аспектів правової держави як у сфері економічної демократії (реальна свобода підприємництва та свобода договору, недоторканість приватної власності, мінімальне втручання держави у ринкові відносини), так і у сфері демократії політичної (дійсний політичний плюралізм, рівність громадян перед законом, республіканська форма правління (чи конституційна монархія), розподіл влад,

свобода громадян та невідчужуваність прав, принцип верховенства права, незалежність судової влади та механізм конституційного контролю тощо<sup>1</sup>. До квазізахідного права звичайно відносять правові системи сучасного соціалістичного права (КНР, КНДР, Лаос, Куба, В'єтнам) та - вже виключно в історичному сенсі - соціалістичну правову сім'ю в цілому. Питання про місце правових систем пострадянських країн (у тому числі Білорусі, Росії, України) залишається дискусійним: вони в цілому вийшли за межі квазізахідного права, проте ще зберігають деякі його особливості<sup>2</sup>, більшість яких пов'язана з неспроможністю здійснення концепції правової держави.

Це далеко не вичерпний огляд складних випадків; значна частина правових систем демонструє спорідненість на рівні приватного права і одночасно суттєві розбіжності на рівні публічного<sup>3</sup>. У контексті усталених підходів до класифікації фактор спорідненості приватного права звичайно переважував, що значно спрощувало проблему групування правових систем, але не відбивало належним чином реальне становище.

Різні підходи до розв'язання проблеми класифікації гібридних правових систем є однією з головних причин існування великого розмаїття сучасних класифікаційних моделей, оскільки вони безпосередньо пов'язані з фактом існування складних полісистемних правопорядків, який впливає на загальну доктринальну позицію дослідника, визначає обрання системи критеріїв класифікації, побудову їх ієрархії, обумовлює відмову від урахування деяких характеристик гібридних правових систем (щоб полегшити їх групування з більш однорідними правовими системами) тощо.

Будь-яка класифікація, особливо формальна у філософсько-логічному сенсі, може утворити ілюзію статичності згрупованих за її допомогою об'єктів чи явищ, які насправді пов'язані між собою складними процесами взаємодії. Це, безумовно, стосується і правових систем сучасності, процеси зближення яких є очевидними; дослідники все частіше звертаються до визначення передумов конвергенції національних правових систем, окреслюють основні історичні етапи та сучасний стан співробітництва держав по зближенню систем національного права, фіксують різноманітні механізми та засоби зближення правопорядків, розглядають статус уніфікованих та гармоні-

<sup>1</sup> Осаке К. Зазнач. праця. - С. 92.

<sup>2</sup> Див.: Там само. - С. 57.

<sup>3</sup> Див.: Цвайгерт К. Зазнач. праця. - С. 103.

зованих норм у правових системах різних держав світу, вивчають конкретні правові інструменти як елементи механізму зближення національних правових систем (інтегральні конвенції, модельне законодавство, субправо тощо). З іншого боку, діалектика взаємодії правових систем проявляється також у наявності зворотних процесів дивергенції, віддалення<sup>1</sup>. Зокрема, активна регіональна уніфікація також може бути одним із чинників віддалення сукупності національних правових систем від "материнської" правової сім'ї (латиноамериканські держави), унікальний самостійний розвиток правової системи новоствореної держави після політичного відокремлення від метрополії (США), "кризи" правової дивергенції, звичайно пов'язані з розпадом державних утворень імперського та квазіімперського типу (їх результатом завжди були більш/менш активні відцентрові тенденції у подальшій розбудові нових та оновлених національних правових систем).

Думається, що ці аспекти у всій повноті ще не були враховані і в цілому в контексті порівняльного правознавства, і в межах проблеми класифікації правових систем; розуміння діалектики взаємовпливу правових систем дозволить виявити і пояснити закони формування гібридних правових систем<sup>2</sup>, які утворюються в результаті складних процесів одночасної дивергенції та конвергенції і внаслідок цього з нових позицій оцінити перспективи їх групування.

Комплексний підхід до класифікації правових систем сучасності, що враховує, окрім вже ustalених в юридичній науці критеріїв, також складну діалектику взаємодії правових систем, дозволить підкреслити динаміку процесів взаємного впливу різних правопорядків, акцентувати увагу на конвергенції та дивергенції їх елементів, описати еволюційний розвиток правових систем, не фіксуючи окремі статичні "зліпки" з нього, а виявивши вектори зближення та віддалення, передумови і наслідки гібридизації правових сімей тощо. Подальші дослідження у цьому напрямку дозволять запропонувати класифікацію, що базується на дійсно діалектичних принципах, розкриваючи складні закономірні зв'язки у формах зближення та віддалення між сучасними правовими системами.

<sup>1</sup> Див.: Онуфрієнко О.В. Знач. праця. – С. 57-66.

<sup>2</sup> Див.: Там само.

УДК 340.123:174.34

Л.В. Награбова

## ДЕОНТОЛОГІЧНІ ПОГЛЯДИ І. БЕНТАМА

Досліджено генезис деонтології як системи наукових знань про обов'язок і належну поведінку. Проаналізовано роль І. Бентама у становленні деонтології як науки, також в даній статті проаналізовано термін "деонтологія" та зроблені відповідні висновки щодо даної проблематики.

Ключові слова: *деонтологія, право, мораль, обов'язок, професіонал.*

Исследован генезис деонтологии как системы научных знаний о долге и должном поведении. Проанализирована роль И. Бентама в становлении деонтологии как науки, также в данной статье проанализированы термин "деонтология" и сделаны соответствующие выводы по данной проблематике.

Ключевые слова: *деонтология, право, мораль, обязанность, профессионал.*

The genesis of deontology as a system of scientific knowledge about proper behavior and responsibility was studied. The role of J. Bentham in the development of deontology as a science was uncovered.

Key words: *ethics, law, morality, duty, professional.*

**Актуальність теми:** термін "деонтологія" походить від грецького слова *deon* (те, що є правильним) та *logos* (знання) – тобто знання про те, що є правильним або належним. І. Бентам першим став використовувати цей термін при вивченні питань моральності, тобто тієї частини відносин, що не є об'єктом регулювання норм права. Якщо цей термін використовувати в контексті мистецтва, то він означитиме здійснення того, що доцільно зробити, а з точки зору науки – це знання про те, що доцільно зробити у тій чи іншій ситуації.

**Метою статті є** аналіз поглядів І. Бентама та його обґрунтування про доцільність використання терміну "деонтологія" при вивченні питань моральності. Для реалізації поставленої мети були сформувані наступні завдання:

- висвітлити роль І. Бентама у становленні деонтології як науки;
- проаналізувати погляди І. Бентама та його обґрунтування про доцільність використання терміну "деонтологія" при вивченні питань моральності.

Якщо припустити, що *чеснота* повинна бути правилом, а *щастя* об'єктом людської діяльності, то той, хто показує, як такий інструмент можна найкраще застосувати для отримання кінцевого результату, і як можна досягнути кінцевого результату у найповнішій мірі,

безсумнівно виконує свою роботу і заслуговує на винагороду своїх чеснот. Для людства буде зроблено величезну послугу, якщо будуть знайдені закони моралі які підходять для всіх обставин життя.

**Виклад основного матеріалу:** курс, який обрав І. Бентам, полягає у використанні такого характеру мови, який би передавав його ідеї шукачам з найбільшою точністю. Розмита фразеологія обов'язково породжує розмиті уявлення. В думках відкритих та добре налаштованих осіб вона є джерелом плутанини, в руках неготових та погано налаштованих осіб - інструментом зла. Правильне і неправильне, справедливості і несправедливості - це терміни, що піддаються абсолютно різним інтерпретаціям. Вони можуть бути використані або ж їх використовували, залежно від примхи або егоїстичних інтересів людини для породження як добра, так і зла. Якщо їх уважно вивчити, вони, як правило, виявляються нічим більшим, ніж вираженням більш або менш впливової думки того, хто використовує їх, а їхня цінність і доречно застосування залежатимуть від їхньої здатності витримати випробування деякими іншими принципами. До того як мову просторіччя буде використано для передачі правильних ідей, її необхідно перекласти на мову щастя і нещастя, мову задоволення і болю. Всі моральні результати в кінцевому підсумку зводяться до цих елементів. Це точка, за якою немає жодного прогресу. Якщо існує більше добро, ніж щастя, нехай той, хто зробив це відкриття, отримує його в якості нагороди, якщо існує більше зло, ніж страждання, нехай його винахідник використає його як найбільше покарання. У словнику болі та задоволення, наш мораліст знайшов всі механізми свого ремесла.

Але вивчення питання про те як особа визначає власні правила поведінки, доречно розглядати через призму питання про те, що вона сама схвалює - що нею може бути зроблено, яким чином на її думку було б доцільно діяти у тому чи іншому випадку. Для чого ж людині заявляти про своє схвалення тієї чи іншої лнії поведінки? А через те, що неодноразове схвалення може призвести до її затвердження.

Суспільна думка складається з великої кількості індивідуальних думок, і тому, перш за все, вона формує моральні засади життєдіяльності соціуму. Існує велика кількість засобів для впливу на наші надії і страхи. Кожна людина як член суспільства є складовою частиною цієї впливової сили і відчуває на собі і винагороди, і покарання, - винагорода за дії, що заслуговують на схвалення, покарання за дії, які суспільство не схвалює. Тобто, людина, має владу над мотивами в тій мірі, в якій вона може вирішити питання задоволення та болю. Ці мотиви іноді

можуть застосуватися за допомогою простої вказівки про їхнє існування, в інших випадках вони можуть бути створені: і в обох випадках вони будуть впливати на поведінку людини, а їхній вплив не завжди можна передбачити. Мотиви, призначені для прихильності та волі, злегка торкаються їх, так само як струни арфи вібрують від подиху вітру. Уявляючи мотиви, ми робимо необхідними дії; пробудивши очікування можливого болю чи задоволення, ми впливаємо на характер. Пропорційною впевненості, що відчувається у думках і дружньому ставленні наставника, буде повага учня, пропорційною болю або задоволенню, що їх викликає несхвалення або схвалення, яке наставник зможе призначити для різних дій, буде сила наставника в посиленні або запобіганні цим діям. І перевірка значення роботи, яку він починає, полягатиме в її гармонії з певними визнаними принципами, за допомогою яких за його згодою будуть перевірятися його настанови [1, с. 23].

Справа деонтолога полягає в тому, щоб розкрити особливості обов'язку, в якому інтереси людини були пов'язані з її насолодами – в яких її власне благополуччя було пов'язано, поєднано й ідентифіковано з благополуччям інших; тобто І. Бентам закликає надати соціальному весь вплив мотивів себелюбства чи егоїзму.

В такому випадку, принцип, на якому ґрунтується деонтологія, – це принцип *корисності*, іншими словами, кожна дія є правильною чи неправильною, гідною або негідною, такою, що заслуговує схвалення чи осуду, тощо.і

І. Бентам ставить три доволі очевидні питання, які постійно враховуються ним в ході дослідження:

1. Що потрібно для громадського щастя?
2. Чи узгоджена громадська думка з громадським інтересом або щастям? і
3. Якої лінії поведінки слід дотримуватися в кожному конкретному випадку? [1, с. 24].

Коли сформульована мета, яка визнана як "мудра та добра", головним завданням стає переконатися в тому, чи сприяють думки і поведінка членів суспільства її досягненню; тобто, чи насправді, те, що суспільство називає моральністю, є інструментом досягнення щастя. У будь-якій сфері життєдіяльності суспільства слід задавати ці питання та проводити дослідження.

І. Бентам стверджує, що Мораль, Релігія, Політика дійсно можуть мати тільки одне загальне завдання. Якщо всі, політик, священник і



мораліст, знають, про що йде мова, їхні цілі не можуть бути різними. Якби це було не так – якби вони відрізнялися і за окремих обставин, прагнули протилежного – якби Священик і Мораліст бажали результатів, протилежних тим, яких прагнув Політик, вони були б в стані світової війни. Кожний був би змушений так вчинити, в цілях своєї безпеки або для просування своєї мети, щоб боротися проти двох інших такою зброєю, якою він володіє. Священик засудив би свого опонента до кари Небесного Судді; переконавши оточуючих до необхідності виконати його волю. Мораліст би проголосив анафему від самостійно створеного Суду моралі, або, як дехто його називає, здорового глузду; назвав би свого ворога дурнем, лиходієм, лицеміром і базікою, і переконав би оточуючих ставитися до нього так, ніби він насправді несповна розуму. А політик змушений захищати себе за допомогою засобів влади, якими він володіє. І, дійсно, якби все відбувалося саме так, політик виявився б занадто неприступним для двох інших.

Об'єкт бажання і зусиль кожної людини, від початку життя до його кінця, полягає в збільшенні свого щастя, яке розглядається через зв'язок із задоволенням та уникнення болю.

Але знову ж виникає питання, що таке задоволення і що таке біль? Чи кожна людина дає їм однакову оцінку? Це далеко не так. Задоволення обумовлене судженням людини, спирається на її пам'ять, у якій зафіксовано і визнане серед її почуттів як радість. Жодна людина не може дозволити іншим вирішувати за неї, що таке задоволення, або що таке баланс або кількість задоволення. І, отже, логічним наслідком є те, що кожна людина в зрілому віці і у здоровому глузді повинна мати право судити і діяти у межах цього питання згідно власної волі й обирати свою модель поведінки.

У чому ж тоді сенс діяльності мораліста? Він може окреслити перед очима дослідника більш правильний і повний ескіз ймовірного майбутнього, ніж той що спав би йому на думку на фоні поточних впливів. Мораліст може допомогти йому в роздумах і підготовці висновків, здійснити більш комплексну перевірку минулого, провести розрахунки або висунути гіпотези. Він може вказати на *цілі*, які не встановилися самі по собі, і *засоби*, якими їх можна досягнути. Він може дати досліднику можливість розсудливо вибирати між задоволенням та болем. Він може зазначити випадки, коли можна отримати "врожай" насолоди та уникнути страждань. Його завдання є скромним – його праця великою – його нагородою може бути тільки очікування добра, яке слід зробити [1, с. 30].

Деонтологію, або те, що правильно, було обрано в якості більш відповідного терміну, ніж будь-які інші, які можна знайти, щоб розкрити в області моральності принцип утилітаризму, або те, що корисно. Утилітаризм пропонує занадто розмите і невизначене поняття для розуму. Якби термін можна було б прямо і безпосередньо пов'язати з досягненням блаженства, його можна було використовувати належним чином.

Випадки, в яких застосовується деонтологічний принцип, є або постійними або перехідними – суспільними або приватними. Перші виникають між людиною і людиною, як членами суспільства в цілому. Особисті стосунки людини є або природними або штучними – вони можуть розглядатися як такі, що мають свою природу, і такі, які є випадковими. Такий поділ є доволі зручним особливо у випадках необхідності практичного застосування морального кодексу.

Слово *користь*, та його спільнокореневі слова, корисний і некорисний, корисність і некорисність, не знайшло свого застосування в усіх випадках, де застосовується деонтологічний принцип.

У деяких випадках воно виявляється занадто слабким, щоб висловити силу зобов'язання, про яке воно мало б дати уявлення. Розум не буде задоволений такими фразами, як: "Скосення вбивства не є корисним" або "було б корисно запобігти цьому", а тому воно є недосконалим для законодавства.

Принципи аскетизму і сентименталізму перебувають у стані суперництва з принципом корисності, застосування цього терміну у тій чи іншій ситуації може стати підставою для відхилення пропозиції, яка за інших умов була б прийнята. Це передбачає, певним чином, саму істину теорії корисності.

У слові правильність з його спільнокореневими словами, правильний і неправильний, І. Бентам, знаходить те, чого не вистачало. Це природну еманацию від Деонтології, або знання того, що є правильним.

Він пише, що немає жодних заперечень проти того щоб використовувати цей термін: жодний злочин, не буде визнаний правильним. І це дійсно так. Будь-яка особа, безумовно, визнає правильним те, що вона схвалює, а те, що вона не сприймає – визнає неправильним.

Таким чином, І. Бентам, створюючи свою деонтологічних концепцію, оперував поняттями "обв'язок", "належне", "індивідуальна етика", "державна моральність", "приватні та громадські обов'язки". Добре розуміючи нерозривність моралі та права, але одночасно намагаючись розмежувати сфери їх дії, він зазначав, що індивідуальна етика

і мистецтво законодавства йдуть рука об руку. Свої, можливо не бездоганні, але важливі для розуміння соціологічної сутності деонтології, характерні для неї системи взаємозалежних категорій І. Бентам засновував на пріоритетності уваги до проблем "державної моральності".

Висновки: отже, саме І. Бентам є родоначальником онтологічного підходу в науковому розв'язанні низки соціологічних, прикладних проблем, оскільки розробив модель науки про норми професійної поведінки людини, яка в силу своєї соціальної ролі наділена владними повноваженнями і має здійснювати їх в інтересах суспільства і конкретних громадян у межах вимог етики.

### Використана література:

1. Bentham J. Deontology or, The Science of Morality : Vol. I. - London : Longman, Green, Longman, Roberts, and Green, 1834. - 320 p.

УДК 340.132

К.С. Ємельяненко

### СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Стаття посвячена дослідженню способів розвитку правового регулювання. Розглянуто історичний та іноземний досвід правоприменительной діяльності. Висказано мнение о необхідности універсализации і стандартизації, інтенсивного розвитку правового регулювання отношений, що возникают в киберпространстве.

Ключові слова: *правові стандарти, універсализация права, негативний законодавець, кіберпростір, саморегулювання.*

Стаття присвячена дослідженню способів розвитку правового регулювання. Розглянуто історичний та іноземний досвід правозастосовчої діяльності. Висловлено думку про необхідність універсализації і стандартизації, інтенсивного розвитку правового регулювання відносин, що виникають у кіберпросторі.

Ключевые слова: *правовые стандарты, универсализация права, негативный законодатель, киберпространство, саморегулирование.*

The article deals with methods of regulation. The historical and international experience of law enforcement. The need to universality and standardization, the intensive development of the legal relationship reguluyuvannya scho there in cyberspace.

Key words: *legal standards, universalization is right, negative legislator, yberspace, selfregulation.*

Правове регулювання є невід'ємним компонентом політично організованого суспільства, воно забезпечує стабільність та динаміку суспільних відносин на всіх етапах цивілізаційного розвитку людства. Різним аспектам правового регулювання присвячені роботи С. С. Алексєєва, С. В. Бобровник, В. М. Горшенєва, Т. В. Кашаніної, М. І. Козюбри, В. М. Косовича, Л. А. Луць, О. В. Малько, М. І. Матузова, Н. М. Оніщенко, П. М. Рабіновича, В. Д. Сорокіна, В. М. Сирих, Т. І. Тараконич, Ю. О. Тихомирова та багатьох інших вітчизняних та зарубіжних науковців. В своїх дослідженнях вони розкрили загальні закономірності правового регулювання, його основні елементи, стадії, види, типи тощо. Водночас слід зазначити, кожному історичному етапу розвитку суспільства притаманні особливі риси, характерні для правового регулювання саме даного періоду. Отже, метою даної статті є осмислення та розкриття основних тенденцій розвитку правового регулювання в сучасних історичних умовах.

Аналізуючи характерні моменти сучасного правового регулювання, перш за все слід звернути увагу на таку його особливість, як універсалізація. На відміну від доіндустріального періоду, характерною рисою якого була багатоманітність еталонів поведінки, регулювання суспільних відносин на основі персонального, а не територіального підходу, та індустріального періоду, коли відбувається централізація правового регулювання в межах певної території на основі національного закону, постіндустріальний етап розвитку людства характеризується широким розповсюдженням норм, які мають глобальний, наднаціональний характер. В умовах глобалізації відбувається взаємозбагачення правових систем, розробка еталонів, які утворюються внаслідок взаємного проникнення цінностей, культур, нормативних масивів. Це є закономірним явищем, і у цьому зв'язку В. О. Рибаків вірно звертає увагу на те, що правова культура, яка блокує всесвітні зв'язки, зберігає самотність дорогою ціною - у результаті подібної самоізоляції вона опиняється "нижче рівня історії" [1, с. 5]. Економічні, політичні, культурні реалії сучасного світу є такими, що об'єктивно вимагають формування універсальних регуляторів суспільних відносин. Відбувається стандартизація у праві, яка є юридичним відображенням стандартизації всього суспільного життя. В економічній сфері вона полягає у стандартизації виробництва й споживання, у соціальній проявляється у виникненні однотипної соціальної структури (середній клас), у духовній сфері - у формуванні так званої масової культури. Правова стандартизація встанов-

лює як у рамках міжнародних організацій, так і на більш високому рівні єдині мінімальні норми й вимоги до правового регулювання тих або інших суспільних відносин [2, с. 84]. Правові стандарти сьогодні стосуються різноманітних сфер правового регулювання: реалізації прав і свобод особи, підприємницької діяльності, фінансових відносин, укладання договорів, функціонування правосуддя, правоохоронної діяльності тощо. Відповідність національного законодавства вказаним стандартам є одним з важливих критеріїв оцінювання кожної держави міжнародною спільнотою, її віднесення до категорії демократичних, правових, соціальних, ринкових, і у самому широкому сенсі – цивілізованих держав.

Одним з проявів універсализації, стандартизації правового регулювання є запозичення іноземної термінології. Як зазначає А. С. Піголкін, "оновлення правової мови (та й літературної мови в цілому) – процес природний, постійний, який потребує найчастіше активного застосування іншомовних семіотичних засобів, що обумовлено інформаційними потребами, міжнародними діловими зв'язками" [3, с. 100]. У сучасній юридичній мові широко розповсюджені такі терміни, як "білінг", "демпінг", "дефолт", "інстека", "кліринг", "лізинг", "франшиза", "хостінг" та цілий ряд інших, які мають міжнародний характер. Дана тенденція в цілому має позитивне значення, але надмірне використання в законодавстві іноземних термінів підвищує "поріг розуміння" закону та може призвести до руйнування національної термінологічної спадковості. В цьому сенсі, на нашу думку, слід погодитися з В. Ю. Тураніним, який вказує, що вживання запозичених юридичних термінів не повинне входити в суперечність із загальною концепцією термінологічної єдності національного законодавства [4, с. 17].

В умовах універсализації права, зближення правових систем закономірним є зростання ролі принципів права у регулюванні суспільних відносин. О. В. Скрипнюк визначає принципи права як систему найбільш загальних і стабільних імперативних вимог, закріплених у праві, які є концентрованим вираженням найважливіших сутнісних рис і цінностей, притаманних конкретній правовій системі, і які визначають її характер та напрями подальшого розвитку [5, с. 98]. З цим визначенням можна цілком погодитися, але слід зауважити, що в сучасних умовах принципи, притаманні конкретній правовій системі, поступаються у своєму значенні та регулятивній силі принципам, які мають наднаціональний характер та закріплені у міжнародних документах.

Зазвичай принципи права через свій абстрактний характер відіграють менш активну роль у правовому регулюванні порівняно з нормами права. Вони мають переважно загальноорієнтаційний, спрямовуючий вплив на процес правотворчості або використовуються як інструмент подолання прогалин у праві при здійсненні правозастосовної діяльності. Але принципи, які відображають базові цінності існування людської особистості, втілюють сутнісні основи взаємодії суб'єктів соціального спілкування, глибоко укорінені у свідомості людей і більшою мірою, ніж конкретні приписи, впливають на їхню діяльність. Вони спроможні навіть без знання конкретних норм спрямовувати поведінку людей у потрібному напрямку. Принципи юридичної рівності, свободи, гуманізму, справедливості сукупно втілюються у концепцію верховенства права, вони утворюють ідейне підґрунтя сучасного законодавства. Саме завдяки ним індивіди і суспільство сприймають право як належне і обґрунтоване, а не як "один з численних продуктів державної діяльності" [6, с. 54].

Важливе місце у сучасному праві посідає категорія інновації. Інноваційний процес передбачає критичне осмислення існуючого соціально-правового простору й на основі цього розв'язання нових завдань і досягнення цілей, адекватних новим потребам, інтересам суспільства та соціально-правовій ситуації, що об'єктивно склалася в державі. Інновація пов'язана з певними нововведеннями, але не будь-яку новацію слід вважати інновацією, а лише таку, яка радикально покращує стан об'єкта регулювання, суттєво підвищує ефективність функціонуючої системи. За словами А. К. Черненко, інновація повинна розглядатися не лише у соціально-економічній та економіко-правовій площині, її важливість проявляється також у теоретико-методологічному і навіть світоглядному аспектах. Основою сучасного інноваційного процесу є стратегічний напрямок розвитку, у якому пріоритет віддається людині. Людина виступає як основний капітал, у неї мають інвестуватися основні ресурси [7, с. 77-78]. В цих умовах зростає значення правової ідеології, доктринальних розробок вчених-юристів, а також практики Конституційного Суду. Достатньо часто Конституційний Суд іменують "негативним законодавцем", маючи на увазі той факт, що даний орган, визнаючи певні нормативно-правові акти неконституційними, фактично припиняє їх дію. На нашу думку, слід звернути увагу й на позитивний вплив органу конституційної юрисдикції на розвиток законодавства, на інноваційну

теоретико-правову спрямованість позицій Конституційного Суду, які враховуються у подальшій нормотворчій роботі парламенту, інших органів державної влади та місцевого самоврядування, корегують її відповідно до новітніх вимог функціонування соціуму.

До сучасних тенденцій розвитку правового регулювання слід віднести також наростання комплексного нормативного регулювання суспільних відносин. Традиційний поділ права на приватне й публічне потребує нового критичного осмислення, оскільки достатньо розповсюдженим є взаємне проникнення інститутів і галузей приватного і публічного права, системне використання імперативного та диспозитивного методів правового регулювання. Ускладнення й збагачення суспільних відносин приводять до появи галузей, які не піддаються класифікації за критерієм "публічне" або "приватне". Врегулювання предмету, який має комплексний та цілісний характер, вимагає юридично різнорідних способів впливу, котрі полягають у своєрідній комбінації вихідних, типових прийомів юридичного регулювання [8, с. 157]. Найбільш показово поєднання приватноправового та публічно-правового регулювання спостерігається у господарському праві, але до змішаних (комплексних) галузей окремі автори відносять також фінансове, трудове і навіть сімейне та конституційне право [9, с. 213-218].

Ще одною важливою тенденцією є збільшення гарантійної складової правового регулювання. Це особливо важливо підкреслити в умовах визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України). Без належних економічних, політичних та юридичних гарантій подібне положення матиме декларативний характер. Вважаємо, що на сучасному етапі історичного розвитку саме гарантії, а не примус, слід вважати сутнісною рисою права. Суддя Європейського суду з прав людини А. Нуссбергер вказує на те, що всі гарантії прав людини мають загальну структуру, що складається із трьох рівнів, які сумарно можна представити у вигляді формули "поважати - захищати - виконувати". "Поважати" право означає, що держава повинна утримуватися від втручання в його реалізацію. "Захист" права передбачає активний обов'язок держави забороняти й запобігати порушення права третім особам. На третьому рівні держава вже повинна щось "забезпечити", наприклад - соціальну допомогу малозабезпеченим верствам населення [10, с. 111]. Такий системний підхід є запорукою

реальності, цілісності реалізації прав і свобод. Важливо, щоб гарантії прав людини мали належну правову базу та знаходили своє відображення у нормах як матеріального, так і процесуального права. Впровадження надійних, системних і продуманих з правової та соціально-психологічної точки зору юридичних гарантії є однією з важливих сторін правового регулювання, правового життя суспільства.

Суттєво впливає на розвиток правового регулювання широке розповсюдження глобальних комп'ютерних мереж, які сьогодні вже не можна розглядати виключно як технологічний інструмент комунікації. Над матеріальною інфраструктурною основою глобальних мереж утворилася соціальна надбудова у вигляді сітьового співтовариства, що сформувало відповідний інформаційний простір (кіберпростір). Тому це явище повинне вивчатися в широкому контексті соціальних, політичних, культурних і економічних трансформацій сучасного суспільства [11, с. 38]. Кіберпростір визначається як система комунікативних дій і відносин, а також ресурси, що накопичуються в результаті сукупної людської діяльності, зв'язані в єдину глобальну структуру. Верховний суд США розглядає його наступним чином: "Унікальний носій, відомий його користувачам як кіберпростір, що не перебуває на певній території, але доступний кожному в будь-якій точці світу через Інтернет" [12, с. 40].

Використання можливостей мережі Інтернет здійснюється у самих різних сферах: розвиваються електронні платіжні системи, електронна торгівля, при укладанні договорів та різного роду угод застосовується електронний цифровий підпис, відбувається автоматизація застосування деяких імперативних норм публічного права (приміром, норм про сплату податків). Паперовий документообіг все більш інтенсивно замінюється електронним. Це викликає необхідність належної нормативної регламентації відносин в даній сфері. Але специфіка віртуального простору створює суттєві перепони на цьому шляху. Кіберпростір не має чітко визначених меж, діяльність у ньому має транскордонний характер, що суттєво ускладнює його нормативну регламентацію.

Особливої уваги потребує питання нормативного регулювання відносин у кіберпросторі у зв'язку зі зростанням рівня електронної злочинності. Виникає необхідність захисту персональних даних, обмеження доступу до окремих сайтів, припинення злочинної діяльності у віртуальному просторі, заборони азартних ігор в Інтернеті тощо. Суттєвою перепорою на цьому шляху є наявність суттєвих колізій, які існують



у національних законодавствах різних країн у сфері сітьового права. Як характерний приклад можна пригадати відмову США підтримати прийняту в 2001 році у Франції постанову суду, яка накладала обов'язок на зареєстрований у США інтернет-портал Yahoo! припинити розміщення матеріалів, що містять пропаганду насильства, і закрити доступ французьким користувачам до американських сайтів, через які продавалися нацистські реліквії. На території Франції зазначені дії заборонені законом, у США ж вони вважаються правомірними [11, с. 40]. Важливим кроком у напрямку розв'язання даної проблеми стало прийняття у 2001 р. Будапештської конвенції "Про боротьбу з кіберзлочинністю" ("Convention on Cybercrime"), яка передбачає створення транснаціонального органу, що працює у режимі on-line та має повноваження по видаленню матеріалів незалежно від місця фізичного знаходження інтернет-ресурсу [12, с. 42]. Даному питанню приділяється значна увага і на пострадянському просторі. 16 травня 2011 року, на 36-му пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї держав-учасників СНД було прийнято модельний закон "Про основи регулювання Інтернету". У ст. 13 зазначеного документу вказано: "Держава приймає законодавчі й інші заходи з метою протидії використанню Інтернету в протиправних цілях. У зазначених цілях держава встановлює обов'язок операторів послуг Інтернету зберігати інформацію про користувачів і про надані ним послуги не менше 12 місяців і надавати дані відомості по запиті судових і (або) правоохоронних органів" [13].

Слід сказати, що Україна не стоїть осторонь тих процесів, що відбуваються у світі у зв'язку з формуванням сітьового суспільства. Так, наша держава ратифікувала вищезгадану конвенцію "Про боротьбу з кіберзлочинністю", вона набула чинності 01.07.2006 р. [14]. Також слід згадати про Закон України "Про електронний цифровий підпис" [15]. Крім того, Розпорядженням Кабінету України від 13 грудня 2010 р. № 2250-р схвалено Концепцію розвитку електронного урядування в Україні. Метою цієї Концепції є визначення засад та створення умов для досягнення європейських стандартів якості послуг, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Впровадження електронного урядування передбачає створення якісно нових форм організації діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх взаємодію з громадянами та суб'єктами господарювання шляхом надан-

ня доступу до державних інформаційних ресурсів, можливості отримувати електронні адміністративні послуги, звертатися до органів державної влади та органів місцевого самоврядування з використанням Інтернету [16].

Реалії розвитку суспільних відносин знаходять свій прояв ще у одній тенденції розвитку правового регулювання, яка полягає у його децентралізації, зростанні значення механізмів саморегуляції. Саморегулювання розуміється як самостійна й ініціативна діяльність недержавних інститутів по розробці й встановленню правил поведінки, а також контролю за додержанням цих правил. Основною ідеєю саморегулювання є виконання особами правил і стандартів, які виходять не від держави, а від самих цих осіб. Зокрема, саморегулюючі організації затверджують стандарти і правила підприємницької та іншої професійної діяльності, включно з заходами дисциплінарного впливу відносно членів відповідної організації. Результатом саморегулювання є акти, самостійно розроблені комерційними та некомерційними організаціями (приміром, положення про преміювання працівників, про бонусну систему в організації), акціонерні угоди, кодекси професійної етики тощо. Механізм саморегулювання є важливою ланкою в забезпеченні демократизації й розвитку інститутів громадянського суспільства. У юридичній літературі відзначається, що у багатьох випадках саморегулювання є більш ефективним, ніж державне регулювання [17, с. 332-338].

Сполучною ланкою між централізованим регулюванням і саморегулюванням є спільне регулювання, яке полягає у залученні в процесі розробки і прийняття загальнообов'язкових правил поведінки можливостей як державних правотворчих органів, так і громадських організацій. Наприклад, у ст. 6 вже згадуваного модельного закону "Про основи регулювання Інтернету" сказано: "Підготовка нормативних правових актів, спрямованих на регулювання праввідносин, пов'язаних з використанням Інтернету, здійснюється при участі представників саморегульованих організацій користувачів і операторів послуг Інтернету як експертів (фахівців)". Крім того, слід звернути увагу на ч. 4 ст. 8 даного документу: "Саморегульовані організації в процесі регулювання Інтернету здійснюють: - громадський контроль за заходами, пропонуваними й застосовуваними державою; - громадську експертизу розроблюваних і (або) прийнятих законів та інших нормативних правових актів; - участь у розробці стандартів, застосовуваних при розвитку Інтернету; - участь в організації функціонування системи національних доменних імен; - контроль якості послуг, що надають-

ся операторами послуг Інтернету; - сприяння вирішенню завдання забезпечення рівноправного доступу громадян до Інтернету" [13].

Вказані світові тенденції розвитку правового регулювання набувають особливих рис в Україні внаслідок досить тривалого її перебування у стані перехідного періоду. Як зазначається у науковій літературі, перехідний період у розвитку права - це великомасштабний переворот у правовій надбудові, суть якого полягає в сублімації двох процесів: демонтажу традиційних правових інститутів і нарощування нових, нетрадиційних інституціональних правових структур, норм права. У перехідному періоді найбільш чітко помітне з'єднання трьох часових координат минулого, теперішнього і майбутнього. Їх співвідношення визначає інтенсивність перетворень права, вектор його розвитку. Важко вирішити, що відіграє в правовому житті більшу роль - минуле чи майбутнє. Перше накопичується у формі досвіду, що включає пізнання пануючих у суспільстві закономірностей і причинних зв'язків, друге - у вигляді цілей, намічуваних як бажані або обов'язкові елементи майбутнього. Намічена мета обумовлює вироблення правової політики, стратегії й тактики, що забезпечують її досягнення [18, с. 4]. Нажаль, досить суттєве розшарування українського суспільства як стосовно оцінки свого минулого, так і відносно мети подальшого розвитку не додає впевненості у швидкому виході України із перехідного стану розвитку. Попри багатоманітність інтересів різних соціальних груп сьогодні краще необхідно підвищувати якість правового регулювання суспільних відносин, що сприятиме підвищенню конкурентоспроможності економіки держави, прискоренню темпів її розвитку й, відповідно, підвищенню рівня життя громадян.

Отже, основними, визначальними тенденціями розвитку правового регулювання в сучасних умовах, на нашу думку, слід вважати його універсалізацію та стандартизацію, децентралізацію та розвиток саморегулювання, наростання комплексного нормативного регулювання, збільшення його гарантійної складової, інтенсивний розвиток правового регулювання відносин, що виникають у кіберпросторі. На тлі цього зростає значення загальних принципів права у правовому регулюванні, які утворюють ціннісний каркас права, забезпечують його єдність і спадкоємність в процесі еволюційного розвитку суспільства.

#### **Використана література:**

1. Рыбаков В. А. Рецепция права: общетеоретический аспект / В. А. Рыбаков // Современное право. - 2009. - № 2. - С. 3-8.

2. Лукьянова Е. Г. Основные тенденции развития российского права в условиях глобализации / Е. Г. Лукьянова // Государство и право. - 2004. - № 7. - С. 84-89.
3. Язык закона / Боголюбов С. А., Казьмин И. Ф., Локшина М. Д., Москвин С. С., и др.; Под ред.: Пиголкин А. С. - М.: Юрид. лит., 1990. - 192 с.
4. Турагин В. Ю. Использование заимствованной терминологии в текстах современных российских законов возможности и пределы / В. Ю. Турагин // Современное право. - 2009. - № 4. - С. 14-17.
5. Скрипнюк О. Європейський вибір України: проблеми реалізації принципу законності / О. Скрипнюк // Право України. - 2009. - № 1. - С. 97-101.
6. Скрипнюк О. В. Принцип верховенства права і держава: деякі питання методологічного забезпечення теоретичного аналізу проблеми / О. В. Скрипнюк // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2008. - № 9. - С. 49-56.
7. Черненко А. К. Инновация как способ формирования современной российской правовой системы / А. К. Черненко // Гуманитарные науки в Сибири. - 2009. - № 1. - С. 77-81.
8. Мураховська Т. Є. Проблема існування комплексних галузей у системі права України / Т. Є. Мураховська // Вісник Національного університету внутрішніх справ. - 2005. - № 30. - С. 155-159.
9. Дронів Б. М. Змішані галузі як результат взаємовпливу приватного і публічного права / Б. М. Дронів // Форум права. - 2011. - № 4. - С. 213-218 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11dbmppp.pdf>.
10. Нуссбергер А. Развитие социальных прав на внутригосударственном и международном уровнях / Ангелика Нуссбергер // Сравнительное конституционное обозрение. - 2008. - № 1. - С. 107-115.
11. Осипенко А. Л. О государственном регулировании сетевого информационного пространства / А. Л. Осипенко // Современное право. - 2009. - № 8. - С. 38-41.
12. Шарифов М. Ш. Суверенная власть в киберпространстве и в сетевом пространстве / М. Ш. Шарифов // Современное право. - 2009. - № 6. - С. 40-44.
13. Об основах регулирования Интернета: модельный закон от 16 мая 2011 г. Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ №36-9 [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/997\\_o14](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/997_o14)
14. Конвенція про кіберзлочинність від 8 листопада 2001 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_575](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_575)
15. Про електронний цифровий підпис : закон України від 22 травня 2003 р. №852-IV // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 36. - Ст. 276.
16. Концепція розвитку електронного урядування в Україні: схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2010 р. № 2250-р [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2250-2010-%D1%80>

17. Эффективность законодательства в экономической сфере: науч.-практ. исследование / отв. ред. – проф. Ю. А. Тихомиров. – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 384 с.

18. Рыбаков В. А. Переходный период в развитии права: к вопросу о понятии / В. А. Рыбаков // Современное право. – 2009. – № 4. – С. 3–10.

## Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

---

УДК 343.533:004.5:34

Н.В. Карчевский

### ■ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ ИНФОРМАТИЗАЦИИ: ОСНОВНЫЕ ■ НАПРАВЛЕНИЯ КОРРЕСПОНДЕНЦИИ

Робиться спроба дослідити рівень відповідності чинного кримінального законодавства соціальним тенденціям інформатизації.

Ключові слова: *інформатизація, злочин, суспільна небезпечність.*

Предпринимается попытка исследовать уровень соответствия действующего уголовного законодательства социальным тенденциям информатизации.

Ключевые слова: *информатизация, преступление, общественная опасность.*

We attempt to investigate the level of compliance of existing penal laws social trends of informatization.

Key words: *informatization, crime, public danger.*

Сегодня наиболее динамичной социальной сферой являются отношения информатизации. Скорость, с которой развиваются компьютерные технологии, а также расширяется сфера их применения, актуализирует проблематику соответствия правового регулирования уровню информатизации общества. Одним из дискуссионных вопросов здесь является обеспечение эффективной уголовно-правовой охраны. Цель данной работы - попытка определения степени соответствия действующего законодательства об уголовной ответственности за преступления в сфере использования информационных технологий современным тенденциям и уровню информатизации общества, а также формулирование, в случае необходимости, основных направлений его совершенствования.

Необходимо уточнить содержание понятия "преступление в сфере использования информационных технологий". Как отмечалось ранее, обеспечение уголовно-правового стимулирования положительных и минимизации негативных социальных последствий информатизации, предполагает определение в качестве самостоятельного объекта уго-

ловно-правовой охраны системы общественных отношений, обеспечивающих реализацию информационной потребности. Для обозначения этой системы предлагается использовать термин "информационная безопасность", ее структуру составляют отношения в сфере формирования информационного ресурса, обеспечения доступа к информации, а также отношения в сфере использования информационных технологий. При этом социальная значимость отношений информационной безопасности, а следовательно и целесообразность их уголовно-правовой охраны, определяются значимостью тех отношений, в пределах которых возникает информационная потребность[10]. В свою очередь, информационная технология представляет собой организованную совокупность информационных процессов с использованием средств вычислительной техники, которые обеспечивают высокую скорость обработки данных, быстрый поиск информации, передачу данных, доступ к источникам информации независимо от места их расположения [6]. Таким образом, преступления в сфере использования информационных технологий, являясь одним из видов преступлений в сфере информационной безопасности, представляют собой *предусмотренные законодательством об уголовной ответственности, общественно опасные, виновные, совершенные субъектом преступления деяния, причиняющие вред обеспеченным средствами вычислительной техники отношениям в сфере реализации информационной потребности*. Анализ действующего УК позволяет прийти к выводу, что к таким преступлениям следует относить посягательства, предусмотренные ч. ч. 11, 12 в. 158, ст. ст. 361, 361-1, 361-2, 362, 363, 363-1, 376-1 УК<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Нельзя обойти стороной вопрос о том, что наряду с предлагаемым понятием ("преступление в сфере использования информационных технологий") в уголовно-правовом дискурсе достаточно активно используются следующие: "компьютерное преступление", "киберпреступление", "интернет-преступление" и т.д. Объем данных понятий определяется по-разному. Достаточно распространенным является отнесение к компьютерным преступлениям всех общественно опасных посягательств, при совершении которых компьютеры используются как технические средства [7, с. 14; 1, с. 72; 3, с. 65; 2, с. 11; 12, с. 243; 4, с. 39 – 40; 11, с. 87; 14]. При таком понимании, любое преступление, совершенное с использованием компьютерной техники (мошенничество, шпионаж, незаконное распространение наркотических средств и т.д.), должно считаться компьютерным. Недостатком данного подхода является его несоответствие основному принципу структурирования законодательства об уголовной ответственности – систематизации уголовных законов на основе классификации посягательств по объекту. Определение новой группы преступлений всегда должно производиться на основе признаков, характеризующих объект посягательства. Именно поэтому в пределах уголовно-правового дискурса необоснованным следует считать определение компьютерных преступлений на основе признаков, характеризующих способ, орудие или средство посягательства. Такой подход недопустим и потому, что не обеспечивает четкого определения предмета дискурса. Вместе с тем, следует признать, что определение компьютерных преступлений как группы посягательств, характеризующейся общими признаками способа, орудия или средства, может быть востребовано. Речь идет об установлении особенностей методики раскрытия или расследования преступлений, специфики фиксации следов и т.д. Возможно, решением проблемы является ограничение применения понятия "компьютерное преступление" в широком смысле в пределах уголовно-правового дискурса.

Проведенний аналіз законодавства об уголовной ответственности и практики его применения позволяет следующим образом определить *основные* направления решения поставленной задачи:

1) обоснование целесообразности выделения специальных норм об уголовной ответственности за посягательства в сфере использования компьютерных систем особого назначения;

2) формулирование чётких законодательных критериев общественной опасности преступлений в сфере использования информационных технологий.

Целесообразность выделения *специальных норм об уголовной ответственности за посягательства на работу компьютерных систем особого назначения*. Речь идет о преступлениях, предусмотренных ч. ч. 11, 12 ст. 158 и ст. 376-1 КК. Прежде всего, нельзя не обратить внимания на практически одинаковые санкции, предусмотренные действующим УК за несанкционированное вмешательство в работу компьютерной техники (ст. 361), несанкционированное вмешательство в работу Государственного реестра избирателей (ч. ч. 11, 12 в. 158 КК) и незаконное вмешательство в работу автоматизированной системы документооборота суда (ст. 376-1 КК). Такое законодательное решение, несомненно, свидетельствует в пользу отмены названных специальных запретов. Кроме того, в контексте наличия указанных специальных норм трудно объяснить, почему отсутствуют подобные нормы относительно использования информационных технологий стратегического значения [13, с. 46] или, например, в атомной энергетике, управлении движением воздушного транспорта и т.д. Бесперспективность установления специальных уголовно-правовых запретов в данной сфере подтверждается и тем, что количество социально значимых информационных систем будет постоянно возрастать, однако это не означает, что каждая такая система должна быть обеспечена "собственным" уголовно-правовым запретом. Скорее наоборот, стабильность законодательства об уголовной ответственности обеспечивается лучшим образом тогда, когда появление новых видов компьютерных систем особого назначения не требует дополнения УК новыми нормами.

Относительно чётких законодательных критериев общественной опасности преступлений в сфере использования информационных технологий следует отметить следующее. Аксиоматичным является положение о том, что эффективность уголовно-правового регулирования пребывает в прямой зависимости от чёткости нормативных критериев общественной опасности посягательств, предусмотренных уголов-



ным законодательством. Чем четче законодательное разграничение преступных и непроступных проявлений, тем эффективнее применение уголовного закона. Представляется, что критерием отнесения определённых деяний к преступлениям в сфере использования информационных технологий следует считать вред, причиняемый той социально значимой деятельностью, для осуществления которой применяется компьютерная техника. Очевидно, что уничтожение информации, обрабатываемой в компьютерной системе, опасно настолько, насколько социально значимой является задача, для решения которой используется определенный компьютер. Тем не менее, национальное законодательство об уголовной ответственности не учитывает такой специфики. Судя по решению, принятому законодателем, утечка, потеря, подделка, блокирование информации, нарушение установленного порядка ее маршрутизации или искажение процесса ее обработки (ст. 361, 362 УК Украины) признаются общественно опасными сами по себе. Лишь на уровне квалифицирующих признаков мы встречаем зависимость уголовной ответственности от наступления "существенного вреда". Необходимо отметить, что аналогичные выводы могут быть сделаны и относительно содержания ст. ст. 272 и 273 УК РФ; ст. 268 УК Польши; ст. 9с Главы 4 УК Швеции. Не лишены указанного недостатка и положения Конвенции о киберпреступности. Подобная ситуация приводит к вполне ожидаемым проблемам: из-за отсутствия в законодательных определениях "компьютерных" преступлений четких критериев общественной опасности под уголовно-правовой запрет и, соответственно, в сферу действия уголовной юстиции попадают не только деяния, которые действительно являются общественно опасными, но и не являющиеся таковыми. Это приводит к существенному снижению эффективности уголовно-правового противодействия данным преступлениям [10].

Исправление ситуации в первую очередь предусматривает включение в диспозиции соответствующих уголовно-правовых норм четких положений относительно критериев общественной опасности посягательств. Одним из возможных и наиболее оптимальных решений является обращение к законодательным конструкциям, свойственным преступлениям с производными последствиями. Структура объективной стороны преступлений в сфере использования компьютерной техники должна включать: 1) основные последствия - различные формы нарушения информационных отношений, выступающих непосредственными объектами (уничтожение, блокирование, наруше-

ние целостности информации и т.д.); 2) производные последствия - нарушение отношений в сфере реализации прав и свобод отдельных физических лиц, государственных или общественных интересов, деятельности юридических лиц. Лишь при наличии совокупности таких последствий совершенное посягательство следует считать преступлением в сфере использования информационных технологий.

Показательным здесь будет пример встроенных компьютерных систем. Современные технологии позволяют разрабатывать и широко применять специализированные электронно-вычислительные машины, предназначенные для управления разнообразными устройствами и оборудованием. Это средства на основе управления, контроля, диспетчеризации в системах тепло и энергосбережения, компьютерные системы управления производством, кассовые аппараты, аппаратура диагностики, бытовые приборы и т.д. [5]. Для обозначения таких электронно-вычислительных машин употребляются термины "встроенная система" (англ. embedded system) или "встроенная компьютерная система". Определить данную систему можно следующим образом: специализированная компьютерная система управления, которая конструктивно соединена, является частью, того устройства, управление которым обеспечивает.

В настоящее время активно внедряются счетчики электроэнергии, тепла, воды, оборудованные встроенными компьютерными системами. Фальсификация показаний таких устройств осуществляется путем несанкционированного вмешательства в их работу [8]. Поскольку встроенные компьютерные системы представляют собой электронно-вычислительные машины по определению, несанкционированное вмешательство в работу таких систем, при наличии соответствующих оснований, может быть квалифицировано как преступление, предусмотренное ст. 361 КК Украины.

Собственно пример заключается в следующем. Частный дом А. был оборудован счетчиком воды с вмонтированной компьютерной системой, частный дом Б. - механическим счетчиком воды. А. и Б. совершили фальсификацию показаний указанных устройств. А. - путем несанкционированного вмешательства, Б. - путем механического воздействия. Допустим, что объемы воды, полученной, но неоплаченной вследствие фальсификации работы измерительных приборов, у А. и Б. одинаковы. Какой может быть уголовно-правовая квалификация их действий? С позиций преступлений против собственности, при условии причинения ущерба превышающего 50 необлагаемых налогом минимумов, действия и А. и Б. могут быть квали-

фіцированы по ст. 192 УК. В случае причинения меньшего ущерба, необходимо констатировать отсутствие признаков состава преступления в действиях Б. В свою очередь, действия А., в таком же случае, могут быть квалифицированы как несанкционированное вмешательство в работу электронно-вычислительной машины (ст. 361 УК). При этом, нельзя не обратить внимания на тот факт, что наиболее суровое наказание за преступление предусмотренное ч. 1 ст. 192 УК до 6 месяцев ареста, тогда как ч.1 ст. 361 УК – до 3-х лет лишения свободы. Справедлива ли такая правовая оценка, соответствует ли она общественной опасности посягательства? В свою очередь, реализация приведенных ранее законодательных предложений позволила бы эффективно решать подобные задачи.

В данном контексте следует обратить внимание и на проблему уголовно-правовой оценки мошенничества, совершенного путем незаконных операций с использованием электронно-вычислительной техники (ч.3 ст. 190 УК). И хотя данное посягательство, являясь преступлением против собственности, не относится к преступлениям в сфере использования информационных технологий, пример важен поскольку демонстрирует определенную тенденцию развития уголовного законодательства. На момент появления нормы (12 лет назад) применение компьютерной техники для осуществления мошенничества действительно могло свидетельствовать о повышенной общественной опасности посягательства. Степень распространенности систем дистанционного банковского обслуживания была незначительной. Пользовались ими крупные хозяйствующие субъекты. Поэтому положения ч.3 ст. 190 УК достаточно четко очерчивали круг деяний, которые обосновано было рассматривать как *особо квалифицированный вид мошенничества*, близкий по степени общественной опасности к мошенничеству в крупных размерах. Однако стремительные темпы проникновения информационных технологий в финансовую сферу обусловили качественное изменение рассматриваемого вида мошенничества. Уже сейчас правоохранительные органы фиксируют ощутимое количество таких преступлений, сопряженных с причинением вреда, соответствующего признакам простого или квалифицированного мошенничества (ч. 1, ч. 2 ст. 190 УК). Можно ли считать обоснованной, а именно этого требует толкование нормы, уголовно-правовую оценку таких действий по ч. 3 ст. 190 УК? Вопрос скорее риторический. В современных условиях нет оснований утверждать, что использование электронно-вычислительной техники в процессе осуществления мошенничества настолько повышает уровень общественной опасности совершенного деяния. Сравним два гипотетических примера: с

целью завладения имуществом путем обмана Т. сообщает в рекламной газете заведомо неправдивые сведения о продаже определенного оборудования, а В. сообщает такие сведения используя электронную доску объявлений или интернет аукцион. Понятно, что степень общественной опасности таких деяний определяется главным образом предметом посяательства, а использование электронно-вычислительной техники не может рассматриваться как признак, фактически приравнивающий простое мошенничество к особо квалифицированному. Здесь нельзя не вспомнить пример Б.Г. Розовского о том, что УК РСФСР 1927 года, предусматривал такой квалифицирующий признак кражи как "использование технических средств" (ст. 162). Очевидно, развитие уголовного законодательства в данной части прошло аналогичные стадии. На этапе формулирования указанной нормы использование технических средств, в силу их чрезвычайно ограниченного применения, действительно свидетельствовало о повышенной общественной опасности совершенной кражи. С дальнейшей индустриализацией общества рассматривать применение технических средств как квалифицирующий признак кражи уже не было необходимости. С учетом изложенного, целесообразным представляется отказ от нормативного закрепления рассматриваемого квалифицирующего признака. В условиях стремительного расширения сферы применения информационных технологий, положения ч.3 ст. 190 УК приобретают характер таких, которые не обеспечивают адекватного уголовно-правового отражения объективного уровня развития общественных отношений<sup>1</sup>.

Пример ч.3 ст. 190 УК был приведен после описания специфики уголовно-правовой оценки несанкционированного вмешательства в работу встроенных компьютерных систем в связи с тем, что указанные проблемы имеют общее происхождение: формализованные в

---

<sup>1</sup> Рассмотрение сложившейся ситуации было бы неполным без анализа еще одной стороны проблемы. Исходя из содержания ст. 246 УПК Украины большинство негласных следственных (розыскных) действий проводится исключительно в уголовных производствах по тяжким или особо тяжким преступлениям (ч. 3 ст. 190 УК предусматривает наказание до восьми лет лишения свободы). При этом, специфика мошенничества, совершаемого с использованием электронно-вычислительной техники, обуславливает необходимый характер таких действий. В частности, результативное расследование данной категории преступлений практически неосуществимо без снятия информации с электронных информационных систем. Имеем абсурдную ситуацию существование в УК нормы, которая не соответствует социальным тенденциям и не отражает объективной опасности предусмотренного деяния, позволяет "срабатывать" нормам УПК, правоохранительные органы имеют основания проводить необходимые негласные следственные (розыскные) действия. Очевидно, что приведенные положения не стоит рассматривать как аргумент в пользу сохранения ч. 3 ст. 190 УК в действующей редакции. Скорее, сложившуюся ситуацию следует рассматривать как еще одно свидетельство необоснованности законодательного ограничения сферы применения негласных следственных (розыскных) действий, нецелесообразности зависимости возможности их проведения от тяжести совершенного преступления.

соответствующих нормативных предписаниях представления законодателя об общественной опасности данных посягательств не соответствуют фактическому уровню развития отношений информатизации, вследствие этого в сфере действия законодательства об уголовной ответственности оказываются деяния, которые безосновательно рассматривать как преступления. Являясь видом преступлений против информационной безопасности, преступления в сфере использования информационных технологий общественно опасны настолько, насколько значима реализация определенной информационной потребности. Использование данного положения как принципиального при дальнейшем совершенствовании законодательства позволит обеспечить повышение его эффективности, будет способствовать предупреждению злоупотребления уголовным правом в данной сфере.

Таким образом, можно сформулировать следующие основные положения о соответствии действующего законодательства об уголовной ответственности за преступления в сфере использования информационных технологий современным тенденциям и уровню информатизации общества:

1) преступления в сфере использования информационных технологий, являясь одним из видов преступлений в сфере информационной безопасности, представляют собой *предусмотренные законодательством об уголовной ответственности, общественно опасные, виновные, совершенные субъектом преступления деяния, причиняющие вред обеспеченным средствами вычислительной техники отношениям в сфере реализации информационной потребности;*

2) наметившуюся тенденцию расширения специальных уголовно-правовых запретов в сфере применения компьютерных систем особого назначения (ч.ч. 11, 12 ст. 158, ст. 376-1 УК) следует считать бесперспективной, поскольку в условиях дальнейшей информатизации стабильность законодательства об уголовной ответственности следует считать обеспеченной лучшим образом тогда, когда появление новых видов компьютерных систем особого назначения не требует дополнения УК новыми нормами;

3) повышение эффективности уголовно-правовой охраны отношений в сфере использования информационных технологий предполагает включение в соответствующие законы четких положений относительно критериев общественной опасности посягательств, обеспечивающих применение средств уголовной юстиции только в тех случаях, когда имеет место обусловленное посягательством в сфе-

ре информационных технологий существенное нарушение отношений в сфере реализации прав и свобод отдельных физических лиц, государственных или общественных интересов, деятельности юридических лиц.

### Использованная литература:

1. Азаров Д. С. Порушення роботи автоматизованих систем – злочини у сфері комп'ютерної інформації / Д. С. Азаров // Право України. – 2000. – № 12. – С. 69–73.

2. Батурин Ю. М. Компьютерная преступность и компьютерная безопасность / Ю. М. Батурин, А. М. Жодзиський. – М. : Юридическая литература, 1991. – 157 с.

3. Біленчук П. Д. Комп'ютерна злочинність : навчальний посібник / Петро Дмитрович Біленчук, Володимир Васильович Бут, Владислав Данилович Гавловський, Михайло Васильович Гуцалюк, Руслан Леонідович Колпак. – К. : Атіка, 2002. – 240 с.

4. Голубев В. О. Правові проблеми захисту інформаційних технологій / В. О. Голубев // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 1997. – № 2. – С. 35–40.

5. Грицай Д. Д. Особливості побудови комп'ютерної системи тестування цифрових пристроїв на базі soft-процесорів / Д. Д. Грицай, А. І. Роговенко // Вісник Чернігівського державного технологічного університету. "Технічні науки". – 2011. – №2(49) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/natural/vcndtu/2011\\_49/](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/natural/vcndtu/2011_49/)

6. Закон України "Про національну програму інформатизації" від 04.02.1998 р. [Електронний ресурс] // Управління комп'ютеризованих систем Апарату Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=74%2F98-%E2%F0>.

7. Каложный Р. А. Теоретические и практические проблемы использования вычислительной техники в системе органов внутренних дел (организационно-правовой аспект) : автореф. дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.02 / Ростислав Андрійович Каложний. – К., 1992. – 47 с.

8. Картапольцев В.П. О фальсификациях при прибором учета тепла и воды [Электронный ресурс]/ В. П. Картапольцев // Архив Теплопункта. – Режим доступа: <http://www.glavbukh.ru/art/19724>

9. Карчевский Н.В. Основные направления совершенствования уголовного законодательства в контексте социальных тенденций информатизации / Н.В. Карчевский // *ВВ: Вопросы права и политики*. – 2013. – № 6 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://e-notabene.ru/lr/article\\_8317.html](http://e-notabene.ru/lr/article_8317.html).

10. Карчевський М. В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : монографія / М. В. Карчевський ; МВС України, Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – 528 с.

11. Лісовий В. "Комп'ютерні" злочини: питання кваліфікації / В. Лісовий // Право України. - 2002. - № 2. - С. 86-88.

12. Правовая информатика и кибернетика : учебник / Г. А. Атанесян, О. А. Гаврилов, П. Дёри, А. Г. Каблуков, А. К. Караханьян, И. Ковачич, К. Ковачичне, В.В. Крылов, А. Малиновский, М. Г. Мальковский, Г. О. Матюшкин, Я. Петцель, Н. С. Полевой, Л. Д. Самыгин, Д. Д. Хан-Магомедов, И. Ханец, С. И. Цветков, Н. П. Яблоков ; [под ред. Н. С. Полевого]. - М. : Юридическая литература, 1993. - 528 с.

13. Скулиш Є. Д. Проблеми створення системи кримінально-правової охорони державної безпеки України / Є. Д. Скулиш // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 11-12 жовтня 2012 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. - Х. : Право, 2012. - С. 41-46.

14. Супруненко А.М. Кіберзлочинність як особливий вид протиправної діяльності / А.М. Супруненко, М.С. Гожий // Боротьба з інтернет-злочинністю : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Донецьк, 12-13 червня 2013 р.). - Донецьк : ДЮО МВС України, 2013. - С. 55-57.

УДК 343.86 (477)

Є.В. Літвіноє

### КРИМІНОЛОГІЧНИЙ ПОРТРЕТ ОСОБИ, ЯКА ВЧИНЯЄ ЗЛОЧИНИ У СУДОВІЙ СИСТЕМІ

Виконано аналіз концептуальних засад, поглядів та ідей щодо розуміння сутності структури особистості яка вчиняє злочини у судовій системі.

Ключові слова: *особистість, соціально-демографічні ознаки, морально-психологічні риси, запобігання, судової система.*

Выполнен анализ концептуальных основ, взглядов и идей относительно понимания сущности структуры личности, совершающей преступления в судебной системе.

Ключевые слова: *личность, социально-демографические признаки, морально-психологические черты, предотвращение, судебная система.*

The analysis of the conceptual framework of views and ideas on the understanding of the structure of the person who commits a crime in the judicial system.

Key words: *personality, socio-demographic characteristics, moral and psychological traits, the prevention of the judicial system.*

Поняття особистості злочинця є ключовим у теорії кримінології, оскільки саме воно надає практичну відповідь: чи обов'язково люди-

на стане злочинцем та якими дієвими заходами можливо мінімізувати негативний вплив соціального середовища на цю особу.

Проблемам розвитку та становлення особи злочинця присвячено багато робіт видатних закордонних та вітчизняних фахівців-кримінологів, а саме: Ю.М. Антоняна, О.М. Бандурки, О.Ф. Бантишева, Ю.В. Бауліна, В.В. Голіни, Л.М. Давиденка, О.М. Джузи, А.П. Закалюка, А.Ф. Зелінського, О.Г. Кальмана, О.М. Литвинова, Ю.Ф. Іванова, О.Г. Колба, В.В. Коваленка, О.А. Мартиненка, В.І. Осадчого, А.В. Савченка, О.П. Снігерьова, В.І. Шакуна та інших. Не заперечуючи значний доробок названих вчених та вплив їх праць на розвиток сучасної кримінологічної науки, все ж хочемо підкреслити, що їх напрацювання торкалися особистості злочинців взагалі, майже не розкриваючи специфіки осіб, які вчиняють злочини у судовій системі. З огляду на це, та в контексті визначення закономірностей взаємодії причин і умов, особистості та інших криміногенних чинників у механізмі детермінації злочинної поведінки, нами вбачаються актуальними питання кримінологічної характеристики особи, яка вчиняє злочини у судовій системі. Сказане підтверджують й статистичні матеріали: наприклад, органами прокуратури торік порушено 32 кримінальні справи стосовно 35 представників судової гілки влади. За результатами проведення досудового слідства до суду спрямовано справи за обвинуваченням 31 судді (в тому числі голови одного апеляційного та 4 районних судів), двох помічників суддів та керівника апарату суду [1].

Особливий інтерес до вивчення особи, яка вчиняє злочини у судовій системі, зумовлюється її специфічним службовим статусом, що істотним чином вирізняє її порівняно з загальною характеристикою особистості злочинця. Крім цього, виділення та наукове обґрунтування конкретних рис й ознак особистості такого злочинця за умов високого рівня латентності злочинів у судовій системі сприятиме їх своєчасному виявленню, спрямуванню на них раннього превентивного впливу, мінімізації дії окремих криміногенних факторів і, врешті-решт, запобіганню вчинення злочинів у судовій системі України. Саме ці питання й будуть головними при побудові даної наукової статті, метою якої є вдосконалення характеристики особи, яка вчиняє злочини у судовій системі, визначивши її головні кримінологічно-значущі риси.

Вивчення особи, яка вчиняє злочини у судовій системі, наукове узагальнення притаманних саме їй рис, неможливе без докладного дослідження структури даної особистості. Однак зауважимо, що дотепер в теорії кримінології та інших наук, що вивчають особистість



людини (наприклад, соціології), не має єдиної, сталої точки зору з питання, які саме складові частини у ній повинні бути. Різні вчені, вивчаючи це складне питання, виділяють: соціально-демографічні, кримінально-правові, соціальні прояви та зв'язки; моральні властивості, психологічні та фізіобіологічні ознаки [2, с.19]; соціально-демографічні, кримінально-правові, соціально-рольові, правової та моральної свідомості, соціально-психологічні ознаки [3] тощо.

Провівши аналіз наведених міркувань ми вважаємо, що єдиної, уніфікованої структури особистості злочинця бути не може, тому що: по-перше, кожен дослідник, вивчаючи ті чи інші кримінологічно-значущі риси особистості злочинця, відносить до них відомості, якими він може у даний час оперувати (наприклад, ці відомості можуть бути відкритими/загальнодоступними, чи несуть в собі елементи конфіденційності; також необхідно враховувати загальну наявність інформації в інформаційних джерелах); по-друге, використовуючи певні відомості (а отже й складаючи певну структуру особистості), науковець групує їх в залежності від завдань, які він ставить при проведенні дослідження.

Спираючись на ці міркування, автор вважає, що структура особи, яка вчиняє злочини у судовій системі, повинна розглядатися з двох сторін: по-перше, з точки зору існування особи у сфері суспільного буття (соціально-демографічні ознаки), а по-друге, з боку суб'єктивного (внутрішнього) буття індивіда (моральні-етичні ознаки та властивості особистості). Саме це буде покладено нами в основу побудови структури особи, яка вчиняє злочини у судовій системі.

Як нами вже наголошувалося, в структурі особистості злочинця є об'єктивні, тобто соціально-демографічні ознаки, які створюють розгалужену підструктуру. До найбільш значущих соціально-демографічних ознак належать стать, вік, сімейний стан, освітній рівень, спеціальність, трудовий стаж і ряд інших ознак.

Наведені ознаки, по-перше, дають уявлення про якісну сторону складу злочинців у структурі злочинності взагалі та окремих її видів (груп), а, по-друге, розглянуті спільно з іншими групами ознак в межах структури окремої особистості вони несуть цінні кримінологічні знання, що мають значення для складання узагальненого кримінологічного "портрету" особистості злочинця по окремих видах злочинів. Не менш істотною вбачається підструктура кримінально-правових ознак особистості злочинця, яка стає предметом вивчення саме у зв'язку із вчиненням кримінального діяння. Тому в особистості законслухняної людини ці ознаки просто відсутні. Зокрема до даних

ознак, об'єднаних в самостійну підсистему, потрібно віднести: досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, осудність, наявність або, навпаки, відсутність ознак спеціального суб'єкта, наявність або відсутність судимості, обтяжуючих або пом'якшуючих вину обставин, вид злочину, вчиненого особою, мотиви злочину, способи його вчинення та ін. Вказані кримінально-правові ознаки впливають на кваліфікацію вчиненого і призначення покарання. Але для кримінолога вони також становлять інтерес, оскільки часто кримінально-правові риси особистості можуть доповнювати і навіть десь пояснювати деякі морально-психологічні сторони особистості злочинця [4, с.65-66].

Якщо характеризувати особу, яка вчиняє злочини у судовій системі, слід підкреслити, що це переважно чоловіки (близько 74 відсотків). Це обумовлено тим, що серед суддівського корпусу чоловіки становлять більшість. Жінки серед осіб, які вчиняють злочини у сфері судочинства, найчастіше займають посади, пов'язані з веденням обліку та поданням звітності.

При цьому ми повністю погоджуємося з думкою І.М. Даньшина, В.В. Голіни та інших [5], які вважають, що особливістю службової злочинності (а отже і злочинності у судовій системі) є переважна частка (до 95 %) осіб, які притягаються до кримінальної відповідальності, є представниками середньої і нижчої управлінської ланки. У даному разі зазначене пояснюється цілою низкою факторів - по-перше, більш високим рівнем правової свідомості і культури, професіоналізму і досвіду серед представників вищої суддівської ланки; по-друге, порівняно меншою кількістю суддів вищого рівня; по-третє, більш високим ступенем латентності, довершеністю злочинного механізму, наявністю можливості запобігання правоохоронній діяльності і т.ін.

При цьому злочини у судовій системі України вчиняються переважно особами старшого віку (середній вік притягнутих до відповідальності суддів 35-45 років). Та обставина, що серед осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, практично немає осіб молодше 30 років, легко пояснити. У цьому віці молоді люди не мають відповідної освіти, життєвого досвіду, ділових зв'язків, а отже, і можливості зайняти посаду судді. На нашу думку те, що кількість осіб старшого віку (понад 50 років), які здійснювали подібні злочини, невелика, також цілком зрозуміло. Даної категорії осіб більшою мірою властиві законослухняність і обережність.

Звертає на себе увагу той факт, що відносно осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, не поширюється висновок Б.С. Волкова [6] про те, що освітній рівень злочинців нижче ніж в цілому у населення.

Навпаки, характер діяльності у судовій системі, специфіка виконуваних службових обов'язків прямо пов'язуються з необхідністю здобуття особою відповідного освітньо-кваліфікаційного рівня та обов'язковою вимогою для зайняття посади судді. До речі, необхідність набуття особою освітнього рівня також може розглядатися як фактор, що зумовлює вказані вікові особливості особи, яка вчиняє злочини у судовій системі. Більшість осіб, які вчинили злочини у судовій системі, мають вищу освіту (91 %). При цьому серед представників суддівського корпусу цей показник навіть вищий і складає 99 відсотків, незакінчену вищу - відповідно 1 %. Більше ніж 40 відсотків суддів мають дві вищі освіти, біля 25 % - науковий ступінь або вчене звання. Юридичну освіту мають також переважна більшість суддівського корпусу (96 %).

Такі висновки підтверджуються й дослідженнями інших науковців, зокрема А.В. Градецького [7, с. 291], який підкреслював, що у таких категорій засуджених досить високий культурний та загальноосвітній рівень. Він зазначає, що на сьогодні, серед колишніх співробітників правоохоронних органів юридичну освіту кваліфікаційного рівня магістр, спеціаліст чи молодший спеціаліст мають близько 30%. І це природно, адже серед усього складу співробітників правоохоронних органів та суддівського корпусу категорія середнього, старшого та вищого начальницького складу складає близько 53%, а це ті посади, які практично на 70 % укомплектовані співробітниками з повною вищою освітою, у тому числі 43 % - з юридичного профілю [8, с. 188].

Соціально-рольові ознаки особи злочинця відображують характер і спрямованість її соціальних зв'язків, соціальні позиції, ролі та функції, а також загальне положення особистості у суспільстві, в системі суспільних відносин. При цьому, як слушно наголошують О. М. Литвинов і М.С. Тацій, "без урахування соціальної ролі в індивідуальному запобіганні злочинів... зменшується вірогідність досягнення цілей корекції" [9].

Відносно злочинів у судовій системі, особливо важливим виступає їхня приналежність до єдиної соціальної групи суддів, із усіма властивими їй цінностями та інтересами, з позицій яких й відбувається їхня взаємодія з іншими людьми. При цьому відзначимо, що особи, які вчиняють злочини у судовій системі, за своїми соціально-рольовими характеристиками істотним чином відрізняються від вказаної І.М. Даньшиним, В.В. Голіною, М.Ю. Валуїською та іншими [5] загальної ознаки особи злочинця - її низького соціального рівня. Адже, як відмічав ще Є. Сатерленд [10], для білокомірцевої злочинності є звично типовим високий соціальний статус злочинця, його принале-

жність до соціальних груп із високими соціальними цінностями. Так само й особи, які вчиняють злочини у судовій системі, як правило, займають порівняно високий соціальний рівень, виконують престижні соціальні ролі, пов'язані із застосуванням влади щодо інших осіб. Зокрема, саме через феномен влади, наявність якої об'єктивно та суб'єктивно підносить суддю в соціальній ієрархії, й зумовлюється потенційна криміногенна небезпечність названої соціальної групи.

Склад осіб, які вчиняють правопорушення та злочини у сфері судочинства, не обмежується лише суддями. Близько 6 % від загального числа злочинів вчиняється особами, які не мають прямого відношення до судового процесу. Переважно злочини, що скоюються зазначеними особами, були пов'язані з порушенням порядку обігу документації та витоком службової інформації.

Для вчинення злочинів у судовій системі нетипово створення злочинних груп. Групові злочини становлять менше 6 % від їх загальної кількості. За вказаною категорією кримінальних справ практично не зустрічаються факти створення організованих злочинних груп, що складаються з чотирьох і більше осіб, а число злочинів, скоєних за участю трьох осіб, становить лише 4%. Звичайно число учасників скоєння злочинів не перевищує двох осіб; ними, як правило, є суддя та його помічник. Домовленість між суддею та його помічником дозволяє їм використовувати і різні способи приховування фактів та вносити неправдиву інформацію в будь-які документи звітності. У ролі співучасників у ряді випадків виступали секретар суду.

На нашу думку, злочини у судовій системі мають високий рівень латентності. Тому не можна виключати послідовність вчинення кількох злочинів у сфері судочинства, хоча й ознака системності злочинної діяльності характеризує не усі, а лише найбільш суспільно-небезпечний тип особи злочинця. У той же час, істотною кримінально-правовою ознакою виступає відсутність попередньої судимості в осіб, які вчиняють злочини у судовій системі. Вказане виступає наслідком застосування щодо таких осіб в якості додаткового, такого покарання, як позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю.

Серед другої, суб'єктивної групи ознак, що характеризують осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, найвагомішою є група морально-психологічних якостей індивіда. Моральна свідомість визначає думки і діяльність людини. Тому не випадково моральний чинник в кримінології завжди зазнавав і зазнає аналізу представниками різних шкіл і напрямків [11, с.77].

Погоджуючись із висновками фахівців [4, с. 67], ми вважаємо, що названа структура морально-психологічних ознак може бути представлена декількома змістовно важливими підгрупами.

По-перше, слід виділити таку підгрупу, як рівень світогляду. До нього належать погляди особистості, її переконання, звички, установки, очікування та ін. Група морально-психологічних ознак особистості злочинця представлена також інтелектуальними властивостями особи – рівнем розумового розвитку, обсягом знань, життєвим досвідом, обмеженістю або, навпаки, широтою поглядів, їх спрямованістю, різноманітністю інтересів тощо. Стосовно характеристики осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, слід підкреслити, що більшість із них відрізняються неординарними здібностями.

По-друге, у структурі внутрішніх ознак необхідно виділити ціннісні орієнтації людини і соціально-значущі моральні риси і властивості, які відносяться до числа "глибинних" тому, що: по-перше, вони характеризують глибинні внутрішні структури особистості; по-друге, визначають характер і відношення до значущого для особистості об'єкта [11, с.78]

Щодо осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, варто виділити такі найбільш типові ознаки антисуспільної спрямованості їхньої особистості, як зневажливе ставлення до соціальних цінностей та установок, корисливі спонукання, готовність відступитися від закону і норм моралі заради особистої вигоди, переконаність у прийнятності і доцільності незаконних засобів задоволення власних інтересів, безвідповідальне ставлення до своїх обов'язків тощо.

Крім цього, можна виокремити ще й такі морально-психологічні якості та властивості осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, а саме: безпринципність, кар'єризм, емоційна та моральна нестійкість, корисливість, тощо. У цьому зв'язку не можемо не погодитися із загальним висновком, висловленим Ю.Ф. Івановим та О.М. Джужею, що "моральна свідомість [злочинців – авт.] значно спотворена, її дефекти мають глибокий характер, переростають у негативні звички та переконання" [3].

Невід'ємною підсистемою морально-психологічних ознак осіб, які вчиняють злочини у сфері судочинства, є її інтелектуальні, емоційні та вольові властивості. При цьому ми спостерігаємо значні відмінності від стандарту. Наприклад, якщо особи, які вчиняють насильницькі злочини, характеризуються зниженим рівнем знань і вузь-

ким світоглядом [12], то для осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, навпаки властивий саме високий рівень розумового розвитку та обсягу знань, широкий світогляд і спектр інтересів, наявність певного професійного та життєвого досвіду. Зауважимо, що подібні інтелектуальні властивості даної особи злочинця знаходять свої безпосереднє вираження в злочинній поведінці, а тому помилковим було би розглядати інтелектуалізацію населення як засіб запобігання злочинності, принаймні, у сфері судочинства.

Вольові та емоційні якості осіб, які вчиняють злочини у судовій системі, займають неоднозначне місце у детермінації індивідуальної злочинної поведінки. Зокрема, з одного боку, такі здібності як врівноваженість, витриманість, стійкість, наполегливість, здатність приймати рішення є необхідні для правомірного здійснення відповідних повноважень. З іншого боку, ті ж самі якості, при наявності в особи антисуспільної спрямованості, можуть сприяти вчиненню злочинів у судовій системі, а також спонуканню інших осіб до них, наприклад, при одержанні хабара або іншому незаконному збагаченню (ст.368, ст.368-2 КК України).

Зазначимо, що вищевказані сторони морально-психологічного портрету особи, яка вчиняє злочини у судовій системі, знаходять свої вираження у мотивації до злочинної поведінки, в якості якої виступають всі види спонукань: мотиви, потреби, інтереси, прагнення, цілі, потяги, мотиваційні установки або диспозиції, ідеали тощо. Відтак мотив характеризує ключові риси особи злочинця, впливаючи на індивідуальні аспекти злочинної поведінки. При цьому, щодо мотивів злочинів у сфері службової діяльності, скоєних працівниками органів внутрішніх справ, О.С. Новаков [13] виокремлює такі види мотивів як: відомчо-корпоративні, корисливо-злочинні, морально-деформовані та ситуативні. Ми вважаємо, що наведена класифікація мотивів у повній мірі може бути застосована до злочинності, що ми вивчаємо. При цьому ми розуміємо, що наведена класифікація мотивів носить досить умовний характер, та й обсяг даної статті не дозволяє нам у повній мірі їх розкрити.

Таким чином, на підставі вищевикладеного, наведемо уніфіковані ознаки кримінологічного портрету особи, яка вчиняє злочини у судовій системі. Такою особою є раніше не судимий чоловік у віці понад 35 років з вищою освітою, що займає керівну посаду в судовому органі. Для нього притаманний низький рівень моральної свідомості,

наявність корисливих або інших особистих спонукань, одноособовий характер індивідуальної злочинної поведінки.

### Використана література:

1. Інформація про вжиті органами прокуратури України заходи щодо протидії корупції та про осіб, притягнутих до відповідальності за вчинення корупційних правопорушень у 2012 році (згідно з вимогами ч. 1 ст. 19 Закону України "Про засади запобігання і протидії корупції") // Офіційний веб-портал Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/dostup.html>.

2. Антонян Ю. М. Личность преступника / Ю. М. Антонян, В. Н. Кудрявцев, В. Е. Эминов. - СПб. : Изд-во "Юридический центр Пресс", 2004. - 366 с.

3. Кримінологія : навч. посіб. / Ю. Ф. Иванов., О. М. Джужа. - К. : Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2006. - 264 с.

4. Батиргареева В.С. Кримінологічна характеристика та попередження розбоїв, поєднаних з проникненням у житло: дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. – Національна юридична академія ім. Я. Мудрого. – Х.: НЮА, 2002. - 271 с.

5. Кримінологія: Загальна та Особлива частини : підручник [для студентів юрид. спец. вищ. навч. закладів] / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін. ; за заг. ред. В. В. Голіни. - 2-ге вид. перероб. і доп. - Х. : Право, 2009. - 288 с.

6. Личность преступника. Уголовно-правовое и криминологическое исследование / под ред. Б. С. Волков. - Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1972. - 187с.

7. Градецький А.В. Морально-психологічні властивості і якості засуджених колишніх суддів та працівників правоохоронних органів / А.В. Градецький // Вісник ОІВС. - Одеса, 2008. - № 3. - С. 289-293.

8. Градецький А.В. Соціальна адаптація засуджених до позбавлення волі колишніх суддів та працівників правоохоронних органів / А.В. Градецький // Вісник ЗЮІ ДДУВС. - Запоріжжя: ЗЮІ, 2010. - № 1. - С. 186-193. // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc\\_Gum/Vzji/2010\\_1/index.htm](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Vzji/2010_1/index.htm).

9. Литвинов О. М., Тацій М. С. Проблеми визначення механізму індивідуальної злочинної поведінки / О. М. Литвинов, М. С. Тацій // Юридичний вісник Причорномор'я. - 2011. - № 1 (1). - С. 20-29.

10. Sutherland Edwin H. White Collar Crime / Edwin H. Sutherland. - New York : Dryden Press, 1949. - 272 p.

11. Долгова А.И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. М.: Юрид. лит., 1981. - 160 с.

12. Лейкина Н. С. Личность преступника и уголовная ответственность / Н.С. Лейкина ; Ленинградский гос. ун-т им. А.А. Жданова. - Ленинград : Издательство Ленинградского ун-та, 1968. - 129 с.

13. Новаков О. С. Кримінологічна характеристика та профілактика злочинів, які вчиняються працівниками міліції у сфері службової діяльності : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право" / О. С. Новаков ; Нац. акад. внутр. справ України. - К., 2003. - 19 с.

УДК 347.637

Б.К. Левківський  
Є.М. Решетник

**ЗАХИСТ ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ СУБ'ЄКТОМ  
ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ: СУЧАСНИЙ СТАН  
ТА ПЕРСПЕКТИВИ ІНСТИТУТУ ДИТЯЧОГО  
ОМБУДСМЕНА В УКРАЇНІ**

У статті розглянуті окремі аспекти становлення інституту Дитячого омбудсмена у країнах світу. Проведено критичний аналіз чинного законодавства, яким визначено статус повноваження дитячого омбудсмена у системі захисту прав дитини в Україні. Запропоновані шляхи удосконалення нормативного регулювання та конкретні пропозиції по закріпленню у нормах матеріального та процесуального права Дитячого омбудсмена як суб'єкта звернення в окремих категоріях справ, предметом яких є захист прав дитини.

Ключові слова: *Дитячий омбудсмен, захист прав дитини, суб'єкт владних повноважень, процесуальні аспекти захисту, представництво інтересів дитини у суді.*

Статья посвящена отдельным аспектам создания института омбудсмена по правам детей в странах мира. Проведен критический анализ действующего законодательства, которое определяет статус, объем полномочий омбудсмена по правам детей в сфере защиты прав ребенка в Украине. Предложены пути совершенствования нормативного регулирования и конкретные предложения по улучшению материальных и процессуальных норм омбудсмена по правам детей в некоторых категориях судебных производств, предметом которых является защита прав ребенка.

Ключевые слова: *Детский омбудсмен, защита прав ребенка, субъект властных полномочий, процессуальные аспекты защиты, представительство прав ребенка в суде.*

The article is dedicated to individual aspects of establishing the institution of the Children's Ombudsman in some countries of the world. A critical analysis has been conducted of the current legislation, which defines the status and scope authority of the Children's Ombudsman in the field of protection of child's rights in Ukraine. Specific proposals have been made for improving the normative regulation for settling in the substantive and procedural law of the Children's



Ombudsman as an entity of legal recourse in some categories of litigation, the subject-matter of which being protection of child's rights.

*Key words: Children's Ombudsman, protection of child's rights, an entity of power-holding authority, procedural aspects of protection, representation of child's rights in the court.*

Конституційний статус України як демократичної, соціальної та правової держави [1] покладає на неї серйозні обов'язки у сфері захисту прав людини та наданні соціальної допомоги найбільш вразливим верствам населення. Важливо відзначити що у цьому напрямі в Україні проведена масштабна робота, прийнята велика кількість нормативно-правових актів, спрямованих на забезпечення та захист прав і свобод людини.

Однак, без впровадження дійсно ефективних правових механізмів реалізації фізичними особами прав з метою досягнення існуючого інтересу, а так само і захисту їх прав та законних інтересів всі зміни у матеріальному праві не призведуть до бажаного результату. Дитина, як суб'єкт будь-яких правовідносин потребує особливої уваги як суспільних інституцій так і суб'єктів владних повноважень. Саме тому проблема захисту прав дітей не втрачає своєї актуальності і викликає обґрунтоване занепокоєння.

У юридичній науковій літературі дослідження питань по захисту прав дитини, завжди були пріоритетом. Свого часу питання захисту прав дітей досліджували: А. М. Нечаєва, Л. А. З. В. Ромовська, О. І. Вінгловська, Б. К. Левківський, І. В. Цибуліна, Н. М. Крестовська, Я.М. Шевченко, І.В. Жилінкова.

Щодо місця омбудсмена з прав дитини у системі захисту прав дітей, то це питання досліджувалося зокрема в роботах: В.В. Бойцової, М.С. Башимова, В.Я. Тація, К.О. Закоморної, Н.І. Карпачової, О.В. Марцеляка, Н. М. Крестовської.

Інститут дитячого омбудсмена в Україні малодосліджений, через ряд об'єктивних причин пов'язаних між собою: 1) запровадження даного інституту в Україні відбулося нещодавно, а саме у 2011 році; 2) усі вітчизняні наукові розробки аналізують інститут дитячого омбудсмена в інших державах.

Саме тому метою даної статті є висвітлення досвіду зарубіжних країн у процесі формування інституту дитячого омбудсмена, його функціональних обов'язків, а також аналіз правового статусу та результатів роботи Уповноваженого з прав дитини в Україні, а відтак –

висунення на основі отриманих результатів рекомендацій для подальшого розвитку та удосконалення інституту дитячого омбудсмена України.

Доцільно буде почати дослідження інституту Омбудсмени з прав дитини з історичної ретроспективи. Інститут Омбудсмени з прав дитини з'явився нещодавно.

Незалежні представництва, які відстоюють права дітей почали з'являтися у світі у другій половині XX ст. Лідерські позиції у цьому процесі зайняли скандинавські країни. Ще у 1975 р. Міністерство юстиції Норвегії створило комітет для розгляду діючого законодавства стосовно батьківства та дітей та необхідності створення спеціальної державної установи, яка б займалася справами дітей. Законодавчий акт, яким впроваджувався інститут омбудсмена з прав дітей (Varneombud) був прийнятий у Норвезькому парламенті у 1981 р., а статутним обов'язком омбудсмена було представлення інтересів дітей у безпосередній співпраці з керівництвом держави та суспільства [12, с. 10]. У 1987 році голова Бундестагу та парламентські фракції ФРН запровадили Комісію з прав дітей, яка функціонує при комітетах Бундестагу з прав жінок і молоді. У 1989 році створено відомство комісара з прав дитини у Новій Зеландії та в Австрії, а у 1990 – в Ізраїлі. У 1993 році утворено відомство омбудсмена з прав дитини у Швеції, у 1994 – в Данії [8]. Згодом такий світовий досвід перейняла і Російська Федерація, де у 1995 році було введено посаду омбудсмена із захисту прав дитини на регіональному рівні.

З прийняттям у 1989 р. Конвенції про права дитини подальший розвиток інститутів із захисту прав та інтересів дитини вже розглядався як один з елементів процесу впровадження цього міжнародно-правового документу державами на національному рівні.

Необхідність такого спеціалізованого правозахисного органу у науковій літературі обґрунтовується по різному, однак на нашу думку, більш вдалим, є пояснення наведені О. В. Марцеляк, у науковій роботі вказаний науковець зазначає, що передумовами появи даного інституту стало наступне: особливості дитячого психічного і фізичного розвитку вимагають особливого підходу; відсутність життєвого досвіду і певною мірою залежного положення не завжди дозволяють дитині самостійно захистити свої права і законні інтереси; благополуччя і нормальний розвиток дітей визначають майбутнє будь-якої країни [13, с. 183].

Для забезпечення виконання положень Конвенції про права дитини у 1997 році було створено Європейську мережу Уповноважених

у справах дітей (European Network of Ombudspersons for Children - ENOC) – неприбуткове об'єднання незалежних інституцій з прав дітей [14]. На сьогодні до європейської мережі уповноважених у справах дітей входить 27 країн світу, серед них: Вірменія, Австрія, Азербайджан, Великобританія, Скандинавські країни, Польща, Росія, Кіпр, Греція та інші.

На сьогодні у світі сталими є кілька моделей омбудсмена з прав дитини, а саме: Скандинавська – за якої дитячий омбудсмен запроваджується спеціальним актом парламенту, модель регіону Океанія – створений через законодавство про соціальних захист дітей та Германська модель – коли омбудсмен запроваджується в рамках існуючих державних органів<sup>1</sup>.

Скандинавська модель передбачає запровадження інституту омбудсмена з прав дитини спеціальним актом парламенту (Швеція, Норвегія, Данія, Перу, Коста-Ріка). Норвезькому омбудсмену, створеному згідно акту "Про омбудсмена у справах дітей" було надано широкий спектр повноважень, серед яких – захист інтересів дітей перед суспільством та окремими особами, стеження за умовами, у яких живуть діти. Єдине обмеження у діяльності омбудсмена стосувалося розв'язання конфліктів у сім'ї або справ, що вже подані до суду [5].

Шведський омбудсмен, заснований актом "Про запровадження інституту омбудсмена у справах дітей" виступає гарантом того, що Швеція живе згідно із принципами Конвенції ООН про права дитини. Від шведського омбудсмена вимагається повідомляти про потреби, права та інтереси дітей, надавати суспільству інформацію та формувати його точку зору. Омбудсмен проводить зустрічі з дітьми у школах та інших закладах, а ще він забезпечує можливість спілкуватися з ним по телефону через спеціальну інформаційну лінію, таким чином діти можуть висловити свої скарги, привернути увагу Омбуд-

---

<sup>1</sup> Оскільки у науковій літературі немає конкретної та однозначної класифікації моделей дитячих омбудсменів у світі, з метою полегшення вивчення досвіду зарубіжних країн та з урахуванням спільних ознак даного інституту у різних країнах, вважаємо за можливе умовно позначити ці моделі – Скандинавська, Океанія, Германська, взявши за основу географічно-політичний фактор та схожість процесу становлення, розвитку, функціонування та повноважень дитячого омбудсмена у країні. До Скандинавської моделі – відносяться Швеція, Данія, Норвегія, Фінляндія, до моделі регіону Океанія – Австралія та Нова Зеландія, до Германської моделі – Німеччина, Бельгія, Канада.

смена до певної до певної проблеми та отримати інформацію про свої права [16].

У 1992 році в Перу було прийнято окремий кодифікований акт, який покликаний регулювати забезпечення відповідності між національним законодавством та принципами Конвенції про права дитини - Кодекс у справах дітей та молоді. Саме цим актом запроваджувався інститут муніципального захисника дітей та молоді, на який покладалася функція захисту прав дітей та молоді в державних структурах та приватних організаціях [5].

У багатьох країнах світу існують неурядові організації, що розвивають та просувають права дитини, проводять консультації з цього питання. Зокрема, такий досвід відомий Фінляндії, де Мантерхеймська Ліга соціального захисту дітей запровадила офіс омбудсмена у справах дітей з метою забезпечення дітей та молоді необхідною інформацією та правовою допомогою. Омбудсмен у Фінляндії надає консультативну підтримку, допомагає складати скарги та має право свідчити як експерт у суді. Як нестатутна організація омбудсмен не має офіційного статусу, не має права вимагати оприлюднення документів, проводити розслідування за відсутності індивідуальної скарги від дитини - проте має право направляти скарги Омбудсмену парламенту Фінляндії або Канцлеру з питань юстиції, а у випадку надходження скарг про серйозні порушення - Європейській Комісії з прав людини [7, с. 351].

У 1990 році незалежною урядовою організацією - Національною Радою у справах дітей, омбудсмен у справах дітей та молоді був запроваджений в Ізраїлі. Аналізуючи ізраїльську модель дитячого омбудсмена, можна помітити, що функції його подібні до функцій фінського омбудсмена, проте важливою складовою діяльності є надання рекомендацій уряду з метою внесення змін до законодавства та політики щодо захисту прав дітей, інформування спеціалістів у галузі освіти про права дітей, шляхи їх захисту, тощо [17].

Модель інституту дитячого омбудсмена регіону Океанії, на відміну від Скандинавської передбачає запровадження інституту дитячого омбудсмена через законодавство про соціальний захист дітей (Австралія, Нова Зеландія). Такий порядок формування значно відрізняється від першої моделі. У Новій Зеландії уповноваженому у справах дітей надано право відповідати на скарги дітей, проводити моніторинг та оцінку реалізації національного законодавства в аспекті дотримання прав дитини. В Австралії інститут омбудсмена з прав

дитини був запроваджений у 1981 році. На нього покладался обов'язок підвищувати поінформованість суспільства про права та становище дітей. Його робота полягає у наданні консультаційної та правозахисної підтримки дітям та сім'ям. У 1995 році Бюро захисту дітей об'єдналося з офісом у справах сім'ї та боротьбі проти домашнього насильства. Це допомогло скоординувати зусилля та покращити захист прав дітей у різних сферах їхнього життя [5].

Відмінною рисою Германської моделі - є формування та запровадження інституту дитячого омбудсмена в рамках вже існуючих державних органів. Така модель притаманна Німеччині, Бельгії, Данії та Канаді. З огляду на принципи впровадження, специфіку повноважень, структурну організацію інституту омбудсмена в Україні можемо віднести до цієї моделі.

У 1987 році голова Бундестагу та парламентські групи ФРН запровадили Комісію з прав дітей (KinderKommission), яка функціонує та підпорядкована комітетам Бундестагу з прав жінок і молоді та з проблем сім'ї і людей похилого віку і має представників від кожного з цих комітетів. Кожна з чотирьох парламентських груп призначає по одному уповноваженому від своєї групи і ці чотири уповноважених становлять Комісію [15].

Цікавим є досвід Канади, де при Уповноваженому з прав людини було запроваджено посаду Заступника омбудсмена з прав дітей, до обов'язків якого належало вивчати постанови уряду, які стосуються дітей, слідкувати за поширенням їх на всіх дітей, підтримувати зв'язки з регіональними. Місцевими структурами, які працюють в інтересах дітей. Пізніше функції заступника були зведені до більш загального рівня і полягали у представництві інтересів дітей. Омбудсмен у Канаді обирається Загальною Асамблеєю і є об'єктивним та незалежним від уряду [5].

Нормативне підґрунтя для впровадження інституту омбудсмена в Україні було закладено Конституцією. Так, у ст. 101 Конституції України зазначено, що парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина, у тому числі дітей, здійснює Уповноважений Верховної Ради з прав людини [1].

Відповідно до ст. 102 Конституції України Президент є гарантом додержання прав і свобод людини і громадянина, зокрема, створює для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби, підписує закони, прийняті Верховною Радою України, видає укази та розпорядження, які є обов'язковими

для виконання. У період з 2011 по 2013 роки, з метою реалізації своїх повноважень, враховуючи необхідність посилення контролю за забезпеченням неухильного дотримання прав і свобод громадян в Україні, Президент України підписав низку нормативних актів, які передбачають додаткові заходи щодо посилення гарантій захисту прав дітей. Серед таких нормативних актів необхідно виділити, зокрема, Указ "Про додаткові заходи із забезпечення гарантій реалізації прав та законних інтересів дітей", Доручення "Щодо удосконалення діяльності зі здійснення нагляду за дотриманням прав дітей, які усиновлені іноземцями та проживають за межами України".

Указом Президента України від 11 серпня 2011 р. [3] з метою забезпечення належних умов для реалізації громадянських, економічних, соціальних та культурних прав, беручи до уваги необхідність особливого піклування про дитину та на виконання Україною міжнародних зобов'язань було запроваджено новий інститут - Уповноваженого з прав дитини. Цим же Указом Президента України було затверджено Положення про Уповноваженого Президента України з прав дитини.

Відповідно до цього Положення до обов'язків Уповноваженого з прав дитини входить моніторинг дотримання в Україні конституційних прав дитини, виконання Україною міжнародних зобов'язань у цій сфері, а також внесення Президентові України пропозицій щодо припинення і запобігання порушень прав дитини. Закріплення загальнонаглядових та дорадчих повноважень у дитячого Омбудсмена призводить до фактичної неможливості ефективного захисту прав дитини зазначеним суб'єктом, що не відповідає тому соціальному призначенню, яке було закладено при створенні цього інституту.

Потрібно зазначити, що Рада Європи позитивно оцінила перший рік діяльності Уповноваженого з прав дитини та визнала відповідність цієї діяльності основним міжнародним принципам у царині захисту прав дитини [4, с. 6].

Проте у тому ж таки звіті за перший рік роботи аналіз думок експертів щодо міри реалізації прав дітей в Україні показав, що реалізація жодного з перелічених прав дитини не отримала оцінки "реалізується повною мірою". Переважна більшість експертів, якими виступили працівники навчальних закладів, закладів охорони здоров'я, соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, працівники місцевих державних адміністрацій зазначили, що права дітей в нашій країні реалізуються частково [4, с. 75].

Найбільша кількість порушень прав дітей стосується невиконання батьками обов'язків по сплаті аліментів. За статистикою Державної виконавчої служби України на сьогодні нараховується близько 16 тисяч злісних неплатників аліментів. З кожним місяцем зростає кількість звернень, які стосуються насильства над дітьми в навчальних закладах та в сім'ях. Велика кількість скарг до Уповноваженого надходить з приводу порушення прав дитини на охорону здоров'я, порушується право дітей на батьківську турботу в лікувальному закладі, зокрема, батькам заборонено перебувати в стаціонарі разом з дитиною, вік якої більше 6 років. Систематичні порушення прав дітей, ігнорування їх інтересів спостерігаються з боку органів опіки та піклування, зокрема, при вирішенні місця проживання дитини, участі того з батьків, хто проживає окремо [11].

У світлі усього вищевикладеного доцільність запровадження інституту Уповноваженого з прав дитини не викликає сумнівів. Запровадження зазначеного інституту при Президенті України є вагомим кроком на шляху створення повноцінного незалежного інституту у відповідності до норм міжнародних актів. Сьогодні все активніше обговорюється питання щодо виділення зазначеного інституту в самостійний інститут Уповноваженого з прав дитини.

Такі пропозиції є цілком слушними, адже на сьогодні правовий статус Уповноваженого не відповідає вимогам Паризьких принципів про незалежність національних інституцій з прав людини [6], через підпорядкування новоствореної структури безпосередньо Президентові України, недостатні гарантії незалежності та відсутність наглядних повноважень.

Ще одним суттєвим недоліком інституту дитячого омбудсмена в Україні є невизначеність його компетенції та відсутність вимог, закріплених у законодавстві, які висуваються до кандидатів на цю посаду.

У Положенні про Уповноваженого Президента України з прав дитини взагалі відсутні вимоги, які висуваються до кандидатів на цю посаду, проте очевидно, що це повинна бути особа, яка має авторитет в країні, багатий життєвий досвід та високі моральні якості, за прикладом вимог до Омбудсмена закріплених у Законі України "Про Уповноваженого Верховної ради з прав людини".

Вбачається, що інститут дитячого омбудсмена в Україні потребує значного удосконалення, зокрема:

1. необхідно виділити інститут дитячого омбудсмена в окрему незалежну від виконавчої влади структуру;

2. надати можливість громадським організаціям, які діють у сфері захисту прав та інтересів дітей, та мають суспільне визнання, брати участь при формуванні "офісу" дитячого омбудсмена;

3. надати право дитячому омбудсмену здійснювати представництво інтересів дитини у суді, за прикладом права омбудсмена з прав людини, закріпивши це право у ст. 45-46 Цивільного процесуального кодексу України, та визнавши таким чином інститут дитячого омбудсмена, як уповноважений державою суб'єкт владних повноважень, які здійснюють захист прав та інтересів дитини.

4. закріпити у СК право дитячого омбудсмена на захист прав та інтересів дитини за прикладом закріплення повноважень органу опіки і піклування у ст. 19 СК, це може бути здійснено як в межах даної статті так і шляхом виділення в окрему статтю.

5. внести зміни у ст. 165 СК, закріпивши, серед суб'єктів звернення до суду, з позовом про позбавлення батьківських прав, дитячого омбудсмена.

Вбачається, що зазначені вище зміни чинного законодавства, надання Дитячому омбудсмену широких повноважень у сфері захисту прав та інтересів дитини, буде гарантувати підвищення значення цього інституту для суспільства, утворення поваги до цього інституту.

### Використана література:

1. Конституція України від 28.06.1996 // ВВР 1996. - № 30. - Ст. 14.
2. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1997 // ВВР 1998. - № 20. - Ст. 99; ост. ред. 19.11.2012 р.
3. Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини: Указ Президента України № 811/2011 від 11.08.2011 р.
4. Захист прав дитини: підсумки першого року діяльності Уповноваженого Президента України з прав дитини Ю. Павленка [Електронний ресурс]. - режим доступу - [www.prezident.gov.ua/ZvitPravaditey.pdf](http://www.prezident.gov.ua/ZvitPravaditey.pdf) - Заголовок з екрану (дата звернення: 30.07.2013).
5. Історія утворення інституту омбудсмена [Електронний ресурс] : Омбудсмани з прав дітей у світі. - Режим доступу: [http://www/president.gov.ua/content/w\\_omb.html](http://www/president.gov.ua/content/w_omb.html) - Заголовок з екрану (дата звернення: 1.08.2013 р.).
6. Принципы, касающиеся статуса национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека, Приложение к резолюции 48/134 Генеральной Ассамблеи от 20.12.1993 года [Електронний ресурс] - Режим доступу: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventoins/paris.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventoins/paris.shtml) - Заголовок з екрану (дата звернення: 1.08.2013).
7. Закриницька В. Омбудсмен з прав дитини в механізмі державного захисту прав, свобод і законних інтересів дітей: світовий досвід// Вісник Академії правових наук України. - 2012. - № 4. - С. 346 - 356. - С. 351.



8. Кучеренко В. Полномочия уполномоченного по правам человека на фоне отсутствия прав // Киевские Ведомости. - 1997. - 2 декабря.

9. Марцеляк О. В. Міжнародний досвід функціонування деяких спеціалізованих омбудсманів // Право України. - 2003. - № 4. - С. 123 - 127.

10. Марцеляк О. Омбудсман з прав дитини: проблеми формування і розвитку у світі і в Україні // Право України. - 2003. - № 10. - С. 44 - 48 с.

11. Основні порушення прав дітей на основі аналізу звернень та скарг, які надійшли до уповноваженого Президента України з прав дитини [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/news/240-64.html> - Заголовок з екрану (дата звернення: 1.08.2013 р.).

12. Право дитини на сім'ю. Тренінговий курс для спеціалістів соціальної сфери / За заг. ред. Г. М. Лактіснової. - К.: Основа-Принт, 2007. - 432 с.

13. Роль Уповноваженого Верховної Ради з прав людини у забезпеченні прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина: монографія / За заг. ред. О. В. Марцеляка. - Донецьк: Вид-во "Ноулідж", 2011. - 366 с.

14. European Network of Ombudpersons for Children (ENOC) [Електронний ресурс] : There are no ENOC members in Ukraine. - Режим доступу: <http://www.crin.org/enoc>. - Заголовок з екрану (дата звернення: 31.07.2013 р.).

15. Deutscher Bundestag [Електронний ресурс] : Kinderkommission - Kommission zur Wahrnehmung der Belange der Kinder. - Режим доступу: <http://www.bundestag.de/bundestag/ausschuesse17/a13/kiko/> - Заголовок з екрану (дата звернення: 1.08.2013 р.).

16. Barnombudsmannen [Електронний ресурс] : About us. - Режим доступу: <http://www.barnombudsmannen.se/english/> - Заголовок з екрану (дата звернення: 2.08.2013 р.).

17. The Israel National Council for the Child [Електронний ресурс] : The Israel National Council for the Child. - Режим доступу: [http://children.org.il/index\\_eng.asp](http://children.org.il/index_eng.asp) - Заголовок з екрану (дата звернення: 2.08.2013 р.).

УДК 343.36:343.123

В.П. Дробот

### **ПРО ДОЦІЛЬНІСТЬ ПРИВЕДЕННЯ РЕДАКЦІЇ СТ. 154 КК УКРАЇНИ У ВІДПОВІДНІСТЬ З СУЧАСНИМ СТАНОМ СОЦІАЛЬНО- ЕКОНОМІЧНОГО ЖИТТЯ СУСПІЛЬСТВА**

За наявності безробіття і знаходження особи в уразливому стані внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних або інших обставин примушування потерпілих до вступу в статевий зв'язок може здійснюватися не лише винною особою від якої чоловік або жінка матеріально або службово залежні, але і виступати як передумова працевлаштування.

Обґрунтовано доцільність зміни назви і диспозиції ст.154 КК України оскільки поняття "статевий зв'язок" і "дії сексуального характеру" не є тотожними, а також доповнення цієї статті кваліфікуючими ознаками: погрозою викрадення або позбавлення волі людини, примушування до

вступу в статевий зв'язок і дій сексуального характеру неповнолітньої особи.

Ключові слова: *статеві свободи, дії сексуального характеру, примушування до вступу в статевий зв'язок, уразливий стан.*

При наличии безработицы и нахождения лица в уязвимом состоянии вследствие стечения тяжелых личных, семейных либо иных обстоятельств принуждение потерпевших к вступлению в половую связь может осуществляться не только виновным лицом, от которого женщина или мужчина материально или по службе зависимы, но и выступать как предусловие трудоустройства.

Обоснована целесообразность изменения названия и диспозиции ст.154 УК Украины поскольку понятия "половая связь " и "действия сексуального характера" не являются тождественными, а также дополнения этой статьи квалифицирующими признаками: угрозой похищения или лишения свободы человека; принуждение к вступлению в половую связь и действиям сексуального характера несовершеннолетнего лица.

Ключевые слова: *половая свобода, действия сексуального характера, принуждение к вступлению в половую связь, уязвимое состояние.*

Compulsion to sexual intercourse may be not only committed by a guilty person on whom a female or male is financially or officially dependent, but may be also a precondition of an employment considering a high level of unemployment and a vulnerable state of an individual as a consequence of difficult family or other personal circumstances.

It is proved that the title and the provision of the art. 154 of the Criminal Code of Ukraine must be changed because the notions "sexual intercourse" and "sexual acts" are not the same. It is also proposed to provide the following aggravating circumstances in the article: the threat of confinement or abduction of a person, compulsion a minor to sexual intercourse and sexual acts.

Key words: *sexual freedom, sexual acts, compulsion to sexual intercourse, vulnerable state.*

Авторитет держави перш за все визначається рівнем захисту прав й законних інтересів своїх громадян, їх життя, здоров'я, честі і гідності. Підвищений рівень захисту жінки, її честі і гідності, як справедливо зазначає Ю.М. Антонян, виступає показником культури суспільства [2, с. 3], а також, на нашу думку, є одним із показників готовності держави до інтеграції у європейське співтовариство народів.

Забезпечення реалізації конституційного права людини на її свободу (у тому числі і статеву), регулювання сексуальних відносин у суспіль-

стві повинно постійно перебувати в полі зору держави і незаперечно є одним з найбільш важливих завдань Кримінального закону.

Одним із видів суспільно - небезпечних посягань на статеву свободу людини законодавчо визначене примушування до вступу в статевий зв'язок (ст. 154 КК України).

За матеріалами фахового дослідження, у період з 1997-1999 р.р. на території України зареєстровано 6 випадків примушування до вступу в статевий зв'язок [5, с. 7]. Згідно з дослідженням, проведеним С. Косенко, таких злочинів зареєстровано: у 2000 р - 3, у 2001 р.- 4, у 2002 р. - 1, у 1 півріччі 2003 - 2 [8, с. 10].

Таким чином, у структурі статевої злочинності примушування до вступу в статевий зв'язок має незначну питому вагу, але це лише "надводна частина айсберга" і ми вважаємо обґрунтованою точку зору Р.М. Акутаєва, що для запобігання цьому злочину необхідне реальне передбачення його масштабів, а не лише тієї частини, що знайшла відображення в офіційних матеріалах кримінальної статистики [1, с. 79].

Так, за даними доповіді "Жінка в Україні" підготовленою до IV Всесвітньої конференції зі становища жінок (Пекін, вересень 1995 р.), 50% респондентів-жінок стверджують, що вони ставали жертвою примушування до вступу в статевий зв'язок, при цьому 8 % неодноразово [12, с. 207-208].

У контексті нашого дослідження слід зазначити, що чинна редакція ст. 154 КК України "примушування жінки або чоловіка до вступу в статевий зв'язок природним або неприродним способом особою, від якої жінка або чоловік матеріально або службово залежні" не зазнала суттєвих змін з 1960 року (за винятком усунення гендерної дискримінації і віднесення особи чоловічої статі до кола потерпілих) і, на нашу думку, викладена законодавцем без урахування сучасних реалій соціально-економічного життя суспільства.

За більш ніж півсторіччя з моменту конструкції чинної кримінально-правової норми в житті країни відбулися істотні зміни. Виникли, раніше невідомі колишньому СРСР, негативні явища соціального, економічного, морального, соціально-психологічного характеру. Наведемо їх стислий абрис:

- різке диспропорційне соціально-економічне розшарування суспільства, що призвело до гіпертрофірованого збагачення незначного прошарку суспільства і зубожінню основної маси населення країни;

- явне і латентне безробіття працездатної частини населення. Так, офіційний стан безробіття в Україні у 2012 році склав 8,1%, а се-

ред молоді-19%. Станом на 1 березня 2013 року в Державній службі зайнятості було зареєстровано 589,1 тис. безробітних (в грудні 2012 року - 506,8, в січні 2013 року - 564,5). Наявність вакансій на 1.02.2013 року склала 54,1 тис., тобто на одну вакансію претендувало 10 осіб. При цьому слід зауважити, що це тільки офіційна статистика, а реалії, особливо в сільській місцевості, де робочі місця можуть надати лише кілька фермерів (феодалів, як їх називають в народі), ще гірші [3];

- руйнування системи державного контролю за всіма сферами громадського життя;

- соціально-психологічна криза суспільства: розрив соціальних зв'язків і супутня цьому апатія й відчужденість громадян, правовий нігілізм, моральна деградація, зрощування керівників державних, а особливо власників приватних підприємств з органами влади і правоохоронними органами, формування в них почуття всездозволеності, безкарності і як наслідок зневіра людей у можливість захисту власних прав, залежність значної частини населення від кредитно-банківських установ, неспроможність оплати комунальних платежів, низький рівень медичного обслуговування тощо.

Наведені явища стали каталізатором того, що згідно з даними опитування проведеного кадровим порталом Head Hunter чверті українських жінок пропонували інтим при прийомі на роботу і 7% чоловіків у віці від 20 до 35 років стикалися з пропозицією інтимних послуг під час проходження співбесіди при прийомі на роботу [4].

Звертаючись до творчої спадщини видатного вченого-правознавця М.С. Таганцева, який акцентував увагу не на нормі права, а на її життєвому прояві, тобто на тому, що зумовляє виникнення цієї норми, визначає її зміст, ми вважаємо обґрунтованою його думку, що саме життя в його індивідуальних і суспільних проявах зумовлює виникнення інтересів, які вимагають охорони кримінальним законом [10, с. 56].

Разом з тим ст. 154 КК залишає без кримінально-правового захисту потерпілих у випадках, коли примушування до вступу в статевий зв'язок виступає як передумова прийняття на роботу, а також коли особа знаходиться в уразливому стані.

Матеріальна залежність передбачає, що потерпіла особа перебуває на повному або частковому утриманні суб'єкта. Це передусім означає, що матеріальна допомога з боку суб'єкта злочину виступає єдиним, основним або істотним джерелом існування потерпілої особи, і позбавлення такої допомоги здатне поставити жінку або чоловіка у скрутне становище.

Службова залежність передбачає, що потерпіла особа являється підопічною, залежною від суб'єкта злочину по роботі або залежить від нього у зв'язку з виконанням своїх професійних функцій [6, с. 663].

Поняття уразливого стану сформульовано законодавцем в приписі до ст. 149 КК і до нього віднесено, зокрема, збіг тяжких особистих, сімейних або інших обставин. Використання уразливого стану, як слушно зазначає В.А. Ломако, можливо в разі, коли особа, у якій під впливом життєвих негараздів – втрати роботи ( неможливості знайти роботу в певній місцевості), відсутності місця проживання ( реальної загрози втрати житла), матеріальних труднощів, тяжкої образи та інших обставин підвищується стан нервово-емоційного збудження, що знижує здатність її адекватно реагувати на відповідні дії винного. Вона стає слабкою, психологічно погано захищеною. [11, с. 824].

Прикладами знаходження особи в уразливому стані і безкарної можливості винного вчинити посягання на її статеvu свободу можна визначити такі:

- якщо внаслідок збігу життєвих обставин (втрати роботи, неможливості знайти іншу роботу за місцем проживання, тяжкої хвороби малолітньої дитини чи іншого члена сім'ї тощо) особа накопила комунальні борги, винний може поставити потерпілій вимогу вступити з ним ( його знайомим, родичем, товаришем) у статеvий зв'язок, а при відмові бути відключеною від електроенергії, води або тепла в зимовий період часу;

-внаслідок збігу зазначених обставин представник банківської установи може поставити потерпілу особу, яка не в змозі повернути позику (кредит) чи виплатити своєчасно відсотки, перед вибором: вступити з ним у статеvий зв'язок природним або неприродним способом чи бути позбавленою житла (квартири, будинку);

- аналогічне примушування здійснює фермер або інший власник приватного підприємства як передумову працевлаштування; лікар або фармацевт, як передумову придбання дефіцитних ліків для хворої дитини; особа, від якої залежить виділення курортно-санаторної путівки, влаштування тяжко хворої дитини в спеціалізований медичний заклад; надання позики або кредиту тощо.

На сьогодні, що не міг передбачити законодавець у 1960 році і не врахував при розробленні КК 2001 року наведені ситуації не видаються поодинокими чи видуманими.

Логічно виникає питання чи завдається в цих випадках шкода об'єкту злочину і яка ступінь суспільної небезпеки дій винної особи?

На думку В.І. Борисова і Л.В. Дорош злочин, передбачений ст. 154 КК має своїм об'єктом статеву свободу особи. Така точка зору є панівною в науці, її поділяє більшість як вітчизняних, так і зарубіжних вчених [11, с. 423].

Стосовно ж визначення поняття "статева свобода" науковці наводять індивідуальні точки зору, у чомусь схожі, а в чомусь відмінні одна від одної. Так, О.О. Дудоров вважає, що під статевою свободою слід розуміти право психічно нормальної особи, яка досягла шлюбного віку, обирати собі партнера для статевих зносин і не допускати у сфері таких зносин будь-якого примусу [6, с. 647]. На думку А.М. Ігнатова, статевая свобода – це право громадян, які досягли певного віку і психічно осудних, за своєю волею реалізувати свої потреби у сфері статевих відносин [7, с. 240]. С.Д. Шапченко визначає, що статевая свобода це абсолютне право жінки вільно і самостійно вирішувати всі питання свого статевого (сексуального) життя [9, с. 261].

Узагальнюючи наведені думки ми робимо висновок: по-перше, гарантованим Конституцією України правом на статеву свободу володіють будь-які особи, а не лише ті, що знаходяться в матеріальній або службовій залежності від суб'єкта злочину; по-друге, кримінальний закон, без будь-яких обмежень, повинен захищати право особи вільно і самостійно, без будь-якого примусу і використання уразливого стану, обирати собі партнера для статевих зносин.

У цьому сенсі звертає увагу та обставина, що з внесення змін до ст. 118 КК Російської Федерації 1960 р. і викладенням об'єктивної сторони ст. 133 КК РФ 1996 р. як: "примушування особи до статевих зносин, мужелозства, лесбійства або вчинення інших дій сексуального характеру...з використанням матеріальної чи ІНШОЇ залежності потерпілого (потерпілої)", кількість кримінальних справ стрімко зростає. Якщо, у 1986 році за ст. 118 КК РФ було засуджено лише 4 особи, то у 1997 році - 47, а в 1998 році - 56.

Суспільна небезпека зазначеного діяння, на думку К.М. Плутицької полягає в тому, що особисте життя жертви стає предметом громадського обговорення, вона сама виступає об'єктом приниження і пліток, дискредитується її репутація; погіршуються відносини з близькими людьми, колегами; виникають негативні психологічні наслідки: депресія, тривоги, напади паніки, безсоння, кошмари, відчуття провини, труднощі з концентрацією, головні болі, втрата мотивації, відчуття безсилля, безпорадності, втрата самовпевненості й самоповаги, довіри до людей, виникають сексуальні дисфункції, суїцидальні думки або спроби самогубства [13, с. 259-260].

При цьому ступінь приниження і образи збільшується коли суб'єкт злочину має певні фізичні вади, є представником іншої національності, у разі примушування до вступу в статевий зв'язок неприродним способом, а також до інших дій сексуального характеру (мастурбації, фроттажу) тощо.

Аналіз кримінально-правової норми (ст. 154 КК) вказує також і на наявність деяких інших проблемних питань вичерпні відповіді на які в теорії кримінального права наразі відсутні.

Так, словосполучення "примушування до вступу в статевий зв'язок", на нашу думку, не є конкретним, а тому потребує доповнення. Більш вдалим видається застосування звороту "примушування до вступу в статевий зв'язок природним чи неприродним способом, а також до дій сексуального характеру", до розряду яких, наприклад, слід віднести: мастурбацію, фроттаж (тертя статевими органами по тілу потерпілої особи), вестибулярний коїнтус (зворотно-поступальний рух статевого члена в області статевих губ), нарвасадата (стимуляція статевого члена молочними залозами жінки), введення в піхву чи анальний отвір пальців, кистей рук чи інших предметів тощо. Таким чином, поняття "статевий зв'язок" і "дії сексуального характеру" не є тотожними, як за своїм змістом, так і характером, а тому назва і диспозиція ст. 154 КК потребують відповідних змін.

Крім того, згідно з п. 12 ст. 3 КПК України неповнолітня особа – це дитина віком від 14 до 18 років. Така дитина може знаходитися в матеріальній (перебувати на повному або частковому утриманні, проживати на житловій площі), службовій (згідно зі ст.188 Кодексу законів про працю України підліток може працювати з 16 років, тобто бути підлеглим по роботі, підлягати службовому контролю, реалізація істотних інтересів неповнолітньої особи залежить від поведінки суб'єкта злочину: вчитель і учень, викладач і студент, комендант гуртожитку і особа, яка мешкає в гуртожитку) залежності від винного.

Аналіз кримінально-правових норм чинного КК України переконливо свідчить, що законодавець послідовно проводить політику посиленого захисту здоров'я, волі, честі і гідності, статевої свободи, трудових та інших особистих прав неповнолітніх і відносить суспільно – небезпечні посягання щодо неповнолітніх до розряду обставин, які справедливо обтяжують відповідальність за вчинення злочину.

На підтвердження цього висновку можна звернутися до редакції ч. 3 ст. 120 КК "Доведення до самогубства", ч. 2 ст. 149 КК "Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини", ч. 3 ст. 152 КК "Згвалту-

вання", ч. 2 ст. 172 КК "Грубе порушення законодавства про працю" тощо.

Підвищений рівень суспільної небезпеки примушування неповнолітньої особи до вступу в статевий зв'язок зумовлюється тими обставинами, що будучи не повністю сформованою людиною, вона не має достатнього життєвого досвіду, у більшій мірі ніж дорослий відчуває себе незахищеною, втрачає довіру до людей, більш ймовірно настання психічних розладів, виникнення фобій, депресії, сексуальних дисфункцій, суїцидальних думок або спроб самогубства, особливо, коли неповнолітня особа була примушена до лесбійства, мужолозства, орогенітального або аногенітального контакту, оральної стимуляції входу в анальний отвір, оральної стимуляції жіночих геніталій тощо і це отримало розголосу.

Крім того, ми поділяємо точку зору Л.М. Кривоченко, що в сучасному розумінні шантаж – це погроза розголосити будь-які відомості, які шантажована особа бажає зберегти в таємниці. Вважаємо обґрунтованим висновок про те, що немає значення, чи дані відомості ганьблять людину, чи є нейтральними з точки зору права і моралі, неправдивими чи правдивими, важливо лише те, що потерпіла особа чи її близькі родичі бажають зберегти їх в таємниці [11, с. 505-506].

Відомості, які погрожує розголосити суб'єкт злочину, здійснюючи психічний тиск на потерпілу особу, можуть і не стосуватись непривабливих подробиць особистого життя людини, її професійної чи іншої діяльності і, відповідно можуть і не ганьбити її (наприклад, відомості про те, що особа свого часу виступала інформатором правоохоронних органів, про наявність медичного діагнозу, який зовсім не обов'язково може бути пов'язаний із венеричними хворобами чи СНІДом).

Зокрема, під шантажем слід розуміти погрозу розголошення відомостей, що становлять особисту (дані про наявність захворювання, про інтимне життя) або сімейну (дані про усиновлення дитини) таємницю, оскільки право на її недоторканність гарантовано ст. 32 Конституції України (не допускається поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди) і закріплено встановленням кримінальної відповідальності за порушення цієї таємниці (ст. 182 КК України).

Необхідно звернути увагу і на безкарну можливість використання винним такого специфічного виду психічного впливу на потерпілу особу як погрозу викрадення або позбавлення волі.

Як вважає Л.В. Дорош, під погрозою викрадення слід розуміти намір заволодіння потерпілим будь-яким способом, вилучення його з



природного мікросоціального середовища, переміщення з місця постійного або тимчасового перебування з подальшим утриманням всупереч його волі в іншому місці. Погроза позбавлення волі полягає в залякуванні протиправним позбавленням потерпілих можливості вільного пересування у просторі та часі, виборі місця свого знаходження [11, с. 930].

Відповідальність за такого виду погрозу, як спосіб вчинення злочину, передбачена законодавцем лише у випадках, якщо вона виражена на адресу державного або громадського діяча, а також їх близьких родичів, у зв'язку з їх державною або громадською діяльністю (ч. 1 ст. 346 КК).

Видається спірною думка законодавця, що такий вид погрози може бути застосований лише до таких адресатів і апріорі не може бути застосований щодо інших потерпілих. Керуючись нормами Конституції України вважаємо, що встановлення підвищеного рівня захисту значених осіб, надання тільки їм есклюзивного права на захист від погроз викрадення або позбавлення волі, дозволяє зробити докір законодавцю про порушення принципу рівності громадян перед законом.

Наведені аргументи у своїй сукупності дозволяють нам внести пропозицію про приведення редакції ст. 154 КК України у відповідність з сучасним станом соціально-економічного життя країни і запропонувати таку її редакцію:

Стаття 154. Примушування до вступу в статевий зв'язок і дій сексуального характеру.

1. Примушування жінки або чоловіка до вступу в статевий зв'язок природним чи неприродним способом, а також до дій сексуального характеру, особою, від якої жінка або чоловік матеріально або службово залежні або вчинене з використанням уразливого стану потерпілої особи, – карається ...

2. Ті самі дії, вчинені щодо неповнолітньої особи, поєднані з погрозою викрадення або позбавлення волі, знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілої (потерпілого) чи її (його) близьких родичів або розголошення відомостей, які вони бажають зберегти в таємниці, – караються ...

#### **Використана література:**

1. Акутаев Р.М. Латентная преступность: актуальность проблемы и понятие / Р.М.Акутаев // Государство и право. – 1997. – №12. – С. 79-87.

2. Антонян Ю.М. Изнасилования: причины и предупреждение : пособие / Антонян Ю.М., Голубев В.П., Кудряков Ю.Н. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1990. – 192 с.

3. NEWSru.ua // Економіка // Вівторок, 18 вересня 2012 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://www.newsru.ua/finance/18sep2012/trudd.html>.
4. "Дзеркало тижня. Україна". [Електронний ресурс]. - Режим доступу : [http://dt.ua/SOCIETY/kozhniy\\_chetvertiy\\_ukravintsi\\_na\\_spivbesidi\\_proponuval\\_i\\_intim.html](http://dt.ua/SOCIETY/kozhniy_chetvertiy_ukravintsi_na_spivbesidi_proponuval_i_intim.html).
5. Джу́жа О.М. Кримінально-правові та кримінологічні проблеми злочинів, пов'язаних із сексуальним насильством (Електронний ресурс) / О.М. Джу́жа, О.А. Гапон, А.В. Кирилюк // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). - 2004. - №10.
6. Дудоров О.О. Вибрані праці з кримінального права / МВС України, Луган. держ. ун-г. внутр. справ ім. Е.О.Дідоренка. - Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. - 952 с
7. Игнатов А.Н. Ответственность за преступления против нравственности (половые преступления). - М., 1996. - 278 с.
8. Косенко С.С. Віктомологічна профілактика статевих злочинів щодо неповнолітніх: автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія, кримінально-виконавче право" /С.С. Косенко; Національна академія внутрішніх справ України. - К, 2004. - 20 с
9. Кримінальне право України. Особлива частина. Підручник для студентів юридичних Вузів і факультетів. За редакцією професорів П.С. Матишевського, С.С. Яценка, доцента П.П. Андрушка. К: Юрінком Інтер, 1999. - 891 с.
10. Кримінальне право України. Загальна частина: Навч. посібник / Агєєв М.М., Бахуринська О.О., Алєшин Д.П. та ін.; за ред.Кашкарова О.О., Робака В.А. Сімферополь : КРП "Видавництво " Кримнавчпеддержвидав", 2010. - 364 с.
11. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю.В.Баулін, В.І.Борисов, С.Б.Гавриш та ін.; За заг. ред. В.В.Сташиса, В.Я. Тація. - Вид. третє, переробл. та допов. - Х. : ТОВ "Одіссей", 2007. - 1184 с
12. Пилипенко В.М. Сексуальне домагання: проблеми визначення та кваліфікації / В.М.Пилипенко // Наук. вісник Нац. акад. внутр. справ України. - 2005. - №6. - С. 204 - 211.
13. Плутицька К.М. Щодо питання примушування до вступу в статевий зв'язок./ Актуальні проблеми держави і права: Збірник наукових праць. Вип.55 / Редкол. С.В.Ківалов (голов.ред) та ін.; Відп.за вип. В.О.Туляков. - Одеса : Юридична література, 2010. - 712 с.

УДК 343.36:341.64.341.231.14(ЄС):345.851(477)

**О.Р. Романишин**

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПРОТИДІЯ  
УМИСНОМУ НЕВИКОНАННЮ РІШЕННЯ  
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ  
(Ч. 4 СТ. 382 КК УКРАЇНИ):  
ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ**

У статті досліджуються питання особливостей кримінально-правової протидії умисному невиконанню рішення Європейського суду з прав людини у законодавстві про кримінальну відповідальність України. За

результатами дослідження запропоновані шляхи вдосконалення законодавчих положень щодо кримінальної відповідальності за умисне невиконання рішення Європейського суду з прав людини, зокрема зроблено висновки щодо необхідності уточнення диспозиції ч. 4 ст. 382 КК України.

Ключові слова: *Умисел, судове рішення, Європейський суд з прав людини, кримінальна відповідальність, санкція кримінально-правової норми, правова визначеність.*

В статье исследуются вопросы особенностей уголовно-правового противодействия умышленном невыполнению решения Европейского суда по правам человека в законодательстве об уголовной ответственности Украины. По результатам исследования предложены пути совершенствования законодательных положений об уголовной ответственности за умышленное неисполнение решения Европейского суда по правам человека, в частности сделаны выводы о необходимости уточнения диспозиции ч. 4 ст. 382 УК Украины.

Ключевые слова: *Умысел, судебное решение, Европейский суд по правам человека, уголовная ответственность, санкция уголовно-правовой нормы, правовая определенность.*

This article investigates the issue of criminal features against deliberate non-decision by the European Court of Human Rights in the law of criminal responsibility Ukraine. The study suggested ways to improve legislative provisions of the criminal liability for willful failure of the European Court of Human Rights, in particular the conclusions regarding the need clarify the disposition of Part 4 of Art. 382 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words : *Intent, the judgment, the European Court of Human Rights, criminal responsibility, sanction of the criminal law, legal certainty.*

Питання виконання рішень Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) та розуміння його резолютивної частини гостро постає у різних державах учасницях Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини 1950 року (Конвенція). Не є виключенням і Україна. В аспекті встановлення у ч. 4 ст. 382 КК України кримінальної відповідальності за умисне невиконання рішення ЄСПЛ посадовою особою, важливим є з'ясування обсягу обов'язків, які покладаються на державу рішенням ЄСПЛ та фактично виконуються відповідними службовими особами державних органів (Міністерство юстиції України, Державна виконавча служба та інші).

Як наголошує суддя Європейського суду з прав людини А. Ковлер, між ЄСПЛ та конкретними державами учасницями Конвенції виникають так звані "конфлікти тлумачення", зокрема Федеральний

конституційний суд ФРН почав перейматися питанням про те, чи володіє постановою ЄСПЛ такою юридичною силою, яка скасовувала б остаточно і такі, що набули чинності, постанови німецьких судів. Аналогічні питання виникли в Конституційному суді Австрії та Російської Федерації [1, с. 71].

Усталена практика ЄСПЛ щодо способу виконання його рішень полягає у необхідності виконати такі дії: "рішення, в якому Суд знаходить порушення Конвенції чи протоколів до неї, накладає на державу-відповідача правове зобов'язання не тільки виплатити зацікавленим особам суми, присуджені в якості справедливої компенсації, але також вибрати, під наглядом Комітету міністрів, загальні та/або, при необхідності, індивідуальні заходи, які будуть прийняті в рамках національної правової системи для того, щоб покласти край порушенню, встановленому Судом, і зробити все можливе для відшкодування за його наслідки таким чином, щоб відновити, наскільки це можливо, становище, яке існувало до порушення" (правова позиція ЄСПЛ в рішенні від 08 липня 2004 року у справі "Гласку та інші проти Молдови та Росії" [2]).

Зазначимо, що Конвенція відповідно до ст. 9 Конституції з 1997 року стала частиною національного законодавства. З метою гармонізації національного законодавства та правозастосовної практики з практикою ЄСПЛ, а також забезпечення механізму виконання його рішень прийнято Закон України від 23 лютого 2006 року № 3477-IV "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини" [3]. Відповідно до ст. 16 цього закону у разі невиконання або неналежного виконання рішення ЄСПЛ винні службові особи, до повноважень яких належить це виконання, несуть адміністративну, цивільну або кримінальну відповідальність, передбачену законами України.

З огляду на наведене, метою цієї статті є з'ясування питання щодо особливостей порядку виконання остаточної рішень ЄСПЛ та відповідно і встановлення особливостей суспільно небезпечного діяння, передбаченого у диспозиції ч. 4 ст. 382 КК України.

У кримінально-правовій науці питанням кримінально-правової охорони порядку виконання судових рішень присвячені праці таких вчених як П.П. Андрушко, М.І. Бажанов, П.А. Воробей, М.Й. Коржанський, В.В. Кузнецов, С.Я. Лихова, М.І. Мельник, А.В. Савченко, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, М.І. Хавронюк та інших. Однак, окремо про-

блемні питання відповідальності за невиконання рішень ЄСПЛ не досліджуються.

Як влучно зазначає науковець О.О. Житний, "без врахування фактору глобалізації в організації й реалізації державної кримінальної політики неможливо узгодити національні засоби соціально-правового контролю над злочинністю з міжнародними підходами та стандартами [4, с. 107]. Виконання міжнародних зобов'язань забезпечує міжнародно-правову взаємодію держави, тому у ч. 4 ст. 382 КК України встановлено відповідальність за умисне невиконання службовою особою рішення ЄСПЛ. За вчинення цього злочину, санкція передбачає: основне покарання у виді позбавлення волі на строк від 3-х до 8-ми років та обов'язкове додаткове покарання, - позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3-х років.

Аналіз законопроектної діяльності вказує на те, що встановлені у санкції ч. 4 ст. 382 КК України види покарань та їх розміри є, начебто, занадто м'якими. Зокрема, на розгляді у Верховній Раді України знаходиться проект Закону України № 2890 від 19 квітня 2013 року "Про внесення змін до статті 382 Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення службовими особами)", зареєстрованого у Комітеті Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності. Цим законопроектом запропоновано посилити кримінальну відповідальність за умисне невиконання службовою особою рішення ЄСПЛ в частині збільшення мінімального та максимального розміру основного покарання. Пропонується встановити, що таке діяння карається позбавленням волі на строк від 7-ми до 10-ти років [5]. Проте, звертає увагу той факт, що за даними Єдиного державного реєстру судових рішень станом на червень 2013 року немає жодного вироку, постановленого за ч. 4 ст. 382 КК України. Це свідчить про відсутність правозастосовної практики. І причина, на нашу думку, полягає у відсутності єдності щодо тлумачення об'єктивних ознак ч. 4 ст. 382 КК України. Незважаючи на це, на сьогодні рішення ЄСПЛ стають більш конкретними та розпорядчими, що вимагає перегляду підходу до кримінально-правової протидії їх умисному невиконанню. За спостереженнями судді ЄСПЛ від України Г. Юдківської, "традиційна роль рішень Європейського суду з прав людини як виключно декларативних перестала задовольняти зростаючі вимоги та бути

адекватною відповіддю на проблеми, з якими стикається Суд. І рішення його стали більш "розпорядчими", ніж такими, що мають декларативний характер" [6, с. 75].

На думку академіка В Тація, одне із завдань вітчизняної кримінально-правової науки – надати оцінку можливостям кримінального права в механізмі забезпечення міжнародного правопорядку [7, с. 13]. Також, на думку Н. А. Зелінської, хоча при вивченні проблем кримінального права, що виходять за національні кордони, іноді складно виокремити питання національного і міжнародного права, але тим не менш їх не слід виводити за межі кримінально-правової юриспруденції [8, с.18]. Зазначимо, що протидія кримінально-правовими засобами невиконанню рішень ЄСПЛ має низку важливих та недосліджених питань, які полягають саме у наднаціональній природі цього міжнародного судового органу та особливостям, які можуть міститися у резолютивній частині його рішень.

Як зазначено у Постанові судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 31 січня 2013 року у справі № 5-33/кс 12 "правильність застосування норми закону про кримінальну відповідальність (кваліфікація злочину) полягає у точності (адекватності) розуміння (визначення, тлумачення) змісту конкретної кримінально-правової норми, дійсності (об'єктивності) фактичних обставин певного суспільно небезпечного діяння та встановленні й визначенні співвідношення між фактичними ознаками суспільно небезпечного діяння та ознаками складу злочину, передбаченими кримінально-правовою нормою" [9].

Розглядаючи питання визначення ознак суспільно небезпечного діяння за ч. 4 ст. 382 КК України, необхідно звернути увагу на порядок виконання рішень ЄСПЛ. Оскільки об'єктом злочину, передбаченого ч. 4 ст. 382 КК України є порядок виконання рішення ЄСПЛ, а диспозиція цієї кримінально-правової норми є бланкетною, чітке та конкретизоване законодавство, що покликане забезпечувати виконання рішень ЄСПЛ, є передумовою законного притягнення до відповідальності винних осіб, що порушили такий порядок.

Зазначимо, що порядок виконання остаточних рішень ЄСПЛ та порядку врегульовано у Законі України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини", а також Законом України "Про виконавче провадження". Аналіз рішень ЄСПЛ надає можливість встановити, що зобов'язання щодо способу виконання його рішень можуть бути таких видів:

1) Констатація у рішенні ЄСПЛ порушення вимог Конвенції, що саме по собі складає резолютивну частину і не потребує спеціальних заходів для виконання;

2) Констатація у рішенні ЄСПЛ порушення вимог Конвенції та зобов'язання держави-відповідача у справі виплатити відшкодування (справедливу сатисфакцію). У цьому випадку порядок виконання такого рішення забезпечений чіткою процедурою, визначеною у статтях 7-9 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини", де визначений порядок звернення рішення ЄСПЛ до виконання в частині виплати відшкодування; порядок виплати такого відшкодування; порядок вирішення окремих питань, пов'язаних з виплатою відшкодування. Відповідно невиконання або неналежне виконання такого рішення ЄСПЛ у визначений законом спосіб складає об'єктивну сторону злочину, передбаченого ч. 4 ст. 382 КК України.

3) Констатація у рішенні ЄСПЛ порушення вимог Конвенції та зобов'язання держави-відповідача окрім виплати відшкодування у справі забезпечити можливість повторного розгляду справи. У багатьох випадках, коли встановлювалося, що положення Конвенції були порушені в ході внутрішнього судочинства, ЄСПЛ вказує, що найбільш придатною формою відшкодування за виявлені порушення буде поновлення внутрішнього судового розгляду. Порядок виконання такого рішення забезпечений чіткою процедурою, визначеною у статтях 10-12 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини", де визначені способи виконання індивідуальних заходів. Відповідно до положень ч. 2 ст. 10 цього закону додатковими заходами індивідуального характеру є: а) відновлення настільки, наскільки це можливо, попереднього юридичного стану, який стягувач мав до порушення Конвенції (*restitutio in integrum*); б) інші заходи, передбачені у Рішенні [3].

Стосовно *restitutio in integrum*, зазначимо, що забезпечити механізм відновлення порушених прав шляхом повторного розгляду справи у випадку встановлення в резолютивній частині рішення ЄСПЛ зобов'язання забезпечити повторний розгляд справи заявника здійснюється Верховним Судом України. Перегляд судових рішень Верховним Судом України з підстав встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом передбачено Главою 33 Кримінального процесуального кодексу України (ст. 445 КПК), Главою 3 Кодексу адміністративного судочинства України (ст. 237

КАС); Главою 3 Цивільного процесуального кодексу України (ст. 355 ЦПК); Розділ XII-2 Господарського процесуального кодексу України (ст. 111-16 ГПК).

Труднощі виникають у випадку застосування у рішенні ЄСПЛ інших заходів індивідуального характеру. Як вказав ЄСПЛ у п. 194 рішення у справі "Броньовський проти Польщі" у виняткових випадках, з метою надання допомоги державі-відповідачу у виконанні його зобов'язань за статтею 46, Суд намагається вказати тип заходів, які можуть бути прийняті для того, щоб покласти край порушенню, знайденому Судом. За таких обставин, Суд може запропонувати різні варіанти і залишити вибір міри і шляхів її реалізації на розсуд відповідної держави [10]. Також у рішенні ЄСПЛ від 22 грудня 2008 року у справі "Алексянн проти Росії" у п. 240 наголошено, що "у деяких випадках, характер знайденого порушення може не залишати реального вибору щодо заходів, необхідних для його усунення, і Суд може вказати конкретні заходи" [11]. Наприклад, ЄСПЛ у рішенні "Олександр Волков проти України" у п. 207 зазначив, що, Суд не вважає, що поновлення внутрішнього розгляду буде придатною формою відшкодування за порушення прав заявника. Немає жодних підстав вважати, що справа заявника буде повторно розглянута у відповідності з принципами Конвенції в найближчому майбутньому. У цих обставинах Суд не бачить сенсу у вказівці такого заходу [12].

У наведених конкретних випадках ЄСПЛ встановлює обов'язок виконання конкретних заходів від уповноважених на виконання його рішень осіб. Існують випадки, коли ЄСПЛ постановляє рішення, виконання якого ставиться під сумнів через об'єктивні фактори. Наприклад, у відомій справі "Олександр Волков проти України" ЄСПЛ обрав спосіб його виконання, зокрема у п. 208 вищевказаного рішення зазначено, що: "Суд не може змиритися з тим, що заявник буде залишатися в стані невизначеності щодо того, яким чином мають бути відновлені його права. Суд вважає, що, за самою своєю природою, ситуація в даному випадку не залишає реального вибору щодо індивідуальних заходів, необхідних для усунення порушень прав заявника за Конвенцією. З урахуванням виняткових обставин справи та нагальної необхідності покласти край порушенням статей 6 і 8 Конвенції, Суд вважає, що держава-відповідач має забезпечити відновлення заявника на посаді судді Верховного Суду в найкоротші терміни"[12].

Слід відзначити, що суддя ЄСПЛ від України в окремій думці стосовно рішення ЄСПЛ у справі "Олександр Волков проти України"



зазначила, що "якщо в даний момент у Верховному Суді України немає вакансій, схоже, що відновлення заявника "в найближчий можливий термін", згаданий у п. 208 та у п. 9 резолютивної частини, стане можливо тільки тоді, коли один з діючих суддів Верховного суду піде на пенсію або покине суд з іншої причини, або відповідне законодавство буде змінено" [13].

Таким чином, виконання такого рішення у короткі строки уявляється проблематичним. Саме з огляду на наявність такого роду рішень ЄСПЛ диспозиція ч. 4 ст. 382 КК України потребує уточнення та конкретизації з метою досягнення правової визначеності законодавства України про кримінальну відповідальність. У червні 2013 року Комітет міністрів Ради Європи прийняв резолюцію у зв'язку з виконанням рішення ЄСПЛ у справі "Олександр Волков проти України". Комітет Міністрів Ради Європи, зокрема, звернув увагу на зобов'язання України вжити заходів індивідуальної дії, на які вказав ЄСПЛ, а саме: "забезпечити відновлення заявника на посаді судді Верховного Суду України в найкоротші терміни". Також Комітет Міністрів закликав українську владу невідкладно надати інформацію про заходи, які були прийняті або планується прийняти в цьому зв'язку, щоб Комітет зміг оцінити прогрес у цьому напрямку на своєму засіданні у вересні цього року [14]. В аспекті встановлення кримінальної відповідальності за невиконання рішення ЄСПЛ у ч. 4 ст. 382 КК України залишається незрозумілим, чи має нести відповідальність, а якщо має, то яка службова особа з числа уповноважених на виконання рішень ЄСПЛ в Україні, за невиконання рішення ЄСПЛ у цьому конкретному випадку.

4) Констатація у рішенні ЄСПЛ порушення вимог Конвенції та зобов'язання держави-відповідача окрім виплати відшкодування у справі у конкретні строки здійснити заходи загального характеру. Порядок виконання такого рішення забезпечений в загальних рисах процедурою, визначеною у статтях 13-15 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини". Заходами загального характеру є заходи, спрямовані на усунення зазначеної в рішенні системної проблеми та її першопричини. Існують непоодинокі випадки винесенням ЄСПЛ так званих пілотних рішень, у яких виявляються системні, структурні проблеми, що викликають "повторювані" порушення вимог Конвенції і в яких ЄСПЛ зобов'язує держави-відповідачі у конкретні стислі строки внести зміни у законодавство та/або правозастосовну практику (напри-

клад, рішення ЄСПЛ від 15 жовтня 2009 року у справі "Юрій Миколайович Іванов проти України"; рішення ЄСПЛ від 28 липня 2009 року у справі "Олару проти Молдови" та інші). У таких випадках виникає питання про те, чи складає покладення обов'язку внести зміни у правозастосовну практику резолютивну частину рішення ЄСПЛ. Якщо надати ствердну відповідь на це питання, то коло суб'єктів, які можуть і здатні вчинити злочин, передбачений у ч. 4 ст. 382 КК України значно розширюється. Відсутність чітко викладеного у законодавстві порядку виконання таких рішень ЄСПЛ унеможливило притягнення конкретних осіб до відповідальності за ч. 4 ст. 382 КК України.

Важливим також є питання застосування практики ЄСПЛ щодо інших держав-учасниць Конвенції. Важливим для розуміння необхідності врахування практики ЄСПЛ щодо інших держав-учасниць Конвенції є правова позиція ЄСПЛ, викладена у рішенні "Опуз проти Туреччини", зокрема "враховуючи те, що Суд надає остаточне авторитетне тлумачення прав і свобод, визначених у розділі I Конвенції, Суд розгляне, чи прийняли національні органи влади в достатній мірі принципи, що випливають з його рішень з аналогічних питань, навіть якщо вони стосуються інших держав" [15].

Суддя ЄСПЛ А. Ковлер зазначає, що "у рекомендаціях міністрів країн Ради Європи в Інтерлакені (18-19 лютого 2010 року) у частині, що стосується застосування Конвенції на національному рівні, нагадується про фундаментальне значення принципу субсидіарності, який передбачає насамперед відповідальність держав-учасниць на національному рівні в застосуванні Конвенції, при цьому наголошується на необхідності максимально робити висновки з рішень ЄСПЛ, що встановлюють порушення Конвенції іншою державою, особливо тоді, коли у правовій системі іншої держави існують ті ж самі проблеми" [1, с. 72]. З таких рекомендацій випливає висновок про те, що уповноважені державою органи на виконання рішень ЄСПЛ повинні забезпечувати ефективне реагування на порушення прав людини у справах ЄСПЛ проти інших країн-учасниць Конвенції, особливо це стосується країн пострадянського простору через схожість правових систем. До такого висновку можна дійти і з тлумачення ст. 17 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини", відповідно до якої суд застосовує Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права.

Таким чином, можемо зробити висновок про те, що не викликає труднощів кваліфікація злочину, передбаченого ч. 4 ст. 382 КК Укра-

їни у випадку невиконання фінансових зобов'язань за наслідками прийнятого рішення ЄСПЛ. Натомість, виконання інших зобов'язань, які може містити резолютивна частина такого рішення, є проблематичним. Законодавець встановивши кримінальну відповідальність за невиконання рішення ЄСПЛ шляхом застосування бланкетного виду диспозиції кримінально-правової норми не врахував часткову відсутність законодавства щодо порядку виконання рішень ЄСПЛ. Як наслідок, у Єдиному державному реєстрі судових рішень вироків за ч. 4 ст. 382 КК України немає, а невиконання рішень ЄСПЛ є однією із найбільш гострих проблем у цій сфері.

#### Використана література:

1. Ковлер А. Виконання рішень Європейського суду з прав людини: субсидіарність та/або "суверенна воля"? / А. Ковлер // Право України. - 2011. - № 7. - С. 69 - 73.
2. Рішення Європейського суду з прав людини від 08 липня 2004 року у справі "Гласку та інші проти Молдови та Росії". - [Електронний ресурс]. - режим доступу до рішення : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61886>.
3. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 30. - Ст. 260.
4. Житний О. О. Кримінальне право України у контексті впливів глобалізації: готовність до виконання соціальних завдань та перспективи розвитку / О. О. Житний // Політика в сфері боротьби зі злочинністю [Текст] : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (1-2 березня 2013 року, м. Івано-Франківськ). - Івано-Франківськ, Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. - С. 107 - 110.
5. Про внесення змін до статті 382 Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення службовими особами): проект Закону України № 2890 від 19 квітня 2013 року. - [Електронний ресурс]. - режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=46731](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46731).
6. Юдківська Г. Деякі проблеми застосування практики Європейського суду з прав людини в Україні (виступ на міжнародній конференції) / Г. Юдківська // Право України. - 2011. - № 7. - С. 74-79.
7. Тацій В. Сучасні проблеми кримінального права України / В. Тацій, В. Борисов, В. Тюлюгін // Голос України. - 2010. - 10 вересня. - № 168 (4918). - С. 13.
8. Зелинская Н. А. Международные преступления и международная преступность : монография / Н.А. Зелинская. - Одеса. - Юрид. л-ра, 2006. - 568 с.
9. Постанова судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 31 січня 2013 року у справі № 5-33/кс 12. - [Електронний ресурс]. -

режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs-nsf/81b1cba59140111fc-2256bf7004f9cd3/9dbbb218ebb0a9e2c2257b1e00235bc4?OpenDocument>.

10. Рішення ЄСПЛ у справі "Броньовський проти Польщі" від 22 червня 2004 р. // Практика Європейського суду з прав людини: Рішення. Коментарі. – 2004. – № 4. – С. 124-125.

11. Комюніке секретаря ЄСПЛ стосовно рішення у справі "Алексанян проти Росії" // . - [Електронний ресурс]. - Юридична Україна. - 2009. - № 10. - режим доступу : <http://www.pravoznavec.com.ua/period/chapter/24/152/5722>.

12. Рішення Європейського суду з прав людини від 09 січня 2013 року у справі "Олександр Волков проти України". - [Електронний ресурс]. - режим доступу до рішення : <http://khp.org/index.php?id=1359450183>.

13. Окрема думка судді Європейського суду з прав людини Г. Юджівської у справі "Олександр Волков проти України". - [Електронний ресурс]. - режим доступу до рішення : <http://khp.org/index.php?id=1359450183>.

14. Комитет Министров СЕ принял резолюцию по Украине в связи с решением Евросуда по делу "А.Волков против Украины". 17 июня 2013 года. - [Електронний ресурс]. - режим доступу : <http://yurpractika.com/news.php?id=0037232>

15. Справа "Опуз проти Туреччини" від 9 червня 2009 р.// Додаток до журналу Право України "Європейський суд з прав людини. Судова практика". - 2011. - Вип. № 2. - С. 350 -413.

УДК 343.234.1:347.19

С.О. Панишев

### **ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ**

У статті представлена авторська позиція, щодо застосування окремих норм інституту звільнення від кримінальної відповідальності до юридичних осіб.

Ключові слова: *кримінальна відповідальність юридичних осіб, заходи кримінально-правового характеру, звільнення від кримінальної відповідальності.*

В статье представлена авторская позиция, относительно применения отдельных норм института освобождения от уголовной ответственности к юридическим лицам.

Ключевые слова: *уголовная ответственность юридических лиц, меры уголовно-правового характера, освобождение от уголовной ответственности.*

Position of author is presented in the article, the appendix of separate norms of institute of release is relative from criminal responsibility to the artificial persons.

Key words: *criminal responsibility of legal evul, measures of criminal law sign, release from criminal responsibility.*

**Постановка проблеми:** Інститут звільнення від кримінальної відповідальності є достатньо розробленим та відноситься до числа найбільш радичійних в українській кримінально-правовій науці. Але його розгляд здійснювався з точки зору застосування до фізичних осіб як суб'єктів злочину, та з впровадженням в Україні кримінальної відповідальності юридичних осіб потребує додаткового вивчення.

**Актуальність теми:** Актуальність теми полягає у впровадженні в національне законодавство кримінальної відповідальності юридичних осіб. На наш погляд вивчення можливості застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності юридичних осіб, безумовне, буде досить корисним як для практичного застосування так і для подальшого теоретичного вивчення.

Кримінально-правовий вплив з боку держави на скоєне суспільно-небезпечне діяння, виражається у застосуванні до суб'єкту злочину несприятливих наслідків у вигляді покарання. На сьогоднішній день, вже ні у кого не виникає суперечок, що інститут покарання в національній школі кримінального права, не займає основну роль, тим самим поступово приводячи кримінальне законодавство до гуманізації. За таких умов, такі правові інститути як: звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від відбування покарання стають дедалі більш помітними. Зокрема Загородніков Н.І. та Сахаров А.Б. зазначають що "в умовах історичного повороту в бік послідовної гуманізації суспільства, великої уваги та подальшого розвитку потребує "некарний" метод кримінально-правового регулювання, який реалізується через заохочувальні норми кримінального закону" [3]. Зокрема інститут звільнення від кримінальної відповідальності донедавна застосовувався тільки до фізичних осіб як до суб'єктів злочину, але впровадження в кримінальний закон відповідальності юридичних осіб, поставило нові питання у правозастосовній практиці.

Ідея впровадження інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб не є новелою для українського кримінального права. У перше, про застосування зазначеного інституту, заговорили ще у 1993-1997 рр. при обговоренні одного з проекту Кримінального кодексу України, але, вона не була підтримана представниками науки кримінального права, ні практикуючими юристами, та не знайшла свого закріплення на законодавчому рівні. Деякі вчені зазначають що на доктринальному рівні в національно-правовій науці це питання постало після визнання на Нюрнберзькому процесі злочинними таких нацистських організацій, як НСДАП, СС, СД, гестапо тощо. [6].

На сьогоднішній день кримінальна відповідальність юридичних осіб запроваджувана в таких державах міжнародної та європейської спільноти як: Франції, Великобританії, Австралії, Бельгії, Угорщини, Канади, КНР, США, Фінляндії, Румунії, у країнах пострадянського простору – Литви, Латвії, Грузії, Молдови.

Прагнення України до інтеграції у світову спільноту, вимагає від неї впровадження у національне законодавство нові кримінально-правові конструкції. Однією з таких – є впровадження інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб. Питання щодо притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб на сьогоднішній день є досить дискусійним. Деякі дослідники наполягають на тому, що вказаний інститут є безперспективним з точки зору правозастосовної практики, оскільки його норми суперечать основним заходам кримінального права України, зокрема, принципу особистої відповідальності та принципу винної відповідальності особи. Однак ігнорування того факту, що за останнє десятиріччя, кримінальна відповідальність юридичних осіб була запроваджена у кримінальне законодавство багатьох країн Західної Європи, не дає підстав для скептичного ставлення до неможливості імплементації зазначеного правового інституту до українського законодавства. А тому погоджуючись з думкою деяких авторів, зокрема Осадчого В.І., вважаємо, що принцип особистою відповідальності може співіснувати з іншим принципом – відповідальність юридичних осіб там, де цього вимагає життя [5]. Але преш ніж розглянути питання застосування до юридичних осіб кримінально-заохочувальних норм, вважаємо за доцільним, розглянути питання щодо наявності у світовій практиці різновидів застосування до юридичних осіб кримінального законодавства.

Сьогодні у світовій практиці склалося декілька базових моделей впровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб:

- Перша модель, так звана "класична" – коли юридична особа, поряд з фізичною особою виступає самостійним, рівноправним суб'єктом злочину. Ця модель впроваджена в національне кримінальне законодавство, як державами з загальною правовою системою: США, Англія, так із континентальною, зокрема державам колишнього пострадянського простору: Грузії, Литви, Молдові, Естонії. Багато вчених дотримуються такої думки і з ними не можна не погодитися, що застосування зазначеної моделі українському кримінальному законодавству може зіткнутися з низкою проблем, зокрема прирівнювання юридичної особи до суб'єкта злочину, порушуються основи національ-

ної кримінально-правової доктрини суб'єктивного ставлення особи до вчиненого, певного психічно-винного відношення суб'єкта до скоєного, що притаманне тільки фізичним особам. Але існує і інша думка, як зазначає Бастрикін А.І. "юридична особа, які будь-яке інше об'єднання людей на основі спільності певного інтересу, має якусь волю, прагне до досягнення певної мети. На відміну від неконтрольованої і на товпудіяльність людей, об'єднаних в організації, носить упорядкований системний характер, тому і воля юридичної особи, як правило, має чітку однозначну форму вираження" [1].

♦ Друга модель, так звана "квазикримінальна" коли суб'єктом злочину залишається фізична особа, а юридична особа відповідає за протиправні діяння її представників. До представників відносяться керівники, головні бухгалтера, засновники або інші особи яким делеговані повноваження представляти юридичну особу в правовідносинах. В цьому випадку, погоджуючись з Бастрикіним А.І., що юридична особа не несе кримінально-правову відповідальність на загальних підставах як суб'єкт злочину (фізична особа), тобто відповідальність юридичної особи не відноситься до інституту кримінально-правового покарання, а відноситься до інших заходів кримінально-правового впливу [1]. Багато з прихильників впровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб (зокрема Грек М.Б.) зазначають, що така модель пасує Україні [2], оскільки інститут особистої винності суб'єкта злочину міцно закріпився в національно кримінально-правовій доктрині і впровадження зазначеної моделі не потребує внесення значних змін в кримінальне законодавство.

На нашу думку, об'єднуючим фактором зазначених інституцій є те, що у разі притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності, використовується принцип "ототожнення", деякі вчені називають його (*alterego*) [7], тобто дії та психічний стан представників юридичної особи, ототожнюють з діями та психічним станом самої юридичної особи. І хоча зазначений принцип, більш притаманний країнам англосаксонської правової сім'ї, він у меншій мірі використовується й в країнах з континентальною правовою системою. Але якщо юридична особа може нести кримінально-правову відповідальність, то у відповідності до конституційного принципу "рівності перед законом" до неї повинні застосовуватися і заохочувальні норми кримінального закону, до яких відноситься й інститут звільнення від кримінальної відповідальності. Завдання кримінально заохочувальних норм безпосередньо впливають з їх функціонального напрямку, так

Хряпінський П.В. виділяє чотири основних функції: *стимулюючу (мотиваційну), відновлювану (компенсаційну), запобіжну (профілактичну) та виховну функцію.* [8], а тому на нашу думку, основним завданням заохочувальних норм є спонукання фізичної особи, яка вчинила злочин до соціально-корисної поведінки, шляхом або звільнення від кримінальної відповідальності або застосування більш м'якого покарання. Оскільки поведінка, як девіантна так і соціально-корисна притаманна тільки фізичним особам, вважаємо, що у цьому випадку "принцип ототожнення" юридичної особи з її керівним складом повинен застосовуватися й до посткримінальної поведінки. Тобто якщо юридична особа ставиться в пряму залежність від кримінальної поведінки її представника при здійсненні злочину, та потерпає від несприятливих наслідків вигляді кримінальної відповідальності, то таким чином посткримінальна соціально-корисна поведінка представника юридичної особи, направлена на сприяння розкриттю злочинна та запобігання настанню негативних наслідків або мінімізація цих наслідків повинна також ототожнюватися з поведінкою юридичної особи.

При вирішенні питання застосування до юридичних осіб заохочувальних норм кримінального законодавства, слід виходити з правової природи юридичної особи. Оскільки юридична особа є цілісне, структурне, соціальне утворення, то, наприклад, звільнення її від застосування заходів кримінально-правового впливу у зв'язку з передачею її на поруки колективу підприємства, установи організації, вважаємо - є недоцільним, оскільки дана правова норма безпосередньо пов'язується з фізичною особою.

Революційним кроком України, стало прийняття Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб)" № 2990 від 14.05.2013 р. яким по суті запроваджена кримінальна відповідальність юридичних осіб. І хоча цей закон має досить суттєві недоліки, він по суті запроваджує в кримінальне право України відповідальність юридичних осіб. У відповідності до ст. 96-3 Закону № 2990, до юридичних осіб застосовуються заходи кримінально-правового характеру за вчинення її уповноваженою особою: 1) від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого зі злочинів, передбачених статтями 209, 306, частиною першою і другою статті 368<sup>3</sup>, частиною першою і другою статті 368<sup>4</sup>, статтями 369, 369<sup>2</sup> цього Кодексу; 2) від імені юридичної особи будь-якого зі злочинів, передбачених статтями 258-



258<sup>5</sup> цього Кодексу[9]. Кримінально-правова конструкція зазначеною норми не виділяє юридичну особу в якості самостійного суб'єкту злочину. З огляду на це, фактично законодавцем була запроваджена "квазикримінальна" відповідальність юридичних осіб, тобто до юридичної особи застосовуються заходи кримінально-правового впливу за кримінальні діяння вчинені її представниками.

Законодавець, ст. 96-5 Закону №2990 у якості підстав звільнення від кримінальної відповідальності зазначає тільки закінчення строків давності, передбачених ст. 49 Кримінального кодексу України. Вважаємо, що застосування тільки зазначеною кримінально-правовою норми не є достатнім для виконання стимулюючої функції інституту звільнення від кримінальної відповідальності, а саме – спонукання суб'єкта злочину до позитивної посткримінальної поведінки, оскільки за своєю правовою природою, зазначена норма ставиться упряму залежність з об'єктивними обставинами – закінченням строків давності, а незалежно від особистої провини у вчиненні злочину.

Якщо брати до уваги досвід інших країн, то наприклад у Російській Федерації проектом Федерального Закону "Про внесення змін до деяких законодавчих актів Російської Федерації у зв'язку з введенням інституту кримінально-правового впливу щодо юридичних осіб" [4] підготовлений Слідчим комітетом Російської Федерації, а саме статтею 104-6, зазначаються такі підстави для звільнення від кримінальної відповідальності:

- причетність до злочину не великої або середньої тяжкості вперше;
- сприяння розкриттю розслідуванню злочину;
- відшкодування шкоди, що з'явилася у зв'язку з причетністю до злочину або іншим чином загладило шкоду, що виникла.

І хоча цей проект не знайшов, свого відображення у кримінальному законодавстві Російській Федерації, на нашу думку, зазначена норма заслуговує на увагу, оскільки правова система України подібна російській.

З наведеного вище, хотілося зробити наступні висновки:

- запровадження більш ширших підстав звільнення від кримінальної відповідальності юридичних осіб, є досить доцільним, оскільки це буде в більшій мірі спонукати представника юридичної особи (суб'єкта злочину) до позитивної постзлочинної поведінки;
- застосування до юридичної особи усіх кримінально-правових конструкцій звільнення від кримінальної відповідальності, передба-

чуваних національним кримінальним законом є недоцільним, у зв'язку з правовою природою виникнення юридичної особи;

♦ Статтю 96-5 Кримінального кодексу України слід викласти в наступній редакції:

*"Юридична особа підлягає звільненню від заходів кримінально-правового характеру, на підставі і в порядку передбаченому ст. 49 цього Кодексу, а також у разі вчинення уповноваженою особою вперше, злочинів невеликої тяжкості, зазначених статтею 93-3 цього Кодексу, якщо ця особа, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду".*

#### Використана література:

1. Бастрюкин А.И. К вопросу о введении в России уголовной ответственности юридических лиц // Официальный сайт Следственного комитета Российской Федерации [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.sledcom.ru/blog/detail.php?ID=46194>.

2. Грек М.Б. Кримінальна відповідальність юридичних осіб. Чи бути їй в Україні? // Адвокат № 12 (135) 2011, с. 19-22 [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc\\_Gum/Advokat/2011\\_12/Grek.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Advokat/2011_12/Grek.pdf).

3. Загородников Н.И. Социальное обновление советского общества и проблемы уголовного права / Н.И. Загородников, А.Б. Сахаров // Методологические проблемы уголовно-правового регулирования. – М., 1991. – 237 с.

4. Проект Федерального Закона "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с введением института уголовно-правового воздействия в отношении юридических лиц" // Официальный сайт следственного комитета Российской Федерации [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=1273>.

5. Осадчий В.І. Суб'єкт злочину: історичний аспект / В.І. Осадчий // Науковий вісник НАВСУ. – К., 2000. – Вип. 2. – С. 207-215.

6. Нюрнбергский процесс: сборник материалов / Под ред. К.П. Горшенни, Р.А. Руденко, И.П. Никитченко. – 2-е изд., испрв. и доп. – Т.2. – М.: ГосЮриздат, 1954. – С. 943-1108.

7. Суворкін В.А. Кримінальна відповідальність юридичних осіб та її корелюючий вплив на запобігання контрабанді: кримінологічний аспект проблеми // Правова система: теорія і практика №1-2008 [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/Pupch/2008\\_1\\_2/22P.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Pupch/2008_1_2/22P.pdf).

8. Хрянінський П.В. Функціональна спрямованість заохочувальних норм у кримінальному законодавстві України // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ 2009 - № 4, с. 158-166 [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/nvdduvs/2009\\_4/Khryapinskyu.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/nvdduvs/2009_4/Khryapinskyu.pdf).

9. Закон України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб)" № 2990 від 14.05.2013 р. [Електронний ресурс] - Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=46901](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46901).

УДК 343.365:343.237(091)(477)

А.С. Беніцький

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ  
ЗА ЗАЗДАЛЕГІДЬ НЕ ОБІЦЯНЕ  
ПЕРЕХОВУВАННЯ ЗЛОЧИНЦЯ**

У статті розглядаються проблеми співвідношення заздалегідь не обіцяного переховування злочинця із суміжними складами злочину, а також виокремлення ознак, за якими переховування злочинця відрізняється від інших видів приховування злочину.

Ключові слова: *переховування злочинця, причетність до злочину, предикатний злочин, самообмова, сукупність злочину.*

В статье рассматриваются проблемы соотношения заранее не обещанного укрывательства преступника со смежными составами преступлений, а также выделение признаков, по которым укрывательство преступника отличается от иных видов укрывательства преступления.

Ключевые слова: *укривательство преступника, укрывательство преступления, предикатное преступление, самооговор, совокупность преступлений.*

In the article the problems of correlation of the beforehand not promised concealment of criminal are examined with contiguous compositions of crimes, and also extraction of features on which the concealment of criminal differs from other kinds concealment of crime.

Key words: *concealment of criminal, concealment of crime, predicate crime, self-incrimination, aggregate of crimes.*

У теорії кримінального права до діянь з приховування злочину прийнято відносити переховування злочинця, а так само знарядь і засобів вчинення злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом. Таке розуміння приховування злочину склалося ще за радянських часів. Наприклад у ст. 18 (приховування) Основ кримінального законодавства Союзу СРСР і союзних республік 1958 року, а також у ст. 186 УРСР 1960 року було перелічено діяння, які характеризувались як приховування злочину [10]. Відповідальність за цей вид причетності мала наставати лише у випадках, спеціально передбачених кримінальним законом. Наводилися такі види приховування:

1) переховування злочинця, 2) приховування знарядь вчинення злочину, 3) приховування слідів злочину. Схоже розуміння приховування знайшло відображення в статті 186 КК УРСР 1960 року. Згідно з цією нормою відповідальність наставала за переховування злочинця та приховування відповідних злочинів, перелік яких було наведено в частинах 1 та 2 цієї статті. Між тим радянський законодавець у статті 80-2 (приховування державних злочинів) КК УРСР 1960 року, яка була сконструйована як спеціальна відносно загальної – ст. 186 КК УРСР 1960 року, передбачив відповідальність лише за одне діяння – приховування державних злочинів. Що розумілося під приховуванням державних злочинів, у ст. 80-2 КК УРСР 1960 року не розкривалося.

Згідно зі ст. 396 КК України відповідальність передбачено за заздальгедь не обіцяне приховування тяжкого або особливо тяжкого злочину. У цій правовій нормі не визначається, що є приховуванням злочину та за які саме діяння особа підлягає відповідальності.

Кримінально-правовому аналізу норми, яка передбачає відповідальність за приховування злочину, у своїх роботах приділяли увагу такі вчені, як Ф.Г. Бурчак, І.А. Бушуєв, Г.Б. Виттенберг, П.І. Грішаєв, А.В. Зарубін, О.М. Крапівіна, Г.А. Крігер, А.Д. Макаров, А.В. Наумов, А.А. Піонтковський, Є.В. Пономаренко, С.М. Сабаніна, В.Г. Смірнов, М.Х. Хабібুলін, І.Х. Хакімов, Н.І. Шило та інші. Проте визначення юридично значущих ознак переховування злочинця, які дозволяють його відмежувати від суміжних складів злочинів, залишаються недостатньо вивченими.

Метою статті є встановлення юридичної природи переховування злочинця, а також ознак, за якими переховування злочинця співвідноситься з іншими складами злочинів.

У Загальній частині КК України в ч. 6 ст. 27 КК законодавець перелічує діяння, які не є співучастю: це не обіцяне заздальгедь переховування злочинця, знарядь і засобів вчинення злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом, або придбання чи збут таких предметів. У наведеній нормі вказано, що особи, які вчинили зазначені діяння, підлягають відповідальності за ст.ст. 198 та 396 КК.

Як видно з аналізу ст. 198 КК, відповідальність за цією нормою настає у випадку заздальгедь не обіцяного придбання, отримання, зберігання чи збуту майна, одержаного злочинним шляхом. Тому за такі дії, як не обіцяне заздальгедь придбання чи збут предметів, здобутих злочинним шляхом, відповідальність настає за ст. 198 КК, а за не обіцяне заздальгедь переховування злочинця, знарядь і засобів вчинення злочи-

ну, слідів злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом, - за ст. 396 КК.

Якщо виходити з тлумачення ч. 6 ст. 27 КК, у правозастосовувачів може скластися враження, що законодавець не вважає придбання чи збут предметів, здобутих злочинним шляхом, різновидом приховування злочину. Однак така конструкція правової норми була зумовлена, як видається, тим, що законодавець акцентує увагу на різній відповідальності за вчинення зазначених діянь. Заздалегідь не обіцяне придбання або збут майна, завідомо здобутого злочинним шляхом, слід розглядати як спеціальний вид приховування злочину. Між тим О.М. Крапівіна, І.А. Бушуєв, Г. Криволапов і ряд інших учених помилково визнають за можливе кваліфікувати приховування злочину та придбання або збут майна, завідомо здобутого злочинним шляхом, за правилами ідеальної сукупності злочинів [4, с. 14, 114; 1, с. 83; 5, с. 17; 7, с. 92-93, 95-97].

Переховування злочинця являє собою діяльність особи щодо створення необхідних умов або усунення перешкод для ухилення виконавця чи інших учасників основного злочину на невизначений строк від кримінальної відповідальності. Злочинцем, якого переховують, може бути особа з кримінально-процесуальним статусом підозрюваного, обвинуваченого або підсудного. Якщо особа переховує особу, яка вже засуджена та ховається від відбування покарання, то в діях першої особи відсутні ознаки приховування злочину. Це зумовлено тим, що відповідно до обвинувального вироку, який набрав чинності, для органів влади злочин уже не є невідомим. Тому не можна говорити про приховування злочину. Між тим деякі вчені помилково вважають, що приховування засудженої особи містять ознаки приховування злочину [3, с. 123-124].

Способи переховування злочинця можуть бути різноманітні: надання виконавцеві або іншому співучасникові злочину притулку, одягу, продуктів харчування, інформації, транспортних засобів, підроблених документів, грошей, цінних паперів, зміна зовнішнього вигляду цих осіб, самообмова або вчинення інших дій, спрямованих на утаювання винних у вчиненні основного злочину від органів правосуддя.

Діяння, спрямовані на переховування злочинця, як правило, вчиняються через здійснення дій. Переховуванням шляхом бездіяльності може бути, наприклад, мовчазна згода власника приміщення на те, що її використовує злочинець, який у ньому найшов собі притулок від

правоохоронних органів і який усвідомлює, що власник приміщення проти цього не заперечує.

Суб'єкт предикатного злочину фактично може використовувати огорожу, охоронців, охоронну сигналізацію або інші технічні засоби охорони житла, приміщення або сховища, яке належить іншій особі. При цьому злочинець може не повідомляти власника про те, що він використовує відповідну частину житла, приміщення або сховища для притулку або приховування зброя чи засобів вчинення злочину або слідів злочину.

Власник приміщення не повинен надавати притулок злочинцеві, який ухиляється від відповідальності. Він зобов'язаний вчинити певні дії, щоб перешкодити злочинцеві використовувати свою будівлю, квартиру або інше приміщення для притулку: наприклад, відмовити йому у використанні приміщення для притулку або попередити про нього органи влади. У випадку, коли особа мала можливість вчинити певні дії щодо недопущення використання свого приміщення злочинцем для притулку, але не вчинила, то в її бездіяльності містяться ознаки заздалегідь не обіцяного переховування злочинця.

Такий же самий підхід необхідно застосовувати при кваліфікації приховування зброя чи засобів вчинення злочину або слідів злочину, якщо винна особа, знаючи, що на території її власності були приховані злочинцем перелічені предмети, не вчиняє дії, спрямовані на перешкоджання приховуванню їх від правоохоронних органів.

Тому слід не погодитись із думкою С.М. Сабаніна, І.А. Бушуєва та інших учених, які вважають, що приховування злочину може бути вчинено лише шляхом активного сприяння учаснику основного злочину в його бажанні сховатися від кримінального переслідування [1, с. 60; 15, с. 170-180].

Для кваліфікації за ст. 396 КК не важливо, чи була домовленість між суб'єктом предикатного злочину та особою, котра володіє приміщенням, яким користується злочинець. Злочинець може навіть усвідомлювати, що власник приміщення, де він переховується від правоохоронних органів, не знає про нього. Між учасником основного злочину та приховувачем цього злочину може бути односторонній суб'єктивний зв'язок.

Як справедливо зазначав Е. Раал, причетність до злочину не потребує із суб'єктивної сторони взаємної обізнаності причетних осіб та учасників основного злочину [13, с. 13].

Для кваліфікації за ст. 396 КК важливо, що суб'єкт, знаючи про те, що злочинець використовує його житло, приміщення або сховище

для приховування вчиненого предикатного тяжкого або особливо тяжкого злочину, не перешкоджає цьому або не повідомляє про це відповідні органи державної влади, маючи можливість своєчасно це зробити. Такий суб'єкт усвідомлював, що в нього були можливості перешкодити використанню своєї власності для сховища злочинця, однак своїм невтручанням у розвиток подій він дав змогу злочинцеві уникнути органів правосуддя.

Відповідальність за переховування злочинця виключається, якщо у зв'язку з небезпекю для свого життя або здоров'я власник приміщення не зміг перешкодити злочинцеві використати його власність для переховування або не зміг через ці причини повідомити органи влади про такого злочинця.

Переховування злочинця може бути здійснено шляхом дачі завідомо неправдивих показань. Вчиняючи такі дії, винний створює у правоохоронних органів уявлення про невинуватість злочинця, відсутність події злочину або винуватість осіб, які не мають ніякого відношення до злочину.

Із метою приховування злочинця особа може здійснити самообмову. У науковій літературі висловлюється думка, що самообмова (як форма дачі завідомо неправдивого показання (ст. 384 КК) та завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК)) за наявності ознак приховування злочину може розглядатись як його спеціальний вид, тому додаткової кваліфікації за статтею 396 КК не потребує [17, с. 265]. Це зумовлено тим, що, даючи завідомо неправдиве показання, а також звертаючись із завідомо неправдивим повідомленням про вчинення злочину, особа посягає на суспільні відносини у сфері правосуддя з приводу нормального здійснення посадовими особами своїх функцій щодо отримання необхідних доказів і встановлення об'єктивної істини в справі в ході проведення досудового розслідування та судового розгляду. Тому ознаки приховування злочину поглинаються зазначеними кримінально-правовими нормами.

Між тим у радянські часи деякі дослідники вважали, що в тих випадках, коли цілі злочинів збігаються, скоєння свідомо неправдивого доносу, а також неправдивого показання слід розглядати лише як засіб вчинення приховування злочину. У таких випадках, на думку Г.Б. Веттенберга та П.Н. Панченка, кваліфікація повинна здійснюватися за сукупністю статей, які передбачають відповідальність за приховування та інший відповідний злочин проти правосуддя (ідеальна сукупність) [2, с. 17].

Слід відмітити, що схожу позицію займають деякі сучасні дослідники [14, с. 58, 60–62; 11, с. 19–20; 16, с. 291]. Так, Є.В. Пономаренко та інші вчені вважають, що коли приховування вчиняється способом, який передбачено самостійним складом злочину, то має місце не конкуренція, а сукупність злочинів, наприклад приховування злочину та свідомо неправдивий донос [11, с. 19–20].

Однак з такими підходами вчених слід не погодитись, оскільки ознаки приховування злочину, як уже було зазначено, будуть поглинатися складом давання завідомо неправдивого показання (ст. 384 КК) та завідомо неправдивого повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК).

Б.Т. Разгільдієв, наприклад, уважає, що коли особа дає неправдиві показання або вчиняє неправдивий донос, маючи на меті приховати злочин, то дії такої особи необхідно кваліфікувати лише як приховування злочину, оскільки свою волю приховувач спрямовує не на давання неправдивих показань, а на приховування злочинця або злочину [14, с. 58, 60–62]. На думку автора, у такому випадку приховування злочину поглинає неправдиві показання та неправдивий донос.

Між тим із таким твердженням ученого не можна погодитися; навіть і тоді, коли особа, даючи завідомо неправдиве показання, мала на меті приховати злочин, знала, який саме злочин було вчинено учасником предикатного злочину, її дії не слід кваліфікувати за нормою, яка встановлює відповідальність за приховування злочину (ст. 396 КК). Відповідно до правил конкуренції частини та цілого, норми, які встановлюють відповідальність за давання завідомо неправдивого показання (ст. 384 КК) та завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину (ст. 383 КК), поглинають ознаки приховування злочину.

Слід відмітити, що Б.Т. Разгільдієв допускає можливість сукупності приховування злочину з даванням неправдивого показання або неправдивим доносом лише у випадку, коли покарання за останні два злочини більше, ніж покарання за приховування злочину [14, с. 61–62]. Такий підхід свідчить про його непослідовність, оскільки за рекомендованої кваліфікації автор не виключає те, що давання неправдивого показання та неправдивий донос містять ознаки приховування злочину. Виникає питання: чому він робить висновок про те, що коли особа з метою приховання злочину вчиняє неправдиве показання або неправдивий донос, то її дії слід кваліфікувати лише як приховування злочину, якщо покарання за цей злочин буде вище, ніж за останні два.

Приховування злочинця може бути здійснено з використанням особою своїх службових повноважень, тоді дії винної особи можуть



бути кваліфіковані як службовий злочин. Так, усунення перешкод із метою приховування злочину може полягати в невиконанні службовою особою покладених на неї обов'язків. Наприклад, особа на якій покладено обов'язок розкривати або розслідувати злочин, не затримує особу, котра вчинила злочин, своїм самоусуненням від справи дає можливість злочинцеві сховатись від органів правосуддя. Може бути ситуація, коли особа, яка відповідальна за розгляд матеріалів справи, свідомо знаючи, що в діях підозрюваного є ознаки кримінального злочину, не притягає його до кримінальної відповідальності, а направляє матеріали справи компетентним органам для складання адміністративного протоколу.

У бездіяльності службової особи є ознаки таких злочинів, як зловживання службовим становищем (ст. 364 КК) та приховування злочину (ст. 396 КК). Згідно зі ст. 364 КК зловживання службовими повноваженнями може бути здійснено із корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб. Не притягуючи злочинця до відповідальності, службова особа може керуватися будь-яким мотивом, маючи на меті допомогти такому суб'єктові уникнути покарання за вчинене.

Відповідно до правил кваліфікації необхідно застосовувати кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за зловживання службовим становищем - ст. 364 КК, а також за приховування злочину - ст. 396 КК. Це обумовлено тим, що приховування злочину не поглинається ознаками злочину, встановленого ст. 364 КК.

На такій позиції стояла радянська судово-слідча практика. Так, відповідно до пункту 3 Постанови Пленуму Верховного Суду СРСР від 31 липня 1962 року № 11 "Про судову практику в справах про заздальгідь не обіцяне приховування злочинів, придбання та збут заздальгідь не обіцяне викраденого майна" заздальгідь не обіцяне приховування злочину, а так само придбання або збут свідомо викраденого майна, вчинені посадовою особою шляхом використання свого службового становища, слід кваліфікувати за статтями КК союзних республік, які передбачають відповідальність за вказані злочини, і за сукупністю як зловживання службовим становищем [12, с. 17-19].

Усунення перешкод із метою переховування злочинця може бути здійснено і тоді, коли винна особа допомагає злочинцеві втекти з-під варти. Способи скоєння втечі з-під варти можуть бути різними: підроблення документів, підкуп охорони, вчинення підкопу тощо. На кваліфікацію не буде впливати та обставина, що особа тимчасово за-

лишила місця позбавлення волі або попереднього ув'язнення та мала намір через деякий час повернутися до установи виконання покарання чи попереднього ув'язнення.

Втечею з-під варти буде випадок, коли особа видає себе за підозрюваного або обвинуваченого у вчиненні злочину чи засудженого, вирок щодо якого не набрав законної сили, стосовно яких запобіжним заходом обрано тримання під вартою або до яких застосовано тимчасовий чи екстрадиційний арешт. Своїми діями така особа переховує злочинця від кримінальної відповідальності, видаючи себе за дійсного злочинця.

У діях такої особи є ознаки двох злочинів, які між собою конкурують: приховування злочину (ст. 396 КК) та співучасть у втечі з-під варти (ст. 27 та ст. 393 КК). Здійснюючи допомогу при втечі, винна особа розуміє, що своїми діями ускладнює розслідування злочину, чим перешкоджає відправленню правосуддя відповідними органами влади. При заздальгідь не обіцяній допомозі в переховуванні злочинця шляхом сприяння у втечі з-під варти винна особа посягає на суспільні відносини у сфері правосуддя з приводу забезпечення нормальної діяльності адміністрації установи виконання покарань щодо належного виконання засудженими особами покарання у виді обмеження волі та у виді позбавлення волі [6, с. 571].

Дії особи, яка допомагає втекти підозрюваному або обвинуваченому у вчиненні злочину чи засудженому, вирок щодо якого не набрав законної сили, слід кваліфікувати за ст. 393 КК, оскільки ознаки переховування злочинця поглинаються більш тяжким злочином у сфері правосуддя – втечею з-під варти. Наслідком будь-якої втечі з-під варти є уникнення злочинцем кримінальної відповідальності.

Допомога у втечі з місць позбавлення волі особі, яка відбуває покарання, не містить ознак приховування злочину. Втеча з місця позбавлення волі(ст.393 КК) – це самовільне залишення засудженою особою місця установи виконання кримінальних покарань (виправної колонії, арештного дому, гауптвахти або слідчого ізолятора), де вона відбуває покарання у виді позбавлення волі (на певний строк чи довічно) або арешту.

Оскільки суд в обвинувальному вирокі визначив, хто є злочинцем та який він скоїв злочин, то діяння з надання допомоги засудженій особі втекти з місць позбавлення волі ніяк не приховують злочинця та злочину від органів правосуддя. Як справедливо зазначав М.А. Неклюдов, приховування слідів злочину після засудження злочинця немисливо ні логічно, ні юридично [9, с. 652].

Таким же чином слід розглядати допомогу у втечі із спеціалізованого лікувального закладу особі (ст. 394 КК), яка вчинила злочин у стані обмеженої осудності або яка вчинила злочин у стані осудності, але захворіла на психічну хворобу під час відбування покарання. Судом встановлено особу, яка вчинила предикатний злочин, тому допомога такій особі у втечі із спеціалізованого лікувального закладу не містить ознак приховування злочину.

Однак якщо сприяння буде здійснено особі, яка вчинила злочин у стані осудності, але захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку суду, то в діях пособника, організатора або підбурювача щодо втечі із спеціалізованого лікувального закладу містяться ознаки переховування злочинця, яке було вчинено захворілою особою. У цьому випадку є конкуренція ст. 396 та ст. 394 КК. Кваліфікація діянь співучасників у втечі із спеціалізованого лікувального закладу буде за ст. 394 із посиланням на відповідну частину ст. 27 КК. Ознаки злочину, передбаченого ст. 396 КК, будуть поглинатися ст. 394 КК.

Слід відмітити, що деякі дослідники пропонують виокремити із приховування злочину діяння, спрямовані на переховування злочинця. Так, наприклад, А.Д. Макаров пропонує змінити назву ст. 316 (приховування злочину) КК РФ на "приховування злочину та особи, яка його вчинила" [8, с. 37, 122]. Проте з такою пропозицією важко погодитись, оскільки приховування злочину охоплює діяння, спрямовані на переховування злочинця.

Виходячи з аналізу ч. 6 ст. 27 КК, а також ст. 396 КК, можна стверджувати, що не об'єднане заздалегідь переховування злочинця є різновидом приховування злочину. Залежно від способу переховування злочинця дії причетної до злочину особи слід кваліфікувати як одиничний злочин за однією статтею – ст. 396 КК або за правилами сукупності злочинів – ст. 396 КК та іншою правовою нормою.

### Використана література:

1. БушуевИ. А. Ответственность за укрывательство преступлений и недонесительство / И. А. Бушуев. – М. : Юрид. лит., 1965. –138 с.
2. Виттенберг Г.Б. Прикосновенность к преступлению по советскому уголовном праву / Г. Б. Виттенберг, П. Н. Панченко. – Иркутск, 1976. – 50 с.
3. Зарубин А. В. Уголовно-правовое регулирование прикосновенности к преступлению :Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Зарубин Андрей Викторович ; Тюмен. юрид. ин-т МВД России. – Тюмень. – 2004. – 212 с.
4. Крапивина О. Н. Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем: сравнительно-правовое, уголовно-правовое, уголовно-политическое и криминологическое исследование :Дис. ... канд. юрид.

наук : 12.00.08 / Крапивина Ольга Николаевна ; Моск. гос. лингвист.ун-т. - Саранск, 2008. - 241 с.

5. Криволапов Г. Отграничение приобретения или сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем, от соучастия и укрывательства преступлений / А. Криволапов // Советская юстиция. -1968. - № 9. - С. 16-17.

6. Кримінальне право України (Особлива частина) : підручник / [За ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. - Т. 2 - Луганськ : "Елгон - 2", 2012. - 780 с.

7. Кузнецов В. А. Борьба с преступным приобретением и сбытом имущества / В. А. Кузнецов. - К. : Наук.думка, 1970. - 160 с.

8. Макаров А. Д. Уголовная ответственность за прикосновенность к преступлению : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Макаров Анатолий Дмитриевич. - М., 2004. - 176 с.

9. Неклодов Н. А. Руководство к Особенной части русского уголовного права. Т. 2. Преступления и проступки против собственности/ Н. А. Неклодов, магистр прав. - С.-Пб. : Тип. В.П. Воленса, 1876. - 764 с.

10. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик от 25 декабря 1958 г. [Электронный ресурс] // Сайт : "Законы и право" - Режим доступа до документа :<http://zaki.ru/pagesnew.php?id=1621&page=4>. - Дата доступу : 10.07.2013.

11. Пономаренко Е. В. Некоторые теоретические и законодательные проблемы прикосновенности к преступлению по уголовному праву Российской Федерации : Автореф.дис. ...канд.юрид.наук : 12.00.08 / Е. В. Пономаренко ; Саратов. гос. акад. - Саратов, 2007. - 26 с.

12. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 31 июля 1962 года № 11 "О судебной практике по делам о заранее не обещанном укрывательстве преступлений, приобретении и сбыте заведомо похищенного имущества" // Бюллетень Верховного Суда СССР. - 1962. - № 5. - С. 17-19.

13. Раал Э. Прикосновенность к преступлению по советскому уголовному праву : Авт. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Э. Раал ; Тартурский государственный университет. - Тарту, 1956. - 20 с.

14. Разгильдиев Б. Т. Уголовно-правовые проблемы прикосновенности к преступлению / Б. Т. Разгильдиев ; [под ред. : А. П. Горшенева]. - Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1981. - 111 с.

15. Уголовное право России. Общая часть: Курс лекций / [под ред. С. Н. Сабанина]. - Екатеринбург : Издательство Уральского юридического института МВД. - 2001. - 410 с.

16. Учебник уголовного права. Общая часть / [под ред. В. Н. Кудрявцева и Д. В. Наумова] - М. : Спарк, 2011. - 456 с.

17. Шило Н. І. Самообмова як вид приховування злочину / Н. І. Шило // Актуальні проблеми розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах : Всеукраїнська науково-практична конференція, 30 жовтня 2009 року, Запоріжжя: матеріали : у 2 ч. - Запоріжжя : Юридичний інститут ДДУВС, 2009. - Ч. II. - С. 265.

**СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ  
ПРИ НЕГЛАСНОМУ ОБСТЕЖЕННІ ЖИТЛА  
ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ**

У статті автор розглядає деякі питання судового контролю при негласному обстеженні житла чи іншого володіння особи за новим кримінальним процесуальним кодексом.

Ключові слова: *судовий контроль, негласне обстеження, житло, інше володіння, особа.*

В статье автор рассматривает некоторые вопросы судебного контроля в процессе негласного обследования жилья или другого владения личности по новому криминальному процессуальному кодексу.

Ключевые слова: *судебный контроль, негласное обследование, жилье, другое владение, личность.*

Some issues of judicial control in the course of unacknowledged observation of the person's housing or another private ownership, enacted in the new Criminal Procedural Code are reviewed by the author in the article.

Key words: *judicial control, unacknowledged observation, housing, another private ownership, person.*

Уявляється, що найбільш людина може у своєму будинку не підкорятися навіть всій королівській владі. Будинок може бути хитким, його дах може бути ненадійним, його може продувати вітер, всередину може увірватися буря, може забивати дощ, – але Король Англії не може туди увійти, усі його повноваження не дають йому права переступати поріг халупи, що розвалюється”

*(Вільям Пітт, прем'єр міністр  
Великобританії (1783-1801)) [1,с.11].*

**Постановка проблеми.** Сьогодні дане конституційне право покликане забезпечувати свободу особи від незаконних вторгнень будь-яких суб'єктів до її житла, сфери особистого життя і гарантується особі незалежно від того, є вона громадянином України, іноземцем чи особою без громадянства.

Розглядаючи клопотання слідчого або прокурора при проведенні такої негласної слідчої (розшукової) дії (далі НСРД) як негласне обстеження житла чи іншого володіння особи, слідчий суддя пови-

нен украї серйозно підходити до його розгляду, враховуючи особливості даної слідчої дії, практику ЕСПЛ, керуватися верховенством права і методом жорсткої "фільтрації", але дотримуючись балансу між громадськими інтересами та правами і свободами людини. Враховуючи, що вперше вводиться інститут НСРД, а законодавцем не враховані всі обставини таємного вторгнення у приватне життя людини, важливе значення має судовий контроль з подальшою судовою правотворчістю, з відповідною судовою практикою, яка мала б креативне значення.

**Метою статті** є висвітлення проблемних питань судового контролю при негласному обстеженні житла чи іншого володіння особи згідно норм глави 21 КПК України.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Дослідженню різних аспектів забезпечення права особи на недоторканність житла приділено значну увагу в науковій літературі, зокрема у роботах О. В. Биваліна О. В. Бикова, В. Ф. Бойко, В. Д. Бринцева, Л. Д. Воеводіна, Л. В. Головка, І. В. Гришина, Ю. М. Грошевого, В. Є. Коновалової, В. Т. Маляренка, А. Ю. Олійника, І. Л. Петрухіна, Ф. М. Рудинського, В. Н. Шелестюкова, В. Ю. Шепитька, В. І. Чернобука та ін.

#### **Основний зміст статті.**

Конституція України повною мірою закріпила особливий статус суду, що дозволяє говорити про його вагомий значущість у сфері охорони прав та свобод людини і громадянина. Законодавчі ініціативи в царині прав людини, введення елементів змагальності, судового контролю та інших інститутів служать вираженням прагнення законодавця до побудови нової моделі кримінального процесу.

Житло, житлове середовище людини на всіх історико-культурних періодах розвитку людства відігравали роль психологічної "ніші", що дозволяє домогтися максимального відособлення та індивідуалізації. Ця роль знаходить особливе значення в сучасних умовах урбанізації та інтенсифікації людської життєдіяльності.

Дім – "це місце, де реалізується гуманістичний принцип існування людини у світі, де простір стає населеним світом, де гуманізація світу (перетворення його на населений) відбувається через думку-рефлексію про світ і про себе в світі як єдиному можливому місці і способі існування, через вибудовування будинку як тіла, результату акта мислення – образу світу" [2, с. 206].

З розвитком людства з'являлися норми права, які забезпечують недоторканність житла. Так, у Древній Русі таке право було закріплене в текстах Російської правди [3, с. 202-205]. На думку Шелестюкова

В.М. "дана непряма згадка про таке право в Російській правді може свідчити про досить тривалу історію її законодавчої регламентації" [4,с.18].

Починаючи з епохи буржуазних революцій (XVIII ст.) наступним правом після права людини на особисту недоторканність проголошувалося право на недоторканність житла, і проблеми його забезпечення почали стрімко вирішуватися після судової реформи 1864 р.

На межі XIX–XX ст. у Росії, до складу якої входила і Україна, існувала теорія кримінального процесу, яка розглядалася як система гарантій прав особи, в тому числі й права на недоторканність житла. Вчені П. Люблінський та І. Михайловський, за визначенням М. Чельцова-Бебутова, розвинули зазначену теорію: її сутність полягала у визнанні за судом ролі охоронця прав та інтересів особи (навіть від зазіхань самої державної влади) [5,с.16].

У 1907 р. був прийнятий законопроект "Про недоторканність особи", статті 15,16 та 17 якого присвячувалися недоторканності житла [6]. Разом із ними норми "Статуту кримінального судочинства" 1864 р. та "Уложення про покарання кримінальні та виправні" визначили загальні гарантії недоторканності житла від "незаконних та невірних зазіхань" з боку адміністративної влади.

Заслужують на увагу дослідження виняткових підстав проведення огляду, освідування та обшуку у царській Росії. За загальним правилом, встановленим ст. 105 Статуту кримінального судочинства, зазначені процесуальні дії зобов'язані були проводити судді (судові слідчі прирівнювалися до них) особисто. Рішення судді про особисте проведення слідчих дій не вимагало складання відповідного процесуального документа, тому що за своєю сутністю було юридичною підставою. У суспільстві на той час виникло ставлення до суду як до "фортеці громадянської свободи"[5].

Найбільш широке коло каральних дій, що порушують право на недоторканність житла ("домовое право"), охоплювало Кримінальне Уложення 1903 року. В кінці XX століття у всіх республіках Союзу РСР норми кримінального законодавства певною мірою захищали недоторканність житла.

Міжнародно-правові акти у сфері прав людини проголошують серед основоположних прав - право на житло та його недоторканність. Так, у ст. 12 Загальної декларації прав людини зазначається, що: "Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте

та сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла, таємницю його кореспонденції" [7,с.4]. Аналогічні права проголошені і в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (ст.17) [8,с.124] та в Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (ст.8) [9,с.9].

Конституція України гарантує недоторканність житла (ст. 30). Згідно положення цієї статті забороняється проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. Насамперед зазначається, що можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину [10,с.9].

Кримінальним кодексом України (ст.162) встановлена відповідальність за дії, пов'язані з незаконним проникненням в житло чи інше володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку, а так само незаконного виселення чи інших дій, що порушують недоторканність житла громадян [11,с.57].

Однією із загальних засад кримінального провадження є недоторканність житла чи іншого володіння особи (п.6 ч.1 ст.7 КПК)[12, с.7].

Згідно ст.13 КПК не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених цим кодексом [12,с.10]. Отже, все, що відбувається в житлі, не може бути розголошене без згоди зацікавлених осіб. Доступ до житла сторонніх осіб можливий лише за чітко вираженої згоди громадян, які проживають у ньому.

Законодавець вперше визначився в КПК з диспозицією "житла", під яким "розуміється будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також всі складові частини такого приміщення. Не є житлом приміщення, спеціально призначені для утримання осіб, права яких обмежені за законом" (ч. 2 ст. 233 КПК) [12,с.124]. Але, на нашу думку, приміщення для тривалих побачень в місцях позбавлення волі підпадають під поняття "житла". Щодо визначення поняття "інше володіння особи", необхідно зазначити, що окремі громадяни сьогодні мають на праві приват-



ної власності крамниці, ресторани, кафе, бари, їдальні, майстерні, заводи і фабрики та багато інших приміщень, які також є "іншим володінням особи". Цивільне законодавство дає особі безліч інших можливостей для реалізації права на володіння.

Щоб судова практика була сталою і визначеною, в КПК також вперше дане поняття "інше володіння особи" (ч.2 ст.233КПК), під яким "розуміються транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення, тощо, які знаходяться у володінні особи" [12, с.125]. У той самий час і конституційна норма, і наведені норми КПК дещо відрізняються від формули, передбаченої ч. 2 ст. 8 Європейської конвенції з прав людини. В ній не йдеться про інше володіння особи. Тобто Україна, передбачаючи недоторканність не тільки житла, а й іншого володіння особи, встановлює більш широкі права особи, ніж це передбачено Європейською конвенцією, і цим створює для своїх правоохоронних структур складніші умови діяльності, ніж в країнах Європи.

Належний судовий контроль, об'єктивне й незалежне досудове слідство, на наше переконання, неможливі без наявності слідчого судді як об'єктивного і незалежного дослідника обставин вчиненого злочину. Запровадження у вітчизняному кримінальному процесі інституту слідчого судді - це вірний шлях до вирішення низки проблем на стадії досудового розслідування. З його введенням відпаде частина невластивих як слідчому, так і прокуророві функцій, а чіткий розподіл останніх на стадії досудового розслідування служитиме гарантією реалізації принципу змагальності.

Що стосується негласного обстеження житла чи іншого володіння особи, то слід врахувати, що така негласна слідча дія проводиться у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів (ст.267 КПК).

Негласні слідчі дії - "це не судовий розгляд і навіть не підготовчі дії до судового засідання. У даних правовідносинах ще немає сторін, що характерно для кримінального процесу. У процедурі, в якій вноситься подання про судовий дозвіл., особа, яка перевіряється, не учасник процесу і знати про нього не повинен. Відкритості, гласності і змагальності сторін в цьому процесі бути не може" [13].

За загальними положеннями про негласні слідчі (розшукові) дії дана процедура проводиться за ухвалою слідчого судді. В іншому випадку дану НСРД можна провести у відповідності до ст.250 КПК у

виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (ст.ст. 201, 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини КК України до постановлення ухвали судді [12, с.116-117].

У тих випадках, коли державні органи мають право проводити обшуки без відповідної постанови судової влади, внутрішнє законодавство повинне передбачати "дуже жорсткі обмеження таких повноважень з тим, щоб виключити випадки порушення положень, що містяться у статті 8 ЕКПЛ" [14].

Таким чином, судовий контроль визнається найважливішим атрибутом при проведенні даної НСРД. Відповідно до ч.1 ст.250 КПК прокурор зобов'язаний невідкладно після початку такої НСРД звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді, який або виносить ухвалу про дозвіл на проведення НСРД, або відмовляє в наданні такого дозволу з наступними наслідками. Слід було б у даній статті конкретно вказати строки звернення прокурора до суду, які, на нашу думку, не повинні перевищувати 18 годин.

Виконання будь-яких дій з проведення НСРД повинно бути негайно припинено, якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на його проведення. Отримана внаслідок такої НСРД інформація повинна бути знищена в порядку, передбаченому статтею 255 цього Кодексу.

Враховуючи, що ч. 1 ст. 253 КПК передбачає письмове повідомлення підозрюваного та його захисника про обмеження конституційних прав, то доцільно, на наше переконання, повідомляти про дату знищення отриманої інформації. Такий підхід повністю відповідав би практиці ЕСПЛ і духу Конвенції.

Згідно ч.1 ст. 267 КПК України обстеження житла чи іншого володіння особи може бути проведено слідчим на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором ( ч.3 ст.246 КПК), з метою:

- 1) виявлення і фіксації слідів вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, речей і документів, що мають значення для їх досудового розслідування;
- 2) виготовлення копій чи зразків зазначених речей і документів;
- 3) виявлення та вилучення зразків для дослідження під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину;
- 4) виявлення осіб, які розшуковуються;

5) встановлення технічних засобів аудіо-, відео контролю особи.

Аналіз даних цілей дозволяє прийти до висновку, що при проведенні даного НСРД самі **носії сліду, речі, документи вилученню не підлягають** (виділено автором).

Також слід мати на увазі, що слідчий, прокурор при внесенні клопотання про дозвіл на проведення даного НСРД повинен керуватись загальними положеннями про негласні (розшукові) дії, передбаченими § 1 глави 21 КПК.

Слідчим суддею в даному випадку відповідно до ст.247 КПК виступає голова апеляційного суду, або за його визначенням інший суддя апеляційного суду АРК, апеляційних судів областей, міст Києва та Севастополя, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування. Згідно ч.2 ст. 20 ЗУ "Про судоустрій і статус суддів" голова апеляційного суду, його заступники, призначаються на посади строком на п'ять років із числа суддів цього суду та звільняються з посад Вищою радою юстиції за поданням відповідної ради суддів.

Призначення судді на адміністративну посаду без додержання вимог цього Закону не допускається (ч.4 ст. 20 ЗУ "Про судоустрій і статус суддів"). Звідси випливає, що виконуючі обов'язки голови апеляційного суду не мають права виконувати функції слідчого судді, передбачені КПК України, а також призначати таких своїм наказом.

Закон зобов'язує слідчого суддю розглянути клопотання про надання дозволу на проведення НСРД протягом шести годин з моменту його отримання. Основний критерій, якому повинна відповідати умова невідкладності, – це заснована на доказах переконаність слідчого у тому, що при непроведенні негласного проникнення в житло докази, які мають бути отримані, піддадуться знищенню, псуванню, змінять свої властивості або зникнуть.

При розгляді клопотання слідчий суддя повинен акцентувати увагу на наступних моментах:

- законність ініціювання та процесуальна необхідність проведення НСРД;
- гарантії невтручання у приватне життя інших осіб, які мешкають з особою, у відношенні якої буде проводитись НСРД;
- збалансованість об'єму проведення НСРД з урахуванням вчиненого і можливість отримання та використання інших доказів;
- упевненість у тому, що інформація буде отримана відносно конкретної особи.

Слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на проведення НСРД, якщо прокурор, слідчий доведе наявність достатніх підстав вважати, що:

-вчинений злочин відповідної тяжкості (п.1 ч. 3 ст.248 КПК). Слід розуміти, що правова кваліфікація злочину із зазначенням статті (частини статті) КК відповідає тяжкому або особливо тяжкому злочину ;

- під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які вчинили злочин (п.2 ч.3 ст.248 КПК).

Зокрема, повинні бути вказані цілі, що переслідуються (ч.1 ст.267 КПК). Проведення інших заходів, не передбачених ч.1 ст.267 КПК, заборонено. Одночасно можуть переслідуватись одна або декілька цілей, вказаних у ч.3 ст.246 КПК.

Слідчий суддя повинен бути людиною, досвідченою в галузі криміналістики та оперативної техніки для того, щоб повністю розуміти суть криміналістичних методів, роботи оперативно-криміналістичної техніки та методики їх застосування.

Здійснюючи судовий контроль, слідчий суддя повинен переконатися в тому, що у відомостях про житло чи інше володіння особи відображені відомості про власника(ів), орендарів і так далі, з наданням копії документа, що встановлює право, точна юридична адреса і місце розташування володіння, а в деяких випадках – точні географічні координати (з використанням GPRS). Не слід забувати, що, вивчаючи відомості про особу (п.4 ч.2,п.3 ч. 4 ст. 248 КПК), необхідно враховувати і статус тих, хто наділений імунітетом (дипломати, народні депутати, судді та інші), при цьому керуватися спеціальними законами, які гарантують недоторканність їх житла та володіння.

Поняття речових доказів та документів наведені у ст.ст. 98 та 99 КПК. Зокрема, проникаючи у володіння особи з метою виявлення, фіксації слідів вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, виготовлення копій чи зразків речей та документів та їх вилучення для дослідження (п.п.1-3 ч. 1 ст.267 КПК), слідчий суддя повинен мати повне уявлення про ці об'єкти, повну інформацію про те, якими криміналістичними методами виявлятимуться, фіксуватимуться і вилучатимуться сліди скоєних злочинів, а також копії речей та документів.

Виконання даного НСРД без обґрунтування можливості отримання під час проведення НСРД конкретних доказів, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які його вчи-

нили, - **недопустимо** (відделено автором). Інакше дане НСРД нагадуватиме "риболовлю", де, можливо, "виловлять" докази або відомості, що цікавлять.

На нашу думку, законодавцеві доцільно п.п. 1-3 ч. 1 ст. 267 КПК об'єднати в єдиний пункт, оскільки всі переслідувані цілі, які стосуються виявлення, фіксації, виготовлення копій слідів, речей, документів та вилучення цих копій та зразків, зосереджені довкола речових доказів - пересвідчення у їх наявності та виконанні вищевказаних процесуальних дій. Вилучення оригіналів документів, будь-яких предметів зі слідами і т. д. дане НСРД не передбачає.

Однією з цілей проникнення та обстеження житла чи іншого володіння особи є виявлення осіб, які розшукуються в кримінальному провадженні. Відповідно до ст. 276 КПК повідомлення про підозру тягне за собою визнання особи підозрюваним. Одночасно слідчий, прокурор зобов'язані виконати в повному обсязі вимоги ст.ст. 277, 278 КПК.

Якщо під час досудового розслідування місцезнаходження підозрюваного невідоме, то слідчий, прокурор оголошує його розшук (ч.1 ст.281 КПК). Про оголошення розшуку виноситься окрема постанова, про що в обов'язковому порядку інформація вноситься до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) (ч. 4 ст.280 та ч.2 ст. 281 КПК) і тільки після цього підозрюваний вважається особою, яка розшукується.

Слідчий суддя, розглядаючи подання про проведення НСРД з метою виявлення осіб, які розшукуються, повинен врахувати, що разом з поданням слідчого, прокурора повинні бути надані:

- витяг з ЄРДР із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність за вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину (п.5ч.5 ст. 214 КПК);

- витяг з цього реєстру про оголошення розшуку підозрюваного (ч.2 ст.281 КПК) або про зупинення досудового розслідування за п.2 ч.1 ст. 280 КПК України;

- копію постанови про оголошення підозрюваного в розшук (ч.2 ст.281 КПК);

- копію постанови про зупинення досудового розслідування у випадку переховування підозрюваного від органів досудового розслідування та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності (п.2ч.1 ст. 280 КПК);

- копію письмового повідомлення про підозру у скоєнні тяжкого або особливо тяжкого злочину (ст. 277 КПК);
- відомості про вручення повідомлення про підозру, або про спосіб вручення, передбачених цим Кодексом для вручення повідомлень (ч.1 ст. 278 КПК), а також витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань про дату та час повідомлення про підозру (ч. 4 ст. 278 КПК).

Слідчий суддя також повинен бути переконаний, що в період досудового розслідування були вжиті всі дозволені законом інші можливості для встановлення місцезнаходження підозрюваного саме в конкретному житлі чи іншому володінні особи.

Майже кожна людина хоч раз в житті припускала, що за нею може вестися спостереження або прослуховуватись її розмови у приміщеннях або в телефонному режимі.

Наявність в законі (п.5 ч.1 ст.267 КПК) підстав для встановлення технічних засобів аудіо- та відеоконтролю особи в житлі або іншому її володінні може підсилити ці сумніви. Але чітка регламентація закону, його виконання лише у випадках, передбачених ним, надасть упевненість про гарантії дотримання прав і свобод кожного. Аудіо-, відеоконтроль місця (ст.270 КПК) і спостереження за особою (ст.269 КПК) є самостійними НСРД і можуть бути проведені в публічно доступних місцях.

Пункт 5 ч.1 ст. 267 КПК передбачає аудіо-, відеоконтроль у житлі чи іншому володінні особи шляхом встановлення технічних засобів після таємного проникнення і переслідує певні цілі. При проведенні даного НСРД слід врахувати, що одночасно має місце як таємне проникнення, так і проведення конкретної дії - встановлення спецтехніки для аудіо- і відеоконтролю за особою. Найбільший ризик порушення прав особи може виникати при проведенні його у житлі. Тому при санкціонуванні цього НСРД слідчий суддя повинен врахувати, що:

- житло - це простір, де реалізуються всі елементи приватного життя, де людина, перебуваючи наодинці, максимально відчуває себе вільною;
- у житлі можуть проживати інші особи, не причетні до злочину, який розслідується.

Таким чином, узагальнюючи викладене вище, слід наголосити, що забезпечення діевого судового контролю при негласному обстеженні житла чи іншого володіння особи вимагає законодавчого врегулювання ряду норм глави 21 КПК.

Так, після проведення НСРД до постановлення ухвали слідчого судді, що передбачено ч. 1 ст. 250 КПК, прокурор зобов'язаний не-

відкладно (виділено автором) після початку такої НСРД звернутися з клопотанням до слідчого судді. Доцільно після слова "невідкладно" доповнити статтю словами "але не пізніше 18 годин".

У п.5 ч.1 ст. 267 КПК слід вказувати цілі, які переслідуються при встановленні технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи, а в клопотанні прокурора і слідчого, в ухвалі судді вони повинні бути конкретно деталізовані. Крім того, на рівні Кабінету Міністрів України нормативно слід визначитися з переліком такої апаратури та порядком її сертифікації.

Забезпечуючи принцип пропорційності, слід вжити заходи, щоб НСРД відразу ж були припинені, коли в них зникає нагальна потреба. Прокурор повинен (а не має право) "прийняти рішення про припинення проведення НСРД, якщо в таких діях більше немає потреби" [15].

#### Використана література:

1. Свобода інформації та право на приватність в Україні. - Х.:Фоліо, 2004. - Т. 2. - С.11.
2. Разова Е.Л. Дом. Экзистенциальное пространство человека // Альманах молодых философов./ Е.Л.Разова // 2002, Вып. 1. - С. 206 - 220.
3. Хрестоматия по истории СССР с древнейших времен до конца XV века. Под редакцией М.И.Тихомирова. - М.,1960
4. Шелестюков В.Н. Уголовно-правовые средства обеспечения неприкосновенности жилища. Автореф. дис. канд. юрид. наук./В.Н.Шелестюков// - Красноярск, 2006.
5. Люблинский П. И. Этическое начало и свобода личности в уголовном процессе: Речь перед диспутом / П. И. Люблинский // Право. - 1907. - № 50. - С. 3217.
6. Гессен В. Законопроект о неприкосновенности личности, внесенный министерством внутренних дел во вторую государственную думу / В. Гессен // Право. - 1907. - №51. - С. 3291.
7. Загальна декларація прав людини. - К : Укр. Правнична фундація. Вид-во Право, 1995 - 12. - (сер. Міжнародні документи ООН з прав людини). - С. 4.
8. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966г. (Извлечение) // Международное право в документах: учеб. пособие / Сост.: Н.Т. Балатова, Г.М. Мелков - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: 2002. - С. 824. - С. 124.
9. Европейская конвенция о защите прав человека и основополагающих свобод от 4 ноября 1950 г. (Извлечение) // Международное право в документах: учеб. пособие / Сост.: Н.Т. Балатова, Г.М. Мелков - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: 2002. - С. 824. - С. 9.
10. Конституція України (із змінами і доповненнями). - К.: Атіка, 2006. - С. 9.
11. Кримінальний кодекс України - К.: Видавничий дім "Скіф", 2009 - С. 57.

12. Кримінальний процесуальний кодекс України: офіційне видання. - К.: Ін Юре, 2012. - 356 с.

13. Определение Конституционного Суда РФ от 14.07.1998 № 86-0 "По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального Закона "Про оперативно-розыскную деятельность" по жалобе гражданки И.М. Черновой". - СЗ РФ от 24.08.1998. - № 34. - Ст. 4368.

14. Рішення ЄСПЛ *Samenzind v. Switzerland*, December 16, 1997, RJD, 1997-VIII, No. 61. - para. 45

15. Висновок щодо проекту кримінального процесуального Кодексу України. DG-K(2011) 16, (Страсбург, 02 листопада 2011 р, 91С., п.199).

УДК 343.81

М.С. Пузирьов

**СУСПІЛЬНО КОРИСНА ПРАЦЯ ЗАСУДЖЕНИХ  
ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ НА ПЕВНИЙ СТРОК  
ЯК ФОРМА ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ  
ТА ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ**

Розглянуто суспільно корисну працю засуджених до позбавлення волі на певний строк як форму диференціації та індивідуалізації виконання покарання. Сформульовано пропозиції з удосконалення чинного кримінально-виконавчого законодавства в частині регламентації суспільно корисної праці засуджених до позбавлення волі на певний строк.

Ключові слова: *суспільно корисна праця, засуджені, позбавлення волі на певний строк, диференціація та індивідуалізація виконання покарання.*

Рассмотрен общественно полезный труд осужденных к лишению свободы на определенный срок как форма дифференциации и индивидуализации исполнения наказания. Сформулированы предложения по совершенствованию действующего уголовно-исполнительного законодательства в части регламентации общественно полезного труда осужденных к лишению свободы на определенный срок.

Ключевые слова: *общественно полезный труд, осужденные, лишение свободы на определенный срок, дифференциация и индивидуализация исполнения наказания.*

The article is dedicated to analysis of socially useful labour of convicts to deprivation of liberty for a definite period as a form of differentiation and individualization of execution of punishment. The suggestions on improving current criminal-executive legislation in part of regulation of socially useful labour of convicts to deprivation of liberty for a definite period are proposed in the article.

Key words: *socially useful labour, convicts, deprivation of liberty for a definite period, differentiation and individualization of execution of punishment.*



Одним із багатьох завдань кримінально-виконавчого законодавства, відповідно до ч. 2 ст. 1 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК) України [1], є визначення порядку застосування до засуджених заходів впливу з метою виправлення і профілактики асоціальної поведінки. Виправлення осіб, позбавлених волі, за своєю суттю є надзвичайно складною та пріоритетною проблемою, яка сьогодні стоїть перед українською державою у сфері протидії злочинності [2, с. 162].

Диференціація та індивідуалізація виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк яскраво проявляється при реалізації норм кримінально-виконавчого законодавства, що регламентують застосування до засуджених основних засобів виправлення і ресоціалізації, передбачених ч. 3 ст. 6 КВК України. Одним із таких засобів є суспільно корисна праця засуджених.

Проблемам виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк, заходам впливу на засуджених як на теоретичному, так і практичному рівнях, присвятили низку праць такі вітчизняні та зарубіжні вчені: Г. А. Аванесов, Л. В. Багрій-Шахматов, В. А. Бадира, О. І. Бажанов, І. Г. Богатирьов, Т. А. Денисова, О. М. Джуґа, І. І. Карпець, А. В. Кирилок, В. В. Коваленко, О. Г. Колб, В. О. Корчинський, М. П. Мелентьев, В. О. Меркулова, О. С. Міхлін, О. О. Наташев, О. І. Осауленко, О. Л. Ременсон, З. М. Сайфутдінов, І. А. Сперанський, А. Х. Степанюк, М. О. Стручков, Ю. М. Ткачевський, В. М. Трубников, Б. С. Утевський, С. Я. Фаренюк, С. В. Царюк, О. О. Шкута, І. В. Шмаров та ін. Зазначені вчені здійснили вагомий внесок у вирішення проблем пенітенціарної теорії та практики, проте на даний час недостатньо розробленою залишається, зокрема, проблема реалізації диференціації та індивідуалізації виконання покарання у засобах виправлення і ресоціалізації засуджених, у т. ч. суспільно корисній праці.

Мета статті полягає у дослідженні суспільно корисної праці засуджених до позбавлення волі на певний строк через призму диференціації та індивідуалізації виконання покарання.

Як справедливо зазначає О. Г. Колб, "під засобами виправлення і ресоціалізації потрібно розуміти діяльність персоналу органів і установ виконання покарань, громадських організацій і окремих осіб, а також засуджених, що спрямована на створення готовності останніх до самокерованої правослухняної поведінки та повернення їх до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві" [3, с. 73].

Частина 3 ст. 6 КВК України встановлює єдиний для усіх виправних колоній комплекс основних засобів виправлення і ресоціалізації

засуджених (встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив). У той же час ч. 4 ст. 6 Кодексу приписується застосовувати ці засоби "...з урахуванням виду покарання, особистості засудженого, характеру, ступеня суспільної небезпеки і мотивів вчиненого злочину та поведінки засудженого під час відбування покарання".

Проведене нами анкетування 180 співробітників виправних колоній мінімального, середнього і максимального рівнів безпеки, які проходять службу на різних посадах (начальник відділення соціально-психологічної служби, оперуповноважений, інспектор відділу охорони, інспектор відділу нагляду і безпеки, психолог, начальник відділу нагляду і безпеки) показало, що 57 % із них найефективнішим засобом виправлення і ресоціалізації засуджених вважають режим; 45 % - суспільно корисну працю; 22 % - соціально-виховну роботу; 7 % - загальноосвітнє і професійно-технічне навчання; 7 % - громадський вплив. Поряд із цим, значна кількість респондентів уважає за необхідне комплексне застосування усіх перелічених у законі основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених (41 %). Зупинимося детальніше на реалізації диференціації та індивідуалізації виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк у суспільно корисній праці засуджених як одному із засобів виправлення і ресоціалізації засуджених, передбачених КВК України. Законодавче закріплення суспільно корисної праці як одного із основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених міститься у ч. 3 ст. 6 КВК України та детально регламентоване Главою 18 КВК України.

Суспільно корисна праця є потужним фактором, який здійснює вплив на формування особистості засудженого, як в принципі і будь-якої людини. Станом на 1 лютого 2013 р. виробництво Державної пенітенціарної служби України представлене 115 промисловими, 12 сільськогосподарськими підприємствами установ виконання покарань та 168 майстернями [4].

Тут необхідно відзначити усталену думку про те, що праця є не лише засобом біологічного розвитку людини, але виступає і засобом постійного розвитку і формування потреб особистості, сприяє розвитку особистих здібностей, навичок та умінь їх задоволення [5, с. 8]. Враховуючи об'єктивні властивості праці, законодавець справедливо розглядає її як один із основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених. Б. С. Утевський підкреслював, що "усі методи виправно-трудового впливу були б даремними, якби вони були позбавлені тру-

дової основи" [6, с. 48]. Залучення засуджених до праці позитивно зарекомендувало себе і в багатьох інших країнах. У США, Великій Британії, Франції, Німеччині та Японії засуджені залучаються до праці за межами або у виправній колонії залежно від її режиму, тяжкості вчиненого злочину, своєї поведінки. При цьому праця засуджених відбувається на платній основі. Також організовується навчання найбільш розповсюдженим професіям [3, с. 62].

Викладене обумовлює ще одну сторону питання - роль праці у досягненні мети кримінального покарання. Ми поділяємо думку В.Л. Васильєва про те, що праця має стати необхідною потребою засудженого. Засуджений повинен бачити результати своєї праці та усвідомлювати їх. У жодному випадку не можна доручати виконання трудових операцій засудженому, який завідомо з ними не може впоратися [7, с. 85-86].

Як слушно зазначає С.О. Стефанов, одним із принципів трудової зайнятості засуджених є "облік особистісних особливостей засуджених і необхідність застосування індивідуального і диференційованого підходу в залученні до суспільно-корисної праці в процесі використання основних засобів виправлення" [8, с. 79]. І далі він продовжує: "...не слід забувати, що, як і до інших засобів впливу, до праці засуджені ставляться суто індивідуально" [8, с. 162-163].

Правовою основою реалізації диференціації та індивідуалізації виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк у суспільно корисній праці виступають положення ст. 118 КВК України, згідно з якими: засуджені залучаються до суспільно корисної праці з урахуванням наявних виробничих потужностей, зважаючи при цьому на стать, вік, працездатність, стан здоров'я і спеціальність (ч. 1); засудженим чоловікам віком понад шістьдесят років, жінкам - понад п'ятдесят п'ять років, інвалідам першої та другої груп, хворим на активну форму туберкульозу, жінкам з вагітністю понад чотири місяці, жінкам, які мають дітей у будинках дитини при виправних колоніях, дозволяється працювати за їхнім бажанням з урахуванням висновку лікарської комісії колонії (ч. 2); перелік робіт і посад, на яких забороняється використовувати засуджених до позбавлення волі, визначається нормативно-правовими актами центрального органу виконавчої влади з питань виконання покарань (п. 64 Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань (далі - ПВР УВП). - М. П.) (ч. 3). А також норми ч. 2 ст. 120 КВК України щодо диференційованої оплати праці засуджених: у виправних колоніях на особовий ра-

хунок засуджених, які виконують норми виробітку або встановлені завдання і не допускають порушень режиму, зараховується незалежно від усіх відрахувань п'ятнадцять відсотків, а на особовий рахунок засуджених чоловіків віком понад шістдесят років, жінок – понад п'ятдесят п'ять років, інвалідів першої та другої груп, хворих на активну форму туберкульозу, вагітних жінок, жінок, які мають дітей у будинках дитини при виправних колоніях, – не менш як п'ятдесят відсотків нарахованого їм місячного заробітку. Засудженим, які відбувають покарання у виховних колоніях, дільницях соціальної реабілітації виправних колоній, колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, а також засудженим жінкам, яким дозволено проживання за межами виправної колонії, на особовий рахунок зараховується незалежно від усіх відрахувань не менш як сімдесят п'ять відсотків нарахованого їм місячного заробітку.

Враховуючи викладені доктринальні та легальні положення, начальники відділень соціально-психологічної служби повинні максимально диференціювати та індивідуалізувати залучення засуджених до суспільно корисної праці, щоб воно відповідало меті виправлення і ресоціалізації останніх. Урахування начальником відділення диференційованих ознак та індивідуальних особливостей засудженого у процесі трудового виховання дає позитивні результати, більшість із них, як правило, охоче працюють (звичайно, за умов наявності робочих місць у колонії, що є на сьогодні однією із проблем у діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України). Таким особам слід допомагати в опануванні однієї або декількох спеціальностей, підвищенні кваліфікації, залучати їх до роботи із раціоналізації та винахідництва. Начальнику відділення необхідно пропагувати їх досвід з оволодіння спеціальністю та заохочувати кращих.

У період залучення засуджених до суспільно корисної праці слід приділяти особливу увагу "відмовникам" (рос. "отказчикам") та іншим паразитуючим елементам, що не виконують норм виробітку і допускають порушення трудової дисципліни. Використовуючи усі засоби, аж до дисциплінарного впливу (зазначимо, що згідно зі ст. 133 КВК України необґрунтована відмова від праці (не менш як три рази протягом року) є підставою для визнання засудженого злісним порушником установленого порядку відбування покарання), начальник відділення домагається їх виходу на роботу. Але перш ніж примушувати, начальник відділення повинен знати причини такої поведінки, переконатися, що в організації праці засуджених не було допущено помилок.

Крім того, на практиці трапляються випадки, коли засудженим надаються явно безглузді трудові завдання з однією лише метою – зайняти їх чимось. Виконання таких завдань породжує стійку огиду у засуджених до праці, з усіма очевидними шкідливими наслідками. Вкрай важливо знайти у цій сфері компроміс між бажаннями засуджених, їх розвитком у професійній сфері та діями адміністрації, як правило, не зацікавленої сьогодні, на жаль, у розширенні трудових можливостей утримуваних осіб [9, с. 112].

Слід підкреслити, що однією з основних ознак особистості засудженого, що характеризує відповідний ступінь виправлення, є ставлення до праці. Аналіз отриманих у процесі дослідження даних свідчить, що засуджені, переведені до колонії з меншим ступенем правосвідомості, відрізняються від решти засуджених, що тримаються в колоніях різних рівнів безпеки, значно кращими показниками їх трудової діяльності. Так, кількість відмов від праці у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання у 4 рази менша, ніж серед засуджених, які відбувають покарання в колоніях інших рівнів безпеки (1,4 проти 5,6 %). Питома вага осіб, які сумлінно ставляться до праці, у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання склала 70 %, у той час як у колоніях інших рівнів безпеки цей показник склав 59 %. Таким чином, відносно високі показники ставлення засуджених до праці свідчать у цілому про успішність функціонування інституту зміни умов тримання засуджених до позбавлення волі (дане положення стосується переведень з колонії мінімального і середнього рівня безпеки у разі відсутності в них дільниць соціальної реабілітації до колонії мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, що закріплено у абз. 4 п. 3.3 Інструкції про порядок розподілу, направлення та переведення для відбування покарання осіб, засуджених до позбавлення волі).

Загалом же, за результатами опитування засуджених та співробітників виправних колоній, позитивне сприйняття праці засудженими до позбавлення волі на певний строк обумовлено такими чинниками: 1) праця у певній мірі сприяє психоемоційному розвантаженню засуджених, відволікає від нав'язливих думок та сприяє більш швидкому плину часу; 2) сумлінне ставлення до праці надасть можливість швидше звільнитись умовно-достроково або отримати інші передбачені законом пільги; 3) отримання корисних навичок. У свою чергу, як свідчить проведене нами дослідження, негативне ставлення засуджених до

праці зумовлено переважно особистісними чинниками, серед яких переважають такі: високий ступінь кримінальної зараженості засуджених, який зобов'язує сприймати працю як те, що суперечить їх переконанням та не пов'язане зі злочинним способом життя; наявність впливу злочинної субкультури та стратифікації у середовищі засуджених.

Продовжуючи мову про диференціацію та індивідуалізацію суспільно корисної праці, вважаємо за необхідне зупинитися на такому важливому її аспекті як стимулювання (заохочення) позитивного (а в ідеалі і сумлінного) ставлення до праці. За загальним правилом, будь-яке стимулювання (у т. ч. і у кримінально-виконавчих правовідносинах) досягається одним із таких шляхів: 1) надання певного блага або 2) позбавлення такого блага. Причому юридична (передусім дисциплінарна) відповідальність засуджених виступає, на нашу думку, аж ніяк не додатковим каральним елементом покарання у виді позбавлення волі на певний строк, а саме засобом стимулювання правомірної поведінки засуджених з метою становлення їх на шлях виправлення. Саме тому головною особливістю заохочень у виправних колоніях полягає в тому, що вони покликані стимулювати засуджених до самодисципліни та виправлення. Враховуючи ту обставину, що заохочення мають складну природу, при їх застосуванні необхідно дотримуватися певних вимог і підходити до них індивідуально. В одному випадку слід схвалити зразкову поведінку засудженого, для якого це не являє особливих складностей; в іншому – заохотити нічим не помітного засудженого, але який докладає багато зусиль, щоб дотримуватися вимог дисципліни; у третьому – відзначити хоча б невелике позитивне зрушення у систематичного порушника. Таким чином, адміністрація виправної колонії, заохочуючи сумлінну працю і правослухняність одних та караючи інших, може впливати своїми силами на усі категорії засуджених, які відбувають покарання в колонії.

Необхідно наголосити, що питання щодо віднесення праці засуджених до позбавлення волі на певний строк до їх права чи їх обов'язку є колізійним у вітчизняному кримінально-виконавчому законодавстві. Зокрема, якщо звернутися до абз. 4 ч. 1 ст. 107 КВК України, то виходить, що засуджені, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, мають право в порядку, встановленому цим Кодексом і нормативно-правовими актами центрального органу виконавчої влади з питань виконання покарань брати участь у трудовій діяльності. Дане формулювання ("право брати участь у трудовій діяльності") незрозуміле, оскільки відповідне право, згідно з Конституцією України (ст. 43) [10] іменується як "право на працю". У свою чергу, відповідно до ч. 1

ст. 118 КВК України, засуджені до позбавлення волі повинні працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією колонії. Незрозумілим, на нашу думку, є термін "повинні", а не "зобов'язані", причому ані ч. 3, ані ч. 4 ст. 107 КВК України не закріплюють відповідного обов'язку засуджених. Тобто праця – це право чи обов'язок засуджених – незрозуміло.

Щоб пролити світло на це непросте питання, звернемося до інших правових норм. Пункт 29 ПВР УВП [11], залишаючи за засудженими до позбавлення волі "право брати участь у трудовій діяльності", покладає на них обов'язок "сумлінно ставитися до праці". Підкреслимо, що аналогічне положення відсутнє у КВК України, де "сумлінне ставлення до праці" виступає складовим елементом матеріальної підстави застосування до засудженого заохочувальних норм, які належать не до їх прав чи обов'язків, а до законних інтересів. Також додамо, що "сумлінне ставлення до праці" входить складовим елементом до відповідного ступеня виправлення засуджених – "довів своє виправлення".

Як зазначено у ст. 133 КВК України, злісним порушником установленого порядку відбування покарання є засуджений, який необґрунтовано відмовляється від праці (не менш як три рази протягом року), або припиняє роботу з метою вирішення трудових конфліктів, у зв'язку з чим до нього застосовуються передбачені законом дисциплінарні стягнення. Згідно з ч. 2 ст. 9 КВК України, невиконання засудженими своїх обов'язків і законних вимог адміністрації органів і установ виконання покарань тягне за собою встановлену законом відповідальність. Аналіз норм КВК України дає підстави стверджувати, що така відповідальність проявляється у накладенні на засуджених заходів стягнення, оскільки формальною підставою їх застосування, згідно з ч. 1 ст. 132 КВК України, є порушення ними встановленого порядку відбування покарання (відповідно до ч. 1 ст. 102 КВК України – невиконання покладених на них обов'язків). Тобто виходить цілком алогічна ситуація: якщо засуджений просто працює на виробництві колонії, не проявляючи при цьому сумлінність (скажімо, виконує, а не перевиконує, норми виробітку), тобто не виконує обов'язку "сумлінного ставлення до праці" (курсив наш. – М. П.), то за формальними вимогами до нього можуть застосовуватися заходи стягнення.

Порушена нами проблема знаходить свою підтримку серед вітчизняних вчених. Так, вказуючи на "колізійність" норм, якими регламентована праця засуджених, М. В. Романов пише: "З другого боку, якщо це право засудженого, то тоді незрозуміло, чому відмова від праці розгля-

дається кримінально-виконавчим законодавством як порушення вимог режиму" [12, с. 75].

З метою врегулювання зазначеної колізійної ситуації нами пропонується внести такі зміни до КВК України та ПВР УВП:

1. Абз. 4 "брати участь у трудовій діяльності" ч. 1 ст. 107 КВК України виключити.

2. Абз. 14 "брати участь у трудовій діяльності" п. 29 ПВР УВП виключити.

3. Абз. 28 "сумлінно ставитися до праці" п. 29 ПВР УВП викласти в такій редакції: "працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією колонії".

4. Ч. 3 ст. 107 КВК України доповнити абзацом такого змісту: "працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією колонії".

5. Перше речення ч. 1 ст. 118 КВК України виключити.

Внесення зазначених змін корелює доповнення ч. 1 ст. 63 Кримінального кодексу України "Позбавлення волі на певний строк" положенням щодо уточнення змісту зазначеного покарання - "...з обов'язковим залученням до праці". На працю, як на обов'язок, вказали 40 %, 24 % і 20 % проанкетованих нами засуджених у колоніях мінімального, середнього і максимального рівнів безпеки відповідно та 70 %, 80 % і 72 % співробітників виправних колоній відповідно. Крім цього, повне працезабезпечення засуджених виступає антикриміногенною обставиною у системі заходів боротьби зі злочинністю в установах виконання покарань [3, с. 68].

Згідно з останніми змінами, внесеними до ч. 4 ст. 111 КВК України Законом України від 21 січня 2010 р. № 1828-VI [13], засуджені, які працюють та перебувають у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, мають право (курсив наш. - М. П.) на щорічний короткочасний виїзд за межі колонії тривалістю 14 календарних днів. Можемо припустити, що у такий спосіб законодавець "узаконив" відпустки засуджених до позбавлення волі на певний строк, проте навіщо це робити у "завуальованій" формі, не закріпивши таке право у відповідній нормі КВК України щодо диференційованих груп засуджених залежно від їх кримінально-виконавчої характеристики? По-друге, чому відповідна норма не може розповсюджуватися на засуджених до позбавлення волі на певний строк, які відбувають покарання у виправних колоніях інших рівнів безпеки? Ми не є прихильниками позиції, що усім категоріям (навіть працюючих) засуджених можна надавати право на залишення меж колонії. Однак це не виключає надання засудженим, залученим до суспі-



льно корисної праці, можливості відпочити від праці хоча б протягом строку, визначеному ч. 4 ст. 111 КВК України, залишаючись при цьому в межах території колонії. Цей час можна присвятити іншій суспільно корисній діяльності (наприклад, підвищення освітнього, культурного рівня; перегляд телепередач; читання літератури тощо) із дотриманням при цьому розпорядку дня. Запровадження пропонованого виду відпочинку (відпустки) у КВК України та практику діяльності виправних колоній, на нашу думку, позитивно відобразиться на психічно-емоційному стані засуджених, оскільки наукою доведено шкідливий вплив роботи без перерви. Ця норма права, закріплена у ч. 1 ст. 107 КВК України, може бути сформульована таким чином:

*"за умови залучення до суспільно корисної праці на відпочинок тривалістю 14 календарних днів".*

На даний час вивчаються можливості корисної зайнятості засуджених під час утримання їх у дисциплінарному ізоляторі/приміщенні камерного типу, можливості залучення даної категорії засуджених до програм диференційованого впливу з метою найбільшого зниження негативного впливу ізоляції на особистість засудженого, спонукання самого засудженого до набуття соціально корисних навичок і вмінь, формування правоприйнятної поведінки в суспільстві.

Засуджені, які утримуються у приміщенні камерного типу Бучанської виправної колонії (№ 85), виводяться на роботу в спеціально обладнані робочі камери. Згідно з п. 88 ПВР УВП, особи, які навчаються в загальноосвітніх школах, професійно-технічних училищах і на курсах професійно-технічної підготовки, під час перебування в дисциплінарному ізоляторі/приміщенні камерного типу на заняття не виводяться. Їм надається можливість для самостійного навчання і консультації з викладачами [14, с. 10].

Резюмуючи реалізацію диференціації та індивідуалізації виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк у суспільно корисній праці, зазначимо, що прогресивна система виконання покарання відповідає цілям реформування Державної кримінально-виконавчої служби України, які спрямовані на оптимізацію відбування покарання, однією зі складових якого є праця засуджених, ефективність якої визначається належним матеріальним і моральним стимулюванням при суворо диференційованому та індивідуальному підході.

### Використана література:

1. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 лип. 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 3 - 4. - Ст. 21 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>.
2. Трубніков В. Проблеми соціальної адаптації звільнених від покарання в зарубіжних країнах / В. Трубніков // Вісник Академії правових наук України. - Х., 1997. - № 2. - С. 161-170.
3. Колб О. Г. Установа виконання покарань як суб'єкт запобігання злочинам: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.08 / Колб Олександр Григорович. - К., 2007. - 509 с.
4. Загальна характеристика Державної пенітенціарної служби України [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/628075;jsessionid=123C0EF2DE8C924F14F768975BF06C37>. - Загол. з екрану.
5. Зубков А. И. Социально-правовые и организационные проблемы труда осужденных к лишению свободы : учеб. пособие / Зубков А. И. - Рязань : РВШ МВД СССР, 1980. - 102 с.
6. Утевский Б. С. Вопросы теории советского исправительно-трудового права и практика его применения / Утевский Б. С. - М. : ВНИИ МВД СССР, 1957. - 135 с.
7. Васильев В. Л. Юридическая психология : учеб. пособие / Васильев В. Л. - Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1974. - 96 с.
8. Стефанов С. О. Організаційно-правові проблеми трудової зайнятості засуджених у місцях позбавлення волі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Стефанов Сергій Олександрович. - Одеса, 2002. - 191 с.
9. Засоби виправлення і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі : монографія / за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. А. Х. Степанюка. - Х. : Кросс-срод, 2011. - 299 с.
10. Конституція України від 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
11. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : наказ Державного департаменту України з питань виконання покарань від 25 груд. 2003 р. № 275 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1277-03>.
12. Проблеми забезпечення прав засуджених у кримінально-виконавчій системі України / [Бадира В. А., Букалова О. П., Гель А. П. та ін.] ; за заг. ред. Є. Ю. Захарова. - Х. : Права людини, 2011. - 368 с.
13. Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо забезпечення прав засуджених осіб в установах виконання покарань : Закон України від 21 січ. 2010 р. № 1828-VI // Відомості Верховної Ради України. - 2010. - № 12. - Ст. 114 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1828-17>.

14. Звіт щодо реалізації рекомендацій і зауважень Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нещасливому або такому, що принижує людську гідність, поводженню чи покаранню, викладених у доповіді Уряду України за результатами візиту до України у період з 9 до 21 вересня 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.cpt.coe.int/documents/ukr/2011-30-inf-ukr.pdf>. – Загол. з екрану.

УДК 351.746.2:343.359(091)(477)

К. А. Гусева

І. І. Набільська

### ВИКОРИСТАННЯ ПЛАСТИКОВИХ ПЛАТІЖНИХ КАРТОК В УКРАЇНІ

Стаття присвячена дослідженню історичних аспектів виникнення платіжних карток, розгляду закономірностей розвитку карткової платіжної системи та її захисту від злочинних посягань в Україні.

Ключові слова: *платіжні системи, пластикові картки, готівкові та безготівкові розрахунки, "VISA", "MasterCard", банківські платіжні картки*

Статья посвящена исследованию исторических аспектов возникновения платежных карточек и рассмотрению закономерностей развития карточной платежной системы и ее защиты от преступных посягательств в Украине.

Ключевые слова: *платежные системы, пластиковые карточки, наличные и безналичные расчеты, "VISA", "MasterCard", банковские платежные карточки*

The article is devoted to the study of the historical aspects of a payment card and review the laws of the card payment system and its protection against criminal attacks in Ukraine.

Key words: *payment systems, plastic cards, cash and non-cash payments, "VISA", "MasterCard", bank payment cards.*

На сьогодні в Україні, як і в усьому цивілізованому світі, відбувається стрімкий розвиток електронних платіжних систем, зокрема з використанням пластикових карток, у тому числі при розрахунках за товари чи послуги. Цей процес прямо пов'язаний з удосконаленням банківської системи в країні. Проте виникають певні проблеми, до яких, з одного боку, зокрема, слід віднести визначення пріоритетів карток за їх властивостями, які б найбільше задовольняли споживачів, а з іншого, - захист карток від несанкціонованого використання останніх особами, що не є їх власниками. Тож перша проблема носить суто ринково-фінансовий характер, а інша - стосується правоохоронної діяльності у сфері запобігання злочинам, пов'язаним з посяганнями на власність і водночас - банківські електронні платіжні системи.

Узагалі питання щодо розвитку пластикових платіжних карток розглядали такі автори, як Міщенко В. І., Савченко А. Н., Олійник А.В., Петрашко Л.П та інші. В роботах цих авторів розглянуто сучасний стан ринку пластикових карток в Україні та його динаміку і проблеми, які виникають в цій системі.

Мета статті полягає в дослідженні історичних аспектів виникнення платіжних карток, розгляду закономірностей розвитку карткової платіжної системи в Україні та перспективи її захисту від злочинних посягань.

Попередниками сучасних платіжних карток були картки, які випускали крупні американські готелі, нафтові компанії і магазини на початку ХХ століття. Ці товарні картки мали два призначення – слідкувати за рахунком клієнта і забезпечувати механізм запису його покупок. Їх поява була логічним продовженням оплати в розстрочку.

Ідея кредитної картки була висунута в книзі Едуарда Беллами "Дивлячись назад" в 1880 році. Проте, реально перша кредитна картка була випущена лише в 1914 році відомою фірмою Mobil Oil (правда раніше ця фірма називалася General Petroleum Corporation California). Випущені даною компанією картки використовувалися при оплаті торгових операцій по нафтопродуктах. Перші картки були картонними, дані на них були або написані, або видавлені [6,с.32].

В 1928 році компанією Бостона Farrington Manufacturing були випущені перші металеві пластинки, на яких видавлювалася (ембосувалася) адреса і які видавалися кредитоспроможним клієнтам. Продавець вкладав таку пластинку в спеціальну машинку, звану імпринтером, і букви, видавлені на ній, віддруковувалися на торговому чеку [2,с.47].

Пошук відповідного матеріалу затягнувся на десятиріччя, і лише в 60-і роки було знайдено прийнятне рішення - пластикова картка з магнітною смугою. Десять років опісля, в 1975 р. француз Ролан Моренно винайшов і запатентував електронну карту пам'яті. Проїшло ще декілька років, і компанія Bull (Франція) розробила і запатентувала смарт-картку з вбудованим мікропроцесором.

Більшість фахівців вважає, що початок банківських кредитних карток був встановлений Джоном С. Біггинсом, фахівцем по споживацькому кредиту з Національного банку Флетбуш в нью-йоркському районі Бруклін. В 1946 році Біггинс організував роботу по кредитній схемі під назвою "Charge-it". Ця схема передбачала собою розписки, які приймалися від клієнтів місцевими магазинами за дрібні покупки. Після того, як покупка відбулася, магазин здавав розписки в банк, і банк оплачував їх з рахунків покупців. У Флетбуші був вперше опро-

буваний класичний ланцюжок розрахунків, що використовується зараз в банківському картковому бізнесі повсюдно [6,с.34].

1 жовтня 1958 року була випущена перша картка American Express. Вже через рік ця компанія налічувала 32 тисячі підприємств і більше 475 тисяч утримувачів карток. Такий успіх American Express пояснюється, по-перше, тим, що компанія придбала Universal Travel Card, що випускалася Асоціацією американських готелів. Але головною причиною була вже існуюча розгалужена міжнародна мережа обслуговування дорожніх чеків "American Express" і величезні фінансові кошти, що дозволили кредитувати клієнтів [5,с.61].

В 50-і роки понад 100 американських банків почали свої програми кредитних карток. Але, мабуть, принципово новий період в розвитку карткового, бізнесу почався, коли в нього вступили перший і другий за величиною американські банки: Bank America і Chase Manhattan Bank. Це відбулося також в 1958 році.

У міру зростання карткових програм більшість банків зіткнулися з головною перешкодою - локальністю мережі обслуговування своїх карток. І ось у 1966 році Bank America почав видавати ліцензії на випуск карток BankAmericard іншим банкам у відповідь на це декілька крупних банків-конкурентів Bank America створили свою Міжбанківську карткову асоціацію - МКА (Interbank Card Association). В 1969 році ця асоціація купила права на картки "Master Charge", що випускалися картковою асоціацією банків західних штатів, більшість банків-членів МКА перейшла на випуск "Master Charge". У свою чергу банки, випускаючи "BankAmericard", наставляли, щоб карткова програма була виведена з-під контролю Bank America. Так в липні 1970 р. була створена National BankAmericard Incorporated - НБІ.[6,с.35]

Таким чином, до початку сімдесятих років в Сполучених Штатах сформувалися два основні конкуренти на ринку універсальних банківських карток: НБІ і МКА. Серед небанківських універсальних карток виділялася "American Express".

Паралельно з розвитком американського ринку йшла і інтернаціоналізація карткових операцій. Вона почалася ще в 1951 році, коли Diners Club видала першу ліцензію на використання свого імені і схеми у Великобританії. Приблизно в цей же час Британська асоціація готелів і ресторанів почали випускати кредитну карту BHR, яка, не будучи банківською, була все ж таки універсальною картокою. В 1965 році ця система, об'єднавшись з своїм шведським конкурентом

Rikskort, власником якої була сім'я Валленбергів, заснувала компанію Eurocard International з штаб-квартирою в Швеції.

Продовжувалася конкуренція американських карткових асоціацій і в Європі. В 1974 році МКА вчинила значний ривок в конкурентній гонці з BankAmericard, підписавши угоду з британською системою Access Card, яка входила в Асоціацію Eurocard. Так почалася співпраця Eurocard і американської Міжбанківської карткової асоціації, випускаючої "Master Charge". Це стало однією з причин, по якій в 1976 році НБІ перейменувала свою картку "BankAmericard" на відому тепер всім "VISA". Аналогічний крок зробила в 1980 році і МКА, давши своїй картці "більш міжнародну назву" "MasterCard" [7, с.64].

Конкурентна боротьба між платіжними системами розверталася не тільки в Європі. В Японії, наприклад, не дивлячись на активні спроби завоювання цього ринку "VISA" і "MasterCard", вони програвали карткам JCB. Загальна кількість утримувачів цих карток в 1980 році була майже в два рази більше, ніж випущених в Японії "VISA" і "MasterCard" разом узятих.

Отже, на сьогоднішній день найбільшою платіжною організацією є VISA Int., яка займає біля 60% ринку банківських карток. Другий за величиною є Europay/MasterCard Int., яка володіє біля 30 % ринку. Решта десяти відсотків доводиться на картки інших міжнародних організацій і локальні картки різних банків.

Зважаючи на сучасні умови світової глобалізації, національні фінансові системи країн Європи та Америки взаємодіють, розробляють і використовують спільні загальноприйняті норми та стандарти, зокрема у сфері розрахунків. Утім вітчизняний ринок банківських платіжних карток на сьогоднішній день також стрімко розвивається. Згідно з статистичними даними, які отримує Національний банк України, станом на 2010 рік 148 банків (80% від загальної кількості) є членами внутрідержавних і міжнародних карткових платіжних систем і здійснюють емісію та еквайрінг платіжних карток [5, с.88].

Загальна кількість карток термін яких не закінчився на 1.07.2012 року становила майже 45 000 тис.

Однією з особливостей ринку залишається те, що більше половини карток (56% в 2010 році) відкривається з ініціативи роботодавця, тоді як з власної ініціативи банківські картки в 2010 році відкрили 28% користувачів (що на 3,7% більше ніж у 2009 році).

Але українці все ще віддають перевагу готівці. Найбільш популярною операцією з картокою є зняття готівки через банкомат (86,6%). На другому місці зі значним відривом - зняття готівки через касу ба-

нку (36%). При цьому частка користувачів цих операцій з часом має тенденцію до незначного зменшення, на відміну від третьої за популярністю операції – оплата товарів і послуг в магазинах (17,6% у 2012 році порівняно з 13,6% у 2011 році) [5, с. 87].

Банківські безготівкові розрахунки в Україні, в тому числі з використанням платіжних карток, досягли високого рівня розвитку за останні 10 років. Цьому сприяла діяльність Національного банку України, як регулятора системи масових електронних платежів, у сфері впровадження інформаційних технологій у діяльність вітчизняних банків, розробки і впровадження реально діючих, сучасних нормативних документів, які відповідають вимогам часу для розвитку вітчизняного карткового бізнесу. Постанова Про здійснення операцій з використанням спеціальних платіжних засобів № 223 від 30 квітня 2010 року [8], Інструкція про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті № 22 від 21 січня 2004 року [9], Інструкція про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті № 320 від 16 серпня 2006 року [10] є тими регуляторними актами, що виражено сприяють підвищенню ефективності операцій з платіжними картками українських банків.

Отже, наявність широкого спектра послуг, що їх надають карткові платіжні системи, дозволить задовольнити потреби як фізичних, так і юридичних осіб у своєчасних розрахунках, зменшенні питомої ваги готівки у грошовому обороті, вчасному отриманні точної інформації щодо стану коштів. Крім того, система масових електронних платежів сприятиме прискоренню грошового обігу, упорядкуванню процесів кредитування, зміцнить банківську систему, надасть їй додаткові важливі джерела фінансування, а також сприятиме більшій фінансовій прозорості та фінансовій дисципліні платежів. Проте на цьому шляху державі слід подбати про посилення захисту зазначеного ринку від злочинних посягань.

#### **Використана література:**

1. Єпіфанов А.О. Управління ризиками в платіжних системах / А.О. Єпіфанов, В. І. Міщенко, А. С. Савченко – Суми: Ініціатива, 2001. – 168с.
2. Кравець В.М. Платіжні картки в Україні / В.М. Кравець, А.С. Савченко – К.: Факт, 2009. – 30 с.
3. НСМЕП: особливості розвитку на фоні фінансової кризи // Вісник Національного банку України. – 2009. – № 4. – С.40-41.

4. Олійник А.В. Інформаційні системи і технології у фінансових установах: навч. посібник / А.В. Олійник, В.М. Шацька - Львів: Новий Світ, 2006. - 436 с.
5. Платіжні системи: навч. посіб. / Полтавська Є. О., Куліков П. М. ; Харк. нац. екон. ун-т. - Х. : Вид. ХНЕУ, 2011. - 220 с. :
6. Сучасні платіжні системи [Текст] : монографія / Т.Т. Ковальчук, В.С. Лук'янов. - К. : Знання, 2010. - 190 с.
7. Харченко В. Банківські платіжні картки: передумови створення Єдиного національного платіжного простору в Україні / В. Харченко, Р. Капралов // Вісник Національного банку України. - 2009. - № 2. - С. 32-37.
8. Постанова Правління Національного банку України 30.04.2010 N 223 "Про здійснення операцій з використанням спеціальних платіжних засобів"// Офіційний вісник України від 19.07.2010 - 201. - № 52. - С. 30. - Ст. 1747. - код акту 51921/2010
9. Постанова Правління Національного банку України 16.08.2006 N 320 "Про затвердження Інструкції про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті"// Офіційний вісник України від 20.09.2006 - 2006. - № 36. - С. 32. - Ст. 2507. - код акту 37311/2006
10. Постанова Правління Національного банку України 21.01.2004 N 22 "Про затвердження Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті"// Офіційний вісник України від 16.04.2004 - 2004. - № 13. - С. 110. - Ст. 908. - код акту 28330/2004.

УДК 347.97

С.В. Гладій

## ФОРМИ ЛЕГІТИМАЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ

В статті виокремлено та досліджено зміст форм легітимності судової влади. Зазначено, що легітимність як фундаментальна властивість судової влади може мати декілька форм: традиційну, соціальну, правову. Робиться висновок, що зазначені форми можуть поєднуватись та взаємодоповнюватись, але їх протиставлення веде до де легітимації судової влади.

Ключові слова: *судова влада, легітимність, форми легітимності судової влади.*

В статье выделены формы легитимности судебной власти и исследовано их содержание. Легитимность, как свойство судебной власти, может иметь несколько форм: традиционную, социальную, правовую. Делается вывод, что указанные формы могут сочетаться и взаимодополняться, но их противопоставление ведет к делегитимации судебной власти.

Ключевые слова: *судебная власть, легитимность, формы легитимности судебной власти.*

The article highlights the form of legitimacy of the judiciary and examined their contents. Legitimacy, as a property of the judiciary, can take several forms:



traditional, social, legal. It is concluded that these forms can be combined and complementary, but their opposition is to delegitimize the judiciary.

Key words: *judicial authority, legitimacy, forms of legitimacy of the judiciary.*

До легітимності судової влади, як стану, призводить певний процес – легітимація, тобто певний шлях, який підтверджує стан судової влади, її відповідність ознакам легітимності. Легітимацію забезпечують цілі, засоби, методи, форми та рішення, які призводять до визнання судової влади легітимною. На наш погляд, стосовно судової влади є можливим виокремлення декілька шляхів легітимації – *традиційна, соціальна та правова легітимність*, які можуть поєднуватись та взаємодоповнюватись, а у випадку їх протиріччя – відбувається делегітимація судової влади. Населення перестає їй довіряти, розчаровується в її методах.

*Традиційна легітимність судової влади* пов'язана з природою феномену судової влади, якій притаманним є авторитет, що передбачає підпорядкування (добровільне чи примусове) рішенням, які приймає суд.

Традиційна легітимність судової влади безпосередньо пов'язана з місцем суду в системі державних інститутів, що склалася у певному суспільстві, його авторитетом серед інших органів влади. Недостатній авторитет суду може призвести до певних наслідків з точки зору виконання його рішень та цілей існування взагалі. Якщо люди не довірятимуть суду, проблеми і спори можуть тривалий час залишатися не вирішеними або ж сильніша сторона у правовідносинах зможе безкарно зловживати своїм статусом. До того ж завдання суду як гаранта правової рівноваги так і не буде виконаним. Зниження авторитету суду може викликати поширення режиму беззаконня.

Як зазначає, російський вчений М.О. Колоколов, витоки авторитету суду нерозривно пов'язані із загальним рівнем розвитку права, якістю правосвідомості конкретного народу, збалансованістю судово-правової політики, а також з порядком формування судів, самостійністю, незалежністю і непідкупністю суддів, законністю їх діяльності. [1] Для українського ж суспільства брак традиції правового врегулювання міжособистісних та інституційних спорів негативно впливає на процес становлення авторитету суду. Певною мірою це, безумовно, пов'язано з невисокою правовою культурою населення, не витребуваної в умовах авторитарної держави радянського періоду, а тому й не сформованою на належному рівні. [2]

На думку В.Н. Біліло традиційну легітимність судової влади слід пов'язувати лише з її об'єктивним авторитетом, з тим, що являє суд як державний орган, з тим, яке місце він займає в системі державних і суспільних інститутів. [3] За такого підходу традиційна легітимність формується під впливом трансформації суду з суспільного інституту в державно-правовий. Останньому питанню присвячено чимало робіт, однак одностайності думок в цьому питанні не спостерігається: вчені розходяться у точках зору щодо ключової позиції – природи судової влади. Зокрема, одні вчені наголошують на виключно соціальній (позадержавній) природі судової влади [4; 5], а отже суд не повинен включатися в систему органів державної влади [6]. Інші обґрунтовано наголошують, що суд є явищем виключно державної влади, необхідним елементом державного механізму, а судові вирішення спорів поряд з іншими є основною внутрішньою функцією держави, отже, інститут суду є похідним від держави [7].

Вважаємо, що однозначної відповіді на це питання ніколи не буде знайдено. Історичні пам'ятники переконливо засвідчують, що, дійсно, ранішні форми інституціоналізації судової влади були засновані на традиційних і духовних (міфологічних, звичаєвих, релігійних, харизматичних і т.п.) елементах, які мали ірраціональну природу і не вимагали юридичної формалізації. Разом із тим можемо виокремити 2 критерії, якими характеризується традиційна легітимність судової влади:

(1) відтворення і стійкість інституціонально-правової форми суду на більш-менш тривалому проміжку часу існування національного державно-правового простору, наявність певного наслідування (структурно-організаційного, юридичного, ресурсного та ін.);

(2) визнання ефективності правосуддя, позитивна оцінка інституціональної конфігурації судової влади, рівня її наближеності до інтересів суспільства, доступності й соціально-правової результативності, що пов'язано зі станом правового порядку і змістом правосвідомості населення.

*Соціальна легітимність судової влади* пов'язана із рівнем сприйняття суспільством (суспільною довірою) інститутів судової влади, її механізмів розв'язання правових конфліктів, правильності судових рішень тощо. Якщо державна судова влада втрачає свою соціальну легітимність, у суспільстві виникають "альтернативні", недержавні інститути розв'язання соціально-правових конфліктів. І хоча інститути "неформальної юстиції" з'являються у відповідь зниження легітимності "формальної юстиції", все ж таки слід визнати їх механізмом компенсування легітимності судової влади як інституту з соціально-

правовою природою і фактично є закономірним результатом розвитку громадянського суспільства, підвищення рівня правової культури громадян, які намагаються за допомогою створених ними структур навести лад на локальній території або в масштабах всієї держави.

Інститути "неформальної юстиції" (народне правосуддя, народний трибунал, народний суд і т.п.), що виникли у минулих сторіччях в ряді національно-правових системах в якості інноваційного інституційного елемента, сьогодні в ряді держав вже може розглядатися в якості однієї з традиційних форм розв'язання різних, в тому числі і правових, конфліктів [9]. Класичними видами такої форми інституціоналізації судової влади є переговори, посередництво, третейський розгляд тощо. Як видається, виникнення та розвиток альтернативних форм вирішення спорів пояснюється тим, що вони засновані не на пріоритеті захисту інтересів держави, а на пріоритеті захисту прав та інтересів окремих осіб.

Сучасна концепція альтернативного вирішення спорів може бути визначена як певна сукупність прийомів та способів вирішення спорів між членами суспільства поза межами державної судової системи.

Як видається, основними елементами соціальної легітимачії недержавних форм розв'язання правових конфліктів є: а) оперативність розв'язання правової суперечки; б) абсолютний (безспірний) авторитет судді для двох сторін (та в цілому у суспільстві); в) висока ймовірність об'єктивності і безсторонності судового розгляду (незалежність судочинства); г) взаємна згода сторін щодо процедури розгляду справи (можливість попереднього узгодження процедури розв'язання конфліктів); д) добровільне виконання судового рішення. На наш погляд, зазначені характеристики можуть бути використані "офіційною юстицією" в якості складових елементів легітимачії судової влади. Справедливість такого припущення може бути доведена з огляду на зміни в українському законодавстві, які були запроваджені останнім часом, зокрема, це визнання в якості принципу судочинства – розумність строків провадження, запровадження спрощених процедур судового розгляду, інститутів досудового урегулювання спорів (медіація), різних механізмів соціального контролю за якістю (професійною відповідністю) суддівського корпусу та судових рішень, інших механізмів виключення корупційних ризиків в державній системі судочинства тощо.

Отже, повертаючись до аналізу змісту соціальної легітимності судової влади, то, на наш погляд, її слід пов'язувати з "суб'єктивним авторитетом", тобто з тим як підвладний об'єкт (соціум) оцінює спроможність суб'єкта влади (суд взагалі та суддів зокрема) впливати на характер та зміст суспільно-правових відносин. Ця складова легітимності формується під впливом емоційно-суб'єктивної оцінки доступності суду, компетентності суду, відповідності способів прийняття рішень та їх змісту (справедливості процедури та судового рішення) загальним уявленням про судову владу та ін.

Основними механізмами соціальної легітимації судової влади є залучення суспільства у судову владу. Основними формами "залучення" може бути безпосередня участь (через інститути участі народу у здійсненні судочинства) та опосередкована участь (наприклад, через інститути обрання суддів (наприклад, інститути виборних, мирових суддів), соціального контролю (наприклад, інститути відкритого судового розгляду справ; оскарження дій (поведінки) судді до Вищої кваліфікаційної комісії суддів чи Вищої ради юстиції; вільного доступу до судових рішень через Єдиний державний реєстр судових рішень; оскарження судового рішення до вищої судової інстанції та ін.).

Значним засобом підвищення соціальної легітимності суду є правова реклама. Її основним завданням повинно стати інформування працівників апарату суду, суддів, адвокатів, громадські організації, місцеве населення, ЗМІ, навчальні й державні установи, громадські й професійні організації та інші цільові групи про функціонування, діяльність і завдання суду. Наглядним прикладом правової реклами може бути наявні в українському просторі телепередачі, що імітують судовий процес. І хоча й до них існують певні зауваження (основною причиною, мабуть, є те, що в ролі судді в них виступають публічні діячі й актори), в цілому ж цю практику можна оцінити позитивно, оскільки ці передачі позитивно впливають на формування суспільної свідомості щодо судового процесу.

Крім того, ще одним інструментом в арсеналі соціальної легітимації судової влади може стати методика комунікативного менеджменту, в тому числі інформаційного аудиту як аналізу масиву ЗМІ (включаючи Інтернет) з метою виявлення представленості суду в інформаційному просторі й коригування відповідно до цілей суду його інформаційної стратегії. Інформаційний аудит спрямовано на забезпечення суду даними про оцінку його функціонування територіальною громадою. Саме із цією метою в національних судах запроваджу-

ється посада спеціаліста по зв'язках з громадськістю, на якого й покладається розроблення комунікаційних стратегій суду і плану дій для розбудови ефективних взаємовідносин із цільовими аудиторіями суду, підвищення обізнаності про його діяльність, програми й заходи, які здійснює суд, та інші напрямки роботи в царині розвитку інформаційних зв'язків між судом і суспільством [2].

**Правова легітимність судової влади** – спирається на раціонально-правову характеристику організації та функціонування інститутів судової влади. Джерело правової легітимності судової влади полягає в тому, що вона спирається на загальноовизнаний правовий порядок. Особи, які наділені судовою владою (судді, або у передбачених законом випадках – присяжні та народні засідателі) отримують право на вчинення відповідних владних велінь (винесення судових рішень) на підставі передбаченої законом процедури призначення (обрання) на посаду. Судова влада належить лише органам (судам), які чітко визначені законом. Судочинство здійснюється виключно в межах процедури, визначеної законом. Таким чином, легітимність судової влади в даному контексті ґрунтується не на традиції чи суспільній довірі, а на визнанні розумності, раціональності існуючого порядку розв'язання правових спорів (доцільність існування судової влади).

Разом з тим, очевидно, що зміст раціонально-правової характеристики судової влади залежить від рівня розвиненості суспільства. Наприклад, історії відомі різні типи судового процесу (наприклад, інквізиційний та змагальний), різні форми організації судової влади (наприклад, за тоталітарного та демократичного режиму), але в кожному випадку функціонування правових інститутів було нормативно визначено і сприймалися більшістю населення як найбільш доцільні форми.

Правова легітимність судової влади передбачає, по-перше, відповідне організаційне оформлення судової влади. Найявністю відповідного акту, який дозволяє утворювати суд як орган судової влади, є основоположним, щоб потім здійснити формування суддівського корпусу саме цього суду. У сукупності це призведе до легалізації суду. Однак слід враховувати, що легалізація таких судів, як Ревтрибунал, особливі (наприклад, суди "двійок", "трійок" ОГПУ) та інші надзвичайні суди, що здійснюється шляхом законів, указів, декретів, що видаються особами, які незаконно прийшли до влади, - це лише зовнішній прояв легалізації. В реалії – це узаконено на правові суди. Не випадково в конституціях деяких країн спеціально зазначено, що створення надзвичайних судів заборонено. Так, заборону на створення надзвичайних (особливих) судів, судів з особливими повноважен-

нями і трибуналів встановлено статтею 124 Конституції України, статтею 118 Конституції Російської Федерації, статтею 102 Конституції Іспанії, статтею 111 Конституції Литви, статтею 101 Основного Закону ФРН [10]. В цьому контексті є цікавим феномен легітимності релігійних судів, які в своїй діяльності керуються нормами канонічного права, а їх рішення носять обов'язків характер для представників певного віросповідання, а може навіть і прирівнюватися до рішень державних судів (приміром, у країнах Близького Сходу, які офіційно живуть за законами шариату) [11]. Але цей приклад, з нашої точки зору не виключає, а навпаки, доводить, що правова легітимність судової влади залежить від рівня розвиненості суспільства. Головна теза – суди функціонують у відповідних організаційних формах, які є визнаними у певному соціумі. Не будь-яка легальна судова влада є легітимною. Але легітимна судова влада завжди легальна.

По-друге, правова легітимність передбачає необхідність чіткого визначення кола суб'єктів, які вправі здійснювати судову владу. За загальним принципом, лише суди, як спеціально уповноважені органи, вправі реалізувати судову владу. Але фактично мова повинна йти про персоналізацію суб'єкта судової влади – суддів, як представників певної професійної групи, та у визначених законом випадках – представників народу (непрофесійних суддів). Правова легітимність суб'єкта-носія судової влади передбачає (а) встановлення вимог щодо професійності особи; (б) встановлення процедури добору та призначення на посаду судді; (в) окреслення засад правового статусу судді.

По-третє, правова легітимність передбачає визначення правомочності судової влади, тобто окреслення сфери її юрисдикції. Остання існує поряд із засадою розподілу повноважень, якими наділена судова влада в цілому в межах її структурних одиниць, що входять до визначеної законом судової системи. Судова юрисдикція є комплексним поняттям і визначає компетенцію судів у різних вимірах: предмета судового розгляду і судової діяльності, інстанційної побудови судової системи та її територіальності. Як правовому інституту їй притаманний структурно-функціональний характер судової влади. Вона диференціює повноваження органів правосуддя в межах сфери їх діяльності й існуючої судової системи. Конституція України, наприклад, встановила, що юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, виникаючі в державі (ч.2 ст.124), чим закріпила заборону вилучення певних категорій справ з відання суду. У деяких країнах до

компетенції цих органів можуть входити питання не лише вирішення правових спорів, а й реєстрації або ліцензування, пов'язані з ведінням бізнесу й земельними відносинами [12].

По-четверте, правова легітимність судової влади передбачає нормативне визначення правил (процедури) функціонування. Судова влада функціонує в межах певної процедури, реалізується лише в спеціальній процесуальній формі. Судові рішення, прийняті всупереч або з порушенням визначеної процедури, визнаються незаконними й повинні бути скасовані, а умисні дії судді з цього приводу мають стати підставою для притягнення його до відповідальності. Процедура здійснення судової влади передбачає не лише права й обов'язки суду та суддів при провадженні судочинства, а й гарантії організації судового процесу, процесуального статусу його учасників.

Отже, до ключових складових правової легітимності можна віднести наступні:

а) правове окреслення кола суб'єктів, які вправі здійснювати судову владу. Зазвичай до таких суб'єктів відносяться суди (спеціально уповноважені органи держави) та судді (можуть бути професійні і непрофесійні);

б) правове закріплення вимог, що висуваються до суб'єктів судової влади. Зокрема, законом визначається порядок та підстави утворення судів, їх структурний склад, компетенцію; стосовно суддів – кваліфікаційні вимоги щодо їх професійної відповідності посаді носія судової влади;

в) правове визначення меж компетенції судової влади – підсудність. Для більшості сучасних країн характерним є визнання універсальної юрисдикції суду (ознака тотальності), але може бути і виключення певної категорії конфліктів із юрисдикції суду;

г) правове закріплення процедури виконання судовою владою своїх функцій. Ця характеристика є універсальною, найбільш значимою в механізмі правової легітимації судової влади.

Слід констатувати, що виокремлення вищезазначених форм легітимності судової влади є досить умовним, у реальності рівень легітимності судової влади визначається всією сукупністю проаналізованих факторів. Хоча не виключено, що за певної організації державного устрою можна вести мову про домінування якоїсь форми легітимності судової влади, що пов'язано з індивідуальними рисами традиційності чи соціокультурного розвитку. В деяких країнах усталеної

демократії можна навіть вести мову про риси традиційності у сприйнятті системи правової легітимності судової влади.

### Використана література:

1. История российского правосудия [Текст]: учеб. пособие / под ред. Н. А. Колоколова, А. А. Воротынцева [и др.]. - М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. - С. 50.
2. Москвич Л.М. Эффективность судебной системы: концептуальный анализ [Текст]: монография / Л.М. Москвич. - Х.: Вид-во "ФІНН", 2011. - С. 224.
3. Бибило В.Н. Судебная власть в уголовном судопроизводстве [Текст] / В.Н. Бибило - Минск: Издательство "Право и экономика", 2001. - С. 32.
4. Баренбойм, П. Д. 3000 лет доктрины разделения властей. Суд Сьютера [Текст] / П. Д. Баренбойм. - М.: Белые альвы, 2003. - 176 с.
5. Папанян, Р. А. Христианские корни современного права [Текст] / Р.А. Папанян. - М.: НОРМА, 2002. - 403 с.
6. Мизулина Е. Б. О модели уголовного процесса [Текст] / Е.Б. Мизулина // Правоведение. 1989. - № 5. - С. 51.
7. Воскобитова, Л. А. Сущностные характеристики судебной власти [Текст] / Л. А. Воскобитова. - Ставрополь: Ставропольсервисшк., 2003. - 160 с.;
8. Колоколов, Н. А. Судебная власть: о сущем феномена в логосе [Текст] / Н.А. Колоколов. - М.: Юрист, 2005. - 560 с.
9. Фридмэн Л. Введение в американское право. [Текст] /Л. Фридмэн - М., 1993. - С. 22-34.
10. Абросимова Е.Б. Суд в системе разделения властей: российская модель (конституционно-теоретические аспекты). Учебное пособие [Текст] / Е.Б. Абросимова. - М.: Проспект, 2002. - С. 30.
11. Белякова Е.В. Церковный суд и проблемы церковной жизни [Текст] / Е. В. Белякова. - М: Культур. центр "Духов. б-ка", 2004. - С. 36.
12. Назаров, І. В. Принципи побудови судової системи [Текст]: монографія / І. В. Назаров. - Х.: ФІНН, 2009. - С.99.

УДК 343.1

Л.В. Карабут

### ■ СПІВВІДНОШЕННЯ ПРЕДМЕТА І ЗМІСТУ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Досліджена актуальна для юридичної теорії і практики проблема співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності. Розглянуто основні підходи з даної проблеми у теорії кримінального процесу і викладено авторське бачення шляхів її вирішення.

Ключові слова: *кримінальна процесуальна діяльність; предмет діяльності; зміст діяльності.*



Исследуется актуальная для юридической теории и практики проблема соотношения предмета и содержания уголовной процессуальной деятельности. Рассмотрены основные подходы к данной проблеме в теории уголовного процесса и изложено авторское видение путей ее решения.

Ключевые слова: *уголовная процессуальная деятельность; предмет деятельности; содержание деятельности.*

We investigate the problem of the ratio of the subject and content of criminal procedural activity which is very actual for the judicial theory and practice. There were set out basic approaches to this problem in the theory of criminal procedure and the author's vision of how to decide it.

Key words: *criminal procedural activity, subject of activity, content of activity.*

**Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.**

Питання про співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності за часів незалежності України практично не ставилося. Попри те, що вирішення його має не лише наукове, а й суто практичне значення з огляду на набрання чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом України (далі - КПК). Практичне завдання, що може бути вирішене у разі отримання достовірних наукових результатів щодо співвідношення двох категорій, винесених у назву статті, полягає у методологічному значенні цих результатів для удосконалення врегулювання і практичного здійснення кримінальної процесуальної діяльності.

**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.** Попри те, що кримінальній процесуальній діяльності присвячена увага практично у кожному вітчизняному підручнику із кримінального процесу (кримінального процесуального права), а також у наукових роботах – окремим її елементам<sup>1</sup>, сама вона не стала

---

<sup>1</sup> Див., наприклад: Проблеми забезпечення ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні : монографія / кол. авт. ; за заг. ред. В.І. Борисова, В.С. Зеленецького. - Х: Право, 2010. - 400 с.; Галаган В.І. Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ / В.І. Галаган / Під ред. Л.М. Шестопапової. - К., 2002. - 297 с.; Грошевий Ю.М. Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність / Ю.М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. - 2003. - № 2-3. - С. 695 та ін.

предметом ґрунтовного аналізу. У 70-80 роках минулого століття вишла другим значна кількість наукових праць, присвячених дослідженню окремих аспектів кримінальної процесуальної діяльності<sup>1</sup>. Однак проблема співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності внаслідок недостатнього її опрацювання в теорії залишається дискусійною до цього часу, а отже потребує дослідження.

**Формулювання цілей статті (постановка завдання).** Для виконання у цій статті поставлені такі завдання: 1) дослідити викладені у юридичній літературі точки зору з проблеми співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності; 2) викласти авторське бачення вирішення проблеми співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Відомо, що об'єктом кримінальної процесуальної діяльності є те, на що вона спрямована, а предметом – питання про кримінальну відповідальність.

Кримінальна процесуальна діяльність здійснюється у формі правових (процесуальних) відносин. Структуру останніх складають суб'єкти, об'єкт і зміст. У контексті досліджуваних тут питань нас цікавить зміст правових відносин, що складаються під час кримінальної процесуальної діяльності<sup>2</sup>.

Зміст правових відносин визначається кримінальним процесуальним законодавством і обумовлюється інтересами суб'єктів процесу. З урахуванням існування засади змагальності зміст кримінальної процесуальної діяльності залежить, головним чином, від того, яку сторону (обвинувачення чи захисту) представляє суб'єкт. При цьому слід враховувати, що специфіка опанування предмету кримінальної процесуальної

---

<sup>1</sup> Дремов В.Г. Уголовно-процессуальная деятельность: сущность и основные черты / В.Г. Дремов // Правоведение. – 1978. – № 3. – С. 103-106. [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://law.edu.ru/magazine/article.asp?magID=5&magNum=3&magYear=1978&articleID=187902>; Зеленецкий В.С. Функциональная структура прокурорской деятельности / В.С. Зеленецкий. – Х.: ХарЮИ, 1978. – С. 5; Дубинский А.Я. Понятие, структура и содержание уголовно-процессуальной деятельности / А.Я. Дубинский // Проблемы соц. законности. – Х.: Вища школа, 1989. – Вып. 24. – С. 46-52.

<sup>2</sup> Учені-процесуалісти до 1917 року всю кримінальну процесуальну діяльність вважали одним юридичним відношенням з приводу кримінальної відповідальності (див. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство / Н.Н. Розин. – Третье пересм. изд. - Петроград: Издание Юридического книжного склада «Право», 1916. – С. 1-6; Фельдштейн Р.С. Лекции по уголовному судопроизводству / Р.С. Фельдштейн. - Москва: Типо-литография В. Рихтер, 1915. - С. 7-12.

діяльності притаманна не лише для представників протилежних сторін, а й для суду, як незалежного арбітра.

Протягом тривалого періоду часу у законодавстві і юридичній теорії панувала думка, а точніше – доктрина, згідно з якою сторона обвинувачення (слідчий і прокурор) повинні йти "єдиним строем" і до того ж "в ногу" із судом. Тобто розглядати предмет кримінальної процесуальної діяльності під одним кутом зору – обвинувальним.

Досліджуючи питання доказування у вітчизняному кримінальному процесі у історичному плані, В.П. Гмирко зробив висновок про те, що феномен "скутості одним ланцюгом" був оформлений у ст. 65 КПК УРСР 1960 року, де доказами були оголошені "всякі фактичні дані" незалежно від місця процесуального виготовлення, адже вони є "фактичними даними", а їхніми виробниками – "бригада" ментально солідарних "органу" дізнання, слідчого й суду<sup>1</sup>.

У сучасних умовах розвитку процесуальної теорії, опанування європейського досвіду правового регулювання відносин у кримінальних справах та практики застосування нового кримінального процесуального законодавства усе більше стає очевидним, що предмет кримінальної процесуальної діяльності – питання про винність особи – органи кримінального переслідування і суд повинні опанувувати по-різному, із застосуванням різних засобів діяльності. І, головне, – під різним кутом зору, який визначається кримінальною процесуальною функцією, виконуваною у кримінальній справі.

Те ж саме стосується і суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності – представників сторони захисту. Вони теж опрацьовують предмет діяльності, але з іншою, ніж у слідчого і прокурора, метою, та іншими засобами. Але сторона захисту постійно "відстає" у опрацюванні даного предмету від сторони обвинувачення, бо остання є ініціатором, провідником вирішення питання про притягнення особи до кримінальної відповідальності. Сторона захисту ставиться перед фактом і опановує уже "виготовлений" стороною обвинувачення предмет діяльності. Однак це не позбавляє її можливості впливати на зміст і обсяг даного предмету шляхом здійснення передбачених законом засобів процесуальної діяльності.

---

<sup>1</sup> Гмирко В.П. - Доказування в кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СМД-репрезентація: монографія / В.П. Гмирко. - Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. - С. 35.

Тепер розглянемо питання щодо відношення до предмету кримінальної процесуальної діяльності тих її суб'єктів, що не належать до виконавців функцій кримінального переслідування (обвинувачення), захисту і правосуддя, - свідків, понятих, експертів тощо. Якщо розглядати кримінальну процесуальну діяльність у широкому розумінні, то ці особи теж здійснюють певні процесуальні дії, тобто є суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності. Але питання про кримінальну відповідальність (предмет діяльності) їхнього напряму діяльності не стосується. З цього слідує висновок, що ці суб'єкти предмет діяльності не опановують. Вони лише допомагають опанувати його іншим суб'єктам - тим, що належать до виконавців однієї із трьох класичних кримінальних процесуальних функцій.

У зв'язку з цим потребує коригування запропонована у навчальній літературі класифікація суб'єктів (учасників) кримінального процесу, згідно з якою вони поділяються на чотири групи за виконуваною кримінальною процесуальною функцією і однією із класифікаційних груп якої є група, куди віднесені учасники, котрі виконують допоміжну функцію<sup>1</sup>.

Важливим у теоретичному плані є розмежування понять "предмет" і "зміст" кримінальної процесуальної діяльності. У літературі їх іноді ототожнюють.

Так, Л.І. Малахова, говорячи про предмет процесуальної діяльності, розуміє під ним сукупність усіх дій, що виконуються протягом усього процесу. При цьому вона зазначає, що предмет є різним, що обумовлюється особливостями діяльності у кожній стадії<sup>2</sup>.

На нашу думку, авторка зміщує поняття предмету і змісту, включаючи до предмету діяльності процесуальні дії, рішення, етапи стадій. Врешті речт, розглядаючи предмет діяльності у стадії підготовки кримінальної справи до судового розгляду (в Україні - підготовче провадження - Л.І.) вона зазначає, що предметом є сама діяльність із з'ясування наявності чи відсутності перепон до судового розгляду<sup>3</sup>. Л.І. Малахова робить тут принципову логічну помилку. Дії і рішення

---

<sup>1</sup> Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право: підручник / Л.М. Лобойко. - К.: Істина, 2010. - С. 74.

<sup>2</sup> Малахова Л.І. Методологические основы и предмет уголовно-процессуальной деятельности: монография / Л.И. Малахова. - М.: Юрлитинформ, 2011. - С. 107-116.

<sup>3</sup> Малахова Л.І. Методологические основы и предмет уголовно-процессуальной деятельности. - С. 112.

у кримінальній справі є змістом кримінальної процесуальної діяльності, а не її предметом.

Предмет кримінальної процесуальної діяльності є для неї єдиним протягом усього часу кримінального провадження.

Це, по-перше, підкреслює його важливість для провадження в цілому і діяльності окремих суб'єктів.

А, по-друге, якщо уявити, що у кожній стадії предмет діяльності є різним, то як визначити предмет діяльності у всіх стадіях? Очевидно, що це не можна зробити шляхом додавання окремих "стадійних" предметів, попри те, що вони є самостійними (хоч і відносно), але різноманітними за змістом.

Ще один суттєвий момент. Він пов'язаний з тим, що кримінальна процесуальна діяльність "збирає під своїм дахом" інші різновиди юридичної діяльності, як то: оперативно-розшукова, цивільна процесуальна та інші. Усі ці різновиди діяльності, здійснюваної у межах кримінального провадження, так чи інакше пов'язані із вирішенням питання про кримінальну відповідальність особи.

Так, оперативно-розшукова діяльність (ОРД) має своїм завданням збирання даних про кримінальні правопорушення, які можуть бути використані для вирішення питання про притягнення особи до кримінальної відповідальності. Тобто оперативно-розшукова діяльність, по суті, має той самий предмет, що і процесуальна. Саме тому у новому КПК регламентовані негласні слідчі дії (глава 21). Останні є дієвим інструментом у боротьбі з корупцією та організованою злочинністю, і були рекомендовані рядом міжнародних організацій, включаючи Раду Європи та ГРЕКО<sup>1</sup>, приміром, Рекомендація (2005) 10 Комітету Міністрів держав членів "Щодо "особливих методів розслідування" тяжких злочинів, у тому числі терористичних актів"<sup>2</sup>.

Процесуалізація (законодавча регламентація) ОРД була об'єктивною необхідністю у створюваному механізмі побудови правової держави, свідчення безумовної відмови від тіньового, нелегального

---

<sup>1</sup> Шпильовий М.В. Новий проект кримінально-процесуального кодексу України від 14 жовтня 2009 року / М.В. Шпильовий // Електронний ресурс . Режим доступу: <http://www.kmv.gov.ua/divinfo.asp?Id=214947>.

<sup>2</sup> Рекомендація (2005) 10 Комітету Міністрів держав членів від 20 квітня 2005 року "Щодо "особливих методів розслідування" тяжких злочинів, у тому числі терористичних актів" // Електронний ресурс . Режим доступу: [http://zakonl.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994\\_670](http://zakonl.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_670).

процесу розслідування злочинів, а частіше за все - розправи над інакомислячими, що десятиліттями існували у бувшому СРСР. Абсурдність заперечення процесуального статусу ОРД є очевидною, бо в іншому разі втрачається один із базових принципів правової держави<sup>1</sup>. Важко з цим не погодитися. Питання про кримінальну відповідальність не доцільно "розривати" між двома чи більше юридичними процесами, які мають однакову мету.

Вітчизняний кримінальний процес є сполученим із цивільним процесом. Чи можна у зв'язку із цим говорити про те, що предметом цивільної процесуальної діяльності, здійснюваної у межах кримінального провадження, є питання про кримінальну відповідальність? Звичайно, ні. Але і відривати цю цивільну процесуальну діяльність від даного питання не можна. Цивільний процес тому і включений до кримінального, що у межах останнього вирішується питання про винність. Позитивне вирішення останнього може бути підставою для виникнення цивільно-правових, а, отже, і цивільних процесуальних відносин.

Цивільний позов у кримінальному провадженні може бути залишено без розгляду лише у випадках виправдання підсудного (за новим КПК - "обвинуваченого") за відсутністю в його діях складу злочину або неявки цивільного позивача чи його представника в судові засідання (абз. 2 п. 20 постанови Пленуму Верховного суду України від 29 червня 1990 року № 5 "Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку")<sup>2</sup>.

Згідно з п. 2 постанови Пленуму Верховного суду України від 31 березня 1989 року № 3 "Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочинцем, і стягнення безпідставно нажитого майна" суд першої інстанції не вправі передавати вирішення питання про розмір цивільного позову на вирішення в порядку цивільного судочинства, оскільки кримінально-процесуальним законодавством це не передбачено

---

<sup>1</sup>Див. Дидоренко Э.А. Процессуальный статус ОРД в уголовном судопроизводстве: монография / Э.А. Дидоренко, С.А. Кириченко, Б.Г. Розовский. - Луганск: РИО ЛИВД. 2000. - С. 10.

<sup>2</sup>Постанова Пленуму Верховного суду України від 29 червня 1990 року № 5 "Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку" // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973-2011 роки) : станом на 26 верес. 2011 р. / упоряд. Ю.М. Грошевий, О.В. Кашліна, В.І. Пютюгін. - Х.: Право, 2011. - С. 61.

(абз. 2); цивільний позов не може бути залишений без розгляду і з мотивів відсутності необхідних для його вирішення доказів, оскільки в силу п. 4 ст. 64 КПК (1960 року – Л.К.)<sup>1</sup> характер і розмір заподіяної злочином шкоди підлягають доказуванню у кримінальній справі (абз. 3)<sup>2</sup>.

Керуючись положеннями КПК 1960 року Пленум Верховного Суду України у випадках, коли у судовому засіданні виявиться, що визначити розмір шкоди неможливо, а він впливає на кваліфікацію злочину, на призначення винному міри покарання і на вирішення інших питань, що підлягають вирішенню у вирокі, рекомендував судам повертати кримінальну справу на додаткове розслідування (абз. 4 постанови Пленуму Верховного суду України від 31 березня 1989 року № 3 "Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна")<sup>3</sup>. Інститут додаткового розслідування за КПК 2012 року не передбачений. Тому, тепер якщо суд буде позбавлений можливості встановити розмір (суму) цивільного позову, то він уже не зможе перекласти вирішення даного питання на органи, які здійснюють досудове розслідування.

Уявляється, що з метою вирішення питання про підстави передавання питання про цивільний позов на вирішення у порядку цивільного судочинства слід виходити із того, що надання суду дискреційних повноважень було би неправильним. Справа у тому, що кримінальна процесуальна діяльність повинна бути спрямована на вирішення основного питання, тобто на опрацювання "власного" предмету. Вирішення саме цього ("предметного") питання, а не цивільного позову, має бути пріоритетним. Інакше, це може потягнути за собою перекіс у предметі кримінальної процесуальної діяльності у бік її цивільної процесуальної складової. Іншими словами, вирішення пи-

---

<sup>1</sup> Аналогічне положення міститься і у КПК 2012 року – п. 3 ч. 1 ст. 91.

<sup>2</sup> Постанова Пленуму Верховного суду України від 31 березня 1989 року № 3 "Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна" // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973-2011 роки) : станом на 26 верес. 2011 р. / упоряд.: Ю.М. Грошевий, О.В. Кашліна, В.І. Пютюгін. - Х.: Право, 2011. - С. 38.

<sup>3</sup> Див.: Там само.

тання про цивільний позов у кримінальному провадженні не повинно заважати вирішенню питання про кримінальну відповідальність.

Тому вирішення цивільного позову може бути винесене за межі кримінального провадження у тих випадках, коли воно буде суттєво затягувати вирішення основного питання кримінальної справи - питання про кримінальну відповідальність. Це може мати місце у тих випадках, коли встановлення суми цивільного позову чи інших обставин, пов'язаних із ним, потребуватиме часу, значно більшого, ніж той, що потрібен для остаточного встановлення вини особи у вчиненні кримінального правопорушення. За цих обставин право особи на розумні строки вирішення судом обвинувачення щодо неї може бути суттєво порушене. У таких умовах суд повинен мати право постановити вирок у кримінальній справі, а вирішення цивільного позову передати на розгляд у порядку цивільного судочинства. У такий спосіб буде забезпечена швидкість встановлення правової визначеності у кримінальній справі. Такий порядок передавання питання про цивільний позов із кримінального до цивільного судочинства доцільно врегулювати у кримінальному процесуальному законодавстві.

На основі проведеного у цій статті дослідження можна зробити наступні **висновки**: 1) оскільки кримінальна процесуальна діяльність є способом реалізації норм кримінального (матеріального) права, то і пріоритет під час її правового регулювання і здійснення має надаватися вирішенню основного питання кримінальної справи, яким є кримінальна відповідальність особи; 2) предметом кримінальної процесуальної діяльності є вирішення питання про кримінальну відповідальність особи, а змістом - сукупність процесуальних дій і рішень, що здійснюються у зв'язку із опануванням суб'єктами діяльності її предмету.

Тема визначення співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності є доволі об'ємною. Тому для її повного опрацювання потрібно здійснювати подальші дослідження. Останні є доцільними за такими **напрямами наукових розвідок**: 1) співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності з іншими діяльнісними категоріями (суб'єкти, результат, строки тощо); 2) вплив питань, через які відображається співвідношення предмету і змісту кримінальної процесуальної діяльності, на процеси удосконалення її правового регулювання.



У статті аналізуються поняття та правова природа процесуального керівництва як форми діяльності прокурора у досудовому кримінальному провадженні згідно нового КПК України, висловлюється позиція автора щодо змісту процесуального керівництва прокурором досудовим розслідуванням.

Ключові слова: *прокурор, нагляд, процесуальне керівництво, кримінальне переслідування, досудове розслідування.*

В статье анализируются понятие и правовая природа процессуального руководства как формы деятельности прокурора в досудебном уголовном производстве в соответствии с новым УПК Украины, высказывается позиция автора о содержании процессуального руководства прокурором досудебным расследованием.

Ключевые слова: *прокурор, надзор, процессуальное руководство, уголовное преследование, досудебное расследование.*

In article the concept and the legal nature of the procedural management as forms of activity of the prosecutor in pre-trial criminal proceedings according to the new Criminal Procedure Code of Ukraine are analyzed, the position of the author expresses the content of the procedural management of the prosecutor pre-trial investigation.

Key words: *prosecutor, supervision, procedural management, criminal prosecution, pre-trial investigation.*

Новим кримінальним процесуальним кодексом України імперативно визначено, що прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва (ч. 2 ст. 36). Увівши у правове поле термін "процесуальне керівництво", законодавець не розкрив зміст цього поняття, що викликає на практиці і в теорії різні думки щодо його тлумачення, належне розуміння і змістовне наповнення якого є важливою складовою забезпечення прокуратурою законного й ефективного досудового розслідування.

Метою даної статті є з'ясування правової природи та змісту процесуального керівництва як форми діяльності прокурора у досудовому кримінальному провадженні.

Не зважаючи на те, що окремі аспекти цієї тематики досліджувалися у працях Г.П. Середи, О.М. Ларіна, В.М. Савицького, І.М. Козьякова, М.Й. Курочки, О.М. Толочка, О.О. Тушева, В.Я. Чеканова та інших учених, однак в основному це здійснювалося на підставі чинного

на той час законодавства, що актуалізує необхідність аналізу окреслених вище питань у відповідності до оновленого кримінального процесуального законодавства України.

Близьким та вживаним поряд із словом "керівництво" є поняття "управління", які у правозастовчій діяльності та на побутовому рівні нерідко використовуються як взаємозамінні.

З точки зору семантики іменники "керівництво" і "управління" та похідні від них дієслова "керувати" та "управляти" визначаються майже однаково як "спрямовувати діяльність кого-, чого-небудь; бути на чолі когось, чогось; давати вказівки; розпоряджатися"<sup>1</sup>. В окремих словниках вони розглядаються як синонімічні<sup>2</sup>.

Будучи предметом дослідження багатьох наук (соціологія, психологія, філософія, теорія управління та ін.) питання змістовного співвідношення керівництва та управління отримують у них різне вирішення.

У теорії управління поряд із вищезгаданими дефініціями для позначення їх суті використовується термін "менеджмент". Між тим, поняття "управління" є ширшим від останнього, оскільки термін "менеджмент" застосовується лише до управління соціально-економічними процесами на рівні організації (підприємства, фірми), діючої в ринкових умовах<sup>3</sup>, а отже його застосування для характеристики владного впливу прокурора на органи досудового розслідування не можна визнати вдалим.

Дискусійна з радянських часів позиція про можливість здійснення прокурором процесуального керівництва досудовим розслідуванням має як прихильників<sup>4</sup>, так і супротивників<sup>5</sup>. Український законодавець підтримав перших. Разом з тим, досить спірним залишається питання про місце процесуального керівництва в системі функцій (форм) прокурорської діяльності на досудовому розслідуванні.

---

<sup>1</sup> Великий тлумачний словник української мови / Упоряд. Т.В. Ковальова; Худож.-оформлювач Б.П. Бублик. - Харків: Фоліо, 2005. - С. 276, 697; Великий тлумачний словник української мови (з дод., допов. та CD) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. - К.; Ірпінь: ВТФ "Перун", 2009. - С. 536; Новий тлумачний словник української мови. У трьох томах. Т. 3 / Уклад. В.В. Яременко, О.М. Сліпущко. - К.: Аконіт, 2001. - С. 625.

<sup>2</sup> Данилюк І.Г. Сучасна українська мова. Словник синонімів та антонімів. - Донецьк: ТОВ "ВКФ "БАО", 2009. - С. 145, 441; Словник синонімів української мови: В 2 т. / А. А. Бурчак, Г. М. Гнатюк, С. І. Головащук та інші. - К.: Наук. думка, 1999-2000. - Т. 1. - С. 668-669.

<sup>3</sup> Рубльєв В.А., Гуткевич С.О. Менеджмент. Навч. посіб. - К.: Центр учбової літератури, 2011. - С. 10.

<sup>4</sup> Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. - М.: Юрид. лит., 1986. - С. 133-134.

<sup>5</sup> Шалумов М.С. Проблемы функционирования российской прокуратуры в условиях формирования демократического правового государства: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.11. - Екатеринбург, 2002. - С. 189; Джафаров А.М. Международно-правовые основы реформирования органов прокуратуры Азербайджанской Республики: Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.09, 12.00.11. - М.: Московская государственная юридическая академия, 2008. - С. 27.

З цього приводу у науці сформовано три основні точки зору. На думку одних вчених (М.І. Копетюк, О.О. Тушев, О.Д. Антонюк та ін.), функція процесуального керівництва досудовим розслідуванням є самостійною функцією прокурора<sup>1</sup>. Інші правники розглядають її як форму (засіб, метод тощо) функції нагляду (М.В. Руденко, О.М. Толочко, О.Г. Халіулін, У.М. Калдибай та ін.)<sup>2</sup> або кримінального переслідування (Г.П. Середа, О.Є. Звірко, О.О. Чепурний та ін.)<sup>3</sup>.

Вбачається, що процесуальне керівництво досудовим розслідуванням є формою, одним із інструментів кримінального переслідування. Будучи цілеспрямованою діяльністю, керівництво підпорядковано магістральній меті – викриття особи, винної у вчиненні кримінального правопорушення та здійснюється прокурором, який віднесений до сторони обвинувачення (п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України), причому серед інших суб'єктів з боку обвинувачення він займає лідируючу, домінуючу роль.

В аспекті порівняльного аналізу слід вказати, що прокурор здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням у багатьох країнах Європи (Німеччина, Франція, Іспанія та ін.). Цікава ситуація склалася у Росії. Після внесення Федеральним законом від 05 червня 2007 року № 87-ФЗ змін до КПК РФ прокурор був позбавлений можливості здійснювати процесуальне керівництво досудовим слідством, водночас стосовно дізнання він уповноважений його здійс-

---

<sup>1</sup> Тушев А.А. Прокурор в уголовном процессе Российской Федерации: система функций и полномочий: Дисс ... докт. юрид. наук: 12.00.09. – Краснодар: Кубанский государственный университет, 2006. – С. 149; Копетюк М.І. Особливості прокурорського нагляду при розслідуванні кримінальних справ про злочини неповнолітніх: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.10. – Харків: Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого, 2008. – С. 10; Антонюк О. Процесуальне керівництво досудовим розслідуванням як новий напрям діяльності прокурора у кримінальному судочинстві // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2010. – № 51. – С. 414.

<sup>2</sup> Руденко Н.В. Некоторые проблемы развития конституционной модели прокуратуры: уголовно-процессуальный аспект // Право и практика. – 1998. – № 8. – С. 114; Толочко О.М. Правова природа процесуального керівництва прокурором досудовим розслідуванням // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 2. – С. 62; Халіулін А.Г. Уголовное преследование как функция прокуратуры Российской Федерации: проблемы осуществления в условиях правовой реформы: Дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. – Москва: НИИ проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры РФ, 1997. – С. 129; Калдибай У.М. Прокурорский надзор за исполнением законов в уголовно-процессуальной деятельности органов предварительного расследования Кыргызстана: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Москва, 2004. – С. 149.

<sup>3</sup> Середа Г.П. Міжнародні стандарти участі прокурора в кримінальному судочинстві // Вісник прокуратури. – 2009. – № 3. – С. 12; Звірко О. Кримінальне переслідування – процесуальна функція чи процесуальна фікція? // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 8. – С. 170; Чепурний О.О. Кримінально-процесуальні функції на стадії досудового розслідування: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Київ: Національна академія внутрішніх справ України, 2005. – С. 92.

снювати у повному обсязі. Така не зовсім логічна позиція російського законодавця щодо злочинів з підвищеною суспільною небезпекою є об'єктом критики з боку учених і практиків.

Ключовим є питання змісту процесуального керівництва прокурором досудовим розслідуванням. Як зазначає О.М. Ларін, процесуальне керівництво утворює: а) сукупність початкових та проміжних рішень посадових осіб та органів, які є відповідальними за провадження у справі, що визначають рух справи, а також виражають вимоги, дозволи, обмеження та заборони щодо поведінки, окремих дій чи волевиявлень окремих учасників судочинства; б) контроль за виконанням рішень; в) застосування процесуального примусу як санкцій за порушення кримінально-процесуальних норм та заснованих на цих нормах рішень у справі<sup>1</sup>.

На думку А.В. Лапкіна, в сучасній інтерпретації здійснення прокурором процесуального керівництва означає спрямування ходу розслідування та персональну відповідальність за його результати<sup>2</sup>.

У Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженій Указом Президента України № 311/2008 від 8 квітня 2008 року передбачено, що процесуальне керівництво прокурора – це організація процесу досудового розслідування, визначення напрямів розслідування, координація процесуальних дій, сприяння створенню умов для нормального функціонування слідчих, забезпечення дотримання у процесі розслідування вимог законів України.

Співставлення даного нормативного положення з ч. 1 ст. 39 КПК України дозволяє дійти висновку що воно не повною мірою узгоджується з кримінальним процесуальним законом, який повноваження з організації досудового розслідування поклав на керівника органу досудового розслідування.

Разом з тим, слід розуміти, що усунути від організації процесу досудового розслідування прокуророві складно. Це пов'язано з незпівмірними правовими можливостями керівника органу досудового розслідування та прокурора, який більше ніж хто інший зацікавлений

---

<sup>1</sup>Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. – М.: Юрид. лит., 1966. – С. 115.

<sup>2</sup>Лапкин А.В. Прокурор в уголовном производстве по новому уголовному процессуальному кодексу Украины / Современное состояние и проблемы уголовного и уголовно-процессуального права, юридической психологии. Секция "Уголовно-процессуальное право" и "Юридическая психология" [Текст]: материалы Междунар. науч.-практ. конф., Россия, г. Волгоград, 13-14 дек. 2012 г. / Федер. гос. авт. образоват. учреждение высш. проф. образования "Волгогр. гос. ун-т", прокуратура Волгогр. обл.; сост.: И.С. Дикарев, А.В. Боровков, Е.И. Елфимова. – Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2012. – С. 281.

забезпечити собі у суді ґрунтовну доказову базу, особливо у випадках формалізму, зацікавленості, організаційної безпорадності чи інших форм бездіяльності керівника органу досудового розслідування щодо створення належних умов діяльності підлеглих йому слідчих.

Не можна обминути увагою й широке смислове поле терміну "організація роботи"<sup>1</sup>, яке у галузі юриспруденції визначається різнобічно.

З нашої точки зору, для з'ясування суті процесуального керівництва слід виходити не тільки з вимог процесуального закону, але й використовувати можливості суміжних наук та міжпредметні зв'язки, зокрема, напрацювання науки соціального управління, яка досліджує загальні закономірності соціальних процесів, явищ та впливу незалежно від галузевої належності суб'єкта і об'єкта управління. Застосування досягнень теорії соціального управління має відбуватися з урахуванням специфіки кримінального провадження.

Представниками даного напрямку наукового пошуку керівництво визначається як провідна, направляюча, організуюча та регулююча діяльність суб'єкта управління (органу управління, окремого керівника)<sup>2</sup>.

Аналіз точок зору провідних учених у галузі соціального управління (А. Файоль, М. Мескон, М. Альберт, Ф. Хедоурі, В.М. Іванов, Ю.О. Тихомиров, Г.В. Атаманчук та інші) засвідчив їх одностайність з приводу того, що організація виступає невід'ємною функцією (елементом) управління (керівництва)<sup>3</sup>.

Зміст процесуального керівництва має охоплювати і два наступних аспекти: посвідчувальний та виховний.

Перший – орієнтованість на доказування як серцевину кримінального провадження. Прокурор насамперед визначає основні напрями доказової діяльності (перелік слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій) та суміжних із нею вузлових заходів процесу-

---

<sup>1</sup> Руденко М.В. Прокурор у господарському судочинстві: Навчальний посібник. – К.: "Ін Юре", 2003. – С. 20-31; Назаров І.В. Правовий статус Вищої ради юстиції: Монографія. – Х.: Право, 2006. – С. 150.

<sup>2</sup> Социальное управление: теория и методология. В 2-х частях. Учеб. пособие / А. Г. Гладышев, В. Н. Иванов, А. В. Иванов и др. Под ред. В. Н. Иванова. Акад. наук социал. технологий и мест. самоуправления. Ч. 1 – М.: Муниципальный мир, 2004. – С. 311.

<sup>3</sup> Файоль А. Из книги "Общее и промышленное управление" / В кн.: Управление – это наука и искусство: А. Файоль, Г. Эмерсон, Ф. Тейлор, Г. Форд. – М.: Республика, 1992. – С. 11; Мескон М., Альберт М., Хедоурі Ф. Основы менеджмента. – 3-е изд.: Перев. с англ. – М.: ООО "ИД. Вильямс", 2007. – С. 233; Социальное управление: теория и методология. В 2-х частях. Учеб. пособие / А. Г. Гладышев, В. Н. Иванов, А. В. Иванов и др. Под ред. В. Н. Иванова. Акад. наук социал. технологий и мест. самоуправления. Ч. 1 – М.: Муниципальный мир, 2004. – С. 89; Тихомиров Ю.А. Механизм управления в развитом социалистическом обществе. – М.: издательство "Наука", 1978. – С. 239-240; Атаманчук Г.В. Управление в жизнедеятельности людей (очерки проблем). – М.: Изд-во РАГС, 2008. – С. 32.

ального, в тому числі забезпечуючого характеру (заходи забезпечення кримінального провадження та інші); спрямовує процес досудового розслідування у правильне русло, відсіюючи доказовий матеріал, який не відповідає вимогам належності та допустимості; забезпечує законність проміжних та підсумкових рішень, що в сукупності дає змогу належним чином якісно обґрунтувати обвинувальну тезу та ефективно її відстоювати у суді.

В процесі здійснення процесуального керівництва прокурор використовує, як правило, повноваження владно-розпорядчого характеру. Разом з тим, важливе значення має і непроцесуальна (організаційна) взаємодія. Практика довела ефективність таких не регламентованих процесуальним законом форм сприяння прокурора органам досудового розслідування як консультації щодо кваліфікації кримінального правопорушення, поради з приводу формулювання обвинувачення, рекомендації щодо мовно-стилістичного оформлення процесуальної документації тощо.

Будучи об'єктом процесуального керівництва з боку прокурора слідчий одночасно є адміністративно підпорядкованим керівнику органу досудового розслідування, що з позицій науки соціального управління дозволяє віднести схему організаційної взаємозалежності між ними до структур лінійно-функціонального типу керівництва.

Виховна складова на сьогодні є невід'ємним елементом діяльності прокурора, адже з моменту набуття чинності новим кримінальним процесуальним законом та різким збільшенням робочого навантаження у слідчих підрозділах спостерігається значна плінність кадрів. Зростає роль прокурора у професійній адаптації слідчих з невеликим досвідом роботи, помилки яких нерідко виступають наслідком незнання (нерозуміння) відповідних законодавчих положень, особливо новел та колізійних норм, яких багато у новому КПК України.

У цьому полягає упереджувальний характер роботи прокурора. Слід погодитися з А.Б. Ломідзе, який вказує, що прокурору не слід очікувати, коли слідчий прийме, а тим більше реалізує незаконне рішення, оскільки в такому випадку можуть наступити наслідки, пов'язані з погіршенням перспектив розслідування та порушенням законних прав залучених до судочинства осіб<sup>1</sup>. Не є доцільним жорсткий, тоталі-

---

<sup>1</sup> Ломідзе А. Б. Прокурорський надзор за законністю и обоснованностью принимаемых следователем процессуальных решений: По материалам Республики Грузия: Автореф. дисс... канд. юрид. наук: 12.00.11. - - М.: Научно-исследовательский институт проблем укрепления законности и правопорядка, 1995. - С. 15.

льний чи дріб'язковий контроль дій слідчого. Мудре процесуальне керівництво передбачає поєднання засобів навчання, роз'яснення із вимогливістю при перевірці законності та ефективності ключових процесуальних дій і рішень слідчого.

Керівникові надано формальну владу, проте він повинен вміти її використовувати та впливати на людей силою свого авторитету, силою особистості, проявом більшої обдарованості, працездатності, інтелекту<sup>1</sup>.

Із збільшенням службового навантаження на слідчих та прокурорів дедалі гострішою стає потреба узгодження такої категорії теорії соціального управління як норма керованості, яка визначає оптимальне число підлеглих одному керівникові<sup>2</sup>, що має стати одним з напрямків наукового пошуку у найближчій перспективі.

Таким чином, процесуальне керівництво прокурором досудовим розслідуванням – це окремий урегульований кримінальним процесуальним законом напрямок діяльності прокурора в процесі досудового розслідування, який полягає у спрямуванні, координації й активізації зусиль органів досудового розслідування зі встановлення і дослідження юридично значущих обставин кримінального правопорушення, прийняття на цій основі обґрунтованих процесуальних рішень з метою викриття особи, винної у вчиненні кримінального правопорушення та реалізації інших завдань кримінального провадження, підготовки належним чином обґрунтованого обвинувачення для наступного відстоювання у суді, що здійснюється шляхом поєднання форм і засобів, орієнтованих на забезпечення ефективного розслідування та неухильне додержання вимог закону.

УДК: 347.73

Ю.Ю. Азаров

**СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ  
БЕЗПЕКИ В УМОВАХ НАДЗВИЧАЙНИХ СИТУАЦІЙ:  
ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ КОМПЕТЕНЦІЙ  
ТА ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ  
ФІНАНСОВО-РЕСУРСНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

У статті досліджуються класифікація та питання розмежування компетенцій суб'єктів забезпечення громадської безпеки в умовах надзвичай-

<sup>1</sup> Социальное управление: теория и методология. В 2-х частях. Учеб. пособие / А. Г. Гладышев, В. Н. Иванов, А. В. Иванов и др. Под ред. В. Н. Иванова. Акад. наук социал. технологий и мест. самоуправления. Ч. I – М.: Муниципальный мир, 2004. – С. 240.

<sup>2</sup> Теория управления: Учебник. Изд. 2-е / Под общ. ред. А.Л. Гапоненко, А.П. Панкрусина. - М.: Изд-во РАГС, 2005. - С. 155.

них ситуацій, стан правового регулювання та організації фінансового та матеріально-ресурсного забезпечення у цій сфері.

Ключові слова: *громадська безпека, громадський порядок, надзвичайна ситуація.*

В статті досліджуються класифікація і питання розмежування компетенції суб'єктів забезпечення громадської безпеки в умовах надзвичайних ситуацій, стан правового регулювання і організації фінансового і матеріально-ресурсного забезпечення в цій сфері.

Ключевые слова: *безопасность, общественный порядок, чрезвычайная ситуация.*

The article deals with classification and division questions competence of public safety in emergency situations, state regulation and organization of financial and material resource support in this area.

Key words: *public safety, public order, emergency.*

**Актуальність теми.** Визнання найвищою соціальною цінністю безпеки людини, її життя та здоров'я, визначає довгострокові цілі та пріоритети розвитку держави в цілому та окремих її органів. Особливого значення набувають питання забезпечення громадської безпеки з огляду на існування тенденції до зростання втрат людей і шкоди об'єктам народного господарства внаслідок надзвичайних ситуацій соціально-політичного, техногенного та природного характеру. Зокрема, Україна посідає одне з перших місць серед країн Європи за кількістю пожеж та негативними наслідками від них. Показник загибелі людей в Україні у декілька разів перевищує такий показник провідних країн світу, а ризик виникнення НС, посилений фактором високого техногенного навантаження на довкілля України, вищий за такий показник у розвинутих країнах у п'ять - п'ятнадцять разів. Сумарні ризики виникнення пожеж й аварій у нашій країні значно перевищують сумарні ризики природних НС, що є недопустимим для ефективної життєдіяльності людини, суспільства й держави [1, с. 6].

Характерними рисами сучасного державного управління у сфері захисту населення і територій в умовах надзвичайних ситуацій залишаються незадовільна координація взаємодії суб'єктів забезпечення громадської безпеки, відсутність чіткого розподілу повноважень органів публічної адміністрації, низький рівень оперативності відповід-



них служб, а також неналежний рівень фінансового та матеріально-ресурсного забезпечення.

Тому підвищення ефективності організації заходів забезпечення громадської безпеки в умовах надзвичайних ситуацій є важливою науково-практичною проблемою, актуальність якої, враховуючи, зростання негативних тенденцій в цій сфері постійно збільшується.

**Метою статті** є виявлення основних факторів впливу на ефективність організації та правового регулювання забезпечення громадської безпеки в умовах надзвичайних ситуацій, визначення комплексу проблем що обумовлюють недостатню ефективність діяльності у цій сфері, дослідження повноважень суб'єктів забезпечення громадської безпеки, розроблення рекомендацій щодо оптимізації механізму їх взаємодії.

Теоретичну основу дослідження становлять праці вітчизняних та зарубіжних вчених з адміністративного та фінансового права, а саме Д.А. Бекерської, А.І. Берлача, Л.К. Воронової, Р.А. Калюжного, В.В. Коваленка, В.К. Колпакова, О.Є. Користіна, О.В. Кузьменко, В.І. Куріла, М.П. Кучерявенка, О.П. Орлюк, А.Г. Чубенка та інших.

З метою створення та підтримання необхідного рівня захищеності об'єктів громадської безпеки законодавчо встановлюються зміст громадської безпеки, основні напрямки діяльності органів державної влади з питань забезпечення громадської безпеки та попередження фактів виникнення надзвичайних ситуацій різної генези, формуються спеціальні органи, що спеціально створені для реалізації напрямків діяльності держави у сфері попередження надзвичайних ситуацій та забезпечення громадської безпеки у цих умовах, визначається механізм контролю та нагляду за їх діяльністю [2, с. 27]. Зазначені елементи об'єднуються у відповідну систему, яка у науці отримала назву система громадської безпеки. В умовах надзвичайних ситуацій реалізація заходів забезпечення громадської безпеки здійснюється як напрямок цивільного захисту, під яким розуміється функція держави, спрямована на захист населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від надзвичайних ситуацій шляхом запобігання таким ситуаціям, ліквідації їх наслідків і надання допомоги постраждалим у мирний час та в особливий період.

При цьому, ми підтримуємо позицію А.В. Басова з приводу того, що система громадської безпеки охоплює не лише сукупність органів державної влади, органів та служб, а також державних та недержавних організацій, окремих громадян, що в межах своєї компетенції або

особистої ініціативи виконують завдання щодо забезпечення громадської безпеки, а і такі елементи, як зміст громадської безпеки, завдання та принципи діяльності суб'єктів забезпечення громадської безпеки, перелік загроз, засоби забезпечення безпеки [3]. В той же час, на нашу думку, саме сукупність суб'єктів забезпечення громадської безпеки у своїй взаємодії утворюють ядро відповідної системи.

Характеризуючи суб'єктів забезпечення громадської безпеки, слід відзначити, що у теорії адміністративного права не має єдиної точки зору щодо визначення класифікації суб'єктів забезпечення громадської безпеки. Окремі автори вважають, що даних суб'єктів доцільно поділяти на загальних та спеціальних. Інші науковці обґрунтовують доцільність класифікації суб'єктів на загальних, спеціальних та спеціалізованих. Треті вважають, що суб'єктів забезпечення громадської безпеки у надзвичайних ситуаціях слід поділити на загальних, основних та додаткових. При цьому критерієм класифікації суб'єктів забезпечення громадської безпеки у надзвичайних ситуаціях виступає у всіх випадках виступає характер компетенції [3].

На нашу думку, виправданим є розмежування суб'єктів загальної та спеціальної компетенції, які у свою чергу мають поділятися на основних та додаткових.

При такому підході суб'єктами загальної компетенції можуть вважатися Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Рада національної безпеки і оборони України тощо. Як наголошує А.В. Басов, загальні суб'єкти визначають засади внутрішньої політики держави, визначають стратегію державного управління у сфері внутрішньої безпеки, а зокрема громадської безпеки, як у звичайних умовах життєдіяльності так і в умовах виникнення різноманітних надзвичайних ситуацій, мають відповідні повноваження та вирішують, в основному, конституційно та законодавчо закріплені стратегічні завдання в зазначеній сфері, а також реалізують державну політику щодо забезпечення внутрішньої безпеки та захисту населення і території від надзвичайних ситуацій [3]. Так, відповідно до Кодексу цивільного захисту України Рада національної безпеки і оборони України та Кабінет Міністрів України здійснюють координацію діяльності органів виконавчої влади у сфері цивільного. До додаткових суб'єктів забезпечення громадської безпеки у надзвичайних ситуаціях відносяться органи, діяльність яких сприяє здійсненню заходів у даній галузі. До цієї групи можна віднести: Міністерство охорони здоров'я, Міністерство інфраструктури України тощо. До основних

суб'єктів спеціальної компетенції, які забезпечують громадську безпеку в умовах виникнення надзвичайних ситуацій, можна віднести органи виконавчої влади, діяльність яких безпосередньо направлена на здійснення заходів щодо забезпечення захисту об'єктів громадської безпеки за таких умов: Міністерство оборони України, Міністерство внутрішніх справ України, Службу безпеки України тощо. Слід підкреслити, що донедавна провідну роль у цій сфері відіграло Міністерство надзвичайних ситуацій та Державна інспекція техногенної безпеки. Але відповідно до Указу Президента України від 24 грудня 2012 року № 726/2012 ці два органи були реорганізовані у Державну службу надзвичайних ситуацій – центральний орган виконавчої влади, що підпорядковується Кабінету Міністрів України та координується Міністром оборони України.

На офіційному сайті новоствореної служби наголошується на тому, що світовий досвід свідчить про найбільшу ефективність роботи служб з надзвичайних ситуацій працюють в тих країнах, де вони функціонують в тісній взаємодії із Міністерством оборони. Наприклад, в США, Канаді, Китаї військові та рятувальники співпрацюють як єдине ціле. Власне, і в Україні такий формат співпраці склався історично. Як окреме відомство МНС з'явилося лише у 1996 році на базі військ цивільної оборони, які раніше знаходились в складі Збройних Сил України. До відокремлення ліквідація наслідків надзвичайних ситуацій та стихійних лих без допомоги армії не уявлялася можливою. Майже не можлива вона і сьогодні. Досить часто трапляються надзвичайні ситуації, до ліквідації яких доводиться долучати підрозділи Міністерства оборони, його спеціальну техніку. Зимові снігопади, весняні паводки, літні пожежі – скрізь без допомоги Збройних сил рятувальникам не обійтись. І хоча раніше законодавство України передбачало участь Збройних Сил України у ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, реформа на державному рівні вирішує питання максимально ефективної співпраці служби з надзвичайних ситуацій та армії. Очікується, що реорганізація суттєво спростить механізм залучення до ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій масштабно-го характеру особового складу та спеціальної техніки Збройних сил України. При цьому розширення можливостей аварійно-рятувальних формувань за рахунок залучення підрозділів Міністерства оборони України, розташованих в місцях дислокації, не потребує додаткового фінансування. Крім того, під час ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій та стихійних лих за допомогою військової техніки, особовий

склад Міноборони матиме можливість тренуватися в умовах максимально наближених до бойових [4].

Визнаючи необхідність та доцільність реформування управління в сфері надзвичайних ситуацій, маємо відзначити, що в Україні протягом останнього десятиріччя відбувалося формування системи цивільного захисту, яка ґрунтується на невійськових формуваннях, що наблизило її до європейських моделей. Всі ці кроки були спрямовані на перетворення системи цивільної оборони, розрахованої на дії в умовах надзвичайних ситуацій військового характеру на систему захисту населення і територій від загроз невійськового характеру.

З урахуванням цього, більш логічним було об'єднання Міністерства надзвичайних ситуацій з Міністерством внутрішніх справ. Адже саме МВС виступає уповноваженим органом виконавчої влади у сфері цивільного захисту та пожежної безпеки в багатьох європейських країнах. Лише у Швейцарії і Швеції цивільний захист здійснюють військові відомства і він є продовженням завдань цивільної оборони. У решті європейських країн не існує окремих відомств, відповідальних за цивільний захист, ця функція забезпечується через взаємодію різних спеціалізованих структур, зосереджених, зазвичай, у міністерствах внутрішніх справ [5]. Адже розбудова сучасних систем захисту населення і територій в країнах ЄС передбачає існування певної межі між власне цивільним захистом і довгостроковими стратегіями захисту навколишнього середовища, сталого розвитку і попередження руйнівних терористичних нападів. Ці сфери потребують різних сил, засобів і механізмів державного управління. Відповідно, такі завдання, як збереження довкілля і боротьба з тероризмом, не входять до безпосередніх функцій цивільного захисту, але можуть ефективно виконуватися у рамках спільної роботи МВС України та Державної служби надзвичайних ситуацій.

Слід також враховувати, що головним завданням МВС України є формування і реалізації державної політики у сфері захисту прав і свобод людини та громадянина, охорони громадського порядку, забезпечення громадської безпеки.

Категорія "громадська безпека" у наукових джерелах зазвичай безпосередньо пов'язується з ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій. Так, Л. М. Розін визначає громадську безпеку як "систему суспільних відносин, що формуються згідно з правовими нормами, з використанням об'єктів, які становлять підвищену небезпеку для суспільства при настанні особливих умов, у зв'язку із стихійними лихами або іншими

особливими умовами" [6, с. 48]. Радянський дослідник А. В. Серьогін під громадською безпекою розуміє систему суспільних відносин, пов'язаних з попередженням і ліквідацією шкідливих для життя і здоров'я людей наслідків, викликаних небезпечними для оточуючих поведінкою людей або діями стихійних сил природи [7, с. 17]. На думку О. І. Парубова, зміст громадської безпеки включає в себе ті суспільні відносини, які виникають під час реалізації правових і технічних норм, що спрямовані на забезпечення безпеки населення, а також пов'язані з попередженням небезпечних загроз для життя і здоров'я людей [8, с. 33].

Отже, більшість дослідників дотримується думки про те, що МНС України виступало суб'єктом забезпечення громадської безпеки із окремими специфічними функціями [1], які можуть бути більш ефективно реалізовані за умови координації діяльності Державної служби надзвичайних ситуацій через МВС, а не Міністерство оборони, яке є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади у формуванні та реалізації державної політики з питань національної безпеки у воєнній сфері, сфері оборони і військового будівництва, в той час як цивільний захист населення і територій від наслідків надзвичайних ситуацій є внутрішньою функцією держави і в сучасних умовах має бути відокремлений від оборонної діяльності.

Тому, у ході подальших реформ доцільно передати функції координації забезпечення цивільного захисту та пожежної безпеки саме МВС, яке залишається найважливішим елементом єдиної державної системи запобігання і реагування на надзвичайні ситуації техногенного та природного характеру. Адже саме служби та підрозділи МВС беруть участь у розробленні та розробляють, у межах компетенції, нормативно-правові акти, норми, правила та стандарти з питань запобігання НС і забезпечення захисту населення, забезпечують готовність органів управління, сил і засобів функціональної підсистеми охорони громадського порядку та безпеки дорожнього руху до дій, спрямованих на запобігання та реагування на НС, у населених пунктах, у яких не здійснюється цілодобове чергування оперативно-чергових (диспетчерських) служб органів управління єдиної державної системи запобігання і реагування на надзвичайні ситуації, чергові частини органів внутрішніх справ здійснюють оповіщення населення про виникнення НС [1].

Тому цілком можливим є ефективне здійснення ліквідації надзвичайних ситуацій під єдиним керівництвом МВС. Передача оперативно-рятувальних та пожежної служб до сфери управління МВС дасть змогу значно зменшити кількість управлінського персоналу за

рахунок усунення значної кількості повноважень та функцій, що дублюються, в той час як в умовах координації роботи служби надзвичайних ситуацій Міністерством оборони таке скорочення неможливе внаслідок відмінностей між функцією оборони та цивільного захисту. Адже, як зазначає Д. М. Павлов, метою реформування системи виконавчої влади сьогодні має стати переосмислення управлінських функцій і закріплення їх за відповідними управлінськими структурами з одночасним наділенням їх усією повнотою відповідних повноважень і всією повнотою відповідальності за виконання своїх функціональних обов'язків [9, с. 376-380]. Реформування в іншому напрямі – коли реформується (створюється, ліквідується, об'єднується, скорочується, розширюється тощо) управлінський орган або його структурні підрозділи і під них формується перелік функцій, – не може бути результативним. З огляду на це, концентрація як повноважень, так і відповідальності за реалізацію державної політики у сфері цивільного захисту у МВС України дасть змогу суттєво підвищити ефективність реалізації державної функції цивільного захисту [1]. Таке злиття видається цілком логічним у контексті формування в Україні єдиної системи інформаційного забезпечення ЄДСЦЗ, найважливішим елементом якої має стати система екстреної допомоги населенню за єдиним телефонним номером 112. Координація діяльності Державної служби надзвичайних ситуацій через МВС України, а не Міністерство оборони, в умовах формування єдиної системи оповіщення видається цілком логічною.

Враховуючи негативний досвід попередніх років маємо наголосити на тому, що докорінна трансформація системи забезпечення громадської безпеки в умовах НС та цивільного захисту в цілому в умовах обмеженого бюджетного забезпечення може призвести до порушення нормальної роботи існуючої системи. Адже цілком ймовірно є ситуація, коли внаслідок реформ будуть ліквідовані окремі елементи системи, в той час як через брак коштів не будуть створені нові, здатні вирішувати завдання у сфері цивільного захисту навіть на аналогічному рівні, не кажучи вже про зростання ефективності. Уникнути цих ризиків дозволить лише встановлення не орієнтовних, а реальних обсягів бюджетного фінансування, при цьому з урахуванням індексу інфляції [1].

Підвищення ефективності цивільного захисту в Україні не може бути досягнуто лише за рахунок зміни підпорядкованості служб цивільного захисту або окремих нормативно-правових актів. Пріоритетом державної політики в цій сфері має стати зміцнення матеріально-

технічної бази, забезпечення зазначених органів захисту населення і території необхідними фінансовими та матеріально-технічними ресурсами. На жаль, рівень ефективності цієї підсистеми можна охарактеризувати як неадекватний потенційним та реальним загрозам у сфері цивільного захисту. Крім того, з урахуванням змін у структурі управління цивільним захистом мають бути внесені відповідні зміни до Закону України "Про Загальнодержавну цільову програму захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру на 2013-2017 роки".

### Використана література:

1. Чубенко А. Г. Теоретико-правові засади фінансування системи цивільного захисту в Україні : [моногр.] / Чубенко А. Г. - К. : Нац. акад. внутр. справ, 2011. - 460 с. - С. 6.
2. Сапожников А. И. Административно- правовой режим общественной безопасности : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.14 / Сапожников Александр Иванович. - М., 2005. -198 с.
3. Басов А. В. Щодо визначення системи забезпечення громадської безпеки // Басов А.В. Щодо визначення системи забезпечення громадської безпеки / А. В. Басов // Форум права. - 2010. - № 4. - С. 42 - 47 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10bavzgh.pdf>
4. Реформа в системі реагування на надзвичайні ситуації – початок ефективного перетворень/ – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mns.gov.ua/news/23401.html>.
5. Шевцов А. Реформування системи цивільного захисту населення відповідно до завдань європейської та євроатлантичної інтеграції / А. Шевцов, О.Іжак Електронний ресурс . – Режим доступу : <http://www.niss.gov.ua/Monitor/mart2009/3.htm>.
6. Правовые основы обеспечения общественного порядка : учеб. пособие / Лазарев В. В., Попов Л. Л., Розин Л. М. - М. : Изд-во Акад. МВД СССР, 1987. - 75 с. - С. 48.
7. Серегин А. В. Советский общественный порядок и административно-правовые средства его укрепления / Серегин А. В. - М. : Акад. МВД СССР, 1975. - 194 с. - с. 17.
8. Парубов А. И. Организационно-правовое обеспечение охраны общественного порядка и общественной безопасности в региональных подсистемах предупреждения и ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.14 / Парубов Александр Иванович. - М., 2003. - 198 с.
9. Павлов Д. М. Проведення адміністративної реформи в Україні як умова подолання економічної злочинності / Д. М. Павлов // Економічні злочини: попередження і боротьба з ними : міжвідом. наук. зб. - К., 2001. - Т. 25. - 2001. - 820 с. - С. 376-380.

УДК 351.7462:343.231:343.211

**В.В. Коماشко**

**КОНТРОЛЬ ЗА ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНУ:  
СУТНІСТЬ ТА ЗМІСТ**

У статті, на підставі аналізу положень Кримінального процесуального кодексу України визначено сутність та зміст такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину. Зосереджено увагу на організаційно-правових основах провадження форм контролю за вчиненням злочину.

*Ключові слова: Кримінальний процесуальний кодекс України, негласні слідчі (розшукові) дії, контроль за вчиненням злочину, оперативна закупівля, контрольоване постачання, спеціальний слідчий експеримент, імітування обстановки злочину.*

В статье, на основе анализа положений Криминального процессуального кодекса Украины определены суть и содержание такого негласного следственного (розыскного) действия, как контроль за совершением преступления. Сконцентрировано внимание на организационно-правовых основах проведения форм контроля за совершением преступления.

*Ключевые слова: Криминальный процессуальный кодекс Украины, негласные следственные (розыскные) действия, контроль за совершением преступления, оперативная закупка, контролируемая закупка, специальный следственный эксперимент, имитация обстановки преступления.*

The article is about the legal and organizational backgrounds of such covert investigatory actions as the Control over committing the crime, made on the basis of the analysis of the Criminal procedure code of Ukraine. There is also mentioned the organizational and legal backgrounds of separate form of the Control over committing the crime.

*Key words: Criminal procedure code of Ukraine, covert investigatory actions, Control over committing the crime.*

**Постановка проблеми.** Сьогодні Україна стоїть на шляху реформування кримінального судочинства. Ухвалення нового Кримінального процесуального кодексу, на думку багатьох українських видатних діячів та науковців – це історичний крок до побудови демократичної держави. Але, незважаючи на в цілому позитивні оцінки, новий КПК викликав розбіжності та дискусії серед політиків і юристів. Прийняття в Україні нового Кримінального процесуального кодексу відкрило новий етап у правовому регулюванні досудового розслідування на території усього пострадянського простору, оскільки він вбирає в себе увесь прогресивний світовий досвід організації діяльності державних органів із протидії протиправній діяльності та



встановлює детальну правову регламентацію провадження як гласних так і негласних слідчих (розшукових) дій, спрямованих на їх розслідування. При цьому, слід зазначити, що новий КПК України вносить докорінні зміни не тільки в кримінальне процесуальне законодавство України, а й в правові основи оперативно-розшукової діяльності.

*Актуальність дослідження.* Україна є демократичною, правовою державою, в якій людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а права та свободи людини визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Крім того, сучасний етап розвитку української держави характеризується процесами перетворень соціально-політичних та суспільно-економічних відносин, що відбуваються в умовах доволі високого рівня злочинності. Як відомо, суспільство в цілому, та відповідно, його окремі інститути не є сталими структурами та явищами.

Для них характерна динамічність й мінливість. З часом, на місці неефективних та застарілих елементів суспільної організації утворюються нові, робляться висновки за результатами невдалих експериментів, від останніх відмовляються взагалі або доопрацьовуються їх моделі, засоби реалізації тощо.

13 квітня 2012 року Верховна Рада України прийняла новий Кримінальний процесуальний кодекс України (далі - КПК), розроблений робочою групою при Адміністрації Президента України Віктора Януковича. При цьому, слід зазначити, що новий КПК України вносить докорінні зміни не тільки в кримінальне процесуальне законодавство України, а й в правові основи оперативно-розшукової діяльності. Так, на нашу думку, особливу увагу, як принципово новому та важливому для провадження оперативно-розшукової діяльності нововведенню, необхідно приділити новому інституту - "негласні слідчі (розшукові) дії".

Главою 21 Кримінального процесуального кодексу України закріплено систему та порядок провадження негласних слідчих (розшукових) дій (далі - НСРД), до яких належать: аудіо-, відеоконтроль особи, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, зняття інформації з електронних інформаційних систем, накладення арешту на кореспонденцію, її огляд та виїмка, аудіо-, відеоконтроль місця, контроль за вчиненням злочину, виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження, встановлення місцезнаходження радіоелект-

ронного засобу, негласне обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння. У ході провадження вказаних дій можуть використовуватись відносини конфіденційного співробітництва та несправжні (імітаційні) та ідентифіковані (помічені) засоби. Аналіз змісту правових норм, що встановлюють порядок провадження вказаних негласних слідчих (розшукових) дій, говорить про те, що усі вони можуть здійснюватись лише негласним шляхом та із застосуванням засобів, таких як: спеціальні технічні засоби фіксації інформації, заздалегідь ідентифіковані (помічені) або несправжні імітаційні засоби, конфіденційне співробітництво тощо. Згідно встановленого КПК України порядку, проведення негласних слідчих (розшукових) дій допускається у виняткових випадках, та за умови, що іншим способом отримати інформацію неможливо, та майже у всіх випадках з дозволу слідчого судді. Нормами процесуального закону встановлені граничні строки та порядок їх провадження, а також, документування отриманих результатів. Слід підкреслити, що проведення переважної більшості негласних слідчих (розшукових) дій здійснюватиметься лише у кримінальному провадженні виключно щодо тяжких та особливо тяжких злочинів. Відомості, здобуті внаслідок провадження негласних слідчих (розшукових) дій, підлягають фіксації та використовуються у доказуванні по кримінальним справам нарівні з доказами, здобутими гласним шляхом.

У контексті викладеного, глибокого науково-теоретичного дослідження потребує запропонована КПК України система негласних слідчих (розшукових) дій, порядку їх організації, нормативно-правового регулювання, документування та використання отриманих результатів, оскільки під час аналізу відповідних норм кодексу виникає досить багато невирішених питань щодо порядку їх застосування.

**Ступінь наукової розробки проблеми.** Організаційно-правові основи провадження негласних слідчих (розшукових) дій є предметом досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних науковців, серед яких Б.Т. Безлепкін, А.В. Белоусов, О.А. Білічак, В.В. Гевко, В.О. Глушков, В.А. Глазков, С.Ю. Ільченко, А.В. Іщенко, І.П. Козьяков, Н.С. Карпов, Д.І. Никифорчук, М.А. Погорецький, І.В. Сервецький, Є.Д. Скулиш, С.С. Тарадойна, В.М. Тертишнік, Л.Д. Удалова, А.Г. Цветков, М.Є. Шумило та інші вчені. Проте, враховуючи новаторський аспект започаткування інституту негласних слідчих (розшукових) дій, теоретико-прикладні аспекти провадження контролю за вчиненням злочину вимагають глибокого наукового аналізу, що зумовило мету даної статті.

**Виклад основного матеріалу.**

Положення Кримінального процесуального кодексу України визначають негласні слідчі (розшукові) дії, як різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених у КПК України. Негласність проведення слідчих дій, регламентованих 21 главою КПК України, виражається в тому, що вони здійснюються приховано не лише від осіб, злочинна діяльність яких документується, але й від усіх інших суб'єктів, що не беруть безпосередньої участі у її провадженні.

За змістом ст. 36 КПК України, до процесуальних повноважень прокурора входить здійснення процесуального керівництва досудовим розслідуванням та забезпечення нагляду за законністю його провадження. У зв'язку з цим, ч. 3 даної статті вказує, що слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати. Прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше здійснення негласних слідчих (розшукових) дій. Крім того, до виняткових повноважень прокурора, за змістом ч. 4 ст. 246 КПК належить прийняття рішення про проведення контролю за вчиненням злочину у формах, передбачених ст. 271 КПК України.

Згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України до форм контролю за вчиненням злочину належать, зокрема, контрольована поставка (п.1ч.1 ст.271); контрольована і оперативна закупки (п.2 ч.1 ст. 271); спеціальний слідчий експеримент (п.3 ч.1 ст. 271); імітування обстановки злочину (п.4 ч.1. ст. 271). Вказані новели КПК України фактично змінюють статус доказів, здобутих шляхом негласних слідчих (розшукових) дій, та спрощують механізм їх використання. Слід наголосити на тому, що у Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року не згадувалося про подібні дії.

Спільним наказом, затвердженим Генеральною прокуратурою України, Міністерством внутрішніх справ України, Службою безпеки України, Адміністрацією державної прикордонної служби України, Міністерством фінансів України, міністерством юстиції України від 16 листопада 2012 року №114/1042/516/1199/936/1687/5 "Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні" визначено загальні основи організації проведення НСРД, забезпечення додержання конституційних прав та законних інтересів учасників досудового розслідування, швидкого, повного та

неупередженого розслідування злочинів. Так, зазначений нормативно-правовий акт встановлює єдиний порядок організації проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчими та уповноваженими оперативними підрозділами правоохоронних органів, а також прокурорами, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Відповідно до положень вищезазначеного наказу визначено форми контролю за вчиненням злочину (згідно ст. 271 КПК України) та конкретизовано їх зміст.

Отже, контрольована поставка полягає в організації та здійсненні слідчим та оперативним підрозділом контролю за переміщенням (перевезенням, пересиланням, передачею, ввезенням, вивезенням з України чи транзитним переміщенням її території) товарів, предметів і речовин, у тому числі заборонених до обігу, з метою виявлення ознак злочину та фіксації фактичних даних про протиправні діяння осіб, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України.

Контрольована закупка полягає в імітації придбання або отримання, у тому числі безоплатного, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності товару, який перебуває у вільному обігу, з метою викриття і документування факту вчинення злочину та особи, яка його вчинила.

Оперативна закупка полягає в імітації придбання або отримання, у тому числі безоплатного, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності товару, обіг якого обмежений чи заборонений законодавством, з метою викриття і документування факту вчинення злочину та особи, яка його вчинила.

Спеціальний слідчий експеримент полягає у створенні слідчим та оперативним підрозділом відповідних умов в обстановці, максимально наближені до реальної, з метою перевірки дійсних намірів певної особи, у діях якої вбачаються ознаки тяжкого чи особливо тяжкого злочину, спостереження за її поведінкою та прийняттям нею рішень щодо вчинення злочину.

Імітування обстановки злочину полягає в діях слідчого, уповноваженої особи, з використанням імітаційних засобів, які створюють в оточуючій уяву про вчинення реального злочину, з метою його запобігання та викриття відомої чи невідомої особи (осіб), яка планувала чи замовляла його вчинення.

Таким чином, контроль за вчиненням злочину може бути проведений лише під час досудового розслідування, яке розпочинається з моменту внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Відповідно до ч.1 ст 271 КПК України контроль за вчиненням злочину може здійснюватися у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин. Отже, закон забороняє провадження даної негласної слідчої (розшукової) дії на підставі наявної інформації щодо готування або вчинення злочинів невеликої та середньої тяжкості.

Відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК України, проводити негласні слідчі (розшукові) дії має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням уповноважені оперативні підрозділи органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України. Однак, рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину має право прийняти виключно прокурор.

Відповідно до вимог статті 251 КПК України, рішення прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину повинно мати своє відображення у постанові про проведення негласних слідчих (розшукових) дій. У ч. 3 ст. 110 ("Процесуальні рішення") КПК України визначено, що рішення слідчого, прокурора приймається у формі постанови, яка є процесуальним документом. У даному документі, відповідно до встановлених вимог, викладається мотивоване рішення або розпорядження слідчого, прокурора, прийняте у ході здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення.

Постанова, як правило, складається з:

1) вступної частини, яка містить відомості про місце і час прийняття постанови, прізвище, ім'я, по батькові, посаду особи, яка винесла постанову;

2) мотивувальної частини, яка містить відомості, що обґрунтовують прийняте за постановою рішення із посиланням на норми законодавства України;

3) резолютивної частини, яка відображає відомості щодо суті та змісту прийнятого процесуального рішення, місця та часу (строків) його виконання, та вказує на виконавців постанови.

За змістом статті 251 КПК України постанова слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинна містити:

1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер, за яким відомості щодо нього внесені до Єдиного реєстру досудових розслідувань;

2) правову кваліфікацію злочину із зазначенням статті (частини статті) Кримінального кодексу України, де під правовою кваліфікацією злочину слід розуміти встановлення (повної) відповідності його ознак ознакам норми Кримінального кодексу України, яка передбачає відповідальність саме за вчинення цього злочину;

3) відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких проводитиметься негласна слідча (розшукова) дія. Відомостями про особу, місце або річ є відомості, що вказують на окремі ознаки або їх сукупність, за допомогою яких можливо ідентифікувати особу, місце або річ. Такими відомостями можуть бути:

щодо особи:

- прізвище, ім'я, по батькові;
- дата народження;
- місце народження;
- місце реєстрації, у разі необхідності, місце фактичного проживання;
- місце роботи;
- сімейний стан тощо.

щодо місця:

- територіальна приналежність (адреса) місця, тобто назва населеного пункту, назва вулиці та її номер. У разі, якщо місце знаходиться у будівлі, окрім названих вище відомостей зазначається поверх, номер приміщення (в разі потреби).

щодо речі, в залежності від самої речі, її ідентифікуючими ознаками можуть бути наступні:

- форма;
- колір;
- вага;
- габарити;
- опис упаковки, в якій знаходиться річ, або ознаки маскуванню речі;
- реєстраційний (паспортний) номер;
- місце розташування (знаходження) речі, тощо;

4) початок, тривалість і мету негласної слідчої (розшукової) дії. Дата винесення постанови про проведення негласної слідчої (розшукової) дії та початку її проведення можуть не співпадати. Це обґрунтовується тим, що постанова про проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинна бути винесена завчасно, з урахуванням строків, необхідних для її підготовки. Під метою негласних слідчих (розшукових) дій слід розуміти викладення у постанові опису бажаного тату, який планується здобути внаслідок її проведення, а саме, отримання відомостей, що можуть використовуватись у доказуванні, інформації про можливих співників, місць зберігання предметів і документів, що виступали предметом або знаряддям злочину, встановлення свідків, виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину тощо;

5) відомості про особу (осіб), яка буде (будуть) проводити негласну слідчу (розшукову) дію, уповноважених на їх проведення відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК України. З урахуванням прийнятого рішення, у постанові про проведення негласної слідчої (розшукової) дії зазначаються відомості про посаду, військове звання, підрозділ співробітника (співробітників), на якого (яких) покладається проведення негласної слідчої (розшукової) дії, а також дані щодо підрозділу, спільно з яким буде проводитись негласна слідча (розшукова) дія;

6) обґрунтування прийнятої постанови, у тому числі обґрунтування неможливості отримання відомостей про злочин та особу, яка його вчинила, в інший спосіб. Оскільки провадження негласних слідчих (розшукових) дій є винятковим способом отримання інформації у кримінальному провадженні, у постанові слідчого, прокурора, викладаються обставини, що обумовлюють неможливість її отримання відкритим (офіційним) шляхом;

7) вказівку на вид негласної слідчої (розшукової) дії, що проводиться. У постанові на проведення негласної слідчої (розшукової) дії обов'язково зазначається її назва відповідно статті КПК України, що регламентує порядок її проведення. Постанова прокурора про провадження контролю за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України) повинна містити вказівку з посиланням на норми КПК України, у якій формі він проводитиметься (контрольована поставка, контрольована та оперативна закупка, спеціальний слідчий експеримент, імітування обстановки та обставин злочину). Відповідно до ч. 7 ст. 271 КПК України, прокурор у своєму рішенні про проведення контролю за вчиненням злочину зобов'язаний викласти обставини, які свідчать про відсутність під час цієї негласної слідчої (розшукової) дії прово-

кування особи на вчинення злочину, а також зазначити про застосування спеціальних імітаційних засобів.

**Висновки.** Отже, контроль за вчиненням злочину є законним за умов:

- 1) здійснення її в рамках кримінального провадження щодо тяжкого або особливо тяжкого злочину;
- 2) провадження уповноваженою законом особою;
- 3) прийняте рішення про її проведення прокурором.

За результатами проведення контролю за вчиненням злочину складається протокол, до якого додаються речі і документи, отримані під час проведення його провадження. У разі, якщо контроль за вчиненням злочину закінчується відкритим фіксуванням, про це складається протокол у присутності такої особи.

Контроль за вчиненням злочину є допустимим за умов, що встановленими або невстановленими особами вчиняється тяжкий або особливо тяжкий злочин; цей злочин є незакінченим; розкриття та розслідування підготовлюваного або вчинюваного злочину шляхом провадження інших гласних та негласних дій неможливо; можливість припинення злочинної діяльності на ранніх стадіях її вчинення. Крім перерахованих вище, умовами контролю за вчиненням злочину, за змістом частини 2 статті 271 КПК України, є те, що дана негласна слідча (розшукова) дія не проводиться, якщо внаслідок її проведення неможливо повністю запобігти:

- 1) посягання на життя або заподіяння особі (особам) тяжких тілесних ушкоджень;
- 2) поширенню речовин, небезпечних для життя багатьох людей;
- 3) втечі осіб, які вчинили тяжкі чи особливо тяжкі злочини;
- 4) екологічній або техногенній катастрофі.

Особливими умовами провадження контролю за вчиненням злочину, що під час його підготовки та проведення забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, як би слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні.

Встановлюючи контроль за злочинними діями окремої особи (осіб) орган досудового розслідування має на меті розкриття усіх мо-



жливих співників, місць зберігання об'єктів матеріального світу, що виступали предметом або знаряддям злочину, встановлення свідків, виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину, і, як наслідок, їх усунення.

### Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України [текст]: К.: "Центр учбової літератури". - 2012. - 292 с.
2. Спільний наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 №114/1042/516/1199/936/1687/5 "про затвердження Інструкції "Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні".
3. Негласні слідчі (розшукові) дії. Коментар до глави 21 Кримінального процесуального кодексу України / [кол. авт.; за заг. ред. Є.Д. Скулиша]. - К.: Наук. - вид. центр НА СБ України, 2012. - 132с.
4. Негласні слідчі (розшукові) дії. Глава 21 Кримінального процесуального кодексу України в таблицях і схемах: наочн. Посібн. / Є.Д. Скулиш, О.Д. Довгань, Ю.О. Найдьон. - К.: Наук. - вид. центр НА СБ України, 2013. - 36 с.

УДК 343.201:343.211

А.С. Оцяця

### ВИЗНАЧЕННЯ ФУНКЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Стаття присвячена дослідженню дефініції функції кримінального права. Визначаючи поняття "функція кримінального права" необхідно виходити із філософського, соціологічного, загальноправового та загальнотеоретичного уявлення про поняття функцій права. Також, досліджуються задачі та цілі кримінального права та взаємозв'язок їх з функціями кримінального права.

Ключові слова: *напрямок, функція, задачі, цілі, кримінальне право, взаємозв'язок.*

Стаття посвящена исследованию дефиниции функции уголовного права. Определяя понятие "функция уголовного права" необходимо исходить из философского, социологического, общеправового и общетеоретического представления о понятии функций права. Также, исследуются задачи и цели уголовного права и их взаимосвязь с функциями уголовного права.

Ключевые слова: *направление, функция, задачи, цели, уголовное право, взаимосвязь.*

The article is devoted research of definition of function of criminal law. Determining a concept "Function of criminal law" it is necessary to come from the philosophical, sociological, general legal and general theoretic picture of concept of functions right. Also, tasks and aims of criminal law and their intercommunication are explored with the functions of criminal law.

Key words: *direction, function, tasks, aims, criminal law, intercommunication.*

**Постановка проблеми.** Зміни сучасних кримінально-правових парадигм та правовідносин у бік послідовного втілення положень ресторативної юстиції та концептів аболіціонізму наполягають у необхідності досконалого вивчення функцій кримінального права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми.** Визначенням функцій кримінального права приділяється значна увага в роботах С.С. Алексеева, Д.І. Анісімова, М.І. Байтіна, А.П. Глебова, В.К. Дуюнова, В.Н. Карташова, Т.Н. Радько, В.Г. Смирнова, Ю.Г. Ткаченко, В.А. Толстік, С.Л. Фьодорова, В.Д. Філімонова та інших. Проте більшість з їх було написано за часів пануючої класичної кримінально-правової доктрини.

**Мета і завдання дослідження.** Дослідження напрямків кримінального права були досить однобічними, оскільки торкалися більш звужених питань щодо функції кримінального права. В зв'язку з цим, метою даної статті є правовий аналіз питань дефініції функції кримінального права.

Для досягнення поставленої мети є необхідним розв'язання таких завдань:

- дослідження явища функції кримінального права;
- вивчення взаємозв'язку між функціями, задачами та цілями кримінального права.

**Виклад основних положень.** Складність і специфіка явищ, визначуваних через дефініцію "функція", з'явилися причинами багатозначності даного поняття.

Термін "функція" етимологічно виникає від латинського *function* і буквально переводиться як "виконання", "здійснення" або "вчинення". Але в сучасних енциклопедичній літературі термін тлумачиться розширено: як "робота, роль, значення чого-не-будь, обов'язок, коло діяльності"[1].

Формування поняття "функція" як філософська категорія визначалося загальним розвитком природознавства, а також станом і роботою філософських основ пізнання оточуючої дійсності. У філософії до недавнього часу проблемі визначення даної категорії приді-

лялося недостатньо уваги, тоді як в природних науках (біології, математиці, фізиці і ін.) і науках, що ґрунтуються на конкретно-наукових знаннях (наприклад, соціології, статистиці), проблема функцій розроблялася достатньо активно. Це і зумовило запозичення філософією базових визначенні з природних наук.

Дослідження дефініції "функція" як філософській категорії характерний для теорії діалектики. Протягом останніх тридцяти років робилися численні спроби виробити єдине філософське розуміння функції і визначити її місце в числі інших категорій. Проте, в сучасній філософії функцію визначають по-різному: 1) як будь-яка дія, яка сприяє збереженню і розвитку досягнутого стану, взаємодії з середовищем; 2) зовнішній прояв властивостей будь-якого об'єкту в даній системі відносин ; 3) властивість системи і окремих її елементів, що виявляється у дії; "властивість, що реалізується"; 4) "відношення двох або групи об'єктів, в якому зміна одного супроводить зміну іншого"; 5) "відношення частини до цілого, коли частина служить збереженню і розвитку цілого"; 6) "роль, яку певний соціальний інститут виконує щодо потреб соціальної системи". При цьому останнє визначення функції пропонується для характеристики соціальних процесів в суспільстві, значить, може бути використано при визначенні функцій права.

Таким чином, сучасна філософська наука не змогла виробити універсальне розуміння функції, однаково добре застосовне для характеристики різних об'єктів дослідження, у тому числі і нематеріальних.

Певна складність використання досягнень філософії в цьому питанні стосовно функцій державно-правових явищ пояснюється значним ступенем узагальненості філософських дефініцій. У теоретичній юриспруденції використання терміну "функція" зв'язано як правило, з характеристикою сутнісної сторони державно-правових явищ. Не дивлячись на те, що дослідження проблеми функцій у вітчизняній юриспруденції було почато ще в кінці XIX - початку XX століття, в сучасній науковій і учбовій літературі по теорії держави і права відношення до проблеми функцій вельми неоднозначно, і теорія права не виробила єдиного підходу при визначенні даної категорії. Це, безумовно, негативно відбивається на дослідженнях окремих її аспектів, оскільки відсутність чіткої дефініції ускладнює детальне вивчення проблеми.

У ряді учбових видань питання про функції права не розглядається зовсім. У більшості навчальних посібниках пропонується відносно сталий підхід до розуміння функцій як основних напрямів юридичної дії на суспільні відносини і поведінку людей.

Окремі автори при визначенні функцій права особливо акцентують увагу на їх безпосередній залежності від суті і соціального призначення права. Так, Т.Н. Радько [2] і В.А. Толстік вважають, що функції – це визначуваний соціальним призначенням напрям правової дії на суспільні відносини.

Визначаючи поняття "функції кримінального права" необхідно виходити із загальноправового та загальнотеоретичного уявлення про поняття та види функцій права.

Таким чином, термін "функція" досить багатомірний, він придатний для характеристики будь-яких динамічних структур. Це обумовлено специфікою пізнавальних завдань тих наук, у яких його використовують (математика, біологія, соціологія, юриспруденція). Однак у більшості випадків з функцією пов'язується спрямований вплив системи (структури, цілого) на певні сторони зовнішнього середовища.

У юридичній науці поняття "функція" характеризує соціальну роль держави і права. Майже віковий досвід активного використання поняття "функція права" сьогодні не дозволяє констатувати наявність єдиного погляду на цю проблему. Якщо синтезувати численні точки зору, то можна зробити висновок, що під функцією права розуміють або соціальне призначення права, або його напрями правового впливу на суспільні відносини, або і те й інше разом. У цьому зв'язку слід акцентувати увагу на недоцільності отождолення або протиставлення напрямів правового впливу соціальному призначенню права і, навпаки. Розкриваючи зміст функцій права, необхідно постійно мати на увазі зв'язок призначення права з напрямками його впливу і, навпаки – визначеність останніх призначенням права [3].

У загальній теорії права є значна кількість робіт по даній темі, але питання про функції права залишається спірним. Так, при аналізі правової функції увага зосереджується, здебільш, на тій ролі, що вона виконує в системі суспільних відносин. С.С. Алексєєв говорить про функції права як про напрямки правового впливу, що виражають роль права в організації суспільних відносин [4].

Відома також позиція В.Н. Карташова, який вважає, що під функціями права слід розуміти такі відносно відособлені напрями гомогенної (однорідного) дії права на свідомість і поведінку людей (реальну дійсність), в яких виявляється його природа, творчо перетворюючи її в соціальне призначення в житті суспільства .

М.І. Байтін розглядає функції права як основні напрямки прогресивного впливу на соціальний розвиток, які обумовлені його сутністю, ціллю і призначенням в суспільстві [5].

Як вже зазначалося, В.Г. Смірнов вважає, що поняття "функції права" синтезує задачі і способи регулювання суспільних відносин, визначає в єдності цілі і методи їх регулювання, фактично відображає в сукупності предмет, задачі і метод правового регулювання [6].

Т.Н. Радько, узагальнивши різні позиції теоретиків по цьому питанні прийшов до висновку, що в кінцевому рахунку під функцією права розуміють або соціальне призначення права, або напрямок правового впливу на суспільні відносини, або те та інше разом взяте [7].

Різноманітність трактувань функцій в сучасній науці в значній мірі обумовлено розширенням і оновленням методологічної бази теорії, зокрема, активним використанням методології функціонального аналізу, а також по зростанням ролі, розвитком і ускладненням його функцій.

При визначенні функцій права не можна ігнорувати ряд досліджень з тотожного питання у філософії, згідно яким функції це зовнішній, динамічний вираз властивостей об'єкту (системи, явища), що вивчається, що виявляються у дії, інакше кажучи, властивості, що реалізуються. Необхідно відзначити, що йдеться не тільки про сутнісні (основних) властивості, але і про інші властивості досліджуваного об'єкту, складових його змісту.

Тому, при визначенні функцій права необхідно враховувати наступні характерні особливості: 1) функції права є зовнішнім виразом властивостей, що виявляються в їх дії на суспільні відносини, свідомість і поведінку людей; 2) за допомогою функцій виражається суть (найбільш важливі, внутрішні властивості) і його соціальне призначення. По образному виразу професора Т.Н. Радько функції це "свічення" суті права [5]; 3) функції динамічні. Вони, будучи залежними від суспільства, розвиваються разом з ним і обумовлюються певним етапом його розвитку; 4) вони є об'єктивно необхідними, оскільки розвиток тих або інших функцій обумовлений наявністю існуючої реальної потреби в правовому впливі на конкретні суспільні відносини.

Аналіз представлених поглядів дозволяє запропонувати наступне визначення функцій. Отже, функція права - це ознака права, прояв його специфічних якостей та, це об'єктивно необхідні напрями правової дії на суспільні відносини, свідомість і поведінку людей, що виражають властивості, його суть і соціальне призначення в суспільстві на різних етапах його розвитку.

Розгляд функцій права буде більш повним, у співвідношенні їх з іншими правовими категоріями - "ціль в праві", "задачі в праві", "функціонування права".

В теорії права цілі визначаються по-різному. Наприклад, "ціль права (і норми права) - це процес свободи, рівності і справедливості в житті людей, тобто твердження і прогресивний розвиток ціннісних властивостей і початок самого права, який виражається в принципі формальної рівності" [8].

Ціль - це конкретний еталон, до досягнення якого повинен прагнути будь-який суб'єкт, який реалізує право на практиці [9], це "майбутнє в сьогодні", передбачення відповідного результату.

Д.І. Анісімов вважає, що ціль в праві - це результати, які суспільство і держава сподіваються досягнути за допомогою використання такого інструменту охорони і регулювання суспільних відносин, як право. Ціль відображає потреби суспільства і держави відносно настання конкретних соціальних наслідків [10]. Ціль - це мислимий результат конкретної діяльності, результат функціонування. Досягнення цілі припускає послідовне вирішення ряду взаємозалежних задач - проблем, що вимагають вирішення; задачі, таким чином, виступають як проміжні цілі діяльності.

Що ж стосується "задач і функцій" права, то деякі юристи вважають, що вони - не співпадаючі поняття, розмежування яких має принципове значення для законодавця, оскільки функція права є ознакою самого права, властивістю його нормативних приписів, якими вона і визначається, а задачі є властивістю суспільства, визначаються ним і знаходяться поза кримінальним правом; інші стверджують, що "задачі і функції галузі права співвідносяться і нерозривно зв'язані між собою, що дає підставу розглядати їх як співпадаючі поняття".

Бажано б було не ставити знака рівності між задачею і функцією кримінального права, тому що ці поняття "різновекторні". Досить вдало визначив дане співвідношення М.І. Ковальов як функціональну залежність: "Безперечно, між задачами і функціями існує тісний зв'язок. Однак завдання є щось, зовні дане виконавцеві, право ж саме формулює її. Вона ставиться матеріальними умовами життя як щось об'єктивно закономірне, підлягаючому рішенню в рамках даної суспільно-економічної формації. Функція - це роль, що виконує саме право. Зміст же ролі визначається задачами права". Дійсно, виконання поставлених суспільством перед галуззю права задач є одночасно реалізація її функцій, у той час як реалізація функцій галузі права припускає

рішення поставлених перед нею задач. Тому, коли ми міркуємо про призначення кримінального права в суспільному житті, краще використовувати термін "функція кримінального права".

Отже, задачі в праві - це те, що необхідно вирішити за допомогою права. Вирішення поставлених цілей відбувається за допомогою задач. Задачі вказують на проблеми і їх вирішення, а цілі на те, що повинно відбутися в результаті вирішення всіх задач. Ціль не потребує вирішенню це "результат до якого прагне суспільство, держава, устанавлюючи заборони і застосовуючи правові норми", це "верхів'я", яке можна досягнути шляхом вирішення задач, що стоять перед правом та напрямків його дії.

Цілі і задачі права визначають існування його функцій. Функції виходять з цілей та задач. Функція права не є незмінною. Вірно вказує Б.Т. Разгільдієв, що функція формується усіма кримінально-правовими нормами, положеннями, які закріплені в кримінальному законодавстві [11]. А кримінальне право історично мінливе, і залежить від багатьох соціальних умов тої чи іншої історичної епохи. Зі зміною функцій змінюються самі задачі, так як враховуючи задачі суспільство і держава приймають законодавство адекватного змісту. З цього слідує, що кожна задача в праві, обумовлює наявність тої чи іншої функції.

Ціль в праві не має такого зв'язку з формуванням функції, оскільки ціль є ідеальне уявлення про результат і є породженням вирішення декількох задач. А задачі права є критеріями відповідних функцій права, а це означає, що функції права - це шляхи вирішення проблем, які стоять перед правом. Що ж стосується функціонування права, то - це процес реалізації функцій права.

Отже, існує логічна формула: функції-задачі-цілі. Якщо розглянути цей взаємозв'язок в такій послідовності, то одержується, що функції права - це засоби досягнення цілей права, саме завдяки функціям цілі, як і задачі перетворюються із категорії суб'єктивної в об'єктивну категорію. Функції, задачі і цілі кримінального права є самостійні і специфічні, але не існують самі по собі, а тільки в системі різних взаємозв'язаних правових категоріях.

Отже, функції кримінального права - це явище, яке представляє собою основні напрямки кримінально правового впливу на суспільні відносини за допомогою яких можливе досягнення цілей і вирішення задач кримінально-правового регулювання на даному етапі розвитку суспільства.

Вважаємо перспективними подальші дослідження та науковий аналіз охоронної функції кримінального права.

**Використана література:**

1. Философский энциклопедический словарь. - М, 1989. - 719 с.
2. Рацько Т. Н. Теория государства и права: учеб. Пособие / Т. Н. Рацько. - М.: Рос. акад. адвокат., 2001. - 207 - 208 с.
3. Дуюнов В. К. О социальном назначении уголовного наказания / В. К. Дуюнов. - 1982. - 70 с.
4. Алексеев С.С. Общая теория права: Курс в двух томах / С.С. Алексеев. - М. - Т. 1. - 1981. - 191 с
5. Байтин М. И. Сущность права. Современное нормативное понимание на грани двух веков / М. И. Байтин. - Саратов: СГАП, 2001.- 157 с.
6. Смирнов В. Г. Функции уголовного права / В. Г. Смирнов. - Л., 1965. - 9 с.
7. Рацько Т. Н. Теория государства и права: учеб. Пособие / Т. Н. Рацько. - М.: Рос. акад. адвокат., 2001. - 207 - 208 с.
8. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства / В. С. Нерсисянц. - М., 1999. - С. 497
9. Струнков С. К. Цели и средства в праве: понятие и признаки / С. К. Струнков // Вестник ВУиГ. Сер. "Юриспруденция". - Тольятти: ВУиГ. - 2003. - Вып.27.- С.15
10. Анисимов Д. И. Функции уголовного права / Д. И. Анисимов // Вестник юридического факультета. Сборник научных трудов. - Самара: Изд-во Самар. гуманит. акад., 2006. - Вып. 7 - С. 41-52
11. Разгильдиев Б. Т. Предмет уголовного права / Б. Т. Разгильдиев // Предмет уголовного права и его роль в формировании уголовного законодательства Российской Федерации: Науч.-практич.конф. Саратов : Изд. СГАП. - 2002. - С. 23

УДК 143.102

**А.З. Якубова**

**ОКРЕМІ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ  
НЕДОПУСТИМОСТІ РОЗГОЛОШЕННЯ  
ВІДОМОСТЕЙ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

У статті розглянуто напрями та процесуальну форму забезпечення недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування за новим кримінальним процесуальним законодавством України з огляду на теорію кримінально-процесуального права та практику діяльності органів досудового розслідування.

Ключові слова: *досудове розслідування; відомості досудового розслідування; обов'язки учасників кримінального провадження; таємниця досудового розслідування.*

В статье рассматриваются направления и процессуальная форма обеспечения недопустимости разглашения сведений досудебного расследования по новому уголовному процессуальному законодательству



України, учитывая теорию уголовно-процессуального права и практику деятельности органов досудебного расследования

Ключевые слова: *досудебное расследование; сведения досудебного расследования; обязанности участников уголовного производства; тайна досудебного расследования.*

In the article directions and judicial form of providing of impermissibility of disclosure of information of investigation are examined on the new criminal judicial statute of Ukraine, taking into account a theory criminal judicial right and practice of activity of organs of investigation

Key words: *investigation; information of investigation; duties of participants of criminal production; secret of investigation.*

**Постановка проблеми.** Однією із важливих процесуальних гарантій, спрямованих на досягнення завдання кримінального провадження щодо швидкого, повного та неупередженого розслідування, є положення кримінального процесуального законодавства стосовно недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування. Особливої актуальності це питання набуває сьогодні, в умовах набуття чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК) за відсутності судово-слідчої практики застосування його норм, наявності окремих спірних та невирішених питань з огляду на загальні положення досудового розслідування, які активно дискутуються у юридичній літературі.

Необхідність теоретичного дослідження питань пов'язаних із таємницею досудового слідства обумовлюється і новелами чинного КПК, адже оперативно-розшукова діяльність, пов'язана з розслідуванням злочину, та слідство здійснюються у рамках єдиного процесу розслідування, а всі процесуальні дії (оперативно-розшукові та слідчі дії) можуть проводитись лише після початку кримінального провадження у справі [6]. Потребують дослідження і співвідношення понять "відомості досудового розслідування" і "таємниця досудового розслідування", а також уніфікація термінології, вжитої у ст. 222 КПК та ст. 387 Кримінального кодексу України.

**Метою дослідження** є розгляд питань пов'язаних із правовою регламентацією кримінально-процесуального інституту таємниці досудового розслідування з огляду на імперативний нормативний припис про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Проблеми кримінально-процесуального, у системі загальних положень досудового роз-

слідкування, та криміналістичного забезпечення нерозголошення відомостей досудового розслідування у своїх працях приділяли увагу чимало вчених процесуалістів та криміналістів, зокрема: Ю.П. Аленін, Р.В. Бараннік, В.В. Вапнярчук, Ю. М. Грошевий, Н.В. Жогін, Н.С. Карпов, В.П. Лавров, Л.М. Лобойко, І.В. Смолькова, С.М. Стахівський, Ф.Н. Фаткуллін, Л.Д. Удалова, В.М. Тертишник та інші.

**Основні результати дослідження.** Питання пов'язані із забезпеченням нерозголошення відомостей досудового розслідування, на наш погляд, доцільно розглядати у декількох площинах з огляду на: поняття, сутність та перелік відомостей досудового розслідування; регламентацію процесуального статусу учасників кримінального провадження, зокрема наявного у нормах КПК відповідних їх обов'язків; форму забезпечення недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування, зокрема щодо матеріалів кримінального провадження, так й процесуальної діяльності сторони обвинувачення; по-третє, криміналістичне забезпечення збереження таємниці розслідування; по-четверте, кримінально-правову заборону викладену у ст. 387 Кримінального кодексу України.

Нерозголошення відомостей досудового розслідування у теорії кримінального процесу належать до загальних положень досудового розслідування, тобто до визначених законом на основі принципів кримінального процесу положень, правил, які віддзеркалюють характерні риси та особливості досудового розслідування як стадії і своїми вимогами спонукають органи дізнання й досудового слідства до швидкого, раціонального, всебічного, повного й об'єктивного дослідження всіх обставин справи, виконання завдань даної стадії й охорони в ній прав, свобод та законних інтересів громадян і юридичних осіб [13, с. 36].

Існування цієї заборони зумовлено тим, що розголошення таких відомостей може перешкодити встановленню обставин кримінального правопорушення, скомпрометувати особу, яка бере участь у кримінальному провадженні або залучена у сферу кримінально-процесуальних відносин. Небажаність розголошення відомостей досудового розслідування не означає те, що воно повністю проводиться негласно. Порядок проведення і зміст процесуальних дій передбачений законом, під час проведення таких дій забезпечує внутрішня гласність через обов'язкову присутність при їх проведенні певного кола учасників, в тому числі понятих, спеціалістів, перекладача та ін.

Дійсно, передчасне і неконтрольоване розголошення даних досудового слідства, може завдати шкоди не тільки швидкому і об'єктивному дослідженню обставин кримінальної справи, а й законним інтересам потерпілого, свідка, інших учасників кримінального судочинства [11, с. 33].

У відомчих нормативно-правових актах, зокрема у наказом МВС України № 686 від 9 серпня 2012 р. "Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України" закріплено положення про те, що начальник слідчого відділу організовує висвітлення в засобах масової інформації стану розслідування окремих кримінальних правопорушень з урахуванням таємниці досудового розслідування; актуальних питань діяльності слідчих підрозділів [18].

З огляду на криміналістичне забезпечення таємниці досудового слідства, за твердженням В.Г. Лісогора, способами її розголошення є: безпосереднє розголошення, через засоби телекомунікації, під час листування, у публікаціях у пресі, повідомлення на радіо та телебаченні, а криміналістичне забезпечення збереження таємниці досудового слідства включає в себе комплексні взаємопов'язані заходи організаційного та тактичного характеру [14, с. 15].

У свій час певною мірою на окремі аспекти важливості кримінально-процесуального забезпечення нерозголошення відомостей досудового розслідування звертав увагу і Верховний Суд України, зокрема, що суди повинні неухильно виконувати вимоги закону стосовно того, що постанови про застосування оперативно-розшукових заходів виносяться і зберігаються в режимі, який забезпечує нерозголошення даних досудового слідства або оперативно-розшукової діяльності. А з урахуванням вимог ст. 121 КПК щодо недопустимості розголошення даних досудового слідства суддя не вправі вимагати від органів досудового розслідування, прокурора, у провадженні якого знаходиться справа, будь-яких інших матеріалів, крім тих, на підставі яких було прийнято рішення про порушення справи [4; 5].

Сьогодні, нормативно припис про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування визначено у ст. 222 КПК, що відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим. А ч. 2 цієї статті передбачено, що у необхідних випадках слідчий, прокурор попереджає осіб, яким стали відомі відомості досудового розслідування, у зв'язку з участю в ньому, про їх обов'язок

не розголошувати такі відомості без його дозволу. Незаконне розголошення відомостей досудового розслідування тягне за собою кримінальну відповідальність, встановлену законом.

Фактично аналізоване правове положення, як ми вважаємо є більш вдалим, хоча за своїм змістом є у дечому схожим зі ст. 121 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року (далі КПК 1960 р.), щодо недопустимості розголошення даних досудового слідства. З тією відмінністю, що у назві чинної статті ст. 222 КПК вживається термін "відомості", а у КПК 1960 р. – "данні", а також прослідковується більш широкий спектр можливостей застосування цієї норми у кримінальному провадженні. Зокрема, зокрема формулювання ч. 2 ст. 222 КПК "...попереджає осіб, яким стали відомі відомості досудового розслідування, у зв'язку з участю в ньому, про їх обов'язок...", є більш широким за змістом від тези ч. 2 ст. 121 КПК 1960 р. "...слідчий попереджає свідків, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, захисника, експерта, спеціаліста, перекладача, понятих, а також інших осіб, які присутні при провадженні слідчих дій, про обов'язок...". По-перше, у чинній нормі ведеться мова про будь-які відомості досудового розслідування, а у попередній лише про можливість попередити визначених осіб при проведенні слідчих дій, тобто про обов'язок не розголошувати лише ту інформацію, яка була зафіксована у відповідному процесуальному документі, або інші обставини проведення слідчої дії. У той же час назва самої статті свідчила про можливість поширювати її вимоги на всю кримінально-процесуальну діяльність органів досудового розслідування і прокурора. По-друге, КПК 1960 р. у своїх нормах не передбачав додаткової конкретизації обов'язку свідків, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, захисника, експерта, спеціаліста, перекладача, понятих утриматись від розголошення відомостей досудового розслідування. У зв'язку із цим, доцільно відзначити прогресивність норм чинного КПК. Адже, вже при ознайомленні із своїм процесуальним статусом (зокрема, обов'язками як учасника кримінального провадження) на початку кримінального провадження (наприклад, подання заяви особою, якій кримінальним правопорушенням завдано певного виду шкоди) або при проведенні відповідної процесуальної дії (наприклад, допит свідка), особа відразу усвідомлює можливість накладення на неї обов'язку не тільки розголошувати данні досудового розслідування, а й данні усього кримінального провадження.

Зокрема, п. 3 ч. 2 ст. 66 визначає обов'язок свідка не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі свідку у зв'язку з виконанням його обов'язків. А у ч. 3 цієї статті дещо відмінне положення стосується особи, яку залучають до проведення процесуальних дій під час досудового розслідування як понятого або яка стала очевидцем таких дій, з конкретизацією про обов'язок не розголошувати відомості щодо проведеної процесуальної дії, а не кримінального провадження у цілому. Аналогічно обов'язкам свідка, законодавець сформулював відповідні норми щодо перекладача (п. 4 ч. 3 ст. 68 КПК) та спеціаліста (п. 3 ч. 5 ст. 71 КПК), зокрема, спеціаліст зобов'язаний: не розголошувати відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі спеціалісту у зв'язку з виконанням його обов'язків.

Цікавим є формулювання п. 3 ч. 1 ст. 57 КПК, у якому законодавець до обов'язків потерпілого відносить не тільки не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю. Фактично використання тези у КПК "...охоронювану законом таємницю", зобов'язує потерпілого за певних умов не розголошувати не тільки державну таємницю, а й так звану професійну таємницю до якої належать наступні види інформації з обмеженим доступом: лікарська таємниця, професійна таємниця суддів, адвокатська таємниця, таємниця вчинення нотаріальних дій (нотаріальна таємниця), аудиторська таємниця, таємниця усиновлення, і навіть журналістську таємницю [9]. Таке формулювання, на наш погляд, є зайвим, а відповідний обов'язок потерпілого має стосуватись виключно таємниці кримінального провадження. Цікавим, і дечому логічним є твердження вчених Р.В. Баранніка та П.Г. Назаренко, які зазначають що таємниця досудового розслідування належить до категорії професійних таємниць, оскільки вона впливає із змісту кримінально-процесуальної діяльності та являє обов'язкову умову її здійснення [7, с. 18].

З такої точки зору, нерозголошення відомостей досудового розслідування безпосередньо пов'язане із категоріями "гласність і відкритість судового провадження" та "свідоцького імунітету, щодо осіб які не можуть бути допитані як свідки" у межах положень статей 27 та

65 КПК. У зв'язку із цим, доречним є твердження С.М. Гончаря про те, що таємницю приватного життя учасників кримінального процесу варто розглядати як мету існування інституту таємниці досудового розслідування, оскільки нерозголошенню підлягають також відомості про особисте життя будь-яких осіб, які навіть не є учасниками провадження [10, с. 14]. У процесуальній літературі існує і пропозиція доповнити кримінально-процесуальний закон положенням про заборону розголошувати відомості досудового розслідування, які можуть слугувати у подальшому підставою для проведення закритого судового розгляду справи [12, с. 15; 7, с. 16].

У межах нашого дослідження, продовжуючи аналіз положень чинного КПК, звернемо увагу, що аналогічних обов'язків представника потерпілого (ст. 58), цивільного позивача (ст. 61), цивільного відповідача (ст. 62) у законі не передбачено.

На відміну від КПК, Кримінальний кодекс України у ст. 387 передбачає відповідальність не лише відповідальність за розголошення даних досудового розслідування, а й даних оперативно-розшукової діяльності, звертаючи увагу, що суб'єктом злочину може бути як особа, яку попереджено в установленому законом порядку про обов'язок не розголошувати такі дані, так і суддя, прокурор, слідчий, працівник оперативно-розшукового органу незалежно від того, чи приймала ця особа безпосередню участь в оперативно-розшуковій діяльності, досудовому розслідуванні, за умови якщо розголошені дані цими особами ганьблять людину, принижують її честь і гідність. Звертає на себе увагу термінологічна неузгодженість цієї норми зі ст. 222 КПК. Адже у першій використовується термін "данні" та у другому випадку "відомості", а також "працівник оперативно-розшукового органу" (ч. 2 ст. 387 Кримінального кодексу України) і "оперативні підрозділи" (ч. 1 ст. 41 КПК). Це питання має бути вирішене, шляхом внесення відповідних термінологічних змін до Кримінального кодексу України з метою уникнення подвійного трактування змістовно аналогічних за своєю суттю положень.

У зв'язку із цим, ми підтримуємо думки окремих вчених про те, що попередження про обов'язок не розголошувати дані досудового розслідування доцільно фіксувати або у протоколі слідчої дії, результати якої органи досудового розслідування забороняють розголошувати, або в окремому, спеціально для цього призначеному протоколі чи іншому документі (наприклад, підписці про нерозголошення даних досудового розслідування), оскільки письмова форма надасть можливість обґрунтовано вирішити питання про відповідальність винних у розголошенні даних досудового розслідування осіб [8, с. 60-62; 15, с. 27-31; 11, с. 33-34; 18, с. 76-78; 16, с. 42-43]. У свій час, В.М. Тер-

тишник пропонував спеціально передбачити у розроблених бланках протоколів обшуку відповідні реквізити, спрямовані на реалізацію статей 121 і 185 КПК 1960 р. [16, с. 629]. За аналогією з положеннями недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування, В.В. Король пропонує передбачити у кримінально-процесуальному законодавстві норму щодо забезпечення нерозголошення даних закритого судового засідання, у зв'язку з чим в учасників закритого судового розгляду відбирати підписку та робити відповідну відмітку у протоколі судового засідання [12, с. 14].

**Висновки.** Враховуючи викладене, на наш погляд, доцільно вести мову про кримінально-процесуальне забезпечення таємниці досудового розслідування, яке включає нормативно-правовий (закріплення у нормах кримінального процесуального законодавства форми та змісту забезпечення не тільки таємниці досудового розслідування, а й за певних умов кримінального провадження у цілому) та діяльнісний (реалізація учасниками кримінально-процесуального провадження своїх прав та дотримання імперативних кримінально-процесуальних приписів у межах встановленої законом процесуальної форми) аспекти.

Зважаючи на те, що проблема нерозголошення відомостей досудового розслідування на належному рівні не вирішена, підтримуємо тезу висловлену у процесуальній літературі щодо доцільності закріпити у ст. 222 КПК вимогу щодо письмової форми попередження учасників кримінального провадження, а також інших осіб, які присутні при провадженні слідчих чи інших процесуальних дій, а так само при ознайомленні з окремими матеріалами справи до відкриття матеріалів кримінального провадження (щодо сторін) і до завершення кримінального провадження (щодо інших учасників кримінального провадження), про обов'язок не розголошувати відомості досудового розслідування.

Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування доцільно розглядати як визначений кримінальним процесуальним законом та процесуально закріплений у матеріалах кримінального провадження обов'язок осіб, яким стали відомі відомості досудового розслідування, у зв'язку з участю в ньому, не розголошувати такі відомості без дозволу слідчого або прокурора.

### **Використана література:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України": чинне законодавство з 19

листопада 2012 року: (Офіц. текст). – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2012. – 382 с. – (Кодекси України).

2. Кримінально-процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 8 верес. 2011 р.: (Офіц. текст). – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2011. – 264 с. – (Кодекси України).

3. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

4. 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 [Електронний ресурс] : постанов. Пленуму Верховного Суду України № 2 від 28 берез. 2008 р. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-08>.

5. Про деякі питання, що виникають під час розгляду судами України скарг на постанови органів дізнання, слідчого, прокурора про порушення кримінальної справи [Електронний ресурс] : постанов. Пленуму Верховного Суду України № 6 від 4 черв. 2010 р. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-10>.

6. Пояснювальна записка до проекту Кримінального процесуального кодексу України: (реєстр. № 9700 від 13.01.2012, розроблений робочою групою з питань реформування кримінального судочинства, яка утворена Указом Президента України від 17.08.2010 р. № 820): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_2?pf3516=9700&skl=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_2?pf3516=9700&skl=7).

7. Бараннік Р.В., Назаренко П.Г. Особливості охорони інформації, що становить таємницю у кримінальному судочинстві / Р.В. Бараннік, П.Г. Назаренко // Адвокат № 4 (127), 2011. – С. 15-18.

8. Батышева Л. Гласность предварительного следствия / Л. Батышева // Социалистическая законность. – 1989. – № 1. – С. 60–62.

9. Виноградова Г. Професійна таємниця в міжнародно-правових джерелах: окремі питання регулювання та використання досвіду в законодавстві України / Г. Виноградова [Електронний ресурс] : – Режим доступу : <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2493>.

10. Гонтарь С.Н. Особенности обеспечения неприкосновенности частной жизни лица на досудебных стадиях уголовного судопроизводства : автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 "Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза ; оперативно-розыскная деятельность" / С. Н. Гонтарь. – Волгоград, 2005. – 24 с.

11. Досудове розслідування кримінальних справ : [навч.-практ. посіб.] / Ю. М. Грошевий, В. В. Вапнярчук, О. В. Капліна, О. Г. Шило ; за заг. ред. Ю.М. Грошевого. – Х. : ФІНН, 2009. – 328 с.

12. Король В.В. Засада гласності та її обмеження в кримінальному судочинстві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 "Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза" / В. В. Король. – К., 2002. – 20 с.



13. Кримінально-процесуальне право України: Підручник / За загальною редакцією Ю.П. Аленіна. - Х.: ТОВ "Одіссей", 2009. - 816 с.
14. Лісогор В.Г. Криміналістичне забезпечення збереження тасмниці судового слідства : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 "Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза"/ Лісогор В. Г. - К., 2003. - 20 с.
15. Марышев А. К. К проблеме гласности предварительного расследования в советском уголовном процессе / А. К. Марышев // Проблемы совершенствования расследования и профилактики преступлений на современном этапе. - Уфа, 1990. - С. 27-31.
16. Михайлов А. Доступ к информации государственных органов / А. Михайлов // Законность. - 2001. - № 2. - С. 42-43.
17. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України /Тертишник В. М. - К.:А.С.К., 2002. - 1056 с.
18. Типове положення про слідче управління (відділ) головного управління, управління МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, на транспорті / Затверджено наказом МВС України № 686 від 09.08.2012: [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1769-12/conv>.
19. Удалова Л.Д. Тасмниця слідства: деякі проблемні питання / Л.Д. Удалова // Криміналістика у протидії злочинності : матеріали конф. - К., 2009. - С. 76-78.

### **Розділ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ**

---

УДК 342.92

С.І. Саєнко

#### **АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ НОРМОТВОРЕННЯ В США: СУБ'ЄКТИ, ПРОЦЕДУРА, ГЛАСНІСТЬ І ДОСТУПНІСТЬ**

Вказується перелік джерел, що містять норми адміністративного права США; досліджується суб'єктна складова процесу створення норм адміністративного права; аналізуються процедури даного процесу та особливості участі в них приватних осіб.

Ключові слова: *Сполучені Штати Америки, норми адміністративного права, джерела норм, суб'єкти створення норм, процедури створення норм.*

Указывается перечень источников, которые содержат нормы административного права США; исследуется субъектная составляющая процесса создания норм административного права; анализируются процедуры данного процесса и особенности участия в них частных лиц.

Ключевые слова: *Соединенные Штаты Америки, нормы административного права, источники норм, субъекты создания норм, процедуры создания норм.*

The list of sources which contain the norms of administrative law of the USA is specified; the subject constituent of process of creation of norms of administrative law is probed; procedures of this process and feature of participating in them of private individuals are analysed.

Key words: *United States of America, norms of administrative law, sources of norms, subjects of creation of norms, procedures of creation of norms.*

Прийняття законів за доктриною поділу влад є прерогативою законодавчої влади. Наділення ж органів публічної адміністрації такою функцією фактично суперечить цій доктрині, однак було зумовлено об'єктивними закономірностями розвитку держави та права. На певному етапі в провідних демократичних державах стає зрозумі-

лим, що парламенти не можуть впоратись з постійно наростаючим обсягом законодавчої діяльності. І причин для цього було декілька. По-перше, у зв'язку з розвитком економіки країн та вдосконаленням в них сектору соціального забезпечення об'єктивно почала зростати потреба у великій кількості нових нормативно-правових актів. По-друге, видання таких актів досить часто почало стосуватися дуже вузьких сфер розвитку суспільства і, відповідно, потребувало вузькоспеціалізованих знань, що не завжди могло бути ефективно забезпечено парламентом на нормативному рівні. З огляду на вказані фактори в державах, де доктрина поділу влад була закріплена в конституціях, юристи протягом чималого часу намагались обґрунтувати об'єктивну потребу в наданні органам публічної адміністрації права на прийняття нормативно-правових актів, а по суті – законодавчої функції. І слід зазначити, що це їм певним чином вдавалося зробити.

Проте, не чикаючи появи відповідних наукових обґрунтувань, дана нормотворча традиція все ж таки отримала свій розвиток у багатьох сучасних демократіях. Україна також не стала виключенням із цього правила, хоча представники юридичної науки останнім часом все частіше заявляють, що процес вітчизняного нормотворення ще потребує якісного вдосконалення. Пропонуються різні варіанти, як це завдання можна розв'язати. Один із них – це врахування позитивного досвіду інших країн світу.

Учені-адміністративісти України (В.Б. Авер'янов, І.П. Голосніченко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Д.М. Лук'янець та ін.), неодноразово висловлювали пропозиції щодо вивчення нормотворчого досвіду певних держав. Проте, незважаючи на своєчасність і наукове обґрунтування таких пропозицій, вітчизняні нормотворчі органи майже їх не враховували у своїй діяльності, хоча у цьому й була об'єктивна потреба. Вона себе не вичерпала й сьогодні. А тому на повість дня ще залишається відкритим питання про те – який досвід із зарубіжної практики нормотворення можна перейняти, щоб поліпшити вітчизняний адміністративно-нормотворчий процес?

У даній статті ми спробуємо в узагальненому вигляді висвітлити один із аспектів аналізованої проблематики, а саме – певні особливості адміністративно-нормотворчого досвіду США. Ознайомившись з останнім, читач зможе зрозуміти, що в ньому є позитивні результати, які доцільно було б у перспективі рецепіювати в сучасний українсь-

кий адміністративно-нормотворчий процес. Принаймні, так вважає автор цієї статті, який сподівається на те, що йому вдасться обґрунтувати дану точку зору та знайти підтримку своїм міркуванням як серед науковців, так і практиків, а можливо і в парламентаря.

Перш за все варто нагадати про те, що джерелами норм адміністративного права в США є конституції (федеральна та штатів), відповідні закони, прийняті Конгресом і законодавчими зборами штатів, нормативні акти адміністративних установ, а також судові рішення. Аналіз адміністративно-нормотворчого досвіду США засвідчує той факт, ця система джерел була сформована за наявності певних протиріч, сутність яких полягала в наступному.

По-перше, нормативними положеннями Конституції США, а також конституцій штатів повноваженнями на видання нормативно-правових актів, які можуть містити в собі норми адміністративного права, було наділено лише законодавчі органи - Конгрес та легіслатури (законодавчі збори штатів). Проте, незважаючи на відповідні конституційні положення, адміністративні установи з самого початку їх функціонування теж видавали правові акти, що містили норми адміністративного права. Таким чином, число суб'єктів, що мали нормотворчі повноваження, хоча й було обмежено на конституційному рівні, але як президент, так і департаменти, а згодом і незалежні агентства їх так само отримали від Конгресу та стали плідно використовувати в своїй повсякденній діяльності.

Втім така практика стала призводити до того, що з'явився різнобій в реалізації процедур адміністративної нормотворчості органами виконавчої влади. Тому, щоб уніфікувати нормотворчу діяльність публічної адміністрації, у 1946 році був ухвалений федеральний Акт про адміністративну процедуру<sup>1</sup>, в якому знайшли своє закріплення найважливіші положення, що регулювали порядок інформування громадян про нормотворчу діяльність адміністрації, а також встановлювали процедури адміністративної нормотворчості та підстави перевірки судом рішень адміністративних установ. Аналізуючи цей нормативний документ Б. Шварц заявив, що він став "основним законом адміністративного права США", оскільки втілює в собі все найкраще з попередньої адміністративної практики та адміністративно-нормотвор-

---

<sup>1</sup> Федорова О.Ю. Вплив громадськості на прийняття нормативно-правових актів державними органами управління / О.Ю. Федорова // Право України. - 2010. - № 5. - С. 206-214. - С. 206.

чого процесу<sup>1</sup>. На думку ж Р. Паунда, вказаний закон – це "значний крок у напрямі створення справжнього адміністративного права"<sup>2</sup>.

Показовим стало те, що через деякий час і більшість штатів теж ухвалили відповідні закони про адміністративну процедуру. За зразок вони взяли вище вказаний федеральний Акт, а також Модельний закон для штату "Про адміністративну процедуру" (Model State Administrative Procedure Act), підготовлений уповноваженими штатів з уніфікації законодавства вперше в 1946 році<sup>3</sup>. Останній нормативний документ місцями виявився навіть краще змістовно сформульованим, ніж федеральний Акт про адміністративну процедуру. До достоїнств Модельного закону також додалося й те, що він постійно став оновлюватися (відповідні редакції його були в 1946 р., 1961 р., 1981 р., 2010 р.) та враховувати в своєму змісті відповідні рекомендації вчених-адміністративістів. І варто відзначити, що таку якісну підготовку цього нормативного акту суб'єкти американської адміністративно-правової нормотворчості, а також реалізатори діючих норм адміністративного права США, звичайно, не могли не помітити та залишити поза своєї уваги, через що стали ним керуватися з метою розв'язання тих чи інших соціальних проблем.

По-друге, вирішення питання про наділення адміністративних органів нормотворчими повноваженнями також істотно залежало й від судових органів. І суди в цілому ряді рішень у справах, в яких оскаржувалася конституційність делегування адміністративним органам законодавчих повноважень, санкціонували подібну практику. Перше таке рішення було винесене ще в 1813 році Верховним судом США, де він відзначив, що делегування нормотворчих повноважень суб'єктам публічного адміністрування є конституційним, якщо в делегуючому законі вказані чіткі межі (стандарт), в яких повинна протікати нормотворча діяльність останніх. За наявності подібних стандартів передача нормотворчих повноважень суб'єктам публічного адміністрування, – акцентував увагу судовий орган, – не повинна розцінюватися як повна та остаточна відмова від них законодавчого органу. Остаточну ж крапку у визнанні суб'єктами адміністративно-правової нормотворчості органів виконавчої влади Верховний суд США наважився поставити в 1957 році. Дослідивши матеріали справи United

<sup>1</sup> Schwartz B. An Introduction to American Administrative Law / B. Schwartz. - L., 1962. - 288 p. - P. 134-135.

<sup>2</sup> Pound R. Growth of the Administrative Process / R. Pound // Federal Bar Journal. - 1956. - Oct.-Dec. - p. 450-451.

<sup>3</sup> Нижеров Г.И. Административно-процессуальное право США / Г.И. Нижеров // Государство и право. - 1997. - № 12. - С. 96-103.

States v. Novard, він прийняв рішення, в якому прозвучала теза, що нормативний акт агенції має силу закону, порушення якого спричиняє притягнення деліквента до відповідальності<sup>1</sup>.

Але перелік суб'єктів американської адміністративно-правової нормотворчості не вичерпується згаданими органами. Так, зокрема, з наведених прикладів можна помітити ще одну особливість, а саме – що в адміністративно-нормативному процесі США важливу роль також завжди відігравали суди. Вони й до цього часу є останньою інстанцією, що вирішує всі спірні питання адміністративного права. Їх плуначення конституцій, законів та інших нормативних актів вважається найбільш авторитетним і кваліфікованим. Тому американські суди як і раніше продовжують формулювати нові норми адміністративного права, більшість із яких закріплюється згодом у законах. При цьому, створюючи нові адміністративно-нормативні приписи, суди нерідко "зазіхають" на чинне законодавство<sup>2</sup>, бо досить часто вдаються до "вільної" інтерпретації останнього.

З наведеного помітно, що суб'єктна складова адміністративно-правової нормотворчості США багатогранна, оскільки в ній представлено всі три гілки влади, які роблять певний внесок до створення, зміни та ліквідації норм адміністративного права. Проте, у зв'язку з цим виникає питання – а що ж позитивного принесла американському адміністративно-нормотворчому процесу така його полісуб'єктність? Відповідь полягає в наступному – вона сприяла вдосконаленню процедур здійснення цього процесу, зробила його гласним і, що особливо важливо, розширила можливості участі в ньому приватних осіб.

Оскільки в науковій літературі нормативні повноваження Конгресу, законодавчих зборів і судів США отримали певною мірою належне висвітлення<sup>3</sup>, то в даній статті ми звернемо увагу більш детально на особливості адміністративно-нормотворчого процесу, що здійснюється органами виконавчої влади.

Перш за все варто акцентувати увагу на тому, що порядок підго-

---

<sup>1</sup> Административное право зарубежных стран: учебник / Под ред. А.Н. Козырина и М. А. Штатиной. - М.: Спартак, 2003. - 464 с. - С. 378-379.

<sup>2</sup> Административное право зарубежных стран: учебник / Под ред. А.Н. Козырина и М. А. Штатиной. - М.: Спартак, 2003. - 464 с. - С. 366.

<sup>3</sup> Скаун О.Ф. Общее сравнительное правоведение: Основные типы (семьи) правовых систем мира: учеб. для студ. вузов / О.Ф. Скаун. - К.: Издательский Дом «Ин Юре», 2008. - 464 с. - С. 231-256; Малайны Р.М. Предметные пределы действия федерального закона в США / Р.М. Малайны // Правоведение. - 1992. - № 3. - С. 66-73; Мишин А.А. Источники административного права буржуазных стран: США и Великобритании : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 "Государственное право и управление; Советское строительство; Административное право; Финансовое право" / А.А. Мишин. - М., 1978. - 25 с.

товки, розгляду, прийняття та введення в дію нормативно-правових актів виконавчої влади достатньо детально регламентує п'ятий розділ Зводу законів США. Цей нормативний документ надає всім зацікавленим особам можливість звернутися до установи з петицією про видання, зміну чи відміну нормативного акту. Правда, він не вказує, які дії зобов'язана вчинити установа у відповідь на петицію. Проте отримати відповідь на поставлене питання дозволяють деякі нормативні акти окремих штатів - наприклад, Закон про адміністративну процедуру штату Каліфорнія зобов'язує устанovu відповісти на петицію в 30-денний термін, відхиливши її або призначивши справу до слухання<sup>1</sup>.

П'ятий розділ Зводу законів США також вимагає, щоб кожна установа повідомляла в "Федеральному реєстрі" про заплановане опублікування нормативного акту. Повідомлення повинне містити вказівку на час, місце та характер нормотворчої процедури, посилання на акт, яким надано нормотворче повноваження, мету та сутність акту, або ж викладення сутності проблематики, що вивчається в зв'язку з підготовкою адміністративно-правового нормативного акту<sup>2</sup>.

Вслід за публікацією такого повідомлення установа зобов'язана надати всім зацікавленим особам можливість участі в адміністративно-нормотворчій процедурі шляхом представлення ними письмових або ж усних заяв, документів, матеріалів, будь-яких доказових відомостей тощо. Органи публічного адміністрування не зобов'язані враховувати всі пропозиції, адже вони можуть і суперечити одна одній. Проте нерідко висловлені представниками громадськості міркування беруться до уваги та значною мірою впливають на зміст майбутніх нормативних актів, що містять адміністративно-правові приписи<sup>3</sup>.

Більшість американських установ прагнуть працювати в тісному контакті з фізичними особами та організаціями, діяльність яких вони регулюють. Тому, коли останні готують проєкт адміністративно-правового нормативного акту, то, як правило, запрошують сформулювати свої думки з приводу даного акту зацікавлених осіб, відсилають їм копії проєкту та проводять всебічні консультації. Крім того, установи часто

<sup>1</sup> California Administrative Procedure Act. Administrative Adjudication [Electronic source]. - URL: <http://www.documents.dgs.ca.gov/oah/forms/2008/2008%20Administrative%20Procedure%20Act.pdf>.

<sup>2</sup> Fox W. Understanding Administrative Law / W. Fox. - LexisNexis Matthew Bender, 2000. - 488 p. - p. 166.

<sup>3</sup> Школик А. Участь громадськості в процесі прийняття нормативних актів управління [Електронний ресурс] / А. Школик. - Режим доступу : <http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=&d=340>.

проводять конференції, на які запрошують представників зацікавлених організацій. Скликання конференцій доволі часто використовує, зокрема, такий суб'єкт публічного адміністрування, як Федеральна торгівельна комісія.

Досвід конференцій підказав й іншу форму участі громадськості в адміністративно-нормотворчому процесі - дорадчі комітети. Такі комітети залежно від часу їх існування, способу організації та кола повноважень можуть бути поділені на: 1) разові, тобто такі, що створюються з метою надання допомоги установі при вирішенні якогось окремого питання; 2) тимчасові - організуються установою на відповідний проміжок часу з метою вирішення відповідної категорії питань; 3) постійні - склад, компетенція, а нерідко й порядок діяльності таких комітетів детально регламентуються окремими законами. Дорадчі комітети часто використовуються таким державним органом, як департамент внутрішніх справ, коли він створює норми адміністративного права для регулювання сфер полювання та рибальства, використання пасовищ тощо. Дорадчі комітети відіграють також важливу роль у регулюванні й багатьох інших питань адміністративно-правового характеру, що віднесені до компетенції відповідних суб'єктів публічного адміністрування.

Однією з головних цілей, переслідуваних практикою консультацій, конференцій та дорадчих комітетів, є підготовка такого проекту адміністративно-правового нормативного акту, який зміг би швидко пройти в установі стадію слухання. Відкриті слухання є особливістю американського адміністративно-нормотворчого процесу. Більшість інших країн світу не знають нічого подібного. Тому це також один із позитивних аспектів аналізованого нами питання, що заслуговує на окрему увагу.

Втім слід зазначити, що параграф 553 п'ятого розділу Зводу законів США не зобов'язує суб'єктів публічного адміністрування проводити слухання по кожному проекту адміністративно-правового нормативного акту. І якщо ніякий інший закон не передбачає проведення слухання при підготовці відповідного проекту нормативного документу, то установа сама має право вирішити питання про доцільність його проведення. Такий підхід виправдовується зазвичай тим, що він не суперечить V поправці до Конституції США, оскільки розробка та прийняття нормативного акту не є безпосередньою загрозою інтересам конкретного громадянина. Проте установи широко використовують практику слухань в якості одного з етапів адміністративно-нормотворчого процесу, щоб згодом уникнути небажаних труднощів з його прийняттям і введенням у дію.



Якщо детальніше зупинитися на видовій різноманітності слухань, які проводяться органами виконавчої влади під час здійснення адміністративно-нормотворчого процесу, то можна виділити два основних із них – це формальні та неформальні. Останні проходять не в таких суворих процедурних рамках, які встановлені для судових засідань. Такі слухання значною мірою аналогічні слуханням в комітетах легіслатури. Тому приватна особа на неформальних слуханнях має в розпорядженні менше можливостей, щоб певною мірою вплинути на адміністративно-правовий нормотворчий процес з метою забезпечення своїх інтересів.

Особливістю ж формальних (чи змагальних) слухань є те, що на них присутні, як правило, дві сторони позивачів. Слухання за участю сторін позивачів приймають характер квазісудових засідань з усіма їх вимогами відносно доказів, проведення перехресних допитів, заяв, ведення протоколу й таке інше<sup>1</sup>. У справі *United States v. Allegheny - Ludlum Steel Corp.* (1972 р.) Верховний суд США щодо змагального нормотворчого слухання відзначив, що воно повинне влаштовуватися тільки тоді, коли у відповідному законі вказано на необхідність прийняття певного нормативного акту, який потребує проведення даного слухання та складення про це протоколу<sup>2</sup>. Поява зазначеного судового рішення сприяла тому, що формальні (змагальні) слухання стали постійним компонентом американського адміністративно-нормотворчого процесу. Це у свою чергу зробило останній ще більш доступнішим для громадськості, гласним і відкритим.

Після проведення слухань, коли зібрані необхідні матеріали та вислухані всі думки, вирішується питання про прийняття чи неприйняття адміністративно-правового нормативного акту. Коли прийнято установою рішення про опублікування такого акту, останній направляється в "Федеральний реєстр", реєструється в його управлінні та публікується. Правові засади здійснення публікації адміністративно-правових нормативних актів сьогодні детально регламентовані 5-м розділом, а також рядом статей кодифікованого 44-го розділу Зводу законів США "Урядовий друк і публікація". І слід відзначити, що нормативні положення останніх мають серйозні правові наслідки. Так, зокрема, згідно параграфу 552 п'ятого розділу Зводу

<sup>1</sup> Школик А.М. Порівняльне адміністративне право: навч. посіб. для юрид. факультетів та факультетів міжнародних відносин / А.М. Школик. - Львів: ЗУКЦ, 2007. - 308 с. - С. 127.

<sup>2</sup> 406 U.S. 742 - *United States v. Allegheny-Ludlum Steel Corporation* [Electronic source]. - URL: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/406/742/case.html>.

законів США опублікування нормативного акту означає своєчасне та дійсне сповіщення всіх осіб, на яких поширюється таке сповіщення, про зміст акту<sup>1</sup>. Після цього вказані особи не можуть посилалися на незнання про існування правового акту, що містить норми адміністративного права. Якщо ж усе-таки нормативний акт не був опублікований, то він вважається недійсним і не може тягти за собою відповідних правових наслідків.

Важливо також відмітити, що в більшості штатів адміністративно-правові нормативні акти так само реєструються відповідним чином. Зазвичай вони відсилаються секретареві штату, який заносить усі акти в постійний список (реєстр) і публікує їх. Остання редакція Модельного закону для штату "Про адміністративну процедуру", що була підготовлена уповноваженими штатів з уніфікації законодавства в 2010 році, достатньо детально регламентує діяльність у сфері реєстрації та публікації адміністративно-правових нормативних актів<sup>2</sup>. Стже, для здійснення вказаних процедур американці мають достатньо чіткі законодавчі орієнтири. І це також є одним із позитивних аспектів адміністративно-нормотворчого досвіду США.

Після публікації акта, що містить норми адміністративного права, уповноважений орган витрачає гроші на його роз'яснення, статті в газетах, виступи по телебаченню. В усі підприємства чи організації, яких стосується прийнятий нормативно-правовий акт, надсилаються листи<sup>3</sup>. За допомогою здійснення таких заходів громадськість становиться ще більш обізнаною про норми адміністративного права, які на неї починають розповсюджувати свою дію. Після цього громадяни США також можуть своєчасно та повною мірою скористатися відповідними адміністративно-нормативними приписами, щоб задовольнити власні чи публічні інтереси.

Згідно з параграфом 553 п'ятого розділу Зводу законів США прийнятий установою нормативний акт вступає в дію тільки через 30 днів після його опублікування<sup>4</sup>. Таким чином, особам і організаціям, на яких поширюється дія норм адміністративного права, надається значний

---

<sup>1</sup> USC § 552 - Public information; agency rules, opinions, orders, records, and proceedings [Electronic source]. - URL: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/5/552>.

<sup>2</sup> Revised Model State Administrative Procedure Act (July 9-16, 2010) [Electronic source]. - URL: <http://www.japc.state.fl.us/publications/USAPA/MSAPA2010.pdf>.

<sup>3</sup> Деркач І. Адміністративне право США / І. Деркач // Український правовий часопис. - 1998. - №3. - С. 49-52. - С. 50.

<sup>4</sup> Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України // Автор-упорядник В.П. Тимошук. - К: Факт, 2003. - 496 с. - С. 431.

проміжок часу для ознайомлення з певним нормативним джерелом. З цього загального правила є деякі виключення. Так, зокрема, у разі потреби установа може ввести адміністративно-правовий нормативний акт в дію й раніше, але про це вона повинна зробити відповідну офіційну заяву.

Модельний закон для штату "Про адміністративну процедуру" також передбачає, що нормативний акт може вступити в дію як пізніше, так і раніше 30 днів після його опублікування. У параграфі 317 (Section 317. Effective date of rule) останнього наведено відповідний перелік підстав, за наявності яких дозволяється встановлювати інші терміни набуття чинності адміністративно-правовими нормативними актами<sup>1</sup>. Суб'єкти нормотворення штатів доволі часто орієнтуються на вказаний перелік. Це їм дозволяє ефективно вирішувати соціальні проблеми за допомогою відповідних темпоральних нюансів адміністративно-нормотворчого процесу.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок про те, що адміністративно-нормотворчий процес США, незважаючи на його полісуб'єктність, є відкритим, демократичним і соціально-правовим феноменом як по суті, так і за змістом. Тому, можливо, в Україні можна було б взяти за основу деякі позитивні надбання американського адміністративно-нормотворчого досвіду та спробувати їх рецепіювати у вітчизняний процес створення, коригування і ліквідації норм адміністративного права. Але автор статті віддає собі звіт у тому, що дане судження є лише його суб'єктивним враженням від проведеного аналізу. Тому ми сподіваємося, що так само і інші дослідники з цього приводу висловлять свої міркування. Адже, як відомо, у дискусії можна знайти шлях до істини.

УДК 342.92

А.С. Кравцов

**ПРИНЦИПИ СУЧАСНОГО  
АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА:  
ГРУНТОВНИЙ ПРИВІД ДЛЯ НАУКОВОЇ ДИСКУСІЇ**

У статті автор розглядає значення принципів адміністративного права, стан розробки цього питання в юридичній літературі й основні напрями наступних досліджень у цій сфері.

<sup>1</sup> Revised Model State Administrative Procedure Act (July 9-16, 2010) [Electronic source]. - URL: <http://www.japc.state.fl.us/publications/USAPA/MSAPA2010.pdf>

Ключові слова: *принципи, принципи адміністративного права, теорія, наукові погляди, дискусія.*

В статье автор рассматривает значение принципов административного права, состояние разработанности этого вопроса в юридической литературе и основные направления последующих исследований в этой сфере.

Ключевые слова: *принципы, принципы административного права, теория, научные взгляды, дискуссия.*

In the article the author considers the importance of the principles of administrative law, the state of elaboration of this question in the legal literature and the main directions of further research in this area.

Key words: *principle, principles of administrative law, theory, scientific views, the debate.*

Побудова сучасної правової держави в Україні триває та впливає на формування нової доктрини адміністративного права, яка полягає в комплексному переосмисленні багатьох попередніх радянських стереотипів цієї фундаментальної галузі вітчизняного права. Однією з ключових проблем, що потребують насамперед суттєвого переосмислення є принципи адміністративного права. Слід погодитись з думкою В.Б. Авер'янова про те, що у нас за традицією, що склалася ще у радянський період, принципи адміністративного права сприймаються не як керівні настанови, положення, а як щось суто декларативне та абстрактне. Крім того, на думку вченого, у більшості наукових джерел, зокрема, підручників з курсу адміністративного права традиційно приділяється увага лише принципам державного управління, а принципи власне галузі адміністративного права не висвітлюються, і навіть не називаються<sup>1</sup>. При цьому, загально визнано, що всі галузі права мають власні принципи, які визначають їх соціальну сутність та правову спрямованість. Більш того, саме принципи впливають на застосування норм матеріального права, визначають правову сутність галузі права та перспективи її розвитку.

Слід підкреслити, що значний внесок в розробку загальноправової концепції принципів права внесли такі українські та російські вчені-юристи, як С.С. Алексеев, Ю.А. Ведерніков, А.Б. Венгеров, С.П. Головатий, В.С. Грекул, М.С. Кельман, А.М. Колодій, О.Е. Лейст, Р.З. Лівшиц, М.І. Матузов, В.С. Нерсесянц, А.Ю. Олійник, Н.М. Оніщенко,

---

<sup>1</sup> Див.: Авер'янов В. Нова доктрина українського адміністративного права: концептуальні позиції // Право України. - 2006. - № 5. - С. 12.; Авер'янов В. Предмет адміністративного права: нова доктринальна оцінка // Право України. - 2004. - № 10. - С. 25.

С.П. Погребняк, П.М. Рабінович, В.М. Семьонов, О.Ф. Скакун, Т.І. Фулей, В.М. Хропанюк та ін.

Щодо принципів власне адміністративного права, то слід відмітити наукові праці таких вітчизняних та зарубіжних авторів, як В.Б. Авер'янов, О.П. Альохін, К.К. Афанасьєв, О.М. Бандурка, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, Л.Л. Бородін, Д. Галліган, І.П. Голосніченко, О.В. Кузьменко, С.Д. Князєв, Ю.М. Козлов, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.П. Коренєв, С.І. Котюргін, О.В. Кузьменко, Р.О. Куйбіда, І.Е. Кутова, В.Я. Настюк, О.В. Негодченко, А.А. Пухтецька, В.В. Полянський, Ю.М. Стариков, С.Г. Стеценко, М.М. Тищенко, В.А. Юсупов та ін.

Перш за все, слід зазначити, що аналіз наукових поглядів теоретиків права дозволяє говорити про дуже важливе значення правових принципів на сучасному етапі розвитку української правової системи. Так, вивчаючи юридичну літературу з теорії права можна зробити висновок, що значення принципів у праві найчастіше зводиться до наступного:

- 1) мають властивості вищої імперативності, універсальності, загальнозначущості, їм притаманні стійкість і стабільність протягом невизначено тривалого часу;
- 2) спрямовують розвиток і функціонування всієї правової системи;
- 3) зумовлюють напрями правотворчої, правозастосовної та іншої юридичної діяльності;
- 4) виступають найважливішим критерієм законності дій громадян, посадових осіб та інших суб'єктів права;
- 5) сприяють подоланню прогалин в праві;
- 6) впливають на рівень правосвідомості у суспільстві;
- 7) концентровано відображають найсуттєвіші риси права, є його "обличчям";
- 8) допомагають правильно тлумачити юридичні норми тощо<sup>1</sup>.

Також, деякі вчені слушно акцентують, що аналіз принципів права має не тільки теоретичне, а й водночас практичне значення: по-перше, теоретичне осягнення принципів права дає ключ до розуміння сутності й системності права; по-друге, дозволяє оцінити чинне національне законодавство і практику правозастосування в контексті

---

<sup>1</sup> Див.: Загальна теорія держави і права: підр. для студ. юрид. спец. вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова та ін.; За ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. - Х.: Право, 2002. - С. 193.; Кельман М.С. Теорія права: навч. посіб. / М-во освіти України; НАВСУ, Львів. інст. внутр. справ. - Тернопіль: Поліграфіст, 1998. - С. 29.; Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібник. - К.: Атіка. - 2001. - С. 99 та ін.

загальнолюдських цінностей, оскільки саме принципи права є їхнім правовим відображенням<sup>1</sup>.

Водночас, в науці адміністративного права стосовно сутності та системи галузевих принципів склалася незадовільна ситуація. Такий висновок можна зробити на підставі того, що, в юридичній літературі, зокрема, в деяких сучасних підручниках з курсу адміністративного права приділяється увага лише принципам державного управління, а поняття та система принципів власне галузі адміністративного права не висвітлюється, і навіть не називається. Уявляється, що це вплив застарілого підходу, який сформувався ще в радянський період. Справа в тому, що в радянській юридичній літературі розглядалися не принципи адміністративного права, а принципи радянського державного управління<sup>2</sup>. Хоча ще в той час А.П. Коренев зазначав, що наука адміністративного права перш за все повинна вивчати принципи адміністративного права як галузі радянського права, що неможна ототожнювати принципи управління і принципи адміністративного права<sup>3</sup>. В подальшому, В.А. Юсупов у своєму монографічному дослідженні теорії адміністративного права присвятив принципам цілу главу, в якій розглянув їх поняття та систему. Автор зазначав, що в юридичній літературі теорія принципів радянського адміністративного права залишається практично не розробленою<sup>4</sup>.

В російській юридичній літературі сучасного періоду теж неодноразово висловлювались думки про необхідність розробки системи принципів власне галузі адміністративного права. Наприклад, на думку Д. Галлігана, В.В. Полянського, Ю.М. Старилова, в російській юридичній літературі теорія принципів адміністративного права поки ще не отримала достатнього висвітлення<sup>5</sup>. С.Д. Князев зазначає, що на сьогоднішній день фактично на пальцях можна порахувати роботи, спеціально присвячені дослідженню принципів адміністративного

---

<sup>1</sup> Див.: Людвік В.Д. Принципи права як універсальні правові регулятори: поняття та значення // Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ. - Дніпропетровськ: ЮА МВС України. - 2005. - Вип. №1 (20). - С. 79.

<sup>2</sup> Див.: Советское административное право / Под ред. доц. М.И. Еропкина. - М.: Юридическая литература, 1964. - С. 16. Советское административное право: учеб. для вузов по спец. "Правоведение" / Под ред. П.Т. Василенкова. - М.: Юридическая литература, 1990. - С. 18-19.

<sup>3</sup> Див.: Коренев А.П. Принципы советского административного права // Правоведение. - 1967. - № 3. - С. 72-78.

<sup>4</sup> Див.: Юсупов В.А. Теория административного права. - М.: Юрид. лит., 1985. - С. 30.

<sup>5</sup> Див.: Галлиган Д., Полянский В.В., Стариков Ю.Н. Административное право: история развития и основные современные концепции. - М.: Юристъ, 2002. - С. 192-193.

права<sup>1</sup>. О.П. Альохін акцентує, що в адміністративному праві РФ в прямій формі не встановлені його загальні та галузеві принципи<sup>2</sup>.

В сучасній українській юридичній науці перелік принципів власне адміністративного права України висвітлено в академічному курсі адміністративного права (голова ред. кол. професор В.Б. Авер'янов)<sup>3</sup> та в підручнику адміністративного права за ред. Ю.П. Битяка<sup>4</sup>. Зокрема, в київському академічному курсі запропоновано поділяти принципи адміністративного права на загальні і спеціальні. На думку авторів, найперше треба висвітлити загальні принципи, оскільки саме вони найповніше характеризують юридичну природу в цілому галузі адміністративного права. Зазначається, що вичерпний перелік цих принципів у вітчизняній адміністративно-правовій науці ще не сформувався. До цих принципів відносяться: принцип законності; принцип пріоритету прав та свобод людини і громадянина; принцип рівності громадян перед законом; принцип демократизму нормотворчості й реалізації права; принцип взаємної відповідальності держави і людини; принцип гуманізму і справедливості у взаємовідносинах між державою і людиною<sup>5</sup>.

В харківському підручнику адміністративного права пропонується поділяти принципи на внутрішні та зовнішні, а останні, на загально-соціальні та спеціально-галузеві. Разом із тим, спеціально-галузеві принципи адміністративного права поділяються на основні принципи та принципи формування й функціонування його відповідних частин (інститутів). На думку автора цього розділу В.Я. Настюка, такий диференційований підхід до аналізу видів і змісту принципів адміністративного права, незважаючи на його умовність, дозволить повніше й адекватніше їх дослідити та проаналізувати<sup>6</sup>.

Крім того, треба зазначити, що останнім часом у вітчизняній адміністративній літературі простежується тенденція розробки та висвітлення принципу верховенства права. Значний внесок в розробку

<sup>1</sup> Див.: Князев С.Д. Принципы административного права РФ: отраслевой формат и юридическое значение // Государство и право. - 2003. - № 10. - С. 39-48.

<sup>2</sup> Див.: Алехин А.П., Кармолицкий А.А. Административное право России: учебник. - М.: Зерцало, 2007. - 2007. - С. 19.

<sup>3</sup> Адміністративне право України. Академічний курс: підручник у двох томах. Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). - К.: Юридична думка, 2004. - С. 80-84.

<sup>4</sup> Адміністративне право України: підручник / Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дяченко та ін.; За ред. проф. Ю.П. Битяка. - К.: Юрінком Інтер, 2005. - С. 29-37.

<sup>5</sup> Адміністративне право України. Академічний курс: Підручник у двох томах. Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). - К.: Юридична думка, 2004. - С. 82.

<sup>6</sup> Див.: Адміністративне право України: підручник / Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дяченко та ін.; За ред. проф. Ю.П. Битяка. - К.: Юрінком Інтер, 2005. - С. 30-37.

цього питання зроблено професором В.Б. Авер'яновим<sup>1</sup>. Зокрема, на його думку, вирішальним і базовим серед принципів адміністративного права має бути визнано принцип верховенства права, який за своїм змістом не повинен ототожнюватись з набагато відомішим принципом "верховенства закону".

Що стосується європейських принципів адміністративного права, то їм присвячені наукові дослідження А.А. Пухтецької<sup>2</sup>. Як відмічає автор, доцільність використання європейських моделей для формування нової системи принципів вітчизняного адміністративного права впливає, перш за все, з розуміння цінності та величезного практичного значення досвіду реформування адміністративного права у європейських країнах. Вчена вважає, що перспективним напрямом подальших наукових досліджень у даній сфері, має стати комплексне вивчення змісту принципів європейського адміністративного права та напрямів їх запровадження у вітчизняному адміністративному законодавстві, що допоможе наблизити його до європейських стандартів регулювання відносин у сфері публічного управління.

Отже, адміністративне право будується і функціонує на основі визначених принципів, які відображають його сутність та соціальне призначення. В них відображається головні властивості й особливості адміністративного права, які додають йому якості державного регулятора міри свободи і справедливості в суспільних відносинах. Принципи акумулюють в собі найбільш характерні риси права як в цілому, так і адміністративного права зокрема, визначають його юридичну природу. Вони лежать в основі діяльності правової держави, усіх органів публічного управління. Принципи права пронизують всі адміністративно-правові норми, являють собою стрижень всієї галузі адміністративного права та виконавчої влади в державі.

Підсумовуючи додамо, що актуальним бачиться оновлення сутності та системи галузевих принципів з метою їх подальшого закріплення у чинному законодавстві та доповнення його такими принципами, котрі забезпечуватимуть реалізацію прав і свобод людини. Сподіває-

---

<sup>1</sup> Див.: Авер'янов В. Нове ставлення до прав людини - мета реформування українського адміністративного права // *Юридична Україна*. - 2005. - №5. - С. 31-35; Авер'янов В. Нова доктрина українського адміністративного права: концептуальні позиції // *Право України*. - 2006. - №5. - С. 11-17; Авер'янов В. Утвердження принципу верховенства права у новій доктрині українського адміністративного права // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. - 2006. - № 11. - С. 57-70; Авер'янов В. Приоритет публично-сервисных отношений: принцип верховенства права в реформировании украинского административного права // *Юрид. практика*. - 2006. - № 18. - С. 17-18 та ін.

<sup>2</sup> Див.: Пухтецька А.А. *Європейські принципи адміністративного права та європейський простір: наук.-інф. вид.* / НАН України; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. - К., 2007. - 88 с.



мось, що дослідження означених питань сприятиме створенню та законодавчому закріпленню системи принципів адміністративного права та встановленню нової людиноцентристської ідеології у діяльності органів публічного управління, їх орієнтацію на захист нових цінностей. Одночасно з урахуванням складності проблеми вважаємо, що дискусія про принципи адміністративного права має тривати.

УДК 342.9

Р.М. Опацький

**■ АКТУАЛІЗАЦІЯ ПУБЛІЧНОГО  
АДМІНІСТРУВАННЯ ЮВЕНАЛЬНОЮ  
ПОЛІТИКОЮ В УКРАЇНІ**

Розглянуто питання актуалізації публічного адміністрування ювенальною політикою в сучасних українських умовах.

Ключові слова: *адміністративне право, державна ювенальна політика, права дітей, проблематика.*

Рассмотрены вопросы актуализации публичного администрирования ювенальной политики в современных украинских условиях.

Ключевые слова: *административное право, государственная ювенальная политика, права детей, проблематика.*

The problems of mainstream public administration of juvenile policy in terms of contemporary Ukrainian.

Key words: *administrative law, state juvenile policy, the rights of children, problems.*

Україною пройдено важливий шлях у формуванні та закріпленні інституцій сучасної держави. 20 років незалежності країна динамічно розвивалася, і як результат на початку XXI ст. наша держава отримала унікальний шанс через реформи увійти до кола країн-учасниць європейського інтеграційного процесу. Економічна динаміка зростання за ці роки стала фундаментом подальших глибоких модернізаційних змін. Україну почали визнавати як майбутній центральноевропейський осередок розвитку. Як зазначив Президент України В.Ф. Янукович у виступі з нагоди 20-ї річниці незалежності України, ми маємо винести певні уроки з власної історії. Перший урок: незалежна держава – це не подарунок на все життя, незалежність потрібно доводити і зміцнювати щодня. Це справа кожного громадянина. Не популізм і красиві гасла забезпечують незалежність, а лише реальні справи і повсякденна робота. Урок другий: недореформованість країни – головний чинник соціальних бід і нестабільності; потрібна

системність і послідовність змін, глибока модернізація країни. Світова криза ще раз засвідчила, що в сучасному світі навіть найсильніші країни можуть стати банкрутами, якщо не здатні до саморозвитку. Урок третій: потрібне ствердження правової і впорядкованої демократичної системи. Урок четвертий: корумпована система влади знищує будь-яку реформу. П'ятий урок: усі роки незалежності ми відчували дефіцит гуманізму, людяності в стосунках між державою та громадянами. Жодні реформи, жодні політичні ініціативи не матимуть підтримки і розуміння, якщо вони не вирішують проблеми конкретної людини [1].

З огляду на сучасний розвиток адміністративно-правової доктрини вважаємо за доцільне актуалізувати проблему публічного адміністрування сфери ювенальної політикою в Україні, тому що з визнанням пріоритетності утвердження та забезпечення прав людини в адміністративно-правовій науці цілком обґрунтовано здобула поширення позиція щодо запровадження сервісної його концепції, відповідно до якої суб'єкти публічного управління мають якнайповніше забезпечувати права, свободи і законні інтереси фізичних осіб. Саме крізь призму оновленого розуміння ролі адміністративного права постає завдання дослідження прав дітей. Актуальність проблеми забезпечення прав дітей не викликає сумніву, у цьому питанні існує відповідність поглядів влади та громадянина щодо необхідності такої діяльності як важлива складова успіху трансформації відносин у цій сфері.

**Мета статті (постановка завдання).** Метою статті є дослідження специфіки публічного адміністрування ювенальною політикою в Україні в умовах трансформації українського суспільства, обґрунтування застосування публічного підходу в державному управлінні захистом прав дітей.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Наріжне підґрунтя спостережень та висновків щодо встановлення сутнісних характеристик публічного адміністрування ювенальною політикою в Україні склали роботи дослідження природи права та явища безпеки на філософсько-теоретичному рівні, здійснені вченими С.С. Алексєєвим, В.І. Жульовим, В.В. Лук'яновим, П.М. Рабіновичем, О.Н. Ярмишем, О.Ф. Скакун, М.І. Козюброю, Д.А. Керімовим, М.І. Лановим, А.В. Малько, С.С. Маїляном, В.С. Нерсесянцем, М. Селівановим, Ю.А. Тихомировим. Наведені в їх працях узагальнення, визначення, дефініції права, безпеки в сфері захисту прав дітей дозволяють охарактеризувати її

зміст з боку онтології (вчення про буття) і гносеології (вчення про пізнання).

Теоретичним підґрунтям формування моделі публічного адміністрування ювенальною політикою в Україні, окресленого новою ідеологією адміністративного права відповідно до його суспільної цінності, мають стати роботи вчених з адміністративного права: В.Б. Аверьянова, О.М. Бандурки, Ю.П. Битяка, К.С. Бельського, В.М. Гаращука, І.П. Голосніченка, Т. Гончарука, Є.В. Додіна, П.В. Діхтєвського, Р.А. Калюжного, В.К. Колпакова, Т.О. Коломоєць, С.В. Ківалова, Є.В. Курінного, А.Т. Комзюка, О.Л. Копиленка, О.В. Кузьменко, Д.М. Лук'янця, Р.С. Мельника, В.П. Петкова, С.В. Петкова, Д.В. Приймаченко, С.Г. Стеценко, О.П. Рябченко, М.М. Тищенко, В.К. Шкарупи, Х.П. Ярмак та ін.

Велике значення для осмислення ключових проблем інституціоналізації аспект державної ювенальної політики й понині мають праці Р. Коуза, Д.Норта, В.Ойкена, Т.Санталайна, П.Поренне, Т.Сааті, Г. Саймона, які започаткували фундаментальні і прикладні дослідження з системного аналізу та ґрунтовно розвинули сукупність наукових засад щодо механізмів, інститутів, інструментів держави та ринку, специфіки їх дії.

У контексті нашого дослідження особливий інтерес становлять праці таких українських та російських вчених, як Н.Липовська, І. Бережнюк, І. Кісельова, С. Барамзін, О. Маркіна, В. Діанова, І. Драган, М. Івашов, Л. Івашова, П. Пашко, Д. Приймаченко, М. Корецький, В. Макрусев, Д.Фролов, В.Кухаренко, М.Ванін, Р.Волков, Н.Нижник, В.Цветков, А.Решетніченко, Серьогін, Н.Ільченко, Ю.Кунєв, С. та інших. Саме ці науковці зробили фундаментальний і ґрунтовний внесок в обґрунтуванні та дослідженні теоретико-методологічних засад інституціоналізації, проблем державної політики.

Таким чином, можна констатувати, що в сучасній українській науці розробка питань безпеки дорожнього руху здійснюється в напрямках: 1) адміністративно-правовому; 2) кримінально-правовому; 3) кримінально-процесуальному та криміналістичному; 4) теоретико-правовому, цивільно- та міжнародно-правовому.

**Виклад основного матеріалу.** Комплексне та системне вдосконалення основних напрямків розвитку адміністративного права України як засобу забезпечення виконання головного обов'язку держави є одним з важливих напрямів реформ в Україні, розвитку демократії, забезпечення прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридич-

них осіб. Напрямки розвитку адміністративного права постійно перебувають у сфері інтересів вчених-адміністративістів. Сьогодні ці вчені констатують тривання процесу розширення сфери суспільних відносин, що входять до предмета адміністративного права, а також визнання суттєвих змін у формах і методах державного управління, що зумовлені якісними змінами управлінського змісту держави. В основі зміни ролі адміністративного права лежить концептуальна зміна характеру відносин між людиною і державою, яка була закріплена в ст. 3 Конституції України, визнання того, що "права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави", означає підпорядкування діяльності всіх державних органів і правових інститутів суспільства потребам реалізації, охорони та захисту прав людини, їх пріоритетність перед іншими цінностями демократичної, соціальної, правової держави [2].

З огляду на сучасний розвиток адміністративно-правової доктрини вважаємо за доцільне актуалізувати проблему публічного адміністрування сфери ювенальної політики в Україні, тому що з визнанням пріоритетності утвердження та забезпечення прав людини в адміністративно-правовій науці цілком обґрунтовано здобула поширення позиція щодо запровадження сервісної його концепції, відповідно до якої суб'єкти публічного управління мають якнайповніше забезпечувати права, свободи і законні інтереси фізичних та юридичних осіб. Саме крізь призму оновленого розуміння ролі адміністративного права постає завдання дослідження. Актуальність проблеми забезпечення прав дітей не викликає сумніву, у цьому питанні існує відповідність поглядів влади та громадянина щодо необхідності такої діяльності як важлива складова успіху трансформації відносин у цій сфері.

Щорічно в Україні неповнолітніми вчиняється понад 500 000 злочинів, та понад 100 000 стають жертвами кримінальних посягань (і це тільки офіційні дані). Україна за рівнем дитячої злочинності посідає п'яте місце в Європі. 27% дітей підтвердили, що до них зверталися незнайомі особи через мережу інтернет, 30% дітей контактували із незнайомцями, 28% відсилали свої фото та 17% відсилали інформацію про свої родини. За даними Департаменту інформаційних технологій МВС України, за 2011 рік в Україні зафіксовано 303 випадки розбещення неповнолітніх (у 2010-му - 251). Також зареєстровано 851 злочин, що стосувалися ввезення, виготовлення, збуту і розповсюдження

порнографічної продукції, у тому числі за участю дітей (811 у – 2009 році) [3].

Стає очевидним, що фундаментальні наукові дослідження в цій сфері мають спиратися як на теоретичні правові концепції, погляди, сформовані українськими вченими в сфері захисту прав дітей, так і на оновлене розуміння сучасної доктрини адміністративного права.

Комплексний характер проблеми забезпечення прав дітей потребує розглядати цю проблему у взаємозв'язку з іншими галузями права та звернутися до дослідження цієї проблеми на підставі онтологічних і гносеологічних властивостей. Теоретико-правовий аналіз правової природи, сутності і змісту формування публічних засад забезпечення прав дітей має спиратися на методологічний фундамент теоретичних досліджень і здобутків вчених, які досліджували та продовжують досліджувати складові цих відносин. Дослідження генезису наукового пошуку дозволяє сформулювати цілісне уявлення про ступінь опрацювання проблеми, яка передбачає використання загальнонаукового підходу і дає можливість розглянути обрану проблему у динаміці, тим самим з'ясувавши її наукову цінність та суспільну значущість.

З іншого боку, ми маємо спиратися на критичний підхід до традиційного ставлення і висвітлення питань забезпечення прав дітей в межах і форматі, що були окреслені доктриною радянського адміністративного права, яке знайшло своє втілення у практичній площині. Про це може свідчити продовження панування провідної ролі МВС України в цьому питанні, а також наявність подібних статистичних традицій у більшості досліджень з цієї проблематики. Актуальність нашого дослідження полягає у тому, що з позицій людиноцентристської ідеології, згідно з якою держава має "служити" інтересам громадян шляхом всебічного забезпечення пріоритету її прав, свобод та законних інтересів у сфері діяльності публічної адміністрації, з позицій оновленої доктрини вітчизняного адміністративного права діяльність публічної адміністрації у сфері забезпечення прав дітей не досліджувалась, хоча в цьому існує потреба як у теоретичному аспекті, так і з позицій формування ефективних заходів публічного адміністрування ювенальної політики.

Досвід еkleктичного поєднання інерції радянського управління з новими технологіями адміністрування перетворив публічну адміністрацію в цій сфері на суперечливий механізм з громіздкою структурою,

неспроможною адекватно реагувати на соціально-економічні зміни, відповідати *публічному інтересу*. Науковий пошук, характерний для будь-якої діяльності, завжди випереджає в часі існуючий обсяг знань, а також існуючий адміністративно-правовий режим відносин.

Розуміння того, що вітчизняне адміністративне право перетворюється з права державного управління на галузь, яка визначає перш за все права та обов'язки публічної адміністрації щодо суб'єктів громадянського суспільства, а наукове осмислення і подальша розробка теорії публічної адміністрації є одним з магістральних напрямків доктринального його оновлення, трансформацію у сучасну галузь європейського змісту, дозволило запропонувати підходи до нового етапу адміністративно-правових досліджень у вітчизняному праві. Публічна адміністрація в європейському адміністративному праві визначається як сукупність органів та установ, які реалізують публічну владу шляхом виконання закону, підзаконних актів та вчинення інших дій в публічних інтересах. Публічне адміністрування - це діяльність суб'єкта публічної адміністрації на виконання владних повноважень публічного змісту (управління, надання адміністративних послуг, застосування адміністративних стягнень тощо) [4, с. 167-168; 7, с. 2].

Право (правове регулювання) посідає основне місце в регулюванні відносин у сфері, що досліджується. За результатами аналізу наукової літератури можна констатувати домінуючий стан досліджень адміністративно-правових проблем забезпечення прав дітей. Проте незважаючи на значну кількість адміністративно-правових розробок, фактичний стан забезпечення прав дітей залишається вкрай низьким. Кількість проведених досліджень не змогла створити відповідного наукового підґрунтя цієї діяльності.

Такий стан, на нашу думку, зумовлений такими обставинами: по-перше, значну кількість досліджень було здійснено до прийняття Концепції адміністративної реформи (1998 р.), а тому вони мають вади, обумовлені радянським розумінням адміністративного права, його домінуючою управлінською складовою. По-друге, це ніяк не знижує відповідної наукової цінності досліджень, а навпаки, надавало законодавцю можливість запроваджувати запропоновані інноваційні ідеї, а науковій спільноті - підґрунтя для дискусій та активного наукового пошуку. По - третє, пострадянський період продовжує свою історію не тільки в часі, але і в окремих публікаціях, і навіть посібниках та

дисертаційних дослідженнях. По-четверте, тривала дискусія щодо предмета адміністративного права слугує, з одного боку, розвитку української доктрини адміністративного права, а з іншого боку, впливає як на наукову, так і на правотворчу, правозастосувальну діяльність. Тому виникає необхідність дослідження цих проблем у відповідності до поступового оновлення змісту доктрини адміністративного права та чергового етапу адміністративної реформи. Одним із шляхів такого оновлення має стати удосконалення змісту принципів цієї галузі права та гармонізація їх системи із системою європейських принципів адміністративного права, що стане чинником привнесення в правову систему України європейських демократичних цінностей, посилення її спрямованості на утвердження та забезпечення прав, свобод людини і громадянина [6, с. 212].

Слід зазначити, що за наявності значної кількості різноманітних джерел наукою не було розроблено цілісної теорії публічного адміністрування захистом прав дітей, яка б відповідала новій доктрині вітчизняного адміністративного права як практичному спрямуванню на повніше забезпечення прав, свобод і законних інтересів дітей.

**Висновки і перспективи подальших досліджень.** Наведені обставини зумовлюють актуальність зазначеної теми, її важливе теоретичне та практичне значення для подальшого розвитку адміністративного права, теорії та практики публічного адміністрування відповідно до сучасного етапу українського державотворення.

#### **Використана література:**

1. Виступ Президента України В.Ф. Януковича з нагоди 20-ї річниці незалежності України 23 серпня 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ns.voladm.gov.ua/index.php>.
2. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. - К., 1996.
3. Опацький Р.М. Стан підліткової злочинності в Україні (в таблицях, діаграмах, схемах) 2010 – 2012 роки. / Довідник. - Д.: Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. - 2012. 76 с.
4. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч. - К., 2011.
5. Адміністративне право: Навч. програма / За заг. ред. д-ра юрид. наук проф. В.К. Колпакова. - К., 2010.
6. Комзюк А.Т. Напрями розвитку адміністративного права України в контексті пріоритетного забезпечення прав і свобод людини і громадянина // Вісник ХНУВС. - 2011. - № 2 (53). - С. 206-214.

УДК 342.92

П.П. Фомін

**АДМІНІСТРАТИВНИЙ НАГЛЯД МІЛІЦІЇ  
ЗА ОСОБАМИ, ЗВІЛЬНЕНИМИ З МІСЦЬ  
ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ**

У статті автор розглядає теоретичний аспект адміністративного нагляду міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі та проблеми його вдосконалення.

Ключові слова: *міліція, адміністративний нагляд, теорія, особи, звільнені з місць позбавлення волі, вдосконалення.*

В статье автор рассматривает теоретический аспект административного надзора милиции за лицами, освобожденными из мест лишения свободы и проблемы его совершенствования.

Ключевые слова: *милиция, административный надзор, теория, лица, освобожденные из мест лишения свободы, совершенствование.*

In the article the author examines the theoretical aspect of administrative supervision over the police persons released from prison and the problems of its improvement.

Key words: *police, administrative supervision, theory, persons who are released from prison, improving.*

Адміністративно-наглядова діяльність міліції постійно перебуває в полі зору громадськості й вимагає від органів внутрішніх справ неухильного дотримання принципів верховенства права та законності, прав людини та громадянина. Органічно входячи до системи заходів забезпечення законності в державному управлінні, адміністративний нагляд міліції як юридичне явище є самостійним структурним елементом інституту адміністративного нагляду. Останній, у свою чергу, є складовою частиною галузі адміністративного права України.

Незважаючи на те, що в наш час адміністративно-правовою теорією досить детально розроблено інститут адміністративного нагляду, сучасний стан розвитку суспільних відносин вносить свої корективи у його сутність, призначення та зміст. З'являються нові його види, здійснюється вдосконалення організаційних і правових основ адміністративно-наглядової діяльності державних органів, зокрема органів внутрішніх справ.

Чинне законодавство України також передбачає, що певні правообмеження можуть застосовуватися й у сфері охорони громадського порядку та громадської безпеки, наприклад, органами внутрішніх справ під час здійснення адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі.



льненими з місць позбавлення волі. Однак, як зазначають у своїх наукових дослідженнях окремі правники (О.М. Бандурка [1], І.П. Голосніченка [2], А.Т. Комзюк [3], І.В. Мельник [4], Х.П. Ярмак [5] та ін.) правова природа адміністративно наглядової діяльності міліції щодо вказаної категорії осіб є ще мало дослідженою, а її характерні ознаки потребують змістовного уточнення з урахуванням сучасного розвитку правової державності в Україні. Постановка в адміністративно-правовій науці зазначених завдань спонукала автора статті висловити власні пропозиції щодо їх розв'язання.

Здійснення адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі, як правило, входить до компетенції міліції. Відповідно до Закону України "Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі" від 1 грудня 1994 року, міліція повинна наглядати за такими категоріями осіб:

а) засуджених до позбавлення волі за тяжкі, особливо тяжкі злочини або засуджених два і більше разів до позбавлення волі за умисні злочини, якщо під час відбування покарання їх поведінка свідчила, що вони вперто не бажають стати на шлях виправлення та залишаються небезпечними для суспільства;

б) засуджених до позбавлення волі за тяжкі, особливо тяжкі злочини або засуджених два і більше разів до позбавлення волі за умисні злочини, якщо вони після відбування покарання або умовно-дострокового звільнення від відбування покарання, незважаючи на попередження органів внутрішніх справ, систематично порушують громадський порядок і права інших громадян, вчиняють інші правопорушення;

в) засуджених до позбавлення волі за один із злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів [6].

При здійсненні адміністративного нагляду за указаними вище особами працівники міліції мають слідкувати за неухильним дотриманням останніми відповідних правил поведінки. Зазначені правила крізь призму Європейських стандартів прав і свобод людини можна оцінити як правові обмеження. Однак такі правообмеження властиві адміністративному праву в силу його призначення – бути мірою свободи, яка не існує без меж. Їх застосування є необхідним для захисту праводносин від протиправних посягань осіб, за якими встановлено адміністративний нагляд.

Доцільно звернути увагу на те, що в адміністративно-правовій науці запропоновано праводносини, що виникають між органами

виконавчої влади та фізичними і юридичними особами, наповнити більш демократичним, публічно-сервісним змістом. Так, у проекті Концепції реформування адміністративного права, який підготовлений представницьким авторським колективом за участю В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, І.П. Голосніченка, Н.В. Яценка наголошується, що "на сучасному етапі розвитку нашого суспільства метою адміністративно-правового забезпечення реалізації прав і свобод громадян в їх взаємовідносинах з органами виконавчої влади є визначення таких основних форм і напрямків діяльності вказаних органів, їх посадових осіб, які забезпечили б постійний демократичний режим цих відносин" [7]. Тобто новий підхід, з урахуванням європейських стандартів щодо змісту адміністративного права (і особливо такої його складової частини, як адміністративний нагляд міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі), має відображати нагальну потребу зміцнення адміністративно-правового захисту прав і свобод громадянина, підвищення ролі органів внутрішніх справ у такому демократичному правовому процесі.

Вважаємо, що зазначені пріоритети стосовно осіб, звільнених з місць позбавлення волі, можуть бути реалізовані органами внутрішніх справ на двох етапах адміністративно-наглядової діяльності. По-перше, коли при здійсненні адміністративного нагляду міліція на свідомість і поведінку піднаглядних осіб, звільнених з місць позбавлення волі, буде впливати до моменту виникнення намірів у них скоїти правопорушення (за допомогою методу переконання, формуючи у вказаних суб'єктів розуміння необхідності добровільно й сумлінно виконувати вимоги закону та інших нормативно-правових актів, зміцнюючи в громадській думці уявлення щодо цінності й захищеності правових приписів, загальної нетерпимості щодо їх порушень).

По-друге, коли при здійсненні адміністративного нагляду міліція на свідомість і поведінку піднаглядних осіб, звільнених з місць позбавлення волі, буде впливати в момент формування протиправних намірів у зазначених суб'єктів, однак до того часу, поки ці наміри вони не почали реалізовувати (за допомогою адміністративного примусу, а саме при застосуванні адміністративно-запобіжних заходів). Тобто у такому контексті зміст профілактичної функції ОВС, яку вони зобов'язані виконувати відповідно до вимог частина 1 ст. 7 Закону України "Про міліцію" [8] щодо осіб, звільнених з місць позбавлення волі, повинен наповнюватися не стільки правообмежувальним

характером, скільки новим соціально-правовим орієнтиром на зміцнення адміністративно-правового захисту прав і свобод громадянина під час здійснення структурними підрозділами, а також посадовими особами міліції організаційно-масової (попереджувальної) та адміністративно-запобіжної діяльності.

Нові пріоритети у здійсненні адміністративного нагляду міліцією за особами, звільненими з місць позбавлення волі, ставлять завдання щодо з'ясування його сучасної правової природи.

Слід зазначити, що стосовно правової природи адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі, в адміністративно-правовій літературі відсутня єдність поглядів. За радянських часів, коли цей нагляд і встановлювався, і здійснювався міліцією запитань щодо його правової ідентифікації практично не виникало. У наш же час, особливо після того, як адміністративний нагляд почав встановлюватися в судовому порядку, в юридичній літературі все частіше висловлюються міркування про необхідність перегляду адміністративно-правового характеру цього заходу, оскільки, на погляд деяких правників, об'єкт правового регулювання в цьому випадку не відповідає галузевій приналежності норм, за допомогою яких воно здійснюється.

Такої думки додержується, наприклад, І.В. Мельник. Він зазначає, що Закон України "Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі" від 1 грудня 1994 року суперечить досягненню цілей правової реформи, оскільки аналізований правовий захід віднесено до заходів адміністративного попередження. Наведений закон закріплює невідповідність об'єкта правового регулювання галузевій приналежності норм, за допомогою яких воно здійснюється. Результатом подібної невідповідності правник вважає обмеження прав людини, тому що тривале обмеження особистої волі людини не може здійснюватися в адміністративному, позасудовому порядку. Автор наголошує, що особи, звільнені з місць позбавлення волі, сприймають адміністративний нагляд не інакше, як покарання, і вони цілком праві, якщо врахувати тяжкість правил нагляду й обмежень, застосовуваних у порядку його здійснення. Дотримуючись такої позиції І.В. Мельник стверджує, що адміністративний нагляд є власне кажучи кримінально-правовим заходом і повинен застосовуватися судом у якості одного з видів кримінального покарання при наявності підстав і в межах терміну, передбачених самим криміналь-

ним законодавством. Порядок же його здійснення має стати предметом регулювання кримінально-виконавчого законодавства [9].

Певна доля істини в цьому твердженні є, але не можна погодитись з тим, що об'єкт правового регулювання тут не є адміністративно-правовим. На наш погляд, доцільно підтримати думку А.Т. Комзюка, який зазначає, що заходи адміністративного примусу, до яких відноситься й адміністративний нагляд міліції, можуть застосовуватись для боротьби зі злочинами шляхом їх попередження та припинення, а деякі з них саме для цього і використовуються. Ніякого протиріччя в цьому нема, – стверджує правник, – адже жодна інша галузь права подібні відносини (тобто коли відсутній злочин, але існує реальна небезпека його вчинення) не регулює. Закон не допускає, так би мовити, "вмикання" норм права кримінального блоку (кримінального, кримінально-процесуального і кримінально-виконавчого) у таких випадках, тому впливати на ситуацію можна тільки за допомогою використання адміністративно-правових норм [10].

Має рацію також Х.П. Ярмакі коли зазначає, що віднесення адміністративного нагляду міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, до засобів іншої юридичної природи, зокрема, кримінально-правової, спричинило б собою негативні практичні наслідки. Один із таких наслідків можна уявити собі таким чином, що наглядом у тих формах, які передбачені чинним законодавством, стали б займатися кримінально-виконавчі структури, тобто установи виконання покарань, а це призвело б до цілого ланцюга взаємозалежних проблем як у системі МВС, так і в Державному департаменті України з питань виконання покарань [11].

Ми підтримуємо позицію тих правників, які вважають, що нагляд міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, є суто адміністративно-правовим заходом. Він носить комплексний, міжгалузевий характер, оскільки встановлюється, продовжується і припиняється судом, і тільки суд притягує до відповідальності піднаглядних суб'єктів, які порушили правила нагляду. Міліція ж здійснює нагляд за дотриманням піднаглядними встановлених правил та обмежень, спрямовує виховний вплив на них, документує факти порушення піднаглядними закону.

Про адміністративно-правову природу нагляду міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, дозволяє говорити й відповідний аналіз його характерних ознак:

по-перше, нагляд міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, носить надвідомчий характер, тобто спостереження здійснюється міліцією за піднаглядними суб'єктами, які непідпорядковані їй по службі;

по-друге, він має профілактичну спрямованість, що характеризується забезпеченням безпеки громадян, суспільства, держави за допомогою засобів адміністративного впливу;

по-третє, він характеризується організуючою спрямованістю, яка виявляється в упорядкуванні за допомогою засобів адміністративного впливу суспільних відносин у сфері громадського порядку та громадської безпеки; поновленні адміністративно-правових відносин, що зазнали небажаного впливу внаслідок протиправних дій осіб, звільнених з місць позбавлення волі;

по-четверте, адміністративний нагляд міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, носить спеціалізований характер - спрямований на забезпечення дотримання спеціальних правил піднаглядними суб'єктами;

по-п'яте, має ініціативний характер, тобто він здійснюється головним чином з ініціативи самих працівників міліції, а не у зв'язку з надходженням заяв чи скарг;

по-шосте, специфічність засобів і методів його здійснення, можливість застосування заходів адміністративного примусу, обумовлені вимогами сучасного адміністративного законодавства України.

Наведений перелік ознак є базовим для з'ясування адміністративно-правової природи нагляду міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі.

Одним з головних завдань юридичної науки є пізнання не лише сутності правових явищ, що вивчаються, а й виявлення змісту останніх, зведення їх сутності до внутрішньої, дійсної якості досліджуваного об'єкта, до тих закономірностей, які визначають його виникнення, розвиток і функціонування, тобто до змістовної сторони [12]. Сутність є найабстрактнішою категорія діалектики, оскільки вона є вищим ступенем абстрагування від конкретного змісту правового явища. Разом з тим, виступаючи результатом сходження від явища до закону, вона лише сприяє проникненню мислення в досліджуваний об'єкт, визначенню його найважливіших сторін, глибокого та повного виявлення його природи [13].

Цілком очевидним є те, що сутність адміністративного нагляду міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, при всьому її теоретико-прикладному значенні, не розкриває змісту останнього, а це, у свою чергу, не дозволяє напрацювати відповідні пропозиції для вдосконалення адміністративного законодавства в досліджуваній сфері державного управління. Тому наукове дослідження адміністративного нагляду міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, припускає обов'язкове з'ясування не лише соціально-правової сутності, а й встановлення його змісту, тобто тих структурних компонентів, які дозволяють врешті решт говорити про останній як про цілісне правове явище.

Відзначимо, що в сучасній адміністративно-правовій доктрині щодо змістовної сторони адміністративного нагляду міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, висловлюються різні точки зору. Більшість адміністративістів адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі, розглядають як сукупність адміністративно-запобіжних заходів [14]. Проте, деякі вчені стверджують, що його доцільно характеризувати лише у якості одного з різновидів заходів адміністративного припинення [15].

На нашу думку, адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі, доцільно розглядати як сукупність адміністративно-запобіжних заходів, оскільки головною метою його застосування є запобігання вчиненню піднаглядним нових правопорушень. Таку ж позицію займає і законодавець, оскільки в ст. 2 Закону "Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі" зазначено, що адміністративний нагляд встановлюється з метою запобігання вчиненню злочинів окремими особами, звільненими з місць позбавлення волі, і здійснення виховного впливу на них.

### **Використана література:**

1. Адміністративна діяльність міліції / За заг. ред. проф. О.М. Бандурки: Підручник. – Харків, 2004. – С. 92.
2. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина: Підручник / Під заг. ред. І.П. Голосніченка, Я.Ю. Кондратьєва. – Київ, 1995. – С. 114.
3. Комзюк А.Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції України: Дис. ... д. ю. н. – Харків, 2002. – С. 120.
4. Мельник І.В. Застосування заходів адміністративного примусу в умовах розбудови правової держави: Дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.07. – Київ, 2004. – С. 43-44.

5. Ярмак Х.П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні: Монографія. - Одеса: Юридична література, 2006. - С. 277.
6. Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі: Закон України від 1 грудня 1994 р. № 264/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 52. - Ст. 455.
7. Адміністративна реформа в Україні: документи і матеріали // Український правовий часопис. - 1999. - Випуск 4. - С. 36.
8. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. - 1991. - № 4. - Ст. 20.
9. Мельник І.В. Застосування заходів адміністративного примусу в умовах розбудови правової держави: Дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.07. - Київ, 2004. - С. 43-44.
10. Комзюк А.Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції України: Дис. ... д. ю. н. - Харків, 2002. - С. 120.
11. Ярмак Х.П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні: Монографія. - Одеса: Юридична література, 2006. - С. 277.
12. Явич Л.С. Сущность, содержание и форма в праве // Методологические проблемы советской юридической науки. М., 1980. - С. 38.
13. Кириллов В.И. Логика познания сущности. М., 1980. - С. 153.
14. Див.: Адміністративна діяльність міліції / За заг. ред. проф. О.М. Бандурки: Підручник. - Харків, 2004. - С. 92; Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина: Підручник / Під заг. ред. І.П. Голосніченка, Я.Ю. Кондратьєва. - Київ, 1995. - С. 114.
15. Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учеб. пособие. - Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. - С. 19.

## **Розділ ІV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА**

---

УДК 368.12

**О.М. Засць  
М.В. Шурінов**

■ **ЗАХИСТ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА НЕРУХОМЕ  
МАЙНО ЗА ДОПОМОГОЮ ВИКОРИСТАННЯ  
ТИТУЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ**

Проблема рейдерства все сильніше інтегрується в регулювання майнових відносин, чим викликає їх сумнівність і недовіра до них. Захистити майнові права та фінансові ризики втрати чи обмеження права власності на об'єкт нерухомості покликане титульне страхування.

Ключові слова: *право власності, рейдерство, титульне страхування, фінансовий ризик, нерухомість, відшкодування шкоди, страховий випадок, захист.*

Проблема рейдерства все сильнее интегрируется в регулирование имущественных отношений, чем вызывает их сомнительность и недоверие к ним. Защитить имущественные права и финансовые риски потери или ограничения права собственности на объект недвижимости призвано титульное страхование.

Ключевые слова: *право собственности, рейдерство, титульное страхование, финансовый риск, недвижимость, возмещение ущерба, страховой случай, защита.*

The problem of corporate raid is all stronger integrated in adjusting of property relations, what their doubtfulness and mistrust cause to them. Property rights and financial risk of loss or limitation of right of ownership for the object of the real estate title insurance is called to secure.

Key words: *right of ownership, corporate raid, title insurance, financial risk, real estate, damage to the person, accident insured, defence.*

Протидія рейдерству є найактуальнішою проблемою для економік країн пострадянського простору. Даний вид правопорушення не обійшов жодну країну світу, деякі країни (США, Німеччина, Великобританія) успішно "перехворіли" рейдерством і виробили власну, властиву цій державі систему заходів протидії. Інші держави (країни



східної Європи) не можуть підібрати оптимальну систему сил і засобів для боротьби з цим негативним явищем і до сьогоднішнього дня.

Як відзначають автори монографії "Рейдерство: джерела, процедури, способи запобігання" [2, с. 83] рейдерство негативно впливає на підприємницький клімат, сприяє дестабілізації роботи підприємств, руйнує трудові колективи, провокує конфлікти в суспільстві, формує несприятливий інвестиційний клімат і міжнародний імідж країни.

Рейдерство на сьогоднішній день є безкарним з боку держави правопорушенням, яке дозволяє привласнити об'єкти нерухомості у власне розпорядження. Протягом останніх декількох років жодного порушника права власності, жодну особу або компанію, які брали участь в рейдерському захопленні підприємств, установ, організацій не притягнуто до відповідальності. Хоча дане правопорушення супроводжується здійсненням кримінальних злочинів: підробка документів, шахрайство, дача хабара, протидія законної господарської діяльності та інші.

У економічній та юридичній науці тривалий час йде дискусія з приводу способів протидії рейдерству. Дослідженням цієї проблеми займалися як вітчизняні, так і зарубіжні вчені. Достатньо пригадати роботи Л.А. Андреева, З.С. Варналія, Ю.О. Борисова, О.І. Белікова, О.В. Бочарової, О.А. Бурбело [2], В.А. Горіна, В.С. Житомирського [5], А.В. Козаченко [2], В.І. Лазуренка [7], М.А. Сергеева та інших учених в цій області. Проте необхідно відзначити, що бракує комплексних досліджень по захисту майнових прав і способів мінімізації ризиків від здійснення такого виду правопорушення.

В Україні ринок нерухомості існує вже 20 років. За цей час був прийнятий ряд нормативно-правових актів, проголошені і закріплені основні правові інститути, такі як право власності, державна реєстрація нерухомості, правова регуляція риелтерських послуг. Втім, як це не прикро визнавати, відносини у сфері нерухомого майна надалі залишаються "найтемнішими" і невизначеними в правовому плані. Риелторська діяльність не потребує ліцензії, а, отже, і не передбачає чітких вимог до її здійснення. А де обертаються великі гроші, там завжди будуть охочі нажитися на довірливих клієнтах. Все це зумовлює достатньо великий інтерес до цієї діяльності у різних шахраїв, які, користуючись недосконалим законодавством і легковажністю громадян, одержують чималий "економічний ефект". Дійсно, закріпивши на законодавчому рівні інститут права власності, законода-

вещ не зовсім продумав механізм захисту цього права. Особливо це стосується захисту права власності добросовісних набувальників нерухомості.

У класичному вигляді рейдерство з'явилося з введенням в обіг акцій, тому його пов'язують з переходом країн від адміністративно-планової економіки до ринкової. Завдяки акціям, які вільно обертаються на ринку, з'явилася можливість придбання підприємства без згоди його фактичного власника [2, с. 28].

Проте, саме існування таких фактів ставить під сумнів законність права власності, і дуже часто є причиною визнання його недійсним. Як наслідок - добросовісний набувальник є вимушеним повернути придбану нерухомість, а повернення сплачених за майно засобів є вже його особистою проблемою, оскільки стягнути їх (навіть на підставі рішення суду) є украй проблематичним.

Схожа ситуація існує у всіх країнах СНД. Конфлікт двох власників - законного і фактичного, розв'язується, як правило, на користь першого. Проте існує інститут захисту фінансових гарантій, який виявляється в страхуванні фінансових ризиків. Реальною гарантією захисту порушених інтересів добросовісного набувальника може стати страхування фінансового ризику втрати або обмеження права власності на об'єкт нерухомості або, як його ще називають, титульне страхування. Цей вид страхових послуг тільки розвивається на страховому ринку України, і компанії, які надають таку послугу не так вже і багато.

Наші російські партнери, в цій сфері мають деякий досвід. У них цей процес почався ще 1993 року, в кінці 90-х рр. такий вид послуг надавали багато страховиків, а в 2004-2005 рр. титульне страхування поступово стає буденним явищем на страховому ринку Росії.

Крім того, необхідно враховувати особливості самої тарифної політики відносно даного виду страхування. Адже, пожежі та стихійні лиха є явищами звичайними і всім зрозумілими, вірогідність їх настання і оцінка ризику є відомими більшості страховиків. Тарифна політика формується на фундаментальній статистичній базі в середовищі, де працюють закони математики, а ось, що таке втрата права власності за рішенням суду (з використанням протиправних дій рейдерів), як часто це буває, які чинники і яким чином впливають на вірогідність страхових випадків - на жаль, частіше за все є невідомим не тільки споживачу, але і самим страховикам. Тому лише деякі з останніх активно розвивають програми по страхуванню ризику втрати права власності.

Дієвим і економічно доцільним способом захисту майнових прав може бути титульне страхування, яке є страхуванням фінансового ризику втрати або обмеження права власності на об'єкт нерухомості. Тепер, цей різновид страхових послуг є новим на українському страховому ринку і надається лише невеликою кількістю страхових компаній, а проблематика титульного страхування права власності залишається практично недослідженою вітчизняною економічною і юридичною наукою.

У більшості розвинених країнах компенсації (відшкодування збитку) учаснику ринку нерухомості в чітко обумовлених випадках припадає на державу, а виплати здійснюються або за рахунок бюджету, або за рахунок засобів спеціалізованого фонду (але, якщо засобів фонду не вистачає, настає субсидіарна відповідальність бюджету).

Також у країнах, де система реєстрації прав на нерухоме майно заснована на веденні Земельної книги, відповідальність за помилки реєстраторів несуть бюджети відповідних територіальних утворень, на території яких вони знаходяться, а у разі браку цих коштів настає субсидіарна відповідальність, яка переходить на бюджети вищого рівня. Така система компенсації збитку колишнім власникам нерухомого майна характерна для Німеччини та Австрії.

Відмінною від вказаної вище системи компенсації збитків, є система, яка прийнята в Швеції. Шведське законодавство не передбачає створення для цих цілей спеціалізованих гарантійних фондів. Компенсація збитку учаснику ринку нерухомості здійснюється за рахунок загальних доходів бюджету, незалежно від підстави для здійснення таких виплат. За рішенням суду виплата може бути здійснена як добросовісному набувачу (при цьому майно у нього вилучається), так і колишньому власнику нерухомості (якщо майно залишається у добросовісного набувача).

Наприклад, у США (де перша титульна страхова компанія Law Property Assurance and Trust Society [3] була утворена ще в 1853 році) прийнята система реєстрації угод (актова реєстрація), при якій орган державної реєстрації не розглядає зміст угоди, не тлумачить юридичне значення прав, які можуть бути придбані, а лише реєструє документи, надаючи їм, таким чином, статус публічності і доступності для іншої зацікавленої особи. Така система не надає власникам гарантій їх права, лише робить незареєстровані документи менш значимими, чим зареєстровані. Тому система державної реєстрації логічно доповнюється інститутом спеціалізованих титульних страхових компаній,

які ретельно вивчають законність здійснення угоди з нерухомістю і відсутність неврахованих прав інших осіб. У разі висунення ким-небудь обґрунтованих претензій на нерухомість після відповідної судової процедури страхова компанія виплачує страхове відшкодування.

Потреба в титульному страхуванні є очевидною, адже, на ринку нерухомості в нашій країні стовідсоткову чистоту попередніх угод забезпечити достатньо важко. Також масштаб рейдерства дає підстави говорити про актуальність страхування ризиків втрати права власності. Слід зазначити, що до титульного страхування звертаються лише найосвіченіші учасники ринку, які через сформовану практику і внутрішні стандарти є вимушеними оцінювати і мінімізувати свої ризики.

Титульне страхування – найефективніший спосіб захистити свої майнові інтереси. Такий вид страхування передбачає гарантію повернення грошових коштів, якщо операцію покупки нерухомості визнають недійсною.

Зміст титульного страхування полягає в тому, що воно захищає від наслідків подій, які відбулися у минулому. До таких порушень відносяться: продаж по підроблених документах, перевищення повноважень представника учасника операції, неієздатність або нездатність розуміти значення своїх дій одним з учасників операції, розділ спадкового майна з порушенням інтересів окремих спадкоємців, здійснення операції з сумісним майном подружжя без згоди одного з них тощо.

Об'єктами титульного страхування є майнові інтереси страхувальника, які пов'язані:

- з нанесенням збитку його майновим правам в результаті позбавлення права власності на майно, на підставі рішення суду, що вступило в законну силу;

- з його судовими витратами по веденню в судових органах справ щодо заперечування свого права власності на це майно.

Предметом договору титульного страхування є:

- нерухоме майно, що є предметом іпотеки;
- житлові приміщення (житлові будинки або їх частини, квартири, кімнати, котеджі, садові будинки, дачі, ізольовані приміщення і т.п.);

- нежилі приміщення (споруди, будівлі, приміщення, їх частини, ізольовані приміщення, гаражі, будівлі виробничого, господарського, соціально-побутового та іншого призначення, розташовані на окремих земельних ділянках);

- незавершені законсервовані капітальні будови;

- підприємства як майнові комплекси;
- земельні ділянки.

Страховим випадком признається факт спричинення збитку страхувальнику в результаті втрати права власності на майно, відповідно до рішення суду, що вступило в законну силу.

Останні події по реприватизації великих металургійних підприємств і повернення їх в державну власність підтвердили, що право власності не є таким абсолютним, як його декларують в правовій науці. І ще раз примусили задуматися добросовісних набувальників про необхідність титульного страхування, яке є законною і ефективною гарантією захисту власного права на нерухомість.

На нашу думку, для більш швидкого упровадження інституту титульного страхування в Україні, необхідно прийняти відповідну правову базу, деталізувати і закріпити правовий механізм реалізації цієї послуги, визначити критерії і методи оцінки страхових ризиків титульного страхування. Також, доцільним є, інформування населення про судову практику у справах про визнання таких угод недійсними. Велика кількість рейдерських атак на крупні підприємства дає підстави стверджувати, що з часом рівень довір'я власників до титульного страхування виросте.

Також необхідно відзначити, що швидкий розвиток цього інституту стане надійною фінансовою гарантією захисту права власності, а також сприятиме стабільності і надійності операцій на ринку нерухомості.

Особливу увагу необхідно приділити терміну дії договору титульного страхування. Він укладається на термін від 3 до 10 років (саме стільки складає термін позовної давності для операцій купівлі-продажу нерухомості). Це означає, що договори страхування, які укладені через 10 років після здійснення угоди, не передбачають ніякого страхового захисту, оскільки судові рішення про визнання угоди незаконною вже не може бути прийнято.

Необхідно перерахувати основні чинники, які стримують активний розвиток титульного страхування в Україні:

- достатньо висока вірогідність визнання договорів, щодо відчуження земельних ділянок, недійсними;
- обережність страхових компаній відносно даного виду страхування в результаті його порівняної новизни, а, отже, і високої ризикованості;

- недосконалість системи оформлення і реєстрації правозастосовних документів на земельні ділянки;
- складність отримання інформації щодо прав на земельні ділянки, а також дослідження і оцінки ризиків їх оскарження;
- наявність в українському законодавстві окремих категорій осіб, які мають загальні з власником права на нерухомість;
- юридична і організаційна складність титульного страхування порівняно із звичайним майновим страхуванням;
- недосконалість земельного законодавства, що значно підвищує титульні ризики власників земельних ділянок, внаслідок чого страхові компанії вимушені встановлювати високу вартість страхування, тим самим, знижуючи на його попит;
- відсутність у більшості населення і бізнесу страхової культури, більшість громадян не усвідомлює вигідності страхування майнових ризиків;
- непоінформованість ріелторів, їх клієнтів і самих страхувальників з основами титульного страхування, з його перевагами і механізмами реалізації.

Можна з упевненістю стверджувати, що потенційна потреба в упровадженні титульного страхування в Україні є достатньо високої, адже як на ринку нерухомого майна, так і земельних ділянок в нашій державі стовідсоткову чистоту попередніх угод забезпечити достатньо важко.

Отже, надійним економіко-правовим інструментом, який успішно функціонує в провідних країнах світу і захищає права суб'єктів ринкових відносин, стає титульне страхування. Для більш швидкого упровадження інституту титульного страхування в Україні, необхідно активно розвивати і оперативно приймати відповідну нормативно-правову базу, деталізувати і закріпити економіко-правовий механізм реалізації цієї послуги, обґрунтувати критерії і науково-методичні основи оцінки страхових ризиків при титульному страхуванні.

#### **Використана література:**

1. Закон України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень" від 01.07.2004 1952-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.

2. Рейдерство : витоки, процедури, способи запобігання : монограф. / О.А. Бурбело, Г.В. Козаченко, Ю.С. Погорелов, С.О. Бурбело ; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012. – 184 с.

3. Title insurance in the United States // [Електронний ресурс] [http://en.wikipedia.org/wiki/Title\\_insurance\\_in\\_the\\_United\\_States](http://en.wikipedia.org/wiki/Title_insurance_in_the_United_States).
4. Дмитрієв І.А. Управління ризиком рейдерських захоплень : [монографія] / І.А. Дмитрієв, В.Ю. Несторенко. – Х. : ХНАДУ, 2011. – 164 с.
5. Житомирский В.С. Рейдерство: явление, причины, профилактика, защита / В.С. Житомирский. – СПб.: Ленинградская торговая-промышленная палата, 2006. – 54 с.
6. Игнатишин Ю. Слияние и поглощение: стратегия, тактика, финансы / Юрий Игнатишин. – СПб.: Издательский дом "Питер", 2005. – 201 с.
7. Лазуренко В.И. Рейдерство : слияние и поглощение: монография / В.И. Лазуренко, Я.Н. Лоиакин, Ю.В. Лазуренко. – М. : ТУКБИ, 2009. – 232 с.

УДК 347.254

О.Є. Аврамова

**ПОНЯТТЯ ТА ПРЕДМЕТ ЖИТЛОВОГО ПРАВА**

Місце житлового права в системі права України залишається дискусійним та актуальним питанням юридичної науки. У статті пропонується розглядати житлове право, як комплексну галузь права. Виходячи з цієї позиції встановлюється особливість предмету та методу житлового права.

Ключові слова: *житлове право, предмет, метод, система права.*

Вопрос о месте жилищного права в системе права Украины остается дискуссионным и актуальным в юридической науке. В статье предлагается рассматривать жилищное право как комплексную отрасль права. Исходя из этой позиции устанавливается особенность предмета и метода жилищного права.

Ключевые слова: *жилищное право, предмет, метод, система права.*

It is debatable and actual question concerning point of housing law in the Ukrainian system of law. It is proposed to consider housing law as complex area of law. It is established subject peculiarity and feature of housing law method based on this position.

Key words: *housing law, object, method, system of law.*

В українській юридичній науці питання стосовно місця житлового права в системі права та його предмету все ще залишаються дискусійними. На сьогодні, ця проблематика в наукових дослідженнях не знайшла свого розв'язання, а в правозастосовній діяльності, у зв'язку з відсутністю нового Житлового кодексу, для врегулювання правовідносин навколо житла застосовуються норми цивільного права, права соціального забезпечення, адміністративного права. Фахівці

припускають, що у майбутньому житлове законодавство і право може зупинити окреме існування та стати частиною цивільного права (інститут правочинів з житлом), права соціального забезпечення (інститут житла соціального забезпечення), адміністративного права (інститут управління і збереження житлового фонду). Вважаємо, що така позиція правознавців може мати негативні наслідки, оскільки поза увагою законодавства та науки залишаться проблеми експлуатації житлового фонду, його формування і структури, надання житла та правил його використання, які відбиваються на обмеженнях власності та інше.

Питання визначення житлового права та його предмету досліджувались в наукових працях І.Л. Брауде, М.К. Галантича, С.М. Корнеєва, І.Б. Мартковича, В.П. Маслова, В.М. Літовкіна, П.С. Нікітюка, П.І. Седугіна, Ю.К. Толстого, В.Ф. Чігира та інших дослідників. Незважаючи на вагомий внесок науковців у розв'язання цієї проблематики, остання так і не отримала свого визначення. Це виникло в наслідок динаміки якісних змін житлових правовідносин. Таким чином, для внесення чіткості в український законодавчий процес та наукові дослідження вказана проблема потребує окремого дослідження.

Мета цієї статті – це визначення місця житлового права в системі права України на підставі встановлення його предмету та запропонування рекомендацій щодо подальших наукових розробок в цій сфері.

Житлове право може розглядатися, як підгалузь цивільного права або його інститут; комплексна галузь; самостійна галузь права. Кожна з цих позицій обґрунтовується в науці. Так, І.Л. Брауде вважав, що житлове право не утворює самостійної галузі права в єдиній системі права, однак може розглядатися як навчальна та наукова дисципліна [1, с. 21]. Прихильники цього погляду виходять з розуміння житлового права як, сукупності норм, що регулюють власність та користування житлом. Водночас стосовно інших правових норм (наприклад, з приводу управління, експлуатації житлового фонду), то вони розглядаються не як житлові, а як норми, що знаходяться за межами житлових правовідносин, зокрема в системі норм адміністративного права.

В.М. Літовкін також вказував, що житлове право – це спеціальні норми цивільного права, що регламентують володіння і користування чужим житлом [2, с. 28]. При розгляді Концепції розвитку житлового законодавства, він відокремив житлове право та житлове законодавство. Цей автор звернув увагу на те, що житлове законодавство на відміну від права, є комплексним, в ньому об'єдналися правові



норми різних галузей права, які відрізняються один від одного по предмету, методу та принципам регулювання суспільних відносин, але об'єднаних метою сформувати нормативну систему задоволення житлових потреб в країні на базі одного об'єкта регулювання, яким є житло, закінчене будівництво, прийняте в експлуатацію і підлягає використанню за призначенням [3, с. 49]. З позицією В.М. Літовкіна про розмежування житлового права та житлового законодавства не погоджується Ю.К. Толстой. Він підкреслює, що: "В.М. Літовкін обмежився вказівкою на те, що житлове законодавство існує як галузь законодавства. Що ж до житлового права, то він визнає його існування лише як підгалузі цивільного права, але не як галузі права. На жаль, для нього пройшло непоміченим, що навіть при настільки скороспішній спробі розмежування права і законодавства питання про те, що таке житлове право, по суті, залишилося відкритим. До того ж автор визнає, що різноманітність правогадувальної приналежності норм ускладнює формування житлової галузі законодавства. Очевидно, тієї ж різноманітності відрізняються і норми, що входять до складу житлового права. Але якщо це так, то підстав для протиставлення житлового законодавства та житлового права не існує. З нашої точки зору, як ті так і інші відносини становлять предмет не тільки житлового законодавства, а й житлового права" [4, с. 12]. Ця дискусія відбивається у сучасних наукових дослідженнях інших науковців, однак все більш з'являється прибічників позиції щодо комплексної галувальної приналежності житлового права.

На думку Л.Ю. Грудіциної житлове право в широкому сенсі - це комплексна галузь права, в якій об'єднані норми і правові інститути цивільного, адміністративного та інших галузей права. Житлове право не є самостійною галуззю нарівні з такими галузями, як конституційне, адміністративне, цивільне, трудове, сімейне, земельне право. Будучи пов'язані між собою тим, що обслуговують специфічні (житлові) відносини, які існують і розвиваються з приводу особливого матеріального об'єкта - житла, житлово-правові норми утворюють особливу, вторинну, комплексну галузь права (правовий комплекс, правову спільність), котра розвивається за своїми внутрішніми закономірностями [5, с. 14].

Ще одна концепція ґрунтується на доведенні існування житлового права в якості самостійної (некомплексної) галузі права. Ця концепція була запропонована П.С. Нікітюком, який змінив свою попе-

редню думку, відповідно до якого житлове право розглядалося в якості підгалузі права, нині він вважає, що блоки регулятивних норм житлового права, будучи перенесеними часто з істотними змінами з нормативних актів цивільного законодавства або з інших джерел права в Основи житлового законодавства та житлові кодекси, як і окремі включені в них норми, природно стали нормами новоствореної галузі законодавства і галузі права, тобто житлово-правовими нормами. Деякі сучасні дослідники підтримали цю позицію. Та стверджують, що у предмет регулювання житлового права включаються такі відносини, які не можна віднести до предмета, наприклад, цивільного чи адміністративного права в чистому вигляді. Ці відносини мають змішану (але не комплексну) або складну природу, з урахуванням якої механічно розділити цивільно-правові та адміністративні відносини неможливо. Зокрема, такими відносинами є відносини з надання житлових приміщень за договором соціального найму громадянам, які потребують житло, та відносини з користування цими приміщеннями; відносини у сфері управління багатоквартирними будинками [6]. Вказана позиція не отримала широкої підтримки науковців, однак вона існує і поступово розвивається.

На підставі аналізу вищевказаних наукових досліджень відносно місця житлового права в системі права можна стверджувати, що в цих дискусіях спостерігаються цілком очевидні напрямки - від розгляду житлового права в якості підгалузі (інституту) цивільного права до обґрунтування його комплексного характеру. Варто підкреслити і те, що сучасні наукові тенденції стосовно цього питання отримало різний прояв у юридичній науці України та Росії. В Україні більш поширена позиція щодо житлового законодавства, яке розглядається як комплексна галузь законодавства і включає норми адміністративного, цивільного, господарського, кримінального та фінансового права, а також процесуальні норми, що забезпечують функціонування цих галузей [7, с. 19], при цьому житлове право розглядається як інститут цивільного права. Дещо по іншому розглядається житлове право у російській юридичній науці. Так, стверджується, що житлове право ні є інститутом цивільного права, тому що поряд з цивільно-правовими нормами воно містить ряд норм інших галузей (конституційного та адміністративного). Саме ця позиція знайшла найбільшу підтримку в юридичній літературі і з різним ступенем деталізації обґрунтовується переважним числом дослідників. При цьому, у ряді випадків аргументується лише комплексність житлового законодавства, в інших -

комплексність галузі житлового права, в третій – галузь права прирі-нюється до галузі законодавства і констатується їх комплексність.

Необхідно підкреслити, що неоднозначність підходів до цього питання потребують його більш детального дослідження в українській юридичній науці, зокрема потрібно встановити предмет, метод, принципи, функції житлового права (їх наявність або відсутність). З урахуванням того, що у житлових відносинах дійсно існує певна специфіка, яка дозволяє відмежувати їх від конституційних, цивільних, адміністративних та інших відносин, котрі виникають з приводу житла. Однією з таких особливостей є вимушеність участі в деяких житлових відносинах та обмеження свободи волі учасників, що унеможливує повноцінне існування засад приватного права у житлово-правовій матерії. Наприклад, відносини у галузі управління багато-квартирними будинками, сплати квартирної плати, виконання умов договору соціального найму житла, обмеженість користування житлом, свідчать про відсутність в них головних засад приватного права – волі сторін, свободи вибору, незалежності, самостійності [8, с. 34]. При цьому воля учасників житлових відносин обмежується саме тому, що для іншої сторони або всіх сторін така участь пов'язана з відсутністю повної свободи і зумовлена об'єктивними умовами, які вони не в силах подолати. Крім того, при тлумаченні та застосування правових норм житлового права слід звернути увагу на їх деякі техніко-юридичні властивості. Перш за все, за ступенем обов'язковості ці норми мають, як правило, імперативний характер [9, с. 7]. Отже, предмет житлового права – житлові правовідносини мають власну специфіку, що встановлюються правовими нормами.

За радянських часів житлові правовідносини розглядалися як майнові лише в тому розумінні, що в них йшлося про фізичну реальність (річ), здатну служити потребам людини, особливого роду – жиле приміщення [9, с. 6, 58]. Сучасні науковці підтримують позицію, що житлові відносини – це головним чином відносини, котрі забезпечують задоволення потреби громадян у житлі, зокрема відносини, які складаються з приводу: обліку громадян, які потребують поліпшення житлових умов; надання житла; користування житловими приміщеннями; використання житлового фонду; оплати житла; управління житловим фондом; його утримання та інші. Варто зауважити те, що ці відносини складаються як на засадах влади і підпорядкування, так і на засадах рівності їх учасників.

С.М. Корнеєв відносить до житлових правовідносин: відносини з управління житловим фондом, його утримання та ремонту; відносини, що виникають у зв'язку з наданням громадянам житлових приміщень і користуванням ними на умовах найму та оренди; відносини власності у житловій сфері та інші громадські відносини, пов'язані із задоволенням житлової потреби [10, с. 149-150]. Ю.К. Толстой вважає житлові відносини збірним поняттям, що включає окремі види відносин різногалузевий приналежності та поділяє їх на дві основні групи:

1. Організаційні правовідносини, які складаються по вертикалі на засадах влади і підпорядкування (наприклад, з управління житловим фондом, з обліку громадян, які потребують житло);

2. Майнові правовідносини, що складаються на засадах рівності їх учасників – відносини, що складаються між суб'єктами житлового права з приводу користування житлом [4, с. 25]. Наприклад, самостійні відносини щодо володіння і користування чужим житлом, що належить іншим суб'єктам на праві власності, на умовах найму та безоплатного користування.

З приводу житлових правовідносин В.М. Літовкин стверджує, що житлове законодавство в принципі має починатися з регулювання відносин після прийняття житлового будинку в експлуатацію та оформлення його приналежності. Житловим законом повинен бути встановлений суворий режим відбору власником, керуючої організацією закінчених будівництвом і переданих в експлуатацію будинків – новобудов, які пройшли державну реєстрацію прав на житловий будинок, житлове приміщення [3, с. 49]. Отже, науковець стверджує, що житлові відносини виникають з моменту створення самостійного об'єкту – житла. З цього приводу необхідно зауважити, що на практиці, ця вимога не завжди виконується, оскільки житлові правовідносини можуть виникати, як відносно існуючого, так і очікуваного житлового приміщення.

Для української юридичної науки все ж таки залишається актуальним питання визначення та класифікації житлових правовідносин, оскільки діючий Житловий кодекс УРСР не встановлює перелік цих відносин. Тому можна запропонувати відносити до житлових правовідносин: виникнення, здійснення, зміни, припинення права володіння, користування, розпорядження житлом державного житлового фонду; користування житлом усіх форм власності; формування, обліку, утримання житлового фонду; перебудови та перепланування жит-

лових приміщень; управління багатоквартирними будинками; створення та діяльності житлових, житлово-будівельних кооперативів та об'єднань співвласників багатоквартирних будинків; відносини з приводу житлово-комунальних послуг; контролю за використанням і схоронністю житлового фонду. Необхідно відзначити, що при переході житла в приватну власність (при приватизації чи іншому придбанні житла) вирішальне значення здобувають не житлові відносини, а відносини власності на житло - володіння, користування і розпорядження ним. Тому житло, що знаходиться у власності громадян, практично повністю виводиться зі сфери дії житлового права і переходить в поле регулювання цивільного права.

На підставі проведеного дослідження можна запропонувати наступні висновки. Житлове право і житлове законодавство є комплексними, самостійними правовими дефініціями у системі права України. Предметом житлового права як галузі є житлові відносини, тобто реально існуючі суспільні відносини, пов'язані із забезпеченням прав громадян на житло.

#### Використана література:

1. Брауде И.Л. Некоторые вопросы системы советского права / И.Л. Брауде // Ученые записки ВШОН. -1955. - Вып. - С. 19-26.
2. Литовкин В.Н. Жилищное право, жилищное законодательство - соотношение с гражданским правом / Литовкин В.Н. // Новый Гражданский кодекс России и отраслевое законодательство. - М. - 1995. - С. 28.
3. Литовкина В.Н. Жилищное законодательство и Концепция развития гражданского законодательства / Литовкин В.Н. // Журнал российского права. -2010. - № 1. - С. 47 - 53.
4. Толстой Ю.К. Жилищное право: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / Ю.К. Толстой. - М. : Проспект, 2011. -192 с.
5. Грудцына Л.Ю. Жилищное право России: Учебник / Под ред. Н.М. Коршунова. - М.: Изд-во Эксмо, 2005. - 656 с.
6. Тарасова А.Е. Жилищное право как частно-публичная отрасль права // [http://portal-law.ru/articles/ingilteam/Zhiliwnoe\\_pravo\\_kak\\_chastno-publichnaja\\_otrasl\\_prava/](http://portal-law.ru/articles/ingilteam/Zhiliwnoe_pravo_kak_chastno-publichnaja_otrasl_prava/).
7. Житлове право України: Навч. посіб. / М. К. Галянтич, Г. І. Коваленко. - К.: Юрінком Інтер, 2002. - 480 с.
8. Алексеев С.С. Частное право / С.С. Алексеев. - М.: "Статут", 1999. - 160 с.
9. Маслов В.П. Радянське житлове право / В.П.Маслов. - К. : "Вища школа". - 1973. - 75 с.

10. Корнеев С.М. Основные тенденции развития жилищного права в условиях становления рыночной экономики // Гражданское право России при переходе к рынку. – М., 1995. – С. 149 – 150.

УДК 343.985

Г.К. Прокопаніч

– **ОСОБЛИВОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ  
СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ  
– В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ**

В статті проаналізовано судову практику Вищого господарського суду України та господарських судів нижчої ланки, дано характеристику найбільш розповсюджених експертиз, які призначаються у господарських справах.

Ключові слова: *господарський процес, спеціальні знання, експертиза, експерт, спеціаліст, доказове значення висновку експерта.*

В статье проанализировано судебную практику Высшего хозяйственного суда Украины и хозяйственных судов нижнего звена, дана характеристика наиболее распространенных экспертиз, назначаемых по хозяйским делам.

Ключевые слова: *хозяйственный процесс, специальные знания, экспертиза, эксперт, специалист, доказательственное значение вывода эксперта.*

The article is devoted legal practice of the Supreme Court of Ukraine, the Supreme Economic Court of Ukraine and the courts of lower rang; the detailed characteristics of the most popular examinations that are prescribed for commercial cases have been analyzed in the research.

Key words: *commercial process, special knowledge, skilled specialist, expertise.*

Процес впровадження даних науки і техніки у виробництво, споживання і побут неминує зачіпає і таку специфічну область людської діяльності, як судочинство, оскільки судовий розгляд справи – це, головним чином, процес доказування який відбувається на основі все більш глибокого проникнення в сутність речей. Зрозуміло, що оскільки доказування в судочинстві спрямоване на встановлення фактів минулого, відомості про які потрапляють у вигляді інформації, що потребує спеціального виявлення, фіксації, дослідження і витлумачення, то встановлення цих фактів є практично неможливим без використання даних природничих і технічних наук. Експертиза значною мірою підвищує надійність і доказову силу зібраних у справі

матеріалів, а висновки експертів як джерело доказів забезпечують встановлення об'єктивної істини<sup>1</sup>.

Судова експертиза є одним з унікальних способів отримання цінної доказової інформації, а її висновки є важливим джерелом доказів, що сприяють встановленню істини у справі. Цей вид досліджень значно розширює пізнавальні можливості суду, дає змогу використовувати під час досудового й судового розгляду справ весь арсенал сучасних можливостей науки. До того ж, призначення й проведення експертизи доволі детально регламентовано діючими нормами Господарського процесуального кодексу України, що є важливою запорукою дотримання прав сторін господарського процесу. І якщо з боку науковців та практиків й лунають пропозиції щодо удосконалення процесуальної врегульованості судової експертизи, то це стосується лише доповнення, врахування нових потреб процесуальної практики, а не заперечення або відкидання основних положень цього процесуального інституту.

Головною вимогою до ухвали суду про призначення експертизи є викладення мотивів, з яких суд дійшов висновку про необхідність призначення судової експертизи, та наявність чіткого переліку питань, які ставляться перед експертом. Разом з тим, ст. 86 ГПК України містить вимоги, яким повинна відповідати ухвала суду, а саме – стислий виклад суті спору або зміст питання, з якого виноситься ухвала, а також мотиви винесення ухвали з посиланням на законодавство. Отже, якщо суд при призначенні експертизи відхилить питання, запропоновані сторонами та/або прокурором, в ухвалі обов'язково повинні бути зазначені мотиви таких дій суду.

Положення щодо висновку судового експерта передбачено в ст.42 ГПК. Висновок судового експерта повинен містити докладний опис проведених досліджень, зроблені в результаті опису висновки і обґрунтовані відповіді на поставлені господарським судом питання. Висновок подається господарському суду в письмовій формі, копії його надсилаються сторонам. Якщо під час проведення судової експертизи встановлюються обставини, що мають значення для правильного вирішення спору, з приводу яких судовому експерту не були поставлені питання, він викладає свої міркування щодо цих обставин

---

<sup>1</sup> Криміналістика. Академічний курс: підручник. / Т.В.Варфоломєєва, В.Г. Гончаренко, В.І.Бояров, С.В.Гончаренко, В.О.Попелюшко. – К.: Хрінком Інтер, 2011. – 504 с. с. 344.

у висновку. У випадку недостатньої ясності чи неповноти висновку судового експерта господарський суд може призначити додаткову експертизу. Висновок судового експерта для господарського суду не є обов'язковим і оцінюється господарським судом за правилами, встановленими ст. 43 ГПК. Відхилення господарським судом висновку судового експерта повинно бути вмотивованим у рішенні. Висновок експерта, як і будь-який інший доказ, підлягає оцінці судом. Вона полягає у перевірці процесуального порядку підготовки, призначення і проведення експертизи; перевірці повноти та обґрунтованості висновку та ін.

Господарський процесуальний кодекс містить спеціальну норму, присвячену змісту висновку експерта. Так, в ч. 1 ст. 42 ГПК України зазначено, що висновок судового експерта повинен містити докладний опис проведених досліджень, зроблені в результаті їх висновки і обґрунтовані відповіді на поставлені господарським судом питання. За правилами складання висновку судових експертів висновок повинен містити три основні частини: попередню, дослідницьку та висновки<sup>1</sup>. Оцінку вірогідності висновку експерта здійснюють в два прийоми. Спочатку оцінюють його наукову обґрунтованість, до того ж, в цьому випадку висновок аналізують окремо поза зв'язком з іншими доказами. Потім здійснюють оцінку правильності висновку і для цього потрібно встановити, чи є у даного виду експертизи розроблені наукові основи, які наукові положення використані експертом, чи застосовані сучасні і ефективні методи і засоби дослідження. Зазвичай експерти використовують сучасні, апробовані практикою і затверджені методики. Водночас нові види експертиз не мають на сьогодні ustalених методик, а у випадках проведення експертизи не в державній експертній установі, а в приватному порядку мають місце випадки використання в процесі експертного дослідження нових, нестандартних методик, які треба ретельно перевіряти. Слід також перевірити правомірність використання тієї або іншої методики в конкретному випадку, оскільки достовірність результату залежить не тільки від якості методики, але й від можливості її використання у певній пізнавальній ситуації.

---

<sup>1</sup> Орлов Ю.К. Логическая структура заключения эксперта как судебного доказательства // Теоретические вопросы судебной экспертизы: сб. науч. трудов. - М., 1981.



В процесі розгляду господарських справ часто виникає необхідність призначення судово-товарознавчих експертиз, до числа об'єктів якої належать: будівельні, меблеві товари, одяг, взуття, побутова техніка, фото -, радіо -, відеоапаратура і матеріали, обчислювальна техніка. Об'єктами експертизи цього виду можуть бути й інші товари, якщо в експертній установі є фахівці відповідної спеціалізації. Різновидом товарознавчої експертизи є автомобільно-товарознавча експертиза, об'єктами якої є автотранспортні засоби і їх комплектуючі. Головними завданнями товарознавчої експертизи є: визначення належності товарів до класифікаційних категорій, які прийняті у виробничо-торгівельній сфері (вид, сорт, артикул, марка, модель, розмір, комплектність тощо); визначення якісних змін товарної продукції; визначення причин якісних змін товарної продукції (мають виробничий характер, виникли при транспортуванні, зберіганні, у процесі експлуатації); встановлення способу виробництва товарної продукції: промисловий чи саморобний, підприємства-виробника, країни-виробника; визначення вартості товарної продукції, в т.ч. з урахуванням часткової втрати її товарних якостей у зв'язку з експлуатаційним зношенням і пошкодженнями від впливу зовнішніх факторів; визначення відповідності упакування і транспортування, умов і термінів зберігання товарної продукції до вимог чинних правил<sup>1</sup>.

Сьогодні в практиці господарських судів склалася ситуація, яка, хоча й алегорично, асоціюється з "революційною ситуацією - коли низи не хочуть жити по старому, а верхи не можуть жити по новому". У нашому випадку ми маємо справу, коли "низи не можуть, а верхи не хочуть". Інакше кажучи, сучасні умови господарського процесу зумовлюють потребу у вузьких спеціалістах-юристах (експертах) з проблемних питань, пов'язаних з порушеннями фінансового, банківського, податкового, господарського, екологічного, земельного та іншого законодавства. Між юристами найвищої кваліфікації, які беруть участь у процесі, часто виникають спори відносно застосування норм законодавства. Приводом до цього слугують неоднакове розуміння, копії її прогалини. Часто спірними стають питання дії законів у часі. В багатьох випадках юристи не знаходять загальних підходів в необхідності врахування особливостей правового регулювання окремої сфери діяльності, наприклад, фінансових операцій або будівельної галузі, або особливостей оподаткування окремих видів господарський операцій.

<sup>1</sup> Судова експертиза: нормативно-правове регулювання та наукові коментарі: Навчально-довідковий посібник. - Х.: ТОВ "Одіссей", 2004. - 448 с., с.356-357.

В зв'язку з тим, що при розгляді справ в господарських судах виникає потреба в дослідженні спорів, де однією із сторін є іноземні суб'єкти господарювання, існує необхідність у використанні висновків фахівців-правознавців. Сьогодні судді для вирішення господарських спорів залучають фахівців в тій або іншій сфері права. Думка фахівця-правознавця про можливість використання правила, що міститься в тій або іншій нормі стосовно до конкретного випадку, являє собою акт доктринального тлумачення, рекомендації із застосування даної норми. Суддя може прийняти, а може й відсунути думки й доводи вчених.

УДК 658.012.7

С.І. Меженська

А.Ю. Кретова

А.О. Меженський

ВНУТРІШНІЙ АУДИТ У СИСТЕМІ

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ФІНАНСОВОЇ БЕЗПЕКИ ПІДПРИЄМСТВА

В статті проаналізована сутність, показані функції внутрішнього аудиту, розглянуто його роль у забезпеченні фінансової безпеки підприємства.

Ключові слова: *фінансова безпека підприємства; внутрішній аудит; загроза фінансової безпеки.*

В статье проанализирована сущность, показаны функции внутреннего аудита, рассмотрена его роль в обеспечении финансовой безопасности предприятия.

Ключевые слова: *финансовая безопасность предприятия; внутренний аудит; угроза финансовой безопасности*

The article is analyzed the essence, browse the internal audit function, examined its role in providing financial security of enterprise.

Key words: *financial security of the company; internal audit; threat of financial safety.*

**Вступ.** На сучасному етапі розвитку економіки, в умовах посткризового періоду при здійсненні господарської діяльності значно ускладнюються умови функціонування вітчизняних підприємств. Сучасний стан економіки України істотно впливає на умови діяльності підприємств, що спричиняє появи в діяльності підприємств додаткових проблем, які вимагають теоретичного осмислення і розробки практичних рекомендацій щодо їх рішення. До таких проблем відносяться і забезпечення фінансової безпеки підприємства.

На сьогодні існують різноманітні публікації, присвячені проблемам економічної та фінансової безпеки. Основними вітчизняними та іноземними науковцями, які приділяють увагу цим питанням, є О.І. Барановський [1], І.О. Бланк [2], Р. С. Папехін [3], К. С. Горячева [4], Т.Ю. Загорельська [5] та інші.

У різноманітних опублікованих роботах з вказаної проблематики аналізуються умови забезпечення стійкого зростання підприємства і формування позитивних результатів його фінансової діяльності, обговорюються питання створення ефективної системи фінансової безпеки, яка дозволяла б забезпечити захист підприємства від зовнішніх і внутрішніх загроз.

**Мета даної публікації** полягає в тому, щоб розглянути сутність внутрішнього аудиту та показати його роль у забезпеченні фінансової безпеки підприємства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Поняття "фінансова безпека підприємства" є синтезованим, таким що інтегрує у собі важливі характеристики категорій "економічна безпека підприємства" та "фінанси підприємства", які досить детально розглядаються в сучасній науковій літературі.

Як відомо, фінансова діяльність відіграє велику роль в забезпеченні стабілізації економічного розвитку підприємства загалом, а ризики, які пов'язані з фінансовою діяльністю підприємства (фінансові ризики) за своїми негативними наслідками належать до категорії найбільш небезпечних.

Фінансова безпека підприємства - складова економічної безпеки підприємства, що поєднує в собі відносини з управління фінансовими ресурсами та оптимізацію їх використання, а також фінансові інструменти, що забезпечують стабільну ефективну діяльність підприємства [6, с.32].

Головна мета фінансової безпеки підприємства полягає в тому, щоб гарантувати його стабільне та максимально ефективне функціонування тепер і достатній потенціал розвитку в майбутньому. Тому до основних функціональних цілей фінансової безпеки слід відносити: забезпечення високої фінансової ефективності роботи; підтримку фінансової стійкості та незалежності підприємства; досягнення високої конкурентоспроможності; забезпечення високої ліквідності активів; підтримку належного рівня ділової активності; забезпечення захисту інформаційного поля і комерційної таємниці; ефективну орга-

нізацію безпеки капіталу та майна підприємства, а також його комерційних інтересів.

Як показує аналіз практики господарської діяльності підприємства, найбільшою небезпекою, яка впливає на її фінансові результати, є втрати, що виникають у господарській діяльності: основній, інвестиційній, фінансовій. До таких втрат належать: понаднормативні витрати праці на одиницю продукції (послуг), сировини та матеріалів; штрафи, пені, неустойки, сплачені за порушення господарських договорів; сплата відсотків з непередбачених фінансових планів, поточних кредитів; втрата від безнадійної дебіторської заборгованості тощо.

Зрозуміло, що організація діяльності з протидії внутрішнім та зовнішнім загрозам повинна носити комплексний характер.

Для забезпечення фінансової безпеки і можливості передбачення ризиків на підприємстві повинна існувати надійна система управління фінансовою безпекою. З метою більш ефективного управління все частіше на підприємствах створюється служба внутрішнього аудиту, яка дозволяє оперативно виявляти поточні проблеми. Внутрішній аудит передбачає здійснення оцінки, результатом якої є отримання необхідних та достатніх аудиторських доказів з метою надання висновків відповідно до його цілей.

У процесі набуття досвіду господарювання власники, або керівники підприємств дедалі частіше переконуються у необхідності створення на підприємствах відділу внутрішнього аудиту. Такий структурний підрозділ, як правило, об'єднує у своєму складі досвідчених бухгалтерів та фінансистів, які, згідно затвердженого керівником плану, за погодженням з головним бухгалтером здійснюють наступний контроль - внутрішній аудит - достовірності обліку та звітності, їх повноти та відповідності чинному законодавству, встановленим нормативам і стандартам. Існує також імовірність того, що при відсутності контролю і оцінки персонал починає працювати недбало. Крім того, незалежно від якості системи контролю, можливі навмисні викривлення реального стану справ.

У зв'язку з вищенаведеним внутрішній аудит стає одним із основних інструментів підвищення ефективності управління підприємствами різних організаційно-правових форм. Серед усіх елементів управління (прогнозування, планування, регулювання, контроль, аналіз, стимулювання) саме контроль дає реальну оцінку стану підприємства. Потреба у створенні служби внутрішнього аудиту зумовлена тим, що

власник або керівник має необхідність знати реальний стан справ на підприємстві. Адміністрація підприємства розробляє політику і процедури роботи фірми, але персонал не завжди може зрозуміти їх або не завжди виконує їх вказівки з тих чи інших причин.

Потреба у внутрішньому аудиті зумовлена також тим, що верхня ланка управління не займається безпосередньо контролем повсякденної діяльності структурних підрозділів підприємства, в зв'язку з чим вона відчуває потребу в інформації, що формується на більш низькому рівні. Менеджери не мають достатньо часу, щоб перевірити виконання вказівок і часто не володіють специфічними інструментами такої перевірки. Тому вони не можуть своєчасно виявити приховані недоліки та відхилення і тоді на допомогу приходять внутрішні аудиторі, які забезпечують захист від помилок і зловживань, визначають "зони ризику", можливості усунення майбутніх недоліків або відхилень, допомагають ідентифікувати та "посилювати" слабкі сторони в системах управління.

На наше переконання внутрішній аудит слід також розглядати як один із способів контролю за правомірністю та ефективністю діяльності усіх підрозділів підприємства.

Існує думка, що потреба у створенні внутрішнього аудиту в Україні виникає лише на великих підприємствах з різними видами діяльності, зі складною розгалуженою структурою і великою кількістю територіально віддалених філій, дочірніх і підпорядкованих підприємств. Але практичний досвід підтверджує, що наявність відділу внутрішнього аудиту ефективна і у середніх за розмірами підприємствах.

Організація, роль і функції внутрішнього аудиту визначаються власником або керівництвом підприємства залежно від: складу та специфіки діяльності, масштабів показників діяльності, наявної системи управління, стану внутрішнього контролю тощо.

Наповнення функцій внутрішнього аудиту конкретним змістом залежить від особливостей діяльності підприємства і має здійснюватися тим органом управління, якому підпорядковується служба внутрішнього аудиту.

Завдання аудиту також можуть бути різними залежно від специфіки роботи підприємства, від особливостей його організаційної структури і від завдань, які ставить перед собою адміністрація в даний час. Насамперед служба внутрішнього аудиту повинна здійсню-

вати періодичний контроль за фінансово - господарською діяльністю окремих підрозділів [7].

Важливим завданням служби внутрішнього аудиту є фінансово-економічний аналіз діяльності підприємства і розроблення її фінансової стратегії. Внутрішні аудитори надають керівництву підприємства дані аналізу, оцінки, рекомендації та іншу необхідну інформацію, що є результатом перевірки. Це дає змогу підвищити ефективність роботи окремих підрозділів і підприємства в цілому, сприяє виконанню основної мети - забезпеченню фінансової безпеки підприємства в цілому.

Відомо, що найчастіше джерелами аудиторських доказів виступають: дані первинних документів і звітів, у яких відображається основна інформація про операції, системи та процеси; облікові регістри; фінансова, статистична, податкова та інші види звітності; звіти про виконання різноманітних програм; матеріали інвентаризації (описи, порівняльні відомості); розрахунки, декларації, кошториси, калькуляції, договори, контракти, накази, розпорядження; матеріали контрольних заходів; дані, отримані за результатами експертних перевірок, лабораторних аналізів, контрольних замірів, проведених за участю працівників підрозділу внутрішнього аудиту; інші документи та матеріали, необхідні для проведення внутрішнього аудиту.

Робота фахівців внутрішнього аудиту в цьому напрямі полягає, насамперед, в уніфікації і стандартизації облікових процесів для правильного формування зведеної (консолідованої) зовнішньої та внутрішньої звітності.

Аудит дозволяє побачити реальну картину системи обліку господарських операцій підприємства, її відповідність юридичним та економічним фактам і, в результаті, оцінити міру довіри до звітної інформації.

Навіть негативна думка аудитора, обґрунтована нормами права, яка містить рекомендації, щодо діяльності певних підрозділів підприємства, може стати початком необхідних змін у ньому. У цьому також бачиться користь аудиту для підприємства.

Одним із напрямів діяльності внутрішніх аудиторів може бути організація й удосконалення документообігу на підприємстві. Зокрема, у процесі спостереження за оформленням документів з реалізації готової продукції або товарів, внутрішні аудитори можуть визначити "слабкі місця" (якщо вони є), що дає змогу удосконалити чи розробити більш ефективну систему руху документів, правильно розподі-

лити роботу між працівниками, що в подальшому вплине на ефективність процесу реалізації.

Крім того, фахівці служби відділу внутрішнього аудиту можуть залучатись як експерти при виникненні розбіжностей між головною компанією і підприємствами, що входять до її структури. Вони можуть за розпорядженням керівництва спостерігати за доцільністю та ефективністю здійснення окремих операцій, правильністю відображення їх у системі обліку та звітності, надання інформації менеджерам.

У результаті перевірки, аналізу і консультування з боку служби внутрішнього аудиту підприємство буде підготовлене до перевірки зовнішніми аудиторами, податковою інспекцією та іншими органами зовнішнього контролю.

Здійснення моніторингу впровадження аудиторських рекомендацій передбачає здійснення заходів працівниками підрозділу внутрішнього аудиту щодо отримання інформації від відповідальних за реалізацію аудиторських рекомендацій.

Фахівцями справедливо відмічається, що усі ці роботи, звичайно, можуть бути виконані зовнішніми аудиторами, але за окремим договором і за окрему плату. Якщо взяти до уваги вартість аудиторських послуг, то оплата всього комплексу робіт з аудиту суттєво збільшить собівартість виконуваних підприємствами робіт чи послуг і відповідно знизить прибуток [7].

**Висновки.** Таким чином, використання можливостей внутрішнього аудиту для забезпечення фінансової безпеки підприємства має великий потенціал. У випадку якщо служба безпеки має підстави вважати, що в економічному блоці підприємства є проблеми, необхідно невідкладно звертатися до допомоги відповідних спеціалістів. В цілому безпека підприємства - це в першу чергу злагоджена робота і взаємодія керівників підрозділів, високий рівень корпоративної культури, ефективна система мотивації персоналу.

Питання щодо раціональної організації взаємодії різних підрозділів з аудитором, правильного формулювання завдань і використання результатів роботи аудиторів може стати темою наступних публікацій.

#### **Використана література:**

1. Барановський О.І. Фінансова безпека в Україні: [монографія] / О.І. Барановський. - Київ: КНТЕУ, 2004. - 759 с.

2. Бланк И.А. Управление финансовой безопасностью предприятия / И.А. Бланк. – К.: Эльга, Ника-Центр, 2004. – 784 с.
3. Папехин Р. С. Внешние и внутренние угрозы финансовой безопасности предприятия / Р.С. Папехин // Финансы и кредит. – 2007. – №16. – С. 68-75.
4. Горячева К.С. Финансова безпека підприємства. Сутність та місце в системі економічної безпеки / К.С. Горячева // Економіст. – 2003. – № 8. – С. 65 – 67.
5. Загорельська Т.Ю. Управління фінансовими ризиками на рівні підприємства / Т.Ю. Загорельська // Вісник Хмельницького національного університету. – 2009. – № 3. – Т.1. – С. 168 – 173.
6. Шемаєва Л.М. Стратегічне управління економічною безпекою підприємства / Л.М. Шемаєва // Проблеми науки. – 2009. – №10. – С. 29-34
7. Савченко В.Я. Аудит: Навчальний посібник [Електронний ресурс] / В.Я. Савченко. Режим доступу: <http://www.ebk.net.ua/Book/Audit/Glava14/R14.p2.htm>.

УДК 347.73:005.915:005.334

**В.Є. Ковригіна**

**СТРАТЕГІЯ, ТАКТИКА ТА ПРОЦЕС УПРАВЛІННЯ  
ФІНАНСОВО-ЕКОНОМІЧНИМИ РИЗИКАМИ**

В статті розкривається стратегія, тактика та процес управління фінансово-економічними ризиками. Дається аналіз методів виявлення цих ризиків за методиками, затвердженими Національним банком України.

Ключові слова: *стратегія, тактика, процес управління, прогнозування, оцінка, контроль.*

В статье раскрывается стратегия, тактика и процесс управления финансово-экономическими рисками. Дается анализ методов выявления этих рисков за методиками, утвержденными Национальным банком Украины.

Ключевые слова: *стратегия, тактика, процесс управления, прогнозирование, оценка, контроль.*

In this article strategy, tactics, financial and economical risk management are considered. It gives analysis of risks revealing methods passed by National bank of Ukraine.

Key words: *strategy, tactics, managing processes, prognostication, assessment, control.*

Управління ризиками у широкому розумінні являє собою особливий вид діяльності, спрямованої на мінімізацію або повне усунення впливу їх несприятливих наслідків на результати проведених господарської діяльності.



Кінцева мета управління ризиками повинна сприяти реалізації загальної стратегії ведення бізнесу. У фінансовому менеджменті вона полягає в одержанні найбільшої вигоди при оптимальному або прийнятному для підприємця співвідношенні доходу й ризику.

Питання управління фінансово-економічними ризиками вивчалися Ковальовим В.В., Севрук В.Т., Конавалюком В.Т., Черновою Г.В. та ін. Але стратегія, тактика та процес управління ними не розглядалися.

Національним банком України розроблено і у серпні 2003 року запроваджено Методичні рекомендації щодо організації та функціонування систем ризик-менеджменту в банках України. У IV розділі цього документу даються рекомендації щодо управління такими категоріями ризиків, як кредитний, ринковий, валютний, оперативно-технологічний, юридичний, стратегічний ризики, а також ризики репутації та зміни процентної ставки. У I розділі дається поняття управління ризиками (ризик-менеджменту) зокрема, п.1.1 [1].

Із сучасних позицій ухвалення рішення по попередженню можливих втрат розрізняють наступні підходи до управління ризиками: активний, адаптивний і консервативний (пасивний).

Активне управління означає максимальне використання наявної інформації й засобів для мінімізації ризиків. При такому підході управлінські впливи повинні випереджати або попереджати ризикові фактори й події, які можуть вплинути на реалізацію стратегії. Очевидно, що даний підхід припускає витрати на прогнозування й оцінку ризиків, а також організацію їхнього безперервного контролю й моніторингу.

Адаптивний підхід до управління ризиком будується на принципі "вибору меншого із зол", тобто на адаптацію до сформованої ситуації. При такому підході управлінські впливи здійснюються в ході проведення господарської діяльності як реакція на зміни у середовищі.

При консервативному підході управлінські впливи запізнюються. Якщо ризикова подія настала, збиток від неї поглинається, а управління спрямоване на локалізацію збитку, нейтралізацію його впливу на наступні події. Звичайно витрати на управління ризиком при такому підході мінімальні, однак можливі втрати можуть бути досить великі [2].

Всяляка система управління, в тому числі фінансово-економічними ризиками складається із двох підсистем: керованої (об'єкта управління) і керуючої (суб'єкта управління).

Об'єктом управління тут виступають ризикові операції і фінансово-економічні відносини між учасниками господарської діяльності, що виникають в процесі її здійснення. Подібні відносини виникають між страхувальником і страховиком, позичальником і кредитором, замовником і підрядником, партнерами по бізнесі й т.п.

Суб'єкт управління – це група людей (керівник підприємства, фірми, фінансовий менеджер, фахівець із ризиків та ін.), що здійснюють цілеспрямований вплив на об'єкт управління.

В сучасних умовах багато пишеться на тему управління ризиками: про процедури оцінки ризиків, про можливість застосування різних методик і т.д. Але на практиці найчастіше зіштовхуєшся з тим, що керівництво компанії не розуміє змісту організації ризику-менеджменту.

Ризик-менеджмент представляє систему оцінки ризику, управління ризиком і фінансовими відносинами, що виникають у процесі бізнесу. Ризиком можна управляти, використовуючи різноманітні заходи, що дозволяють певною мірою прогнозувати настання ризикової події й вчасно вживати заходів до зниження ступеня ризику [3].

На практиці ризик підприємця кількісно характеризується суб'єктивною оцінкою очікуваної величини максимального й мінімального доходу (збитку) від вкладення капіталу. Чим більше діапазон між максимальним і мінімальним доходом (збитком) при рівній імовірності їхнього одержання, тим вище ступінь ризику. Приймати на себе ризик підприємця змушує невизначеність господарської ситуації, невідомість умов політичної й економічної обстановки й перспектив зміни цих умов. Чим більше невизначеність господарської ситуації при ухваленні рішення, тим вище й ступінь ризику.

Ризик-менеджмент представляє систему управління фінансово-економічними відносинами та ризиками, що виникають у процесі цього управління, і включає стратегію й тактику управлінських дій.

Стратегія управління – це напрямки й способи використання засобів для досягнення поставленої мети. Стратегія дозволяє обрати найбільш оптимальне управлінське рішення, виходячи із генеральної лінії, із множини інших варіантів.

Тактика – практичні методи й прийоми менеджменту для досягнення встановленої мети в конкретних умовах. Завданням тактики управління є вибір найбільш конструктивних у даній господарській ситуації методів і прийомів.

Об'єктом управління в ризик-менеджменті виступають ризикові вкладення капіталу й економічні відносини між господарюючими

суб'єктами в процесі реалізації ризику. До таких економічних відносин відносяться зв'язки між страхувальником і страховиком, позичальником і кредитором, між підприємцями, конкурентами й т.д. [4].

Суб'єктом управління в ризик-менеджменті є керівники (фінансовий менеджер, фахівець зі страхування й т.д.), що за допомогою різних методик здійснює свій вплив, спрямований на успішне функціонування об'єкту управління. Цей процес може здійснюватися тільки за умови циркуляції необхідної інформації між суб'єктом і об'єктом управління.

Процес управління завжди передбачає одержання, передачу, переробку й практичне використання інформації. Надійна і достатня в конкретних умовах інформація відіграє головну роль, оскільки вона допомагає прийняти правильне управлінське рішення в умовах ризику. Інформаційне забезпечення складається з різного роду інформації: статистичної, економічної, комерційної, фінансової й т.д. У зазначену інформацію входять відомості про ймовірність того або іншого страхового випадку, події, про наявність і величину попиту на товари, на капітал, про фінансову стійкість і платоспроможність своїх клієнтів, партнерів, конкурентів і т.п. [5].

Ризик-менеджменту властиві такі управлінські функції:

- об'єкту управління: організація виявлення ризиків; ризикових вкладень капіталу; робіт зі зниження величини ризику; процесу страхування ризиків; економічних відносин і зв'язків між суб'єктами господарського процесу.

- суб'єкту управління: планування та прогнозування, організація, координація, регулювання, стимулювання, контроль.

Планування та прогнозування - це передбачення певних подій. Організація - об'єднання людей, що спільно реалізують програму ризикового вкладення капіталу на основі певних правил і процедур. Регулювання - вплив на об'єкт управління, за допомогою якого досягається стан стійкості цього об'єкту у випадку виникнення відхилень від заданих параметрів. Координація - забезпечення узгодженості роботи всіх ланок системи управління ризиком. Стимулювання - спонукання фінансових менеджерів, інших фахівців до зацікавленості в позитивних результатах своєї праці. Контроль - це перевірка організації роботи зі зниження ступеня ризику [6].

Особливу роль у рішенні ризикових завдань грають інтуїція менеджера й інсайт. Інтуїція являє собою здатність швидко, без зволі-

кання знаходити правильне рішення проблеми. Інсайт - свідоме рішення конкретної проблеми. У момент інсайту рішення усвідомлюється ясно, однак ця виразність часто носить короткочасний характер. Тому необхідно забезпечити фіксацію рішення.

Прийняття ризикових рішень відбувається за допомогою евристики, що являє собою сукупність логічних прийомів і методичних правил теоретичного дослідження й пошук істини. Іншими словами, це способи рішення особливо складних завдань. Ризик-Менеджмент має свою систему евристичних правил і прийомів для ухвалення рішення в умовах ризику:

- не можна ризикувати більше, ніж це може дозволити власний капітал;
- завжди треба думати про наслідки ризику;
- позитивне рішення приймається лише при відсутності сумніву;
- не можна ризикувати великим заради малого;
- при наявності сумніву приймаються негативні рішення;
- не можна думати, що завжди існує тільки одне рішення, можливо, що є й інші варіанти[7].

Процес управління ризиками повинен складатися з наступних етапів:

1. Розробка стратегії управління ризиком.
2. Побудова тактики виявлення ризиків, їхньої кількісної оцінки: визначення методів, які будуть при цьому використовуватися, на яких даних будуть ґрунтуватися розрахунки й т.п.
3. Вибір програмного забезпечення для розрахунків. Для більш складних завдань необхідні спеціалізовані пакети по оцінці ризиків.
4. Розробка процедур і заходів по управлінню ризиком.
5. Розробка процедури внутрішнього контролю для кожного типу ризиків.
6. Розробка звітних форм для кожного типу ризику: кому, й коли надається інформація, ким приймається, управлінські рішення на основі отриманої інформації.

Запровадження такої послідовності етапів сприятиме забезпеченню побудови ефективної системи управління ризиками.

З метою ефективного управління фінансово-економічними ризиками фахівцями виведено ряд правил:

Загально-організаційна політика управління ризиками, включаючи методики ідентифікації, виміру, моніторингу й контролю,

виробляється вищим керівництвом компанії. Це ж стосується загальної політичної лінії й інфраструктури ризику-менеджменту. Організація повинна виробити ефективну й реальну політику в області керування ризиками й забезпечити її виконання, виділивши достатні для цього ресурси, у тому числі людські. Створення інфраструктури ризик-менеджменту, спрямованого на своєчасну ідентифікацію ризиків і управління ними.

Інтеграція ризик-менеджменту. Аналіз ризиків здійснюється комплексно на досить високому рівні, щоб оцінити ризики компанії в цілому. Ризик-менеджмент має охопити організацію в цілому, а взаємозв'язок між різними видами ризиків і їхній спільний вплив на компанію дасть змогу врахувати при прийнятті як стратегічних так і тактичних рішень. Бізнес-підрозділи повинні відповідати за управління ризиками, пов'язаними з їхньою безпосередньою діяльністю, у межах, установлених відповідно до загально-організаційної політики ризику-менеджменту, розробляючи відповідні інструменти управління ризиками.

Постійно повинна проводитися періодична кваліфікована і ефективна оцінка ризиків якісними і кількісними методами. Методи й результати оцінки ризиків повинні бути перевірені за допомогою незалежних експертів, що володіють достатніми ресурсами, кваліфікацією й досвідом, щоб визначити ефективність механізмів оцінки й управління ризиками й дати необхідні рекомендації. Це забезпечує об'єктивний підхід до оцінки й моніторингу ризиків.

Планування для непередбачених ситуацій. Повинні бути вироблені адекватні інструменти й політика управління ризиками в нестандартних і кризових ситуаціях. Це дозволить компанії ефективно й вчасно реагувати на непередбачений вплив негативних факторів[7].

На сучасному етапі розвитку економіки питання фінансового стану підприємства є дуже актуальним. Від фінансового стану підприємства залежить багато в чому успіх його діяльності. Тому фінансовому стану підприємства має приділятися багато уваги. Дане питання обумовлює розвиток методик оцінки фінансового стану підприємств. Ці методики спрямовані на експрес оцінку фінансового стану підприємства, підготовку інформації для прийняття управлінських рішень, розробку стратегії управління фінансовим станом.

Існуючі методи й моделі оцінки фінансового стану підприємства є базовими й на практиці в чистому виді застосовуються дуже рідко, для одержання більш точних результатів пропонується використовувати

вати комбіновану модель оцінки. Це обумовлено наявністю в кожному окремого базового методу недоліків і обмежень, які нейтралізуються при їхньому комплексному застосуванні. Базові методи в складі комбінованих взаємодоповнюють один одного[8].

Фінансовий стан підприємства може бути, стійким, нестійким (передкризовим) і кризовим. Про стійкий фінансовий стан підприємства свідчить його здатність повністю й у строк робити платежі, фінансувати свою діяльність на розширеній основі, без серйозних наслідків переносити непередбачені потрясіння й підтримувати свою платоспроможність, а відсутність перерахованих якостей з великою ймовірністю говорить про нестійкість фінансового стану підприємства[4].

Для забезпечення фінансової стійкості підприємство повинне не тільки мати гнучку структуру капіталу, але обов'язково вміти організувати рух фінансових ресурсів таким чином, щоб досягти постійного перевищення доходів над витратами з метою створення умов для збереження платоспроможності й самовідтворення. Тому, фінансова стійкість підприємства являє собою, насамперед, здатність господарюючого суб'єкта функціонувати й розвиватися, зберігати рівновагу своїх активів і пасивів в змінюючійся внутрішній і зовнішній середовищі, що гарантує його постійну платоспроможність і інвестиційну привабливість у межах припустимого рівня ризику[4].

Фінансовий стан підприємства, його стійкість і стабільність безпосередньо залежать від результатів його виробничої, комерційної й фінансової діяльності. Якщо виробничий і фінансовий плани успішно виконуються, то це сприятливо впливає на фінансове становище підприємства, і навпаки, через недовиконання плану по виробництву й реалізації продукції відбувається підвищення її собівартості, зменшення виторгу й суми прибутку і як наслідок погіршення фінансового стану підприємства і його платоспроможності. Стійкий фінансовий стан підприємства – це підсумок грамотного управління всім комплексом факторів, які безпосередньо визначають результати господарської діяльності підприємства. Стійке фінансове становище у свою чергу впливає на виконання виробничих планів і забезпечення потреб виробництва необхідними ресурсами. Отже, фінансова діяльність як складова частина господарської діяльності підприємства повинна забезпечувати планомірні надходження й витрати фінансових ресурсів, виконання розрахункової дисципліни, досягнення раціональних пропорцій власного й позикового капіталу й найбільш ефективно його використання.

Головна мета фінансової діяльності – вирішити, де, коли і як використовувати фінансові ресурси для ефективного розвитку виробництва й одержання максимуму прибутку.

#### **Висновки.**

Процедура управління фінансово-економічними ризиками складається з таких етапів:

- розробка стратегії і процедур управління ризиками; виявлення властивих даних організації ризиків й розробка підходів для їхньої кількісної оцінки; вибір програмного забезпечення для розрахунків; розробка форм періодичного внутрішнього контролю для кожного типу ризику та звітних форм для кожного типу ризику; інформаційно-аналітичне забезпечення відповідальних в організації по аналізу ризиків.

Щоб вижити в умовах ринкової економіки й не допустити банкрутства підприємства, потрібно добре знати, як управляти фінансами, який повинна бути структура капіталу по складу й джерелам утворення, якусь частку повинні займати власні засоби, а яку – позикові. Треба широко використовувати такі поняття ринкової економіки, як ділова активність, ліквідність, платоспроможність, кредитоспроможність підприємства, поріг рентабельності, запас фінансової стійкості (зона безпеки), ступінь ризику, ефект фінансового важеля й інші, а також методики їхнього аналізу.

Основним інструментом для цього служить фінансовий аналіз, за допомогою якого можна об'єктивно оцінити внутрішні й зовнішні ризики та відносини аналізованого об'єкта: охарактеризувати його платоспроможність, ефективність і прибутковість діяльності, перспективи розвитку, а потім по його результатах прийняти обґрунтовані рішення. Помилки, пов'язані із вкладенням капіталу неминуче приводять до втрати фінансової стійкості й навіть банкрутства.

**В подальшому** потребують розробки питання інформаційного забезпечення, превентивних заходів та нормативно-правового регулювання управління фінансово-економічними ризиками.

#### **Використана література:**

1. Бюлетень законодавства і юридичної практики України. №5. – 2011. – Ризики в господарській діяльності: законодавство, судова практика.-368с.
2. Бланк І.А. Основи фінансового менеджменту. М.,2008.-204с.
3. Питання застосування методів оцінки бізнесу в системі фінансового менеджменту підприємства/Є.І.Овечкіна// Фінанси й кредит. – 2006. – №24. – С. 31-36.

4. Гукова А.В., Анікіна І.Д. Оцінка бізнесу для менеджерів. Навчальний посібник. – М.:Омега-Л, 2006. – 360с.
5. Єсіпов В.Є., Маховикова Г.А., Терехова В.В. Оцінка бізнесу. Навчальний посібник.-Спб.:Пітер, 2006. – 464с.
6. Ковальов В.В. Основи теорії фінансового менеджменту. Навч.-практ. посібник. – М.:ТК Велбі. – 2008. – 544с.
7. Симонова Н.Є. Оцінка вартості підприємства (бізнесу).- Ростов н/Д: ІЦ "Март", 2004. – 300с.
8. Сучасні моделі й методи оцінки вартості бізнесу/М.А.Федотова, Т.В.Тазіхіна// Аудиторські відомості. – 2006. – №1. – С. 76-82.

УДК: 349.2:342.734

**В.Б. Бойко**

■ **СУДОЧИНСТВО ЯК ЕФЕКТИВНА ФОРМА  
ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ  
ПРИ ВИРІШЕННІ ТРУДОВИХ СПОРІВ**

Стаття присвячена сучасним проблемам судового захисту прав працівників в процесі розгляду і вирішення індивідуальних трудових спорів.

Ключові слова: *трудові спори, судовий захист, трудові права, працівник, роботодавець.*

Статья посвящена современным проблемам судебной защиты прав работников в процессе рассмотрения и разрешения индивидуальных трудовых споров.

Ключевые слова: *трудовые споры, судебная защита, трудовые права, работник, работодатель.*

The article is devoted the modern problems of judicial defence of rights for workers in the process of consideration and permission of individual labour disputes.

Key words: *labour conflicts, judicial defence, labour rights, worker, employer.*

В сучасних умовах розвитку ринкової економіки зароджуються принципово нові стосунки між роботодавцями та працівниками, які вимагають напрацювання інших аспектів правового регулювання відповідних взаємовідносин в умовах існування різних форм власності та різних видів господарювання з метою закріплення напрацьованих позитивних елементів в нормах трудового законодавства. Важливою рисою реалізації таких позитивних елементів є забезпечення надійного захисту трудових прав працівників в умовах демократичних перетворень, які відбуваються останнім часом. Досягнення максимальної захищеності трудових прав працівників можливе лише при



наявності ефективного функціонування відповідного юридичного механізму, який повинен відображати загальнолюдські цінності, враховувати досвід світової цивілізації, спиратися на політичні, економічні, національні та культурні особливості нашої країни, і тим самим сприяти становленню її як демократичної, соціальної та правової держави. За сучасних умов господарювання кількість порушень трудових прав працівників постійно зростає, отже, наочно постає необхідність спеціального дослідження сучасних форм і засобів юридичного захисту трудових прав працівників з метою вдосконалення чинного трудового законодавства України.

Питання стосовно захисту трудових прав працівників, його юридичних форм та засобів свого часу були предметом досліджень М.Г. Александрова, А.П. Александрової, П.В. Анісімова, Н.Б. Болотіної, В.С. Венедіктова, Л.Я. Гінцбурга, Г.С. Гончарової, В.Я. Гоца, В.В. Жернакова, П.І. Жигалкіна, І.В. Зуба, С.О. Іванова, І.Я. Кисельова, Р.І. Кондратьєва, Л.І. Лазор, Р.З. Лівшиця, О.А. Лукашевої, М.В. Лушнікової, М.І. Іншина, А.Р. Мацюка, Ю.П. Орловського, П.Д. Пилипенка, С.М. Прилипка, В.І. Прокопенка, О.І. Процевського, В.Г. Ротаня, В.М. Скобелкіна, О.В. Смирнова, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишевої, О.М. Ярошенка та деяких інших вчених.

Розвиток ринкових відносин в Україні досить часто призводить до виникнення виробничих конфліктних ситуацій, які переростають в трудові спори, а інколи – і в серйозне виробниче протистояння.

В юридичній літературі немає однозначності в поглядах щодо визначення поняття трудових спорів. На думку Л.А. Ніколаєвої, "трудовими спорами називаються неврегульовані шляхом безпосередніх переговорів між сторонами трудових і тісно пов'язаних з трудовими правовідносинами розбіжності, викликані дійсним або уявним порушенням прав (невиконанням обов'язків), що впливають із цих правовідносин і регулюються трудовим законодавством, а також викликані не регламентованістю умов праці та вирішуються компетентними на те органами або посадовими особами у встановленому законом порядку" [1, с. 9-10].

В.І. Попов визначає трудові спори як неантагоністичні протиріччя між учасниками трудових і тісно пов'язаних із ними відносин з приводу застосування умов праці, встановлених трудовим законодавством, колективним і трудовим договорами або встановлення умов праці, що не регулюються в централізованому порядку [2, с. 3].

Взагалі під трудовими спорами прийнято розуміти спори, розбіжності, протиріччя, що виникають між роботодавцем та робітником (або робітниками) з приводу встановлення або застосування умов праці.

Основні ознаки трудових спорів:

- це неврегульовані шляхом безпосередніх переговорів між сторонами трудових та тісно пов'язаних з ними відносин розбіжності;
- ці розбіжності виникають на ґрунті застосування законодавства про працю чи встановлення умов праці працівників;
- вони мають двосторонній характер;
- вони вирішуються на основі змагальності або в інший спосіб у спеціальному юрисдикційному органі;
- вони розглядаються компетентними органами чи посадовими особами у встановленому законом порядку.

Виходячи із сучасної концепції трудових відносин, можна стверджувати, що спори і конфлікти між працівниками і роботодавцями є нормальним діалектичним процесом в умовах розвитку ринкової економіки.

Загалом можна виділити наступні причини трудових спорів:

- незнання норм трудового законодавства;
- неправильне тлумачення норм трудового законодавства;
- ігнорування норм трудового законодавства роботодавцями;
- нечіткі формулювання норм трудового законодавства;
- прогалини в трудовому законодавстві;
- відставання норм трудового права від розвитку економіки та організації праці;
- неналежна організація праці та недоліки в діяльності підприємства.

За своєю юридичною природою трудові спори поділяються на індивідуальні та колективні. До індивідуальних трудових спорів належать трудові спори: щодо укладення і припинення трудового договору; переведення на іншу роботу; оплати праці і виплати заробітної плати; виплати винагороди за вислугу років; виплати винагороди за результати роботи підприємства за рік; виплати гарантійних сум; надання відпустки; застосування дисциплінарного стягнення; видачі і використання спецодягу, спецвзуття, інших засобів індивідуального захисту, надання лікувально-профілактичного харчування, молока або інших рівноцінних продуктів; застосування норм праці тощо. Отже,

до індивідуальних трудових спорів треба віднести всі спори щодо порушення встановлених законами, підзаконними нормативними актами, генеральними, галузевими і регіональними угодами, колективними договорами умов праці, якщо питання про захист прав порушує працівник, а не колектив працівників.

Відповідно до ст. 7 Рекомендації МОП № 130 щодо розгляду скарг на підприємствах з метою їх вирішення [3, с. 78] найсерйознішу увагу слід приділяти веденню та належному здійсненню здорової політики в галузі кадрів, яка повинна брати до уваги та поважати права та інтереси працівників.

Завдання кожної держави полягає в тому, щоб різними шляхами пом'якшити соціальні негаразди, і, якщо це можливо, запобігти їх виникненню. З цієї метою використовуються різноманітні форми і методи регулювання трудових спорів і конфліктів, включаючи колективний договірний процес, соціальне партнерство, соціальні процедури примирення і посередництва і, насамкінець, судочинство.

Найбільш ефективною формою захисту трудових прав на сьогоднішній день є судова форма захисту. Стаття 55 Конституції України визначає право усіх громадян на захист своїх прав і свобод у суді. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Стаття 124 Конституції України передбачає, що судочинство здійснюється Конституційним Судом України і судами загальної юрисдикції. До судів загальної юрисдикції ст. 125 Конституції України відносить Верховний Суд України, вищі судові органи спеціалізованих судів, апеляційні і місцеві суди.

Вважаємо, що найефективніший захист трудових прав людини, громадянина і працівника повинні забезпечувати суди загальної юрисдикції, які розглядають переважну більшість справ, пов'язаних з порушенням прав та свобод людини і громадянина у сфері праці. Оскільки і Україні відсутні спеціалізовані суди з розгляду трудових спорів та конфліктів. Саме на забезпечення ефективного поновлення компетентними національними судами порушених основних прав людини, наданих їй Конституцією або законом, спрямована ст. 8 Загальної декларації прав людини. Ці вимоги реалізуються в Україні закріпленням в Основному Законі (статті 55, 124 Конституції України) положення щодо захисту прав та свобод людини і громадянина судом, здійсненням правосуддя виключно судами, недопустимості як

делегування, так і привласнення цього повноваження судів іншими органами чи посадовими особами, поширення юрисдикції судів на всі правовідносини у державі [4, с. 15].

Безперечно, що у справі захисту прав людини у демократичній державі судам належить центральне місце у всій правовій системі. Саме суд уособлює справжнє право і справедливість. Чим вище роль, авторитет суду і правосуддя в цілому, чим більшу самостійність і незалежність має суд у взаємовідносинах із представницькими органами й органами управління, тим вище в країні рівень законності і демократії, тим надійніше захищені від можливих порушень конституційні трудові права громадян і працівників. Саме у правосудді виявляються основні функції судової влади. Правосуддя – це діяльність суду, здійснювана у передбаченому процесуальним законом порядку і полягає в розгляді і вирішенні конфліктів, пов'язаних із дійсним або припустимим порушенням норм права. Ця функція судів відображена в українському законодавстві. По-перше, у відповідності до ст. 55 Конституції України, саме на суди покладено завдання захисту прав і свобод людини, зокрема й конституційних трудових прав. По-друге, відповідно до ст. 124 Конституції "юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі", тобто будь-яка суперечка з приводу порушення конституційних трудових прав і свобод людини чи працівника у межах трудових відносин, що охороняються законом, може розглядатися судом. По-третє, для використання судового засобу захисту громадянину достатньо скласти у письмовій формі позовну заяву і передати її в суд, якщо йдеться про порушення прав і інтересів, які випливають із трудових відносин (статті 1, 136, 137 Цивільно-процесуального кодексу України) [5]. По-четверте, вироки, рішення, ухвали і постанови суду, які вступили в силу, стають обов'язковими для всіх державних і громадських підприємств, установ і організацій, посадових осіб, громадян і підлягають виконанню на всій території України (ст. 403 УПК і ст. 14 ЦПК). Грунтовно засади судочинства та інші питання, зокрема, щодо розгляду справ безстороннім судом, врегульовано у Кримінальному, Цивільному та Господарсько-процесуальних кодексах. У них встановлюються як підстави для відводу суддів, так і порядок вирішення цих питань, що забезпечує права сторін на розгляд справ неупередженим судом. Лише в конституційному судочинстві право на розгляд справи безстороннім судом повністю не забезпечується, оскільки в Законі України "Про

Конституційний Суд України" питання відводу суддів взагалі не врегульовано, хоч і в конституційному провадженні справа має розглядатися неупередженими суддями [6]. Водночас, слід зазначити, що судовий захист прав, свобод, обов'язків та законних інтересів представляє собою тільки один із засобів захисту в межах юрисдикційної форми захисту трудових прав працівників, але у порівнянні з іншими засобами соціально-правового захисту він має переваги.

Вищезазначене дозволяє зробити висновок про те, що під формою захисту трудових прав працівників слід розуміти припинення порушення норм трудового права, відновлення порушеного трудового права, створення умов для належної реалізації цього права, що відбувається у визначеному порядку і відповідає встановленим процесуальним вимогам та реалізується через відповідну діяльність уповноважених на те суб'єктів по застосуванню правових засобів захисту.

Тенденція розвитку демократичних процесів в нашій державі свідчить, що кількість судових позовів про відновлення порушених трудових прав зростає рік від року. Проблемами судового захисту трудових прав працівників в сучасних умовах можна назвати: відсутність спеціалізованих трудових судів та трудового процесуального законодавства; тяганина в процесі розгляду трудових судових справ; факти неузгодженості законодавчого визначення трудових прав та прийнятих судових рішень, що викликаються шляхом втручання представників владних структур або корупційними діями. Вирішення цих проблем та розробка нового юридичного механізму підвищення ефективності та якості розгляду і вирішення трудових спорів в судах служитиме не лише захисту трудових прав суб'єктів трудових правовідносин, але й сприятиме побудові в Україні правової соціальної держави.

#### **Використана література:**

1. Николаева Л.А. Защита трудовых прав советских граждан. – Алма-Ата: Изд-во "Наука" Казахской ССР. – 1971. – 276 с.
2. Попов В.И. Правовое регулирование социалистических трудовых отношений. – М.: Юрид. лит. – 1981. – 152 с.
3. Рекомендація щодо розгляду скарг на підприємствах з метою їх вирішення № 130. Прийнята на 51-й сесії Генеральної конференції Міжнародної Організації Праці 29 червня 1967 р. // Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною Організацією Праці 1965-1999. – Т. II – Міжнародне бюро праці, Женева.

4. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141.

5. Цивільно-процесуального кодексу України // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. - 2001. - № 9. - 416 с.

6. Закон України "Про Конституційний Суд України". - Відомості Верховної Ради України (ВВР). - 1996. - № 49. - ст. 272.

**Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРотьБИ  
ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА  
ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

---

УДК 796.012.62:37.0371-057.36(477)

**Ю.А. Компанієць**  
**В.І. Несмашний**  
**Н.Л. Шкуро**

**■ ВИКОРИСТАННЯ ІННОВАЦІЙНИХ  
МЕТОДІВ У СПЕЦІАЛЬНІЙ ФІЗИЧНІЙ  
ПІДГОТОВЦІ КУРСАНТІВ ВИЩИХ  
■ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ МВС УКРАЇНИ**

Проведено аналіз інновацій в організації спеціальної фізичної підготовки майбутніх правоохоронців. З'ясовано, які з інтерактивних методів навчання доцільно використовувати у процесі фізичного виховання курсантів вузів МВС України. Установлено, що застосовувати їх можна лише після оволодіння базовою технікою – сукупністю прийомів і дій, визначених нормативними документами МВС України. Показано важливість матеріально-технічного забезпечення й етапи підготовки до проведення роботи в малих групах, рольових ігр, тренінгів. Висвітлено особливості використання різних інтерактивних методів у навчально-тренувальному процесі. Наведено схему проведення рольової гри та показано, на які вузлові моменти при цьому необхідно звертати увагу. Використання інтерактивних методів навчання сприяє тому, що майбутні правоохоронці можуть не просто уявити себе в запронованій ситуації, але й отримати реальні психофізіологічні відчуття, зрозуміти наслідки від прийняття тих чи інших рішень, набутти певного практичного досвіду без реальної загрози їх життю.

Ключові слова: *навчання, інтерактивні методи, досвід, рольові ігри, тренінги.*

Проведен анализ инноваций в организации специальной физической подготовки будущих правоохранителей. Показано, какие из интерактивных методов обучения целесообразно использовать в процессе физического воспитания курсантов вузов МВД Украины. Установлено, что их применение возможно только после овладения базовой техникой – совокупностью приемов и действий, определенных нормативными документами МВД Украины. Показано важность материально-технического обеспечения, а также этапы подготовки к проведению работы в ма-

лых группах, ролевых игр, тренингов. Освещены особенности использования разных интерактивных методов в учебно-тренировочном процессе курсантов. Дана схема проведения ролевой игры и показано, на какие узловые моменты при этом необходимо обращать внимание. Использование интерактивных методов в обучении способствует тому, что будущие правоохранители могут не просто представить себя в предложенной ситуации, но и получить реальные психофизиологические ощущения, понять последствия от принятия тех или иных решений, получить определенный практический опыт без реальной угрозы их жизни.

Ключевые слова: *обучение, интерактивные методы, опыт, ролевые игры, тренинги.*

It is analyzed the innovations in organization of special physical training of future law enforcement officers. It is shown those interactive methods of teaching which can be reasonably used in the process of physical training of students of higher educational institutions of Ukraine's MIA. It is proved that their usage is possible only after study of basic technology – the whole set of methods and actions which are defined by the normative documents of MIA. It is shown the significance of material and technical provision and also the stages of preparation to carrying out the work in small groups, role plays, trainings. It is shown the peculiarities of usage of different interactive methods in educational process of students. It is given the scheme of conducting of role play and it is shown the main moments which should be taken into account. The usage of interactive methods in teaching assists the future law enforcement officers not only to imagine themselves in definite situation but also to receive the real psychophysiological feelings and understand the consequences from making different decisions, to get definite practical experience without real threat to their lives.

Key words: *teaching, interactive methods, experience, role play, training.*

### **Вступ.**

Поняття "нововведення" прийнято розглядати як засіб (новий метод, програма, технологія), а "інновацію" - як процес освоєння цього засобу [4]. А.І. Пригожин розглядає нововведення як процес цілеспрямованої діяльності людей - інноваторів [3]. Раніше вже зазначалося, що проблеми організації фізичної підготовки у вузах МВС України (а тим більше в контексті впровадження інновацій в цей процес) ще не увійшли до кола наукових інтересів як вітчизняних, так і фахівців з країн ближнього зарубіжжя [2, с. 48]. Серед небагатьох робіт, присвячених цій тематиці, можна виділити запропонований В.В. Серебряком зі співавторами інноваційний підхід щодо вдосконалення якості підготовки спортсменів, які виступають у змаганнях з "рукопашного бою". На основі аналізу отриманих даних розроблено й ап-



робовано найбільш ефективні техніко-тактичні схеми побудови поєдинку з супротивниками різних стилів єдиноборств. Доведено, що запропонований підхід сприяє розвитку оперативного мислення й адаптації до спарингів із рукопашного бою [5, с. 105 - 109].

Дослідження проводилося згідно з планом науково-дослідної роботи Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.

**Мета, завдання роботи, матеріал і методи.** Мета дослідження - узагальнити накопичений досвід та висвітлити особливості використання інтерактивних методів у навчально-тренувальному процесі вузів МВС України.

**Методи дослідження:** аналіз літературних джерел, вивчення й узагальнення передового досвіду освітніх установ системи МВС України, опитування, педагогічні спостереження.

**Результати дослідження.** Проведений аналіз науково-методичних публікацій за тематикою наукового пошуку вказує на те, що дослідники зосереджують свою увагу переважно на створенні гнучких методів, форм, засобів професійної підготовки (інновацій-модернізацій), виходячи з того, що поступово накопичення таких локальних нововведень приведе до сутнісної зміни системи в цілому. Сьогодні, коли стала очевидною обмеженість можливостей традиційної форми організації навчання з притаманною їй односторонньою формою комунікації (викладач ретранслює, передає знання), йде активний пошук нових підходів та форм роботи, в методику навчання досить активно впроваджуються інтерактивні методи.

Використання інтерактивних методів надає можливість: більш ефективно формувати професійно важливі уміння і навички шляхом наближення до предмета через власний досвід; двосторонньої чи багатосторонньої комунікації викладача й курсантів; чіткої структуризації навчального матеріалу із залученням курсантів до обговорення шляхів розв'язання завдань. Всі ці переваги повною мірою можуть бути використані під час викладання навчальної дисципліни "Спеціальна фізична підготовка".

Ґрунтуючись на власному багаторічному досвіді роботи, узагальненні передового досвіду організації службової підготовки в практичних підрозділах органів внутрішніх справ, інформації про ефективність застосування тих чи інших прийомів і дій в екстремальних ситуаціях, які виникають в оперативно-службовій діяльності, отриманій у ході зустрічей з працівниками міліції, колишніми випускниками вузу,

було встановлено, що найбільш дієвим є використання таких інтерактивних методів навчання як: робота в малих групах, рольові ігри, імітація дій у різних ситуаціях, тренінги, перегляд тематичних відеоматеріалів із наступним їх обговоренням. Накопичений досвід дає підстави зробити певні узагальнення, виявити проблеми, які виникають в ході навчального процесу, та вказати на шляхи їх можливого подолання.

По-перше, згадані вище інтерактивні методи навчання доцільно застосовувати лише після того як курсанти оволодіють "базовою технікою" – програмним матеріалом, вивчення якого передбачено нормативними документами, що регулюють організацію фізичної підготовки в органах внутрішніх справ. Попри те, що вони характеризуються певною неузгодженістю, на чому ми вже наголошували раніше [1, с. 230-238; 2, с. 48-52], протягом перших двох років навчання у вузі (за взаємного прагнення одних навчати, а інших – навчатися), оволодіння основними прийомами самозахисту та застосування заходів фізичного впливу цілком можливе. По-друге, ефективність використання інтерактивних методів навчання значною мірою залежить від рівня матеріально-технічного забезпечення навчального процесу.

У процесі підготовки до занять і їх проведенні можна умовно виділити два етапи: етап інформаційного забезпечення (ретрансляція теоретичних відомостей) і етап формування та вдосконалення практичних навичок. На шляху "початкові вміння – рухові навички – вміння вищого порядку" прийоми та дії, вивчені в ході оволодіння базовою технікою, постійно повторюються: спочатку на партнерові, який не чинить опору, методом розділеної на частини вправи, згодом кількість таких частинок зменшують. Далі прийоми та дії виконуються вже в цілому, а партнер за вказівкою викладача або самостійно (але це повинно обов'язково бути обговорено заздалегідь) чинить дозований опір. На цьому етапі викладач повинен чітко контролювати навчальну ситуацію: у жодному разі не можна допускати переростання тренування в неконтрольований двосторонній поєдинок. По-перше, це може зашкодити формуванню правильних умінь і навичок (у літературі є посилання на спеціальні дослідження, завдяки яким було встановлено таке: для того щоб дія чи прийом виконувались автоматично (й, звісно, надійно), їх потрібно правильно повторити від трьох до п'яти тисяч разів). На цьому етапі навчання варіативність у виконанні рухових дій лише шкодить. По-друге, у курсантів може виникати сумнів у ефективності прийомів, що вивчаються, підсвідомо формуватися психологічне відчуття меншевартості. По-третє, некон-

трольований спаринг із нестабільною технікою виконання рухових дій може призвести до травмування його учасників. Після формування рухових навичок подальше вдосконалення проводять у малих групах. Залежно від теми заняття та навчальних питань, які заплановано на ньому розглянути, кількість учасників може коливатися від двох до п'яти осіб. Характерною рисою роботи в малих групах є поєднання регламентованих дій з імпровізованими: рухове завдання формується в загальних рисах для всієї групи, а спосіб його виконання, застосування тих чи інших прийомів або їх комбінацій обираються учасниками групи на власний розсуд. Фактично з цього моменту почасті розпочинається формування рухових умінь вищого порядку, коли основний акцент робиться вже не на техніку виконання, а на умови й обставини, у яких відбувається спаринг. Треба звернути увагу на те, що, зазвичай перед початком відпрацювання навчальних питань обов'язково нагадується про необхідність дотримання заходів безпеки, а перед початком роботи в групах акцент робиться вже на попередженні випадків травматизму в конкретних ситуаціях. Звичайно, обмежується сила та швидкість нанесення ударів.

У ході роботи в малих групах її учасники по черзі виконують різні, заздалегідь обговорені функції. Зміна відбувається за сигналом викладача ситуативно або через визначені попередньо (нетривалі) інтервали. Під час роботи в малих групах викладачі весь час повинні спостерігати за тими, хто навчається, і за необхідності відразу звертати увагу на помилки, підказувати кращий варіант дій. Така форма організації навчальної роботи забезпечує досить високий рівень як загальної, так і моторної щільності заняття, частіше виконує функцію підготовки до проведення рольових ігор і тренінгів, але через велику кількість варіантів виконання рухового завдання та їх швидкоплинність можливості для детального аналізу суттєво обмежені.

Глибший рівень "занурення" в ситуацію, вироблення вміння діяти як стандартно, так і виправдано імпровізувати забезпечують рольові ігри. Завдяки такій формі роботи стає можливим моделювання поведінки та психоемоційних реакцій майбутніх правоохоронців у різних ситуаціях службового й екстремального характеру.

Ще раз підкреслимо, цей метод може застосовуватися в навчальному процесі лише за умови належного рівня володіння базовою технікою. Як відомо, технічну підготовленість не можна розглядати ізольовано, а лише як складову єдиного цілого, у якому технічні рішення тісно взаємозв'язані з фізичними та психічними можливостями

людини, а також з конкретними умовами навколишнього середовища в якому відбуваються рухові дії. Основними показниками технічної підготовленості, за наявності яких вже можна переходити до використання в навчальному процесі рольових ігор і тренінгів, є оптимальна форма рухів, їх структура та надійність. Форма рухів - один із показників підготовленості, який контролювати найпростіше. Викладач візуально оцінює відповідність виконуваного руху певній просторово-часовій моделі та робить висновок. Таким чином, у курсантів формуються відчуття часу, швидкості, відчуття зусиль, що докладаються. Інший показник підготовленості, який свідчить про високий ступінь автоматизації рухових навичок, - стабільність, причому під стабільністю розуміють не стільки жорстко сформовані навички, скільки здатність виконувати дії з найбільшою ефективністю в конкретних умовах та за певних обставин, тобто навички лабільні, "приспособлені" до ситуації.

Використання цього різновиду методів інтерактивного навчання вимагає від викладача ретельної підготовки до заняття: необхідно придумати та продумати сценарій, за яким діятимуть учасники рольової гри (тренінгу); підготувати матеріально-технічне забезпечення та навчальну базу; проаналізувати можливі ризики, небезпеки та забезпечити дотримання заходів безпеки. Попередження випадків травматизму досягається завдяки проведенню інструктажів, акцентуючи увагу на реальних загрозах, що можуть виникнути на кожному з етапів рольової гри (тренінгу), відповідним підбором загальнорозвиваючих і підготовчих вправ для вступної частини заняття, послідовністю їх виконання та дозуванням фізичного навантаження.

Напрацювання практичних навичок розпочинається з того, що курсантам пропонується розробити план дій у конкретній ситуації для групи в цілому та для кожного учасника окремо на основі отриманих раніше знань про алгоритм дій у різних ситуаціях.

За командою учасники рольової гри (тренінгу) займають вихідні позиції та розпочинають реалізацію свого плану дій. Інші учасники розташовуються навколо навчального місця. Це дає їм змогу оцінювати ефективність тактики поведінки кожного учасника, виконуваних прийомів і дій, виходячи з цього, оперативно вносити ті чи інші поправки у сценарій власних дій. За належного рівня концентрації уваги і ґрунтовної попередньої теоретичної підготовки досить часто спостерігачі відразу помічають допущені помилки, звертають на них увагу того, хто буде виконувати таку саму роль у їхній групі, тому

потреба в подальшому детальному аналізі дій групи, яка реалізує свій сценарій наступною, відпадає.

Вагомою перевагою цього методу є те, що кожен з учасників рольової гри може не просто уявити себе в запропонованій ситуації, а й отримати реальні психофізіологічні відчуття, побачити наслідки від прийняття тих чи інших рішень.

Основним же недоліком використання такої форми навчальної роботи є низький рівень загальногрупової щільності заняття. Проте з огляду на те, що під час таких тренінгів учасники набувають практичного досвіду з виконання оперативно-службових завдань без реальної загрози життю і здоров'ю власному й оточуючих, ним можна знехтувати.

Обмежена тривалість навчального заняття не дає змоги проводити в його ході велику кількість повномасштабних інсценувань, хоча їх цілком достатньо, аби виявити типові помилки та прогалини в підготовці. Як інтерактивні методи навчальної роботи над їх усуненням ми з успіхом застосовували імітацію дій в різних ситуаціях і тренінги. При цьому інсталяції обмежувалися лише тією частиною рольової гри, у якій учасники припускалися помилок.

Підсумки підбиваються в кінці кожного заняття чи тренування. У ході багатостороннього контакту між викладачами й учасниками рольової гри відбувається обмін враженнями, відчуттями, висловлюються аргументовані міркування та пропозиції. Вже поза рамками навчального заняття доцільно провести демонстрацію відеофільмів, за допомогою яких можна підкріпити зроблені висновки. Демонстрація відеофільму повинна починатися з передмови, у якій викладач виділяє кілька ключових моментів, вартих особливої уваги при перегляді, які згодом стануть предметом обговорення.

**Висновки.** Фізичне виховання майбутніх правоохоронців не може обмежуватися лише розвитком рухових якостей і формуванням професійно важливих рухових навичок та вмінь. Воно має супроводжуватися опосередкованим педагогічним впливом на психофізіологічний і психоемоційний стан курсантів, що дасть змогу управляти не особою, а процесом її розвитку. Завдяки створенню виховних ситуацій, розвитку через різноманітні форми творчої діяльності цьому якнайкраще сприяють інтерактивні методи навчання.

#### **Використана література:**

1. Компанієць Ю.А. Аналіз сучасних тенденцій у фізичній підготовці майбутніх співробітників правоохоронних органів. Матеріали всеукр. наук.-

практ. конф. "Проблеми розвитку педагогіки вищої школи в XXI столітті: теорія і практика". Одеса. НДРВВ ОЮІ НУВС. – 2002. – С. 230–238.

2. Компанієць Ю.А. Аналіз стану системи фізичної підготовки майбутніх правоохоронців та перспективні напрямки її вдосконалення. Педагогіка, психологія та медико-біологічні проблеми фізичного виховання і спорту. Харків. – 2012. – №9. – С. 48.

3. Пригожин А.И. Нововведения: стимулы и препятствия (Социальные проблемы инноватики). – М. – Политиздат. – 1989. – 271 с.

4. Управление развитием школы. Под ред. М.М. Поташника, В.С. Лазарева. – М. Новая школа. –1995. – 464 с.

5. Серебряк В.В. Удосконалення техніко-тактичної підготовки спортсменів рукопашного бою. В.В. Серебряк, С.В. Попов. Педагогіка, психологія та медико-біологічні проблеми фізичного виховання і спорту. – Харків. – 2010. – № 6. – С. 105–109.

УДК 343.983 : 623.443

Р.В. Мельник

### ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ З ВИКОРИСТАННЯМ ПЕРЕРОБЛЕНОЇ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ

Розглянуто питання щодо огляду місця події з використанням переробленої вогнепальної зброї, приділена увага правильності вилучення, упакування зброї, куль та гільз.

Ключові слова: *слідчий огляд, огляд місця події, слідові інформація, перероблена вогнепальна зброя, перероблені стартові та газові пістолети та револьвери.*

Рассмотрены вопросы осмотра места происшествия с использованием переделанного огнестрельного оружия, уделено внимание правильности изъятия, упаковки оружия, пуль и гильз.

Ключевые слова: *следственный обзор, обзор места события, следственная информация, переделанная огнестрельное оружие, переделаны стартовые и газовые пистолеты и револьверы.*

The questions on the review of the scene processed firearms, paid attention to accuracy removal, packing weapons, bullets and shells.

Key words: *investigation review, review of place of event, to track information, done shooting-iron, starting and gases pistols and revolvers are done.*

Огляд місця здійснюється негайно після отримання повідомлення про вчинений злочин. До виїзду на місце події експерт-криміналіст повинен з'ясувати характер події, що трапилася, з метою визначення методів і науково-технічних засобів, необхідних для виявлення, фік-

сація та вилучення слідів і речових доказів на місці події. Оскільки сліди можуть бути залишені на різних ділянках, під час їх пошуку потрібно врахувати обстановку на місці події, властивості слідосприймальних об'єктів і механізм утворення слідів [1, с. 6].

Слідчий огляд – це слідча дія, що складається в безпосередньому сприйнятті, аналізі та фіксації слідчим або особою, яка провадить дізнання, обстановки події, усіх обставин, що мають значення для справи, з метою виявлення слідів злочину та інших речових доказів. [2, с. 232].

В.І. Попов оглядом місця події називає "комплекс слідчих та розшукових заходів", уключаючи й розшук "за гарячими слідами" [3, с. 8]. Дане визначення розчиняє огляд в "комплексні" дії, що не відносяться до нього, мають інший процесуальний режим їх виробництва, ніж огляд. Таке визначення може спричинити на практиці змішування огляду з іншими діями.

В.П. Ціпковський називає огляд місця події "слідчо-оперативною дією", що не відповідає процесуальній природі цієї дії [4, с. 5].

І.Х. Максудов визначає огляд місця події "первісною, незамінною й неповторною дією" [5, с. 9]. Тут дається тактична характеристика огляду, але не визначається його сутність.

М.П. Шаламов обмежується згадкою про те, що огляд місця події є слідчою дією, яка займає важливе місце в розкритті злочинів і викритті винних [6, с. 3].

Під час огляду місця події головною метою є пошук слідів злочинця, які дають можливість встановити особу та механізм вчинення злочину. Як правило, злочинці знайомі з традиційними криміналістичними методами досліджень, тому при вчиненні злочинів намагаються практично не залишати відповідних слідів. Досвід показує, що в цих випадках вкрай важливо не тільки ретельно та цілеспрямовано оглянути місце вчинення злочину, але й прилеглу територію, де у більшості випадків вдалося знаходити такі важливі речові докази, як вогнепальна зброя, шапочки-маски, рукавички, верхній одяг, недопалки сигарет тощо [7, с. 3].

При огляді місця події з застосуванням вогнепальної зброї перш за все ведеться робота по її виявленню. Як правило, зброю на місці події знаходять не часто (самогубство, нещасні випадки, злочинець викинув зброю).

Здійснюючи пошук зброї, слід мати на увазі, що крім стандартної, існує й перероблена вогнепальна зброя (сигнальна, стартова, газова та інші), атипова, саморобна, загальний вигляд якої може інколи

відрізнятися від зразків зброї заводського виготовлення, у силу не відповідності загальноприйнятим представленням про зброю.

При огляді обрізів відмічається, з якої зброї (бойової, спортивної, мисливської) вони перероблені, які фірменні знаки, клейма знаходяться на обрізі, яка довжина ствола обрізу.

При огляді сигнальних або стартових пістолетів потрібно:

- для сигнальних пістолетів: наявність ствола-вкладиша, його діаметр, наявність нарізів, їх кількість, інші переробки.

- для стартових пістолетів: наявність у магазині патронів, їх вид (набій калібру 5,6 мм з сточеною або втопленою кулею, капсулем "желе", спорядженою великою дробиною тощо).

При огляді технічних засобів, які працюють за принципом вогнепальної зброї (будівельно-монтажні пістолети, бурові пістолети) зазначають діаметр ствола, явні ознаки переробки, наявність у стволі снаряда (дюбеля, гвоздка тощо).

При огляді заводської зброї, переробленої під інший (не штатний) набій необхідно відмічати:

- діаметр розточених камер барабана револьвера;

- діаметр розточеного ствола пістолета;

- наявність ствола-вкладки меншого калібру, на відміну від заводського ствола [8, с. 171].

У ході огляду місця події здійснюється обов'язкове моделювання дій злочинця на місці події для встановлення механізму вчинення злочину, виявлення його ідеальних та матеріальних слідів.

Наведемо приклад з практики. Труп С., 15 років, був доставлений в морг з округлою раною на лобі, що проникає в порожнину черепа. На обличчі спостерігалися буруваті та синюваті частки крапель крові діаметром до 0,2 см. На правій кисті в першому між пальцевому проміжку виявлені сліди кіптяви. Права штанина сатинових шароварів майже повністю була відсутня, край дефекту обгоріло. На правій нозі виявлені сліди великих посмертних опіків. З протоколу огляду трупа на місці його виявлення відомо, що труп С., знайдений на окраїні міста. У окружності трупа під кущем були сліди обгорілої трави. При судово - медичному розтині трупа С. виявлено дефект шкіри на лобі, лішкоподібний дефект лобової кістки, пошкодження мозкової речовини на глибину 1,5 см. У шматочках мозку, виявлених на землі і взятих з місця події, знайдено грудку вати зі слідами кіптяви. У висновку експерт зазначив, що в даному випадку мало місце сліпе вогнепальне поранення голови з близької відстані з переробле-



ної зброї. Характер поранення дає підставу вважати, що воно було заподіяно набоем, який було споряджено саморобним способом. Обгорання одягу й сліди опіків на трупі могли бути отримані в результаті займання сухої трави на місці події при пострілі з представленої на експертизу зброї. Висновок було згодом підтверджено матеріалами слідчої справи. Характер ушкоджень з переробленої зброї залежить від її конструкції, його величини, складу заряду й використаного снаряду. Як правило, поранення з переробленої зброї сліпі, у зв'язку з цим за особливостями виявленого снаряда можна припускати про можливість застосування переробленої зброї.

При знаходженні на місці події стріляних гільз потрібно встановити місце знаходження стріляючого. Для встановлення місця стріляючого через точку на місцевості, де була вилучена гільза, умовно проводиться пряма лінія, направлена в сторону направленого руху кулі. Потім, використовуючи довідкові дані, потрібно виміряти (як правило вліво) відстань, рівне середній дистанції викидання гільзи. У межах кутів ежекції визначається найвірогідніше місце знаходження стріляючого. При цьому потрібно враховувати, що гільза може змінити направлення під час рикошету.

Допоміжними ознаками, за якими можна визначити місце знаходження стріляючого – це сліди взуття, недопалки, прим'ята трава, наявність на землі спини і т.д.

Крім того, потрібно враховувати покази свідків, потерпілих, дослідити вогнепальні пошкодження на перешкодах, трупі, слідах взуття, визначити дистанцію, проводиться візування.

Коли встановлено місце, де стояв стріляючий, напрямок пострілу й модель зброї, яка застосовувалася для знайдення гільз, потрібно використовувати дані про направлення і дистанцію їх викидання. У більшості моделей зброї гільзи викидаються вправо і назад під кутом від 60° до 180° на відстані до 4,5 м. Більш точний напрямок викидання гільз визначається, виходячи з визначення моделі зброї. Для цього вивчаються знайдені кулі, вид і характер вогнепальних пошкоджень.

Не потрібно робити попередній висновок про систему зброї, якщо на місці події гільзи не залишились, вони можуть бути забрані злочинцями, випадковими людьми, які проходили, або відкинуті автотранспортом, який проїздив.

При викиданні гільз із зброї, вона може бути знайдена в різних місцях, навіть не в передбачених. У практиці були випадки, коли гільзи знаходили на павутині, за картиною, у відрах, каструлях, взутті.

При пошуку гільз в приміщенні оглядаються кути кімнат, дивимось під ковдри, меблі.

Працюючи на відкритій місцевості, ділянку, яку оглядаємо, потрібно розбити на окремі квадрати і по черзі оглянути. Для пошуку гільз на землі, у траві, снігу, воді можна застосувати металошукач. Також ефективно застосовувати службово – пошукових собак.

Знайденні гільзи нумеруються з прив'язкою до предметів обстановки, визначається їх точне місцезнаходження по відношенню до двох постійних орієнтирів. Потім гільзи оглядаються й фіксуються в протоколі огляду місця події.

При огляді місця події із застосуванням вогнепальної зброї перш за все ведеться робота по її виявленню. Як правило, зброю на місці події знаходять не часто (самогубство, нещасні випадки). Але в деяких випадках, коли вчиняється злочин, зброю можуть згубити або, наприклад, підкласти під час підготовки самогубства. Також з метою приховування слідів зброї вона може бути захована недалеко від вчинення злочину, утоплена у річці, викинута в туалет і т.д.

Здійснюючи пошук зброї, слід мати на увазі, що, крім стандартної, існує й атипова зброя, загальний вигляд якої може інколи відрізнятися від зразків зброї заводського виготовлення (наприклад, під час огляду місця події, при обшуку трупа була знайдена, на перший погляд, звичайна трубка, як потім виявилось, вона була частиною саморобного стріляючого пристрою). Зустрічаються також стріляючі авторучки, перероблені іграшкові пістолети й інші предмети. Зброя може також бути розібрана та розкидана по частинах.

При розшуку зброї необхідно оглянути не тільки відкриті, але й закриті місця. Ретельному огляду підлягають кущі, колодязі, баки з-під сміття і т.д. Для пошуку зброї та її частин застосовують пошукові прилади (металошукачі, магнітні підйомники), а також службово – пошукові собаки.

Огляд слідів на кулях та гільзах від вогнепальної зброї на місці події найбільш ефективно може провести, спеціаліст в галузі судової балістики, якого рекомендують залучати по таких справах.

По слідах на стріляних гільзах та кулях можна встановити систему (модель, зразок) зброї, з якої вони були стріляні, саморобного чи заводського вона виготовлення.

Часто при попаданні в тверду перешкоду, куля може частково або повністю зруйнуватися. Подібне явище особливо характерне для стрільби зі зброї свинцевими кулями (наприклад, з малокаліберної

зброї або револьвера "Наган"). Тому, якщо куля не знайдена, необхідно шукати її осколки. В основному вони знаходяться перед перешкодою, а якщо пошкодження наскрізне, то частина їх може знаходитися безпосередньо за перешкодою або на деякій незначній відстані.

Також при пошуку куль доцільно застосовувати метод візування, яке використовується для визначення місця, звідки були проведені постріли, тільки в зворотному напрямку. Знаючи, звідки були проведені постріли, по кульових пошкодженнях можна визначити можливе місцезнаходження кулі.

При виявленні кулі, яка проникла в перешкоду, за допомогою, наприклад, стрижня визначають глибину кульового каналу (у подальшому така величина дозволяє визначити дистанцію пострілу), його напрямок і кут, під яким куля увійшла в перешкоду.

Особливо слід звернути увагу на вилучення кулі з перешкоди. Вилучати кулю слід дуже обережно, щоб не пошкодити її й не зробити на ній подряпин. Найкраще вирізувати фрагмент об'єкта (наприклад, дерева), а потім розколоти його на шматки. Розколоті половинки зберігаються для подальшого дослідження й уточнення лінії польоту кулі. Якщо такий метод неможливий, то необхідно інструментом зробити кругову зарубку, діаметром 3-5 см (при цьому зробити відповідні орієнтовні позначення місця, де знаходиться кульовий отвір) й обережно викришених матеріал.

У ході заключної частини огляду потрібно в'яснити, які речові докази потрібно вилучити для прикріплення до кримінальної справи, провести їх фіксацію, вилучення й упакування.

Упакування зброї повинне проводитися таким чином, щоб захистити частини цієї зброї від пошкоджень, дії вологи, атмосферних опадів, пилу й інших речовин.

Частини зброї повинні бути приведені в такий стан, при якому вони були б міцно з'єднані одна з одною (затвор закритий, курок опущений і поставлений на запобіжник, магазин закріплений засувоюю і т.д.).

При неможливості витягти патрон з патронника, вийняти ковзний затвор. У пістолеті (револьвері) відтягнути затвор (кожух затвора) назад (у револьвері – курок) і поставити до шляпки гільзи патрона прокладку (товстий картон, шматочок пробки), після чого плавню подати кожух затвора вперед, до перешкоди. У револьвері спустити курок, притримуючи його пальцем.

Натягти на дульний зріз зброї ковпачок з чистого паперу, обв'язавши його навколо ствола ниткою [9, с. 69].

Упакувати зброю в щільний папір (при наявності на зброї слідів пальців рук вона упаковується в картонну коробку з використанням прокладок, котрі розміщують з таким розрахунком, щоб сліди не були ушкоджені), опечатати, зробити відповідні написи (де, коли, по якій справі, яка зброя вилучена). Особливо відзначити наявність патрона в патроннику.

Окремо упакувати магазин і затвор, якщо останній виїнятий.

При упакованні гладкоствольної мисливської зброї слід обгорнути стволи з обох боків чистим білим папером і обв'язати його ниткою.

Упакувати окремо стволи, цівку, ствольні колодки з ложею, після чого загорнути всі три об'єкти в загальний згорток (коробку), позначивши відповідним написом [10, с. 69].

Вимоги до матеріалів, які необхідно представити експерту для проведення дослідження.

При призначенні експертизи в розпорядження експертів надаються патрони, кулі й гільзи, виявлені на місці події чи ті, що вилучаються в підозрюваних осіб; за необхідності протоколи огляду й схеми із зазначенням місця виявлення патронів, куль, гільз.

Упакування куль.

Якщо куль декілька, то кожна з них загортається в папір і укладається окремо в пробірку (переважніше) чи в маленьку коробочку. Пробірки (коробочки) опечатуються й забезпечуються бирками з відповідними написами, підписами слідчого й понятих.

Кулю можна закріпити на аркуші картону під поліетиленовою плівкою, обшивши його по краях ниткою, кінці якої скріплюються печаткою. На картоні робиться пояснювальний напис, засвідчений підписами слідчого й понятих.

Якщо на кулях наявні сліди якої-небудь речовини, їх не видаляють. Кулю загортають у чистий білий папір і вкладають в окрему пробірку, що опечатується.

Гільзи упаковуються й опечатуються аналогічно кулям. Усі гільзи можуть бути поміщені в один пакет (коробку), але кожна загорнена окремо [10, с. 72].

Вимоги до матеріалів, які необхідно представити експерту для проведення дослідження.

Об'єкти зі слідами пострілу (одяг, частини уражених пострілом предметів) повинні бути упаковані таким чином, щоб максимально

зберегти їх від різних сторонніх впливів (тертя, згинання). Самі сліди варто захистити додатковими засобами (прокладками, обшиванням тканиною). Об'єкти з підвищеною вологістю (предмети одягу, на яких є рідка кров тощо) повинні бути попередньо просушені без застосування нагрівальних приладів.

При неможливості вилучити об'єкт цілком чи відокремити його частину вживають заходів до збереження й вилучення додаткових слідів: незгорілі порошинки копіюють на фотоплівку чи зволожений фотопapір, збирають їх у пробірку, роблять скребки кіптяви (у пробірку) [10, с. 75].

З метою розкриття та розслідування злочинів, запобігання втрати, псування слідів, у тому числі на об'єктах-слідносіях, вилучених при ОМП, проведенні інших слідчих дій, оперативно-розшукових заходів, зазначені сліди (об'єкти-слідносії), зброя, кулі та гільзи бажано терміново направляти до підрозділів експертної служби для проведення їх експертного дослідження та перевірки за криміналістичним обліком.

Надана слідча інформація перевіряється послідовно за всіма рівнями криміналістичного обліку: місцевим (місцевим кушовим), обласним та центральним. У разі необхідності, якщо це не передбачено нормативними документами, оперативними підрозділами організується розсилка зображень слідової інформації, розшукових таблиць до всіх ГУМВС, УМВС для перевірки за обласними (місцевими) колекціями, а також використання при проведенні оперативно-розшукових заходів відповідно [11, с. 12].

Аналіз зазначеної діяльності дозволяє виявити ряд негативних обставин у використанні слідової інформації, вилученої при огляді місць подій, їх розслідуванні та розкритті. Основною причиною такого стану справ є не завжди чітко налагоджена взаємодія органів досудового слідства, оперативних та інших підрозділів правоохоронних органів, що не дозволяє в повному обсязі ефективно використовувати вилучену слідову інформацію у розкритті й розслідуванні злочинів. Так, при отриманні повідомлення про вчинений злочин не завжди своєчасно та правильно організується охорона місця події, відсутність або неналежна організація якої тягне за собою зміни речової обстановки, унесення зайвої слідової інформації, що не має відношення до вчинення злочину, знешкодження слідів злочину тощо.

Не завжди забезпечується участь спеціаліста в оглядах місць подій, а відповідно до цього, слідова й інша інформація не вилучається або робота при огляді місця вчинення злочину проводиться неякісно.

У випадку вчинення злочину у великих за об'ємом приміщеннях, на обширних територіях, місцях суспільного користування огляд проводиться силами однієї слідчо-оперативної групи без залучення додаткових сил, що тягне за собою природні або штучні зміни слідової інформації.

Не завжди своєчасно вилучена слідова інформація, предмети, на яких вона може знаходитися, направляються на експертне дослідження, що може привести до змін її першопочаткового стану, у тому числі й знешкодження [12, с. 15].

Підрозділами досудового слідства, оперативними підрозділами не завжди відпрацьовується коло осіб, які не мали відношення до вчиненого злочину, для виключення їхніх слідів (потерпілі, їхні родичі, знайомі, працівники бригад швидкої допомоги, аварійної та рятувальної служб тощо, які прибувають на місце злочину раніше працівників органів внутрішніх справ).

При затриманні осіб, які підозрюються або звинувачуються у вчиненні злочинів, узяті під варту, затримані за бродяжництво або адмінарештовані, вони не завжди дактилоскопіюються; практично не відбираються відбитки їхнього взуття; при проведенні слідчих дій за кримінальними справами в зазначених осіб не звертається увага та не вилучаються інструменти, інші предмети, які використовувалася як знаряддя злочину тощо. Відповідно до цього зазначене не перевіряється за криміналістичним обліком експертної служби.

Для того, щоб розслідувати злочин, учинений із застосуванням переробленої вогнепальної зброї, необхідно мати чітке уявлення про таку зброю, які були внесені зміни до її конструкції, з якої зброї (пристрою) вона була перероблена, які частини та механізми в ній замінені (виготовлені), чи придатна вона для проведення пострілів та механізм утворення слідів. При огляді місця події саме ці джерела інформації заслуговують на особливу увагу, проводити огляд їх і дослідження необхідно із залученням спеціаліста-баліста.

Ці особливості допоможуть розв'язати багато питань, які постають перед слідчим. Крім того, їх правильна фіксація, вилучення, упакування, а в подальшому правильна постановка питань на проведення дослідження, забезпечить успішне проведення судово-балістичної експертизи та дозволять експерту як найкраще провести огляд місця події,

зібрати необхідні речові докази, які згодом допоможуть у розкритті злочину.

Варто підкреслити, що лише огляд місця події може бути проведений ще до порушення кримінальної справи. Ця слідча дія є первинною й невідкладною, що пояснюється необхідністю отримання інформації щодо обставини події в первісному незмінному стані, оскільки будь-яке зволікання призводить до втрати речових доказів і зміни картини місця події.

### Використана література:

1. Сняжков Ф.В. Практичні рекомендації з вилучення, фіксації та упакування слідової інформації при проведенні слідчих дій і оперативно-розшукових заходів / Сняжков Ф.В., Сайдагов В.О., Трибушна С.Л. та ін. - К.: ДНДЕКЦ МВС України, 2011. - 69 с.
2. Шурухнов Н.Г. Тактика следственного осмотра и освидетельствования / Н.Г.Шурухнов // Криминалистика : Курс лекций. - М.: Эксмо, 2006. - С. 232.
3. Попов В.И. Осмотр места происшествия / В.И. Попов. - М.: Казгосиздат, 1957. - С. 8 - 9.
4. Ципковский В.П. Осмотр места происшествия и трупа на месте его обнаружения / В.П. Ципковский. - К., 1988. - С. 5
5. Максудов И.Х. Осмотр места происшествия / И.Х. Максудов. - М. - 1985. - С. 9.
6. Шаламов М.П. Осмотр места происшествия / М.П. Шаламов. - М., 2002. - С. 3
7. Комплексне дослідження слідів рук на вогнепальній зброї: методичні рекомендації / - [Борзов О.П., Костильова О.А., Кузнецов В.А. та ін.] - К.: ДНДЕКЦ МВС України, 2011. - 22 с.
8. Осмотр места происшествия. Справочник следователя. / [Быховский И.Е., Викторова Е.Н., Горинов Ю.А. и др.]. - 2-е изд. - М.: Юрид. лит., 1982. - 272 с.
9. Мельник Р.В. Заходи безпеки при огляді вогнепальної зброї на місці події / Мельник Р.В. // Людина, суспільство, держава: публічно-правовий аспект // м-ли міжнар. наук-практ. конф. (Миколаїв, 23-24 листопада 2012 р.). - Миколаїв.: Ітлон., 2012. - С. 168 - 169.
10. Красюк І.П. Методичний посібник для слідчих з питань проведення експертиз підрозділами експертної служби МВС України [Красюк І.П., Дяченко Н.М., Печніков В.С. та ін.]. - К.: Державний науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС України. 2002. - 186 с.
11. Використання слідової інформації в розкритті злочинів, вчинених з використанням вогнепальної зброї: методичні рекомендації для працівників органів досудового слідства та оперативних підрозділів. - К.: ДНДЕКЦ МВС України, 2004. - 14 с.

12. Красюк І.П. Методичні рекомендації щодо порядку виявлення, фіксації, вилучення та пакування матеріальних об'єктів, які можуть бути засобами для розкриття злочинів [Красюк І.П., Давидюк П.П., Печніков В.С. та ін.]. – К. : Державний науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС України, 2008. – 186 с.

УДК 343.35

Ю.В. Герасимчук

**ПРИВОДИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПІДКУПУ  
УЧАСНИКІВ ТА ОРГАНІЗАТОРІВ  
ПРОФЕСІЙНИХ СПОРТИВНИХ ЗМАГАНЬ**

Стаття присвячена проблемам корупції у спорті. Досліджено приводи криміналізації підкупу учасників та організаторів професійних спортивних змагань.

Ключові слова: *підкуп, спортивні змагання, учасники, організатори, криміналізація.*

Статья посвящена проблемам коррупции в спорте. Исследованы основания криминализации подкупа участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований.

Ключевые слова: *подкуп, спортивные соревнования, участники, организаторы, криминализация.*

The article deals with the problems of corruption in the sport. The basic elements of criminalization of bribery of participants and organizers of professional sporting events are studied.

Key words: *bribery, sporting events, participants, organizers, criminalization.*

На сьогодні в Україні спостерігається систематичне порушення цінностей у сфері спорту, унаслідок яких збереження та покращення здоров'я населення зміщені на периферію функціонування спорту. Цьому сприяє стрімка комерціалізація спорту, розвиток спортивного шоу-бізнесу. Усе більше спортивні змагання нагадують постановочні шоу, де результат залежить не від спортивної майстерності, а від волі окремих заінтересованих осіб. Численні зловживання та правопорушення стали невід'ємною ознакою проведення спортивних змагань. Зокрема, у спортивному виданні "Футбол" за 2010 - 2011 рр. багато публікацій було присвячено випадкам корупції та хабарництва у сфері спорту, що проявлялося в незаконному отриманні спортсменами грошей, цінних паперів або іншого майна, переданих їм з метою впливу на результати змагань, а також незаконному користуванні спортсменами послугами майнового характеру.



Зважаючи на викладене, вважаємо, що встановлення кримінальної відповідальності за підкуп учасників та організаторів спортивних змагань стане адекватною відповіддю держави на корупційні прояви у сфері спорту.

Однак криміналізація повинна відповідати певним правилам, інакше можливе настання негативних наслідків у вигляді необґрунтованої, надмірної, неповної або неправильної криміналізації [1, с. 8]. Як приклад можна навести досвід Російської Федерації, де за ст. 184 КК РФ, що передбачає відповідальність за підкуп учасників та організаторів професійних спортивних змагань і видовищних комерційних конкурсів, протягом останніх 5 років було засуджено всього 3 особи за два злочини [2]. Причинами того, що ця норма КК РФ майже не працює, є як не зовсім вдале формулювання самої кримінально-правової норми, на що вказують окремі дослідники [3; 4], так і не достатня дослідженість різних аспектів кримінальної відповідальності за підкуп учасників та організаторів професійних спортивних змагань і видовищних комерційних конкурсів. Для того щоб доповнити КК України подібною нормою, необхідно здійснити науковий аналіз підстав і приводів криміналізації, що зумовлюють потребу в розробленні кримінально-правової норми за підкуп учасників та організаторів спортивних змагань.

Мета статті - проаналізувати приводи криміналізації підкупу учасників та організаторів професійних спортивних змагань.

У юридичній літературі загально визнано, що криміналізація - це віднесення законодавцем того чи іншого діяння до числа злочинів, тобто криміналізація - це встановлення кримінальної відповідальності за його вчинення [5, с. 17; 6, с. 91; 7, с. 7].

Питання правил криміналізації суспільних небезпечних діянь є одним із дискусійних у науці кримінального права. Серед криміналістів немає єдності поглядів щодо визначення головних обставин, які зумовлюють допустимість, можливість і доцільність визнання певного суспільно небезпечного діяння злочинним і кримінально караним.

Не вдаючись у наукову дискусію з цього приводу, зазначимо, що до найбільш відомих концепцій криміналізації відноситься теорія Г.А. Злобіна, який пропонував усі вимоги до процесу криміналізації поділяти на підстави, приводи та принципи встановлення кримінально-правової заборони [7, с. 204-206], і теорія М.І. Хавронюка, котрий поділяв усі вимоги до криміналізації діянь на приводи, підстави й умови криміналізації [9, с. 7-9]. Хоча існують й інші підходи щодо

систематизації правил криміналізації діянь і форми їх опису. Так, Д.О. Балабанова виокремлює дві групи чинників, що впливають на криміналізацію: 1) підстави кримінально-правової заборони, що служать об'єктивними передумовами її встановлення; 2) принципи криміналізації, що відносяться до законодавчої техніки [9, с. 11-12].

Зазначимо, що стосовно правил криміналізації дискусія точиться навколо узагальнюючих понять (приводи, підстави, принципи криміналізації) та має суто теоретичний характер. Тому під час аналізу приводів і підстав криміналізації підкupu учасників та організаторів спортивних змагань ми користуватимемося концепцією, розробленою М.І. Хавронюком [8, с. 213], яка, з нашої точки зору, найбільш вдало (правильно) поєднує в собі вимоги до процесу криміналізації діянь.

До приводів М.І. Хавронюк відносить: 1) необхідність виконання зобов'язань за міжнародними договорами, ратифікованими Верховною Радою України; 2) необхідність створення правових механізмів утвердження та забезпечення прав і свобод людини як головного обов'язку держави; 3) необхідність забезпечення реалізації певних положень Конституції та інших законів України; 4) результати кримінологічних досліджень щодо динаміки та поширеності певного діяння, які обґрунтовують необхідність його кримінально-правової заборони; 5) громадська думка [9, с. 7-8].

Виходячи з обраної концепції криміналізації, проаналізуємо приводи криміналізації підкupu учасників та організаторів професійних спортивних змагань.

Необхідність створення правових механізмів утвердження й забезпечення прав і свобод людини як головного обов'язку держави (ст. 3 Конституції України). У ст. 49 Конституції України закріплено обов'язок держави дбати про розвиток фізичної культури та спорту. Реалізується це конституційне положення у наведених нижче нормативно-правових актах:

- у законах України "Про фізичну культуру і спорт" № 3808-XII від 24 грудня 1993 року [10], "Про антидопінговий контроль у спорті" № 2353-III від 5 квітня 2001 року [11] та "Про підтримку олімпійського, паралімпійського руху та спорту вищих досягнень в Україні" № 1954-III від 14 вересня 2000 року [12], "Про позашкільну освіту" № 1841-III від 22 червня 2000 року [13] та "Про освіту" № 1060-XII від 23 травня 1991 року [14];

- у підзаконних нормативно-правових актах: Указі Президента України "Про Національну доктрину розвитку фізичної культури і

спорту" № 1148/2004 від 28 вересня 2004 року [15]; Постанові Кабінету Міністрів України "Про утворення центрів фізичного здоров'я населення "Спорт для всіх" № 49 від 18 січня 2003 року [16]; наказі Міністерства у справах сім'ї, молоді та спорту України № 995 від 29 березня 2006 року "Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті на прикладні розробки у сфері розвитку окремих видів спорту та методики підготовки спортсменів" [17], наказі Міністерства освіти і науки України № 458 від 2 серпня 2005 року "Про затвердження Положення про організацію фізичного виховання і масового спорту в дошкільних, загальноосвітніх професійно-технічних навчальних закладах України" [18] тощо;

- у локальних нормативно-правових актах, які регулюють порядок діяльності у сфері професійного спорту. До них відносяться статuti спортивних організацій, дисциплінарні кодекси, регламенти та правила різних видів змагань, контракти з менеджерами і т. ін. Наприклад, статут Всеукраїнської спортивної громадської організації "Федерація футболу України" [19], регламент Федерації футболу України зі статусу і трансферу футболістів [20], регламент Всеукраїнських змагань з футболу серед команд клубів Професіональної футбольної ліги сезону 2009 – 2010 рр. [21].

Правовий принцип "чесної гри", не є продуктом національної системи права, а є міжнародно-правовим принципом, що закріплено у багатьох міжнародно-правових актах (Міжнародна хартія фізичного виховання та спорту 21 листопад 1978 року; Спортивна хартія Європи від 15 травня 1992 року, Кодекс міжнародного спортивного арбітражу, Статут Міжнародної федерації футболу (ФІФА); Статут Союзу Європейських Футбольних Асоціацій (УЄФА) та ін.). Загалом принцип "чесної гри" означає, що спортивні змагання повинні проводитися чесно й неупереджено. Як зазначав колишній президент Міжнародної ради зі спорту та фізичного виховання при ЮНЕСКО (СІГЕПС) Ф. Ноель Бейкер, чесна гра є суттю, необхідним елементом всякого спорту, гідного цієї назви. Вона лежить в основі любительського й професійного спорту. Принцип чесної гри вимагає не лише суворо, але й добровільно дотримуватись духу й букви правил. Він припускає повагу до супротивника й до себе. Без чесної гри змагання стає грубим і принизливим [22, с. 14].

У п. 6 Кодексу спортивної етики "Справедлива гра – шлях до перемоги" зазначено таке: "У визначення поняття "справедлива гра" включено більше, ніж просте дотримання правил у спортивній дія-

льності: воно включає в себе поняття дружби, поваги й шанування атмосфери, у якій здійснюється рекреаційна або спортивна діяльність. Справедлива гра - це спосіб мислення, а не тільки поведінки. Вона виключає обман, вживання допінгу, насилля, образи (фізичні й словесні), експлуатацію, а також нерівні можливості, надмірну комерціалізацію та корупцію" [23].

У п. 3.3 Міжнародної хартії фізичного виховання та спорту від 21 листопада 1978 року вказується: "Спортивні змагання, що містять видовищні елементи, повинні залишатися, відповідно до олімпійського ідеалу, на службі спорту, вищим проявом і прикладом якого вони є. Він має бути вільним від комерційного впливу, заснованого на прагненні до наживи" [24].

Нормативні положення стосовно розвитку фізичної культури та спорту в Україні в цілому закріплюють та розвивають принцип чесної гри та недопущення корупції у спорті. Так, статuti федерацій спорту України, дисциплінарні кодекси, регламенти та правила проведення різних спортивних змагань містять норми щодо проведення спортивних змагань відповідно до принципів лояльності, чесності, порядності та спортивної етики. Наприклад, п. 7.1. Кодексу честі олімпійця України встановлює необхідність жити за загальнолюдськими чеснотами, які є визначальними в досягненні вершин спортивної майстерності: вірою, надією, любов'ю, мудрістю, справедливістю, хоробрістю, волею, стриманістю, доброзичливістю [25]. Розділ VII регламенту чемпіонату м. Києва з пляжного футболу від 10 червня 2009 року встановлює дисциплінарну відповідальність за проведення гри з порушенням норм спортивної етики [26].

Однак аналіз джерел спортивного права свідчить, що чинне законодавство України містить норми, які встановлюють дисциплінарну й матеріальну відповідальність учасників та організаторів професійних спортивних змагань. Такі види відповідальності не можуть забезпечити чесне проведення спортивних змагань. На наш погляд, належна організація й проведення професійних спортивних змагань потребує ефективніших правових засобів, зокрема кримінально-правових. Як справедливо зазначає В.І. Плохова, криміналізація суспільно небезпечних діянь відіграє провідну роль серед засобів впливу на злочинність [27, с. 59].

Таким чином, приводом для криміналізації підкупу учасників та організаторів професійних спортивних змагань є необхідність забезпечення реалізації ст. 49 Конституції кримінально-правовими засо-

бами щодо розвитку фізичної культури і спорту та правових принципів чесної гри (fair play).

Сторінки різноманітних інтернет-ресурсів, засоби масової інформації містять достатню кількість яскравих прикладів підкупу учасників та організаторів спортивних змагань<sup>1</sup>. Природно, що ці факти засуджує громадська думка, адже такими діями підривається сама сутність спорту, нівелюється ідея спортивних змагань і досягнень.

Реакцією з боку суспільства на негативні прояви у сфері спорту стала поява різноманітних адміністративних спортивних органів, що здійснюють нагляд за дотриманням норм спортивної етики, у тому числі розслідують випадки "договірних матчів". Представниками міжнародних органів є: група Інтерполу з питань прозорості у спорті, посол ФІФА з чесної гри та ін. У вітчизняному спорті функціонує Етико-дисциплінарна комісія Національного олімпійського комітету України, органи здійснення футбольного правосуддя (Контрольно-дисциплінарний комітет Федерації футболу України, Апеляційний комітет Федерації футболу України), Комісія Національного олімпійського комітету "Чесна гра" й ін.

Факти проведення спортивних змагань із наперед визначеним результатом наводять різні автори. Так, керівник спеціалізованого аналітичного центру "Спорт і громадянство" Сільвіан Ланда каже, що ось уже 5–6 років розвивається феномен корупції, пов'язаний з он-лайн ставками. Мафіозні структури множаться й інвестують у спорт, при цьому находячи способи відмивання грошей. Як виявилось, організація цих схем досить проста, а світ спорту до цієї мафіозної навали готовий не був. Експерт наголошує, що корупція справді добралася до самої сутності спорту. Фальсифікація результатів – це підміна істинного покликання та місії спорту. Водночас договірний матч породжує втрату інтересу публіки й спонсорів [29], тобто не минути економічних втрат.

Президент ПФК "Олександрія" Микола Лавренко заявляв на шпальтах газет, що може завчасно, до початку чемпіонату, визначити результат матчу, а також тих хто увійде до групи лідерів, хто вилетить, й тих, хто буде застосовувати різні заходи, щоб залишитися у Лізі [30].

---

<sup>1</sup> Так, журналіст М. Саливон вказує, що в українській прем'єр-лізі, першій, другій, а також аматорських лігах якщо не в кожному турі, то, як мінімум, кілька разів на місяць-другий можна з легкістю знайти матчі, що викликають підозру Див: Саливон М. Договірні матчі в Україні: а може бути інакше?! [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://spy-football.com/relax/27d16m588ba.html>.

Перший віце-президент Федерації футболу України С. Стороженко зазначає, що букмекерські контори тісно пов'язані з організацією договірних матчів, вони намагаються втягнути до цього процесу футболістів, тренерів, арбітрів та ін. Тому не можна чекати, поки корупція проникне в наш футбол, необхідно вживати рішучих заходів уже сьогодні. Задля цього Федерація футболу України підготувала нову редакцію дисциплінарних правил у футболі, які передбачають суворі санкції за проведення договірних спортивних змагань. Також підготовлено законопроект, який передбачає кримінальну відповідальність за корупцію в українському футболі [31].

Вищезазначене підтверджує визнання громадською думкою суспільної небезпеки корупції у сфері спорту, що необхідно розглядати як привід криміналізації підкупу учасників та організаторів спортивних змагань.

Таким чином, приводами криміналізації підкупу учасників та організаторів спортивних змагань є необхідність створення дієвих правових механізмів утвердження й забезпечення прав і свобод людини щодо розвитку фізичної культури та спорту в Україні та громадська думка з цього питання.

#### **Використана література:**

1. Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права / В.Д. Швець, В.М. Грицак, Я.І. Василькевич, В.О. Гацелюк. – К.: Атіка, 2008. – 244 с.
2. Статистика МВД [Електронний ресурс]: уголовная статистика. – Режим доступу: <http://crimpravo.ru/page/mvdstatistic>.
3. Кузьмин С.В. Уголовная ответственность за подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов / Сергей Вениаминович Кузьмин: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. – М.: РГБ, 2003. – 185 с.
4. Алексеева А.П. Уголовная ответственность за подкуп участников и организаторов спортивных соревнований / А.П. Алексеева // Тезисы участников XXIV Международной Балтийской криминологической конференции "Преступление и наказание в современном мире" (Санкт-Петербург, РГПУ им. А.И. Герцена, 24–26 июня 2011 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступу: <http://deviantology.spb.ru/etc/24-baltic-crime-seminar-theses.pdf>.
5. Злобин Г. А. Некоторые теоретические вопросы криминализации общественно опасных деяний / Г. А. Злобин, С. Г. Келина / Проблемы правосудия и уголовного права. – М., 1978. – С. 102 – 112.

6. Антонов А. Д. Теоретические основы криминализации / А. Д. Антонов // "Черные дыры" в российском законодательстве. – 2002. – № 2. – С. 80 – 113.

7. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация / [В. Н. Кудрявцев, П. С. Дагель, Г. А. Злобин и др.] ; под ред. В. Н. Кудрявцева, А. М. Яковлева. – М. : Наука, 1982. – 304 с.

8. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України / М. І. Хавронюк. – К. : Істина, 2004. – 504 с.

9. Балобанова Д.О. Теорія криміналізації : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / Д.О. Балобанова ; Одес. нац. юрид. акад. – Одеса, 2007. – 18 с.

10. Закон України "Про фізичну культуру і спорт" : № 3808-XII від 24.12.1993 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3808-12>

11. Закон України "Про антидопінговий контроль у спорті" : № 2353-III від 05.04.2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2353-14>.

12. Закон України "Про підтримку олімпійського, параолімпійського руху та спорту вищих досягнень в Україні" : № 1954-III від 14.09.2000 р. // ВВР України. – 2000. – № 43. – Ст. 370.

13. Закон України "Про позашкільну освіту" : № 1841-III від 22.06.2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1841-14>.

14. Закон України "Про освіту" : № 1060-XII від 23.05.1991 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1060-12>.

15. Указ Президента України "Про Національну доктрину розвитку фізичної культури і спорту" : № 1148/2004 від 28.09.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1148%2F2004>.

16. Постанова Кабінету Міністрів України "Про утворення центрів фізичного здоров'я населення "Спорт для всіх" : № 49 від 18.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/KP030049.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP030049.html).

17. Наказ Міністерства у справах сім'ї, молоді та спорту України "Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті на прикладні розробки у сфері розвитку окремих видів спорту та методики підготовки спортсменів" : № 995 від 29.03.2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lawua.info/jurdata/dir151/dk151573.htm>.

18. Наказ Міністерства освіти і науки України "Про затвердження Положення про організацію фізичного виховання і масового спорту в дошкільних, загальноосвітніх професійно-технічних навчальних закладах України" :

№ 458 від 02.08.2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0909-05>.

19. Статут Всеукраїнської спортивної громадської організації "Федерація футболу України" : Затверджено III Конгресом Федерації футболу України 27 червня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ffu.org.ua/files/ndocs\\_258.pdf](http://www.ffu.org.ua/files/ndocs_258.pdf).

20. Регламент Федерації футболу України зі статусу і трансферу футболістів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ffu.org.ua/files/ndocs\\_6.pdf](http://www.ffu.org.ua/files/ndocs_6.pdf).

21. Регламент Всеукраїнських змагань з футболу серед команд клубів Професіональної футбольної ліги сезону 2009 - 2010 років [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.pfl.ua/regl.php>.

22. Мильштейн О.А. Олимпийская сага: олимпийники, жрецы, пилигримы (историко-социологические очерки). Книга 1. Олимпийники / О.А. Мильштейн. – М.: Terra-Спорт, Олимпия Пресс, 2001. – 744 с.

23. Кодекс спортивної етики Ради Європи "Справедлива гра – шлях до перемоги" [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://skimag.nm.ru/publish/Lib0182.htm>.

24. Міжнародна хартія фізичного виховання та спорту від 21 листопада 1978 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://skimag.nm.ru/publish/Lib0182.htm>; [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_350/conv](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_350/conv).

25. Кодекс честі олімпійця України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://noc-ukr.org/about/officialdocuments/code-of-honor/>.

26. Регламент чемпіонату м. Києва з пляжного футболу від 10 червня 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.fpl.ua/img/docs/1213/reglament\\_2012\\_2013.pdf](http://www.fpl.ua/img/docs/1213/reglament_2012_2013.pdf).

27. Плохова В. И. Криминологическая и правовая обоснованность составов ненасильственных преступлений против собственности : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право" / В. И. Плохова. – Екатеринбург, 2003. – 46 с.

28. Саливон М. Договірні матчі в Україні: а може бути інакше?! [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://spy-football.com/relax/27d16m588ba.html>.

29. Єреміца В. Європейський спорт переживає "мафіозну навалу" / В. Єреміца [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.radiosvoboda.org/articleprintview/25012906.html>.

30. Спортивний сайт UA-Футбол [Електронний ресурс]. – Режим доступу : **Ошибка! Недопустимый объект гиперссылки.**

31. В Україні відбувається семінар з питань боротьби з корупцією у футболі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://galinfo.com.ua/news/13-3815.html>.



УДК 349.23:31.45

Р.С. Меркулов

**ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ  
ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ  
В НОВОМУ ЗАКОНІ УКРАЇНИ  
"ПРО ДЕРЖАВНУ СЛУЖБУ"**

У статті проаналізовано регламентацію дисциплінарної відповідальності державних службовців за новим Законом України "Про державну службу", досліджено перетворення та питання вдосконалення цього інституту.

Ключові слова: *дисципліна праці, дисциплінарна відповідальність, державна служба, державні службовці, дисциплінарні стягнення.*

В статье проанализирована регламентация дисциплинарной ответственности государственных служащих в новом Законе Украины "О государственной службе", исследованы преобразования и вопросы совершенствования этого института.

Ключевые слова: *дисциплина труда, дисциплинарная ответственность, государственная служба, государственные служащие, дисциплинарные взыскания.*

The article analyses the regulation of disciplinary officials in the new Law of Ukraine "On Civil Service", investigated useful transformation and issues of improving the institution.

Key words: *labur discipline, disciplinary responsibility, public service, government employees, disciplinary action.*

Державна служба є невід'ємним елементом та важливою складовою процесу державотворення, оскільки ефективність діяльності державних органів передусім залежить від кадрового складу державного органу, тобто, осіб, на яких безпосередньо покладається виконання функцій держави, а також правил, за якими вони "гратимуть" на цьому правовому полі. Одним із важливих засобів забезпечення ефективної роботи державних органів є дисципліна праці державних службовців, яка визначається нормами не лише адміністративного, але й трудового права.

Проблеми вдосконалення законодавства в сфері дисципліни праці, розглядалися багатьма видатними науковцями-правниками такими як О.О. Абрамов, В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, О.Т. Барабаш, С.М. Братусь, В.С. Венедиктов, В.С. Щербина, І.А. Каргузова, Г.А. Нестерова, С.В. Подкопаєв, Ю.М. Стариков, Л.А. Сироватська, Ц.А. Ямпольська, О.М. Ярошенко та інші. Велику увагу ці науковці приділяли й дисциплінарній відповідальності, як важливому методу забезпе-

чення трудової дисципліни. Найгострішими питаннями в цій сфері є питання вдосконалення інституту дисципліни праці саме державних службовців, оскільки укріплення рівня службової дисципліни має первинне значення для створення сприятливих умов функціонування всіх інститутів державної влади.

Діяльність державних службовців як суб'єктів трудового права передбачає чітке узгодження їх поведінки з юридичними приписами стосовно праці. Їх організованість і дисципліна є обов'язковими умовами високої ефективності управління процесами в царині державної служби. Але й держава повинна чітко формулювати свої вимоги до державних службовців щодо їх прав, обов'язків та обмежень, установлювати міру юридичної відповідальності, що забезпечує їх реалізацію [1].

Так, на даний час дисциплінарна відповідальність державних службовців регламентована Кодексом законів про працю України, Законом України "Про державну службу" № 3723-ХІІ від 16.12.1993, а також окремими положеннями та статутами.

В статті 14 наведеного закону визначено, що дисциплінарні стягнення застосовуються до державного службовця за невиконання чи неналежне виконання службових обов'язків, перевищення своїх повноважень, порушення обмежень, пов'язаних з проходженням державної служби, а також за вчинок, який порочить його як державного службовця або дискредитує державний орган, в якому він працює. До службовців, крім дисциплінарних стягнень, передбачених чинним законодавством про працю України, можуть застосовуватися такі заходи дисциплінарного впливу: попередження про неповну службову відповідність; затримка до одного року у присвоєнні чергового рангу або у призначенні на вищу посаду [2].

Стислість та скупість викладення цих норм не відповідає сучасним соціальним та економічним умовам, у зв'язку з чим їх тлумачення та застосування викликали забагато суперечок. Кодекс законів про працю України як загальний закон встановлює основні принципи трудових відносин, які застосовуються при вирішенні певного кола питань, до того ж дисциплінарна відповідальність окремих категорій державних службовців докладно регламентована окремими статутами та положеннями.

Проте, досить важливими є визначення загальних принципів та детальна регламентація порядку притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності саме в Законі України "Про державну службу", який визначає принципи, правові та організаційні за-

сади державної служби, умови та порядок реалізації громадянами України права на державну службу.

Так виділилась основна проблема в сфері законодавчого регулювання дисциплінарної відповідальності державних службовців - відсутність загального для всіх видів державних службовців закону.

Слід пригадати також і інші проблемні питання, висвітлені сучасними науковцями, які також пов'язані з вищенаведеною проблемою, це, зокрема:

- нормативна невизначеність межі дозволеної та забороненої поведінки державних службовців[3];
- неврегульованість питання профілактики правопорушень;
- за вузький перелік видів заходів дисциплінарного впливу;
- відсутність законодавчого закріплення структурованої системи принципів дисциплінарної відповідальності;
- відсутність в Законі України "Про державну службу" чітко визначеного порядку притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності.
- невизначеність таких оціночних категорій як "порочить" та "дискредитує", що застосовуються законодавцем як характеристика проступку, за який до нього можуть застосовуватись дисциплінарні стягнення (ч. 1 ст.14 Закону України "Про державну службу") [4].

Визначення проблематики є досить важливим, але тільки першим кроком на шляху вдосконалення законодавства. Другим етапом є пошук шляхів вирішення виявлених проблем та планування певних перетворень, які необхідно для цього здійснити.

Науковці протягом багатьох років поряд з висвітленням проблем законодавства розробляли та пропонували шляхи їх вирішення, проте всі вони залишались лише тезами в науковій літературі, позаяк деякі з них заслуговують на нормативне закріплення.

Нарешті, законодавець привернув свою увагу на проблеми вдосконалення інституту державної служби взагалі і дисциплінарної відповідальності зокрема. Результатом роботи Верховної Ради України стало прийняття Закону України "Про державну службу" № 4050-VI від 05.12.2012 (далі - Закон), який згідно його перехідних положень вступає в силу 01.01.2014.

При цьому, зважаючи на те, що вдосконалення законодавства на шляху демократичних перетворень є процесом перманентним, для подальшого реформування законодавства щодо дисциплінарної відповідальності державних службовців, на мою думку, важливо визна-

чити, чи вирішуються прийнятим законом вищенаведені проблемні питання, це і є основною метою даної статті.

Так в розділі VIII Закону "Дисциплінарна та майнова відповідальність державного службовця" статтею 52 встановлено таке.

Дисциплінарна відповідальність полягає у накладенні на державного службовця дисциплінарних стягнень за вчинення дисциплінарних проступків, визначених цим Законом.

Підставою для притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку. Законодавцем визначено вичерпний перелік дисциплінарних проступків, які є підставою для притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності [5].

Звісно, що визначення більшості з цих проступків потребують детального тлумачення та додаткового роз'яснення для повнішого розуміння їх змісту та, через це, правильного застосування. Проте зазначення чіткого переліку проступків в одній статті вже є значним перетворенням в напрямку вдосконалення.

У статті 53 Закону наведено перелік дисциплінарних стягнень, які застосовуються до державних службовців, а саме: 1) зауваження; 2) догана; 3) сувора догана; 4) попередження про неповну службу відповідність; 5) звільнення з посади державної служби.

Новелою в даній нормі є, зокрема, включення до даного переліку такого виду стягнення, як зауваження. Про необхідність введення даного заходу дисциплінарного впливу багато говорилось в науковій літературі, до того ж, даний вид стягнення включено в проєкт нового Трудового кодексу України[6].

Пом'якшення системи заходів дисциплінарного впливу є життєво необхідним перетворенням у зрівнянні правових позицій працівника та роботодавця, оскільки дисциплінарна відповідальність є основою "дисциплінарної влади" останнього.

Зауваження є, звісно, м'якшою санкцією, ніж догана, яка має матеріальні наслідки її застосування у вигляді позбавлення працівника заохочень та премій. Така міра стягнення передує іншим, тобто якщо працівник провинився і отримав зауваження, то за здійснення такої ж або схожої з нею провини, він може бути підданий строгішому стягненню. Це має на меті профілактичну функцію щодо більш тяжких порушень, як з боку винного працівника, так і інших працівників.

На думку Щербини В., таке стягнення як зауваження застосовується "у випадках неістотних порушень трудової дисципліни, коли

дисциплінарні санкції не можуть бути застосовані через відсутність шкідливих наслідків", [6, с. 45]. Адже, на наш погляд, якщо є порушення як причина, то обов'язково повинна бути і відповідальність як наслідок. Таким наслідком навіть може бути переконаність інших працівників в тому, що якщо і вони діятимуть таким чином, то покарання не слідує з причини незначності провини. Отже, це нововведення, приведе всю систему дисциплінарних заходів у відповідність з основними принципами, на яких базується інститут дисциплінарної відповідальності.

Крім того, слід зазначити, що частинами 2-7 ст. 53 Закону докладно розписані принципи та умови застосування дисциплінарних стягнень. За кожний дисциплінарний проступок накладається одне дисциплінарне стягнення. Дисциплінарне стягнення має відповідати характеру і тяжкості вчиненого дисциплінарного проступку та ступеню вини державного службовця. Під час визначення виду дисциплінарного стягнення враховуються характер дисциплінарного проступку, обставини, за яких він вчинений, настання тяжких наслідків, добровільне відшкодування завданої шкоди, попередня поведінка державного службовця та його ставлення до виконання службових обов'язків.

Дисциплінарне стягнення до державного службовця застосовується не пізніше шести місяців з дня вчинення ним дисциплінарного проступку без урахування часу тимчасової непрацездатності або перебування у відпустці.

У разі притягнення до дисциплінарної відповідальності державного службовця, який має дисциплінарне стягнення, дисциплінарне стягнення, що накладається, може бути більш суворим, ніж попереднє.

У разі допущення незначного порушення правил внутрішнього службового розпорядку, посадових інструкцій суб'єкт призначення може застосувати зауваження.

У разі невиконання або неналежного виконання державним службовцем посадових обов'язків, порушення ним правил внутрішнього службового розпорядку або правил професійної етики державного службовця, інших вимог цього Закону та інших актів законодавства у сфері державної служби йому може бути оголошено догану.

У разі невиконання або неналежного виконання посадових обов'язків, порушення правил внутрішнього службового розпорядку або правил професійної етики державного службовця, інших вимог цього Закону та інших актів законодавства у сфері державної служби державним службовцем, який має дисциплінарне стягнення, йому може бути оголошено сувору догану.

Попередження про неповну службу відповідність може застосовуватися за:

1) систематичне невиконання або систематичне неналежне виконання посадових обов'язків, рішень державного органу або органу влади Автономної Республіки Крим, наказів, розпоряджень та доручень керівників, прийнятих у межах їхніх повноважень, перевищення службових повноважень;

2) систематичне порушення правил внутрішнього службового розпорядку або правил професійної етики державного службовця.

Статтею 55 Закону встановлено загальний порядок притягнення до дисциплінарної відповідальності. Даним порядком передбачено таке.

Суб'єкт призначення за наявності достатніх даних, що вказують на ознаки дисциплінарного проступку державного службовця, повинен зажадати від нього письмового пояснення.

У разі необхідності проведення додаткового дослідження обставин вчинення дисциплінарного проступку, у тому числі обставин, що пом'якшують або обтяжують відповідальність, а також причин та умов, що сприяли його вчиненню, суб'єкт призначення приймає рішення про проведення службового розслідування.

На вимогу державного службовця з метою спростування безпідставних, на його думку, звинувачень або підозр службове розслідування проводиться обов'язково.

Для забезпечення проведення службового розслідування керівником державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті утворюється комісія у кількості не менше семи осіб.

Комісія з проведення службового розслідування стосовно державних службовців, які займають посади державної служби групи I, утворюється суб'єктом призначення. До складу такої комісії включається представник спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань державної служби.

При проведенні службового розслідування за рішенням суб'єкта призначення або керівника державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті до роботи комісії можуть залучатися відповідні фахівці.

Службове розслідування проводиться протягом 10 робочих днів. За необхідності зазначений строк може бути продовжено, але не більш як до 20 робочих днів.

За результатами службового розслідування складається висновок про наявність чи відсутність у діях державного службовця дисциплі-

нарного проступку та підстав для його притягнення до дисциплінарної відповідальності з визначенням рекомендованого виду дисциплінарного стягнення.

Рішення за результатами службового розслідування може бути оскаржено державним службовцем у порядку, передбаченому статтею 14 цього Закону.

Порядок проведення службового розслідування затверджується Кабінетом Міністрів України.

У разі виявлення за результатами службового розслідування ознак злочину чи адміністративного правопорушення суб'єкт призначення зобов'язаний протягом трьох робочих днів передати матеріали до відповідного правоохоронного органу.

Така докладна урегульованість порядку притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності та умов застосування певних видів дисциплінарних стягнень у безпосередньому зв'язку з визначеністю принципів державної служби створює міцне правове поле, яке запобігатиме зловживанню роботодавцем виключним правом на застосування стягнень, забезпечить їх справедливе застосування та попередять виникнення трудових спорів з цього приводу.

Право застосування дисциплінарних стягнень до державних службовців на підставі статті 54 Закону має суб'єкт призначення, якщо інше не передбачено законом. При цьому, термін "суб'єкт призначення" введено п. 13 ч. 1 ст. 1 Закону. Згідно наведеного в ній визначення, це - державний орган або орган влади Автономної Республіки Крим чи посадова особа, уповноважені відповідно до законодавства призначати на посади державної служби та звільняти з цих посад.

При цьому, в даній нормі не зроблено застереження, щодо працівників, які несуть дисциплінарну відповідальність за статутами, положеннями та іншими актами законодавства про дисципліну. За приписами Кодексу Законів про Працю дисциплінарні стягнення до цих працівників можуть накладатися також органами, вищестоящими щодо органів, вказаних у частині першій цієї статті [7]. Таке викладення даної норми, далеке від стадії кінцевого оформлення та, у зв'язку з її неоднозначністю може зумовити виникнення спірних відносин.

В новій редакції Закону статтею 57 наведено всі обставини та відомості, що повинні міститися у рішенні про притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності, а саме; найменування державного органу, органу влади Автономної Республіки Крим або їх апарату, дата прийняття рішення, відомості про державного службовця,

вид дисциплінарного проступку, стисло викладаються обставини вчинення проступку, підстави притягнення державного службовця до відповідальності та зазначається, яке дисциплінарне стягнення застосовується, а також повторено вимогу щодо особистого ознайомлення працівника під розписку з рішенням про накладення на нього дисциплінарного стягнення не пізніше наступного робочого дня після прийняття такого рішення. У разі відмови державного службовця від ознайомлення з рішенням про накладення на нього дисциплінарного стягнення чи наявності підстав, що перешкоджають ознайомленню з таким рішенням особисто, державному службовцю не пізніше як у триденний строк з дня прийняття рішення надсилається письмове повідомлення про прийняте рішення разом з його копією.

Стаття 58 Закону передбачає можливість державного службовця оскаржити рішення про застосування дисциплінарного стягнення до суду.

Умови зняття дисциплінарного стягнення викладені в статті 59 відрізняються редакцією від норм КЗпП України. Так, на їх відміну Законом встановлено граничний строк у шість місяців щодо дострокового зняття з працівника дисциплінарного стягнення, якщо він не вчинив нового порушення службової дисципліни і виявив себе як сумлінний працівник.

Наведені вдосконалення забезпечать профілактику порушення трудових зобов'язань з боку державних службовців, запобігатимуть зловживанню роботодавцем виключним правом на застосування дисциплінарних стягнень, забезпечать диференційований підхід до державних службовців у разі здійснення ними дисциплінарних порушень, застосування ефективних заходів дисциплінарного впливу, які відповідають основним принципам дисциплінарної відповідальності, забезпечать високий рівень дисципліни праці у державних органах, сприятимуть розвитку соціальної справедливості та зрівнянню правових позицій працівників з роботодавцем.

Вищенаведений аналіз показав, що новий Закон України "Про державну службу" вирішив велику частину проблемних питань, що виникали з огляду на відсутність єдиної для всіх державних службовців системи норм, які регулюють порядок притягнення їх до дисциплінарної відповідальності. Все це є впевненим кроком на шляху демократичних перетворень в законодавстві України.



**Використана література:**

1. Вапнярчук Н. М. Правове регулювання дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні : дис. канд. юрид. наук : 12.00.05 / Вапнярчук Наталія Миколаївна ; Східноукр. нац. ун-т ім. В. Даля. - Луганськ, 2010. - 199 арк.
2. Закон України "Про державну службу" від 16.12.1993 № 3723-XII: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3723-12>.
3. Вапнярчук Н. М. Актуальні питання дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні [Електронний ресурс] / Н. М. Вапнярчук // Форум права. - 2009. - № 3. - С. 100-104.
4. Закон України "Про державну службу" від 05.12.2012 № 4050-VI: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4050-11>.
5. Проект Трудового кодексу України від 10.02.2006 р. - <http://portal.rada.gov.ua>.
6. Щербина В. Дисциплінарні санкції: проблеми ефективності в умовах ринкових відносин // Підприємництво, господарство і право. - 2006. - №10. - С. 45-49.
7. Кодекс законів про працю України/ <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.

## **НАШІ АВТОРИ**

---

- Аврамова О.Є.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін ННПМ Харківського національного університету внутрішніх справ
- Азаров Ю.Ю.** здобувач кафедри економіко-правових дисциплін Національної академії внутрішніх справ
- Андрєєв Д.В.** кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри філософії права та юридичної логіки Національної академії внутрішніх справ, заступник керівника апарату Прем'єр-міністра України
- Беніцький А.С.** кандидат юридичних наук, доцент, заступник начальника відділу організації наукової роботи, Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бойко В.Б.** здобувач кафедри трудового та господарського права Харківського національного університету внутрішніх справ
- Герасимчук Ю.В.** заступник начальника кафедри спеціальної фізичної та вогневої підготовки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Гладій С.В.** суддя Апеляційного суду м. Київ
- Гусєва К.А.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, старший викладач Національної академії внутрішніх справ
- Дворник А.А.** прокурор Голосіївського району м. Київ
- Дробот В.П.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Ємельяненко К.С.** викладач кафедри теорії та історії держави і права Донецького державного університету управління
- Засць О.М.** кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Карабут Л.В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

- Карчевський М.В.** професор кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Ковригіна В.Є.** здобувач Національної академії внутрішніх справ
- Комашко В.В.** здобувач Національної академії СБ України, старший помічник заступника Генерального прокурора України
- Компанієць Ю.А.** кандидат педагогічних наук, доцент, завідувач кафедри загального фізичного виховання ННІП Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Кравцов А.С.** кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Кротова А.Ю.** кандидат економічних наук, старший викладач кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Левкієвський Б.К.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри цивільних та адміністративно-правових дисциплін ННІП Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Левченко О.І.** кандидат юридичних наук, доцент, завідувач відділу організації наукової роботи Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Літвінов Є.В.** заступник голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних прав
- 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
- Меженська С.І.** кандидат економічних наук, доцент кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Меженський А.О.** студент IV курсу ННІП Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Мельник Р.В.** експерт відділу експертизи зброї та трасологічної експертизи ДНДЕКЦ МВС України, здобувач кафедри криміналістики та судової медицини Національної академії внутрішніх справ

- Меркулов Р.С.** здобувач кафедри цивільного та трудового права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Набільська І.І.** курсант Національної академії внутрішніх справ
- Награбова Л.В.** здобувач Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»
- Несмашний В.І.** старший викладач кафедри спеціальної фізичної та вогневої підготовки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Онуфрієнко О.В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного права Інституту права імені В. Станіса Клясичного приватного університету (м. Запоріжжя)
- Опацький Р.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності ОВС Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
- Оцяця А.С.** асистент кафедри кримінального права Національного університету «Одеської юридичної академії»
- Панишев Д.О.** магістрант Донецького національного університету
- Прокопаніч Г.К.** суддя Вищого господарського суду України
- Пузирьов М.С.** кандидат юридичних наук, головний науковий співробітник науково-дослідної лабораторії науково-дослідного центру Інституту кримінально-виконавчої служби
- Решетник Є.М.** викладач кафедри господарського і міжнародного права Приватного Вищого навчального закладу «Європейський університет»
- Романишин О.Р.** секретар судового засідання відділу забезпечення роботи першої судової палати Вищого адміністративного суду України
- Савенко С.І.** кандидат юридичних наук, доцент, заступник начальника кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Тарієв С.Р.** кандидат юридичних наук, голова Апеляційного суду Чернігівської області
- Фомін П.П.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Шкуро Н.Л.** старший науковий співробітник Навчально-методичного центру навчальних закладів МВС України

**Шурінов М.В.***помічник адвоката Адвокатського об'єднання «Ялтинська юридична консультація»***Якубова А.З.***здобувач кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ*

## **З М І С Т**

---

<b>ДО УВАГИ АВТОРІВ</b> .....	3
-------------------------------	---

### **Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

<b>Левченко О.І.</b> Знову до питання ефективності дії права .....	5
<b>Андреев Д.В.</b> Правосвідомість в структурі соціально-правової комунікації.....	15
<b>Литвинов О.М.</b> Щодо подолання примітивізму соціуму раціональністю мислення: методологічні зауваження проти позитивістів і вульгарних матеріалістів .....	24
<b>Онуфрієнко О.В.</b> Сучасні підходи до класифікації правових систем: порівняльний аналіз .....	32
<b>Награбова Л.В.</b> Деонтологічні погляди І. Бентама.....	45
<b>Смеляненко К.С.</b> Сучасні тенденції розвитку правового регулювання.....	50

### **Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА**

<b>Карчевский Н.В.</b> Законодательство об уголовной ответственности и современные тенденции информатизации: основные направления корреспонденции .....	61
<b>Літвінов Є.В.</b> Кримінологічний портрет особи, яка вчиняє злочин у судовій системі.....	70
<b>Левківський Б.К., Решетник Є.М.</b> Захист інтересів дитини суб'єктом владних повноважень: сучасний стан та перспективи інституту дитячого омбудсмена в Україні.....	79
<b>Дробот В.П.</b> Про доцільність приведення редакції ст. 154 КК України у відповідність з сучасним станом соціально-економічного життя суспільства .....	88
<b>Романишин О.Р.</b> Кримінально-правова протидія умисному невиконанню рішення Європейського суду з прав людини (ч. 4 ст. 382 КК України): проблемні аспекти.....	97

Панишев Д.О. Деякі аспекти застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності до юридичних осіб.....	107
Беніцький А.С. Кримінальна відповідальність за заздалегідь не обіцяне переховування злочинця.....	114
Таргів С.Р. Судовий контроль при негласному обстеженні житла чи іншого володіння особи.....	124
Пузирьов М.С. Суспільно корисна праця засуджених до позбавлення волі на певний строк як форма диференціації та індивідуалізації виконання покарання.....	135
Гусева К.А., Набільська І.І. Використання пластикових платіжних карток в Україні.....	146
Гладій С.В. Форми легітимації судової влади.....	151
Карабут Л.В. Співвідношення предмета і змісту кримінальної процесуальної діяльності.....	159
Дворник А.А. Процесуальне керівництво прокурором досудовим розслідуванням.....	168
Азаров Ю.Ю. Суб'єкти забезпечення громадської безпеки в умовах надзвичайних ситуацій: питання розмежування компетенції та підвищення ефективності фінансово-ресурсного забезпечення.....	174
Комашко В.В. Контроль за вчиненням злочину: сутність та зміст.....	183
Оцяця А.С. Визначення функції кримінального права.....	192
Якубова А.З. Окремі кримінально-процесуальні аспекти недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування.....	199

**Розділ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ,  
АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА,  
АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ  
ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ**

Сасенко С.І. Адміністративно-правове нормотворення в США: суб'єкти, процедура, гласність і доступність.....	209
Кравцов А.С. Принципи сучасного адміністративного права: ґрунтовний привід для наукової дискусії.....	219
Опацький Р.М. Актуалізація публічного адміністрування ювенальною політикою в Україні.....	224
Фомін П.П. Адміністративний нагляд міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі: теоретичний аспект.....	231

**Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО,  
ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО  
ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА**

<b>Заєць О.М., Шурінов М.В.</b> "Ялтинська юридична консультація" захист права власності на нерухоме майно за допомогою використання титульного страхування.....	239
<b>Аврамова О.Є.</b> Поняття та предмет житлового права .....	246
<b>Прокопаніч Г.К.</b> Особливості призначення судових експертиз в господарському процесі України.....	253
<b>Меженська С.І., Кретова А.Ю., Меженський А.О.</b> Внутрішній аудит у системі забезпечення фінансової безпеки підприємства .....	257
<b>Ковригіна В.Є.</b> Стратегія, тактика та процес управління фінансово-економічними ризиками.....	263
<b>Бойко В.Б.</b> Судочинство як ефективна форма захисту трудових прав працівників при вирішенні трудових спорів .....	271

**Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРотьБИ  
ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ  
ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

<b>Компанієць Ю.А., Несмашний В.І., Шкуро Н.Л.</b> Використання інноваційних методів у спеціальній фізичній підготовці курсантів вищих навчальних закладів МВС України .....	278
<b>Мельник Р.В.</b> Особливості тактики огляду місця події з використанням переробленої вогнепальної зброї.....	285
<b>Герасимчук Ю.В.</b> Приводи криміналізації підкупу учасників та організаторів професійних спортивних змагань.....	295
<b>Меркулов Р.С.</b> Дисциплінарна відповідальність державних службовців в новому Законі України "Про державну службу".....	304

<b>НАШІ АВТОРИ</b> .....	313
--------------------------	-----



Наукове видання

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

Науково-теоретичний журнал

**Випуск № 3 (64)**

*Друкується мовами оригіналу*

Відповідальний за випуск *О.І. Левченко*

За редакцією авторів

Технічні редактори *Н.М. Шехавцова, І.О. Шикун*

Художній редактор *С.М. Топольськова*

Комп'ютерна верстка *М.О. Михайлюк*

Підписано до друку 27.09.2013

Формат 60x84 1/16 Ум. друк. арк. 20.0.

Тираж 500 прим. Зам. № 37

Редакційно-видавниче відділення відділу  
організації наукової роботи Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка  
Друкарня ФВВ АДУВС ім. Е.О. Дідоренка  
91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4  
Свідоцтво про реєстрацію КВ 15990-4462 ПР від 20.11.2009 р.