

ВІСНИК

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

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 2 (67)

**Луганськ
2014**

ВІСНИК

Луганського
державного університету
внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка

* 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 06.10.2010 року № 1-05/6 *

2

2014

Редакційна колегія:

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

Рекомендовано до друку вченою радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (протокол № 12 від 26 червня 2014 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 іншомовні слова повинні бути звірені з оригіналом.

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

При використанні літературних джерел треба вказувати:

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

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

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

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

Ми працюємо на таких засадах:

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

2. Редакція має право робити скорочення й редакційні зміни.

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

4. Рукописи редакцією не повертаються.

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

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

Редакційна колегія

Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.125

О.І. Левченко

НОРМА ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ КРИТЕРІЙ ВИМІРУ ЕФЕКТИВНОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

У статті проаналізовано якість норми права з позиції ефективності її дії на суспільні відносини. Наведено ознаки норми, що визначають ефективність самого правового регулювання, тобто їх загальновідомість, зрозумілість, несуперечливість і системність. Доведено, що ціннісна спрямованість норми права збігається з цінностями права взагалі. Звернено увагу на захищеність нормативного інтересу у праві, зокрема на те, що норма права, яка допускає корупцію або навіть провокує на неї, виключає можливість ефективного правового регулювання суспільних відносин.

Ключові слова: *норма права, ефективність, цінність, правове регулювання, суспільні відносини, законодавча техніка, дефініція, інтерес.*

В данной статье проанализировано качество нормы права с позиции эффективности ее действия на общественные отношения. Представленные признаки нормы (общеизвестность, понятность, непротиворечивость и системность) определяют эффективность самого правового регулирования. Доказано, что ценностная направленность нормы права совпадает с ценностями права в целом. Обращено внимание на защищенность нормативного интереса в праве, в частности на то, что норма права, которая допускает коррупцию или даже провоцирует к совершению коррупционных действий, исключает возможность эффективного правового регулирования общественных отношений.

Ключевые слова: *норма права, эффективность, ценность, правовое регулирование, общественные отношения, законодательная техника, дефиниция, интерес.*

This article analyzes the quality of the rule of law from the perspective of the effectiveness of its action on public relations. Offered features of the norm (such as common knowledge, lucidity, consistency, system) determine the effectiveness of legal regulation. It has been proved that the value orientation of the rule of law coincides with the values of law in general. Attention was drawn to the security of the normative interest in law, in particular on the fact that the rule of law, which allows for corruption or even provokes the commission of acts of corruption, eliminates the possibility of an effective legal regulation of social relations.

Key words: *rule of law, effectiveness, value, legal regulation, public relations, legislative technique, definition, interest.*

Сьогодні Україна переживає закономірний законодавчий бум "революційної правотворчості", це з одного боку. З іншого – неозброєним оком видно її кричущу неефективність, в основі якої лежить невідповідність розбудованого права, закону, норми реальним соціально-економічним, політичним і культурним процесам, які відбуваються в українському суспільстві. До цього треба додати, що в цьому випадку порушені не тільки всі існуючі правила нормативного проектування, порушена навіть юридична техніка їх створення. Мало того, ми часто бачимо *allegatio contra interpretationem verborum*¹. Нормотворчість зводиться до прийняття законодавчих актів, які від самого початку приречені на неефективність їх дії, оскільки в них відсутні не тільки загальні, але й спеціальні умови та критерії ефективної правотворчості і правореалізації. Про загальні вимоги щодо ефективності дії права ми вже говорили раніше. Зупинімося тепер на спеціальних критеріях ефективності його дії.

Дослідження спеціальних критеріїв ефективності правового регулювання потрібно починати з аналізу якості норми права. Якість норми права – це насамперед *якість її змісту*. А визначається вона не тільки досконалою юридичною технікою, логічністю, стислістю тощо, а перш за все тим, чи адекватно вона відображає об'єктивну реальність. У юридичній літературі поняття якості норми права інколи підміняється категорією "внутрішні умови ефективності норм". Наприклад, С.Ю. Марочкин вирізняв внутрішні умови ефективності норм міжнародного права. А саме: оптимальність норм (узагальнююча умова), їх реальність, доцільність, відповідність правових засобів цілям, внутрішня несуперечливість, відповідність юридичного методу впливу регульованим відносинам, чітка формальна визначеність, ясність формулювань, дотримання інших правил нормотворчої техніки, проведення правотворчих і правозастосовчих заходів з точної та повної імплементації норм у межах держав².

О.Е. Лейст уважав, що "ефективність права наперед визначається загальновідомістю, зрозумілістю та несуперечливістю правових норм, їх системністю (хоча б безпробільними зв'язками матеріально-правових і процесуальних норм), домірністю соціальних цілей норм і юридичних засобів досягнення цих цілей, забезпеченістю права дієвою системою органів правосуддя й інших правоохоронних органів"³. Таким чином, він виводить у розряд ознак норми, що визначають ефективність самого правового регулювання, їх *загальновідомість, зрозумілість, несуперечливість і системність*.

¹ Твердження, яке суперечить смислу слів.

² Див.: Марочкин С. Ю. Условия и критерии эффективности норм международного права: Понятие, соотношение / С. Ю. Марочкин // Правоведение. – 1984. – № 2. – С. 74 – 78.

³ Див.: Лейст О.Э. Сущность права: Проблемы теории и философии права / Лейст О. Э. – М. : Зерцало, 2002. – С. 93.

Однак не зовсім коректно ставити в один ряд з ознаками якості норм права саму якість системи норм права й окремих зовнішніх умов ефективного правового регулювання, оскільки ці категорії не є однопорядковими. Норми права стають вихідним пунктом руху до кінцевого стану, здійсненню їх у реальному житті. Тому так важливо вміти правильно визначати якість змісту правових норм. Особливу увагу звернув на це й В. Толстик, визначаючи критерій змісту права як сукупність цінностей, що відбивають компромісний інтерес соціуму та відповідають вимогам здійсненності¹.

На наш погляд, сукупність критеріїв змісту права повинна охоплювати весь обсяг змістового боку права, відповідно до чого не обмежуватися лише переліченими критеріями. Значущість з'ясування критеріїв якості норми, зокрема її змісту, викликана тим, що норма права задає ритм механізму правового регулювання, значною мірою прогнозує його успішність.

За точним зауваженням В.С. Нерсесянца, засобами такого руху виступають форми (правовідносини, суб'єктивні права та обов'язки), похідні від самого цього належного змісту норми права, які немовби силою саморуху приводять до правової реальності².

Важливість змісту норми права для правового регулювання служить підставою для прийняття як одного з критеріїв якості норми права правову цінність такої норми.

Більшість авторів вважають, що "...ефективність правової норми визначається тим, наскільки її реалізація сприяє досягненню цілей, поставлених перед правовим регулюванням"³.

Саме для досягнення ефективного правового регулювання чимале значення має самий зміст як безпосередньої найближчої мети дії правової норми, так і опосередкованої, тобто подальшої мети правової норми. Така модель якості норми задає нові параметри соціально-ціннісного змісту правового регулювання. Правова норма виступає структурним початковим елементом права з цільовим змістом. У науковій літературі зазначається, що *саме правові норми в цілому*, а не їхні структурні елементи мають конкретні соціальні цілі й поза правовими нормами останні взагалі діяти не можуть. Відповідно й про ціннісний зміст можна вести мову, починаючи з рівня норми права, а не її структурних елементів.

¹ Див.: Толстик В. А. От плюрализма правопонимания к борьбе за содержание права / В. А. Толстик // Государство и право. – 2004. – № 9. – С. 17 – 21.

² Див.: Нерсесянц В. С. Право и закон: Из истории правовых учений / Нерсесянц В. С. – М.: Наука, 1983. – С. 353.

³ Див.: Эффективность правовой нормы / Кудрявцев В. Н., Самоценко И. С., Глазырин В. В. – М.: Юрид. лит., 1980. – С. 22.

Ефективність правової норми закладена в її змісті, структурі й безпосередніх цілях. Якість ефективності правового інституту незмінна доти, доки не зміниться чи не втратиться його соціальна цінність.

Ціннісні орієнтири, закладені в змісті норми права, правового інституту, підгалузі права, галузі права виокремлюються безпосередньо з цілей цих структурних складових права. Правові цілі утворюють ступінчасту систему. Розрізняючи безпосередні й опосередковані цілі таких структурних елементів права, як норма права, правовий інститут, підгалузь права, галузь права, можна припустити, що всі безпосередні (найближчі) цілі також не повинні суперечити цілям опосередкованим (дальшим) і загальним цінностям права, його ідеї та принципам. Опосередкована мета на найвищому правовому рівні прирівнюється до мети права взагалі, котра як сама, так і засоби її досягнення мають відповідати ціннісним критеріям права його ідеї та принципам права. Учені зазначають, що "окремі цілі конкретних правових норм, взаємопереплітаючись і взаємоконкретизуючись, якісно збільшуються й трансформуються в цілі правових інститутів, останні в цілі галузей законодавства чи міжгалузевих правових комплексів та ін."¹.

І цей зв'язок є зворотнім. Цінності права диктують цінності правових норм, як і цілі права перетворюються на цілі правових галузей, інститутів, а потім уже норм. *Важливо, щоб одна мета логічно впливала з іншої, не суперечила їй та не допускала двоякого тлумачення своєї цінності.* Ціннісна спрямованість норми права повинна збігатися з цінностями в праві взагалі. Несуперечливість цінностей норм права цінностям права взагалі і є правовою цінністю норми права. Якщо зміст норми права не збігається з ціннісними уявленнями про право, правове регулювання суспільних відносин автоматично позбавляється ознаки ефективності.

Наступним критерієм якості права можна вважати захищеність нормативного інтересу. Необхідність систематичного аналізу законодавчих актів на захищеність нормативного інтересу визнана міжнародним співтовариством. У науці пропонуються різні підходи, які дозволяють перевірити норму права на захищеність нормативного інтересу². Треба вирізнити випадки, що виключають захищеність нормативного інтересу: 1) якщо норма права переважно виражає інтереси тільки деяких верств суспільства, (зазвичай представників фінансово-економічних олігархічних кланів) котрі "купили" її прийняття; 2) якщо норма є надто дорогою для об'єкта

¹ Див.: Эффективность правовой нормы / Кудрявцев В.Н., Самощенко И.С., Глазырин В.В. – М.: Юрид. лит., 1980. – С. 34.

² Див.: Субачев В. В. Философско-логические аспекты диалектической взаимосвязи интересов и прав / В. В. Субачев // Философия права. – 2004. – № 4. – С. 65-73; Сабикенов С. Н. Об объективном характере интересов в праве / С. Н. Сабикенов. – Советское государство и право. 1981. – № 6. – С. 14-21.

регулювання; 3) якщо норма права надає необмежені дискреційні повноваження виконавцеві (тобто чиновнику) і тим самим утруднює здійснення контролю за його поведінкою.

Чинниками, які знижують захищеність нормативного інтересу, виступають також:

1) невизначеність кола повноважень за конкретним державним органом, збіг повноважень з іншими державними органами. Дублювання повноважень різних державних органів не тільки створює основу корупції, але й підвищує ступінь відмови в реалізації законних прав і вимог громадян. Тим самим створюється необхідне середовище для чиновника, направлене на задоволення його особистих інтересів на шкоду інтересам громади;

2) нечіткість розподілу обов'язків усередині державного органу. Розмиті формулювання повноважень, неясний розподіл обов'язків усередині державного органу врешті-решт можуть привести до ухилення чиновників від відповідальності (їх безкарність) ;

3) відсутність елементів гласності, підконтрольності громадянам у діях державних органів. Існують інші умови, що полегшують виникнення чинників прямої дії, які спричиняють низьку захищеність нормативного інтересу. До таких умов можна віднести:

а) множинність варіантів диспозицій правових норм; б) широкі можливості відомчої та локальної нормотворчості; в) неузгодженість, неповнота норм; г) пробільність законодавства.

Норма права, яка допускає корупцію або навіть провокує на неї, буквально виключає можливість для ефективного правового регулювання суспільних відносин. Вона згубно впливає й на механізм державного регулювання, тим самим позбавляючи норму права умов для ефективної реалізації. Така норма нівелює всі інші позитивні фактори, що визначені її змістом.

Критерієм ефективності правового регулювання є також лаконічна, доступна та грамотна мова, належний стиль викладу юридичної норми, а також структурна цілісність і завершеність норми права.

І.М. Грязін у цьому зв'язку зазначав: "Мова, текст права розуміються нами в сенсі опосередкованої форми права... Право взагалі не може існувати, не будучи втіленим у текстуальну форму"¹. Схожих поглядів дотримується й А.В. Поляков, підкреслюючи, що "правова норма завжди конституюється певним текстом, вираженням у мовній формі (саме мова об'єктивує нормативний бік права, і поза мовою вона не існує)"². А. Рейлі,

¹ Див.: Грязін І. Н. Текст права: Опыт методологического анализа конкурирующих теорий / Грязін І. Н. – Таллінн : Эсти раамат, 1983. – С. 190.

² Див.: Поляков А. В. Общая теория права : курс лекций / Поляков А. В. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – С. 479.

погоджуючись із ним, стверджує, що право "міцно пов'язане з текстом"¹. При цьому Л.В. Голосков вважає, що за всієї важливості письмової текстувальної форми права (яка існуватиме невизначено довго) "необхідним є новий принцип модернізації окремих елементів норми права, який допустить можливість їх генерації в електронній формі, що миттєво розповсюджується на термінали всіх суб'єктів права"². І мабуть у вік комп'ютерних технологій – це правильно.

Якість права за такими критеріями, як лаконічна, доступна та грамотна мова, належний стиль викладу юридичної норми; її структурна цілісність і завершеність можна визначити тільки виходячи з аналізу писаних джерел права.

Саме законодавча техніка, поряд із пізнанням і використанням об'єктивних соціальних закономірностей, національних традицій та інших значущих соціальних чинників, дозволяє виразити мудрість, логічність, суворість, чіткість і ясність сформульованих у законах правових приписів. Така позиція знаходить відгук у висновках Д. Керимова, Н. Кузнецової³. Отже, найважливішою складовою якості юридичної норми є такі елементи юридичної техніки, як мова й стиль викладу її змісту.

Законодавча техніка відіграє суттєву роль у забезпеченні ефективності правового регулювання суспільних відносин через якісний виклад норм права у нормативно-правових актах. Правильне використання прийомів юридичної техніки, зокрема особливості юридичних конструкцій, дозволяє дотримуватися повноти й несуперечливості встановлення та вираження норм у нормативно-правових актах. Отже, якість норм права взаємопов'язана з якістю правового регулювання. Але абсолютизувати в цьому сенсі як норму права, так і правовий компонент взагалі в досягненні мети якісного соціального регулювання суспільних відносин, мабуть також буде недоречним: "Неможливо практично всі дії суб'єктів вважати результатом впливу на їх волю, свідомість, поведінку тільки юридичних засобів при цьому зменшуючи значення соціально-економічних, психологічних, моральних і інших регуляторів поведінки"⁴.

¹ Див.: Reilly A. Reading the Race Power: a hermeneutic analysis // [1999] MULR 19; (1999) 23 Melbourne University Law Review 476.http

² Див.: Голосков Л. В. Проблемы модернизации отдельных элементов нормы права: теоретико-информационный подход / Л. В. Голосков // Философия права. – 2004. – № 4. – С. 94.

³ Див.: Кузнецова Н. Эффективность уголовно-правовых норм и языка закона / Н. Кузнецова // Социалистическая законность. – 1973. – № 9. – С. 29; Керимов Д. А. Законодательная техника / Д. А. Керимов // Общая теория государства и права: Академический курс: В 2-х т. – Т. 2: Теория права. – М.: Юрист, 1998. – С. 174, 176.

⁴ Див.: Сапун В.А. Механизм реализации советского права / Правоведение, № 1. – 1988. – С. 3.

Значно підвищити ефективність дії норм права в умовах кризової ситуації, коли багаторазово змінюються правові положення, *можна шляхом збільшення не тільки кількості, але, головне, якості нормативних дефініцій*, які мають найбільшу стабільність у вітчизняному законодавстві в ході регулювання суспільних відносин¹.

Стрімкий розвиток сучасного законодавства може привести до механічного запозичення іноземних законів, перенесення їх до України без урахування національних особливостей. При цьому *вкрай небажаним є некоректне використання іноземних понять і термінів, оскільки механічне запозичення текстів норм права робить, зазвичай, вітчизняне законодавство суперечливим*. Однак небезпека прямого запозичення криється не тільки в цьому. Часто запозичення таких законів без урахування національних особливостей позбавляє ці норми права однієї зі сторін мотивації дотримання нормативних приписів².

У тісному зв'язку з критеріями, що розглядалися в цій статті, перебуває *такий критерій, як повнота встановлення й вираження юридичної норми*. Чим точніше сконструйовано в нормі модель правовідношення, чим повніше перекладено економічні й інші категорії мовою юридичних понять прав, обов'язків і їх співвідношення, тим ефективніша реалізація норми в правовідношенні³.

Як слушно зазначається в літературі, "модель правовідношення, що дано в нормі, може не відповідати змісту відносин через те, що недостатньо зрозумілими й урахованими в нормі є вимоги, які ставить зміст. Така невідповідність може виразитися в тому, що передбачені нормою відносини або не виникнуть, або будуть здійснюватися не так, як передбачено нормою. І чим швидше стане зрозуміло невідповідність норми об'єктивним вимогам, тим швидше буде прийнято новий варіант, який відповідатиме цьому змісту, тим ефективнішим буде правовий вплив"⁴.

Важливим критерієм ефективності правового регулювання є *адекватність норми права за змістом і за формою*. Адекватність за змістом означає відповідність норми права наявним суспільним відносинам, її своєчасність. Цей критерій сприяє корисності норми й запобігає її шкідливості.

¹ На жаль, ми сьогодні бачимо тільки неухильне зростання кількості нормативних матеріалів, серед яких ніяк не можливо розгледіти ні стабільні нормативні дефініції, ні напразн правового регулювання взагалі.

² Небезпека цього процесу полягає в тому, що запозичення елементів західної правотворчості є *не вибірковим*, а використання їх при формуванні законодавчої бази України має *систематичний* характер.

³ Див.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования советских общественных отношений / Алексеев С. С. – М. : Юрид. лит., 1966. – С. 18 – 22.

⁴ Див.: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении / Халфина Р. О. – М. : Юрид. лит., 1974. – С. 39.

На важливість соціальної обґрунтованості норм звертала увагу Н.Ф. Кузнецова¹. С.М. Пелевін визначав ефективність правового регулювання як "адекватність засобів правового регулювання та способів застосування права тим суспільним відносинам, на регулювання яких воно спрямоване, згідно з метою, що відповідає об'єктивним умовам розвитку суспільства"².

Якщо норма права не відбиває адекватно регульованих суспільних відносин, то така норма права втрачає якість загальнозначущості, що не дозволяє їй служити ефективним регулятором. Тому можна погодитися зі С. Шликовим, який писав: "Якщо, оцінюючи ефективність, виходити тільки зі співвідношення її результату й мети, то в деяких випадках доведеться визнати соціально ефективною, наприклад, застарілу, тобто не відповідну соціальним потребам норму, лише на тій підставі, що її прояв веде до реального досягнення тих самих соціальних наслідків, які давно перестали бути потрібними суспільству"³. Норми, які не відповідають критерію адекватності за змістом, або взагалі не реалізуються, або ступінь їх реалізації вкрай низький. Це пов'язано з тим, що суб'єкти права не користуються нормою як масштабом, оскільки зникає об'єкт виміру. Можливою є ситуація, коли зникає і юридичний суб'єкт, і юридичний факт, визначений у нормі. Закономірно, що одночасно втрачається й здатність норми на ефективне врегулювання суспільних відносин.

Одним із критеріїв якості норми права є адекватність норми права наявним суспільним відносинам, об'єктивним тенденціям суспільного розвитку. Іншим виразом відповідності приписів правових норм закономірностям та основним напрямам суспільного розвитку є їхня наукова обґрунтованість і реальність виконання⁴.

Інтереси суспільства, його пріоритети відбиваються також і в інших соціальних регуляторах, відмінних від права, таких, як норми моралі, звичаю тощо.

Відповідність змісту норм права іншим соціальним нормам – це одна зі складових критерію адекватності змісту норми права наявним суспільним відносинам. Норма права, яка не відповідає часу, – це "мертва" норма. І як казали раніше стародавні римські юристи – *mortuus exitus non est exitus*. Її існування в нормативно-правовій базі не тільки не сприяє рухові

¹ Див.: Кузнецова Н. Ф. Проблемы изучения эффективности уголовно-правовых норм и институтов / Н. Ф. Кузнецова // Эффективность применения уголовного закона. – М.: Юрид. лит., 1973. – С. 27.

² Див.: Пелевин С. М. Эффективность права и дальнейшее совершенствование законодательства о разводах / С. М. Пелевин // Правоведение. – 1971. – № 1. – С. 98.

³ Див.: Шлыков С. А. О содержании понятия эффективности правовых норм / С.А. Шлыков // Труды ВНИИСЗ. – М., 1977. – Вып. 8. – С. 19.

⁴ Див.: Федосова В. А. Эффективность действия норм советского государственного права / Федосова В. А. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 1984. – С. 35.

правового регулювання вперед, воно дезорганізує правове регулювання, створює додаткові проблеми в розвитку норм права, згубно позначається на правосвідомості громадян, тим самим знижуючи загальний рівень ефективності правового регулювання. *Діалектика тут виражається в суперечності між стабільністю правової норми й динамікою розвитку суспільних відносин.* Її існування неминуче, але в праві треба виробити механізми, здатні згладжувати необхідність існування такої діалектики. Цьому може сприяти прозорість нормативно-правового регулювання й наявність у ньому швидкості правової реакції на відповідні соціально-економічні й політичні зміни в суспільному житті. Тільки в такому разі можна йти про більш-менш ефективне регулювання суспільних відносин у державах перехідного типу.

Використана література:

1. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования советских общественных отношений / Алексеев С. С. – М. : Юрид. лит., 1966. – 187 с.
2. Голосков Л. В. Проблемы модернизации отдельных элементов нормы права: теоретико-информационный подход / Л. В. Голосков // Философия права. – 2004. – № 4. – С. 90-94.
3. Грязин И. Н. Текст права: Опыт методологического анализа конкурирующих теорий / Грязин И. Н. – Таллинн : Эсти раамат, 1983. – 197 с.
4. Керимов Д. А. Законодательная техника / Д. А. Керимов // Общая теория государства и права: Академический курс: В 2-х т. – Т. 2: Теория права. – М. : Юрист, 1998. – 640 с.
5. Кузнецова Н. Эффективность уголовно-правовых норм и языка закона / Н. Кузнецова // Социалистическая законность. – 1973. – № 9. – С. 29.
6. Кузнецова Н. Ф. Проблемы изучения эффективности уголовно-правовых норм и институтов / Н. Ф. Кузнецова // Эффективность применения уголовного закона. – М. : Юрид. лит., 1973. – С. 27.
7. Лейст О.Э. Сущность права: Проблемы теории и философии права / Лейст О. Э. – М. : Зерцало, 2002. – 279 с.
8. Марочкин С. Ю. Условия и критерии эффективности норм международного права: Понятие, соотношение / С. Ю. Марочкин // Правоведение. – 1984. – № 2. – С. 74 – 78.
9. Нерсесянц В. С. Право и закон: Из истории правовых учений / Нерсесянц В. С. – М. : Наука, 1983. – 366 с.
10. Пелевин С. М. Эффективность права и дальнейшее совершенствование законодательства о разводах / С. М. Пелевин // Правоведение. – 1971. – № 1. – С. 98.
11. Поляков А. В. Общая теория права : курс лекций / Поляков А. В. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 863 с.
12. Сабикиенов С. Н. Об объективном характере интересов в праве / С.Н. Сабикиенов. – Советское государство и право. 1981. – № 6. – С. 14-21.

13. Сапун В.А. Механизм реализации советского права // Правоведение, № 1. – 1988. – С. 3-11.
14. Субачев В. В. Философско-логические аспекты диалектической взаимосвязи интересов и прав / В. В. Субачев // Философия права. – 2004. – № 4. – С. 65-73;
15. Толстик В. А. От плюрализма правопонимания к борьбе за содержание права / В. А. Толстик // Государство и право. – 2004. – № 9. – С. 17 – 21.
16. Федосова В. А. Эффективность действия норм советского государственного права / Федосова В. А. – Воронеж : Изд-во Воронежского гос. ун-та, 1984. – 157 с.
17. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении / Халфина Р. О. – М. : Юрид. лит., 1974. – 351 с.
18. Шлыков С. А. О содержании понятия эффективности правовых норм / С. А. Шлыков // Труды ВНИИСЗ. – М., 1977. – Вып. 8. – С. 19.
19. Эффективность правовой нормы / Кудрявцев В. Н., Самощенко И. С., Глазырин В. В. – М. : Юрид. лит., 1980. – 280 с.
20. Reilly A. Reading the Race Power: a hermeneutic analysis // [1999] MULR 19; (1999) 23 Melbourne University Law Review 476.http

УДК 351.942:340.12:343.13(477)(094.4)

О.М. Литвинов

ЗНОВУ ЩОДО ПРОБЛЕМИ ПРИХОВАНИХ ІНТЕНЦІЙ КУЛЬТУРИ В ЮРИДИЧНІЙ ТЕРМІНОЛОГІЇ АБО ПРО НОВИЙ СЮЖЕТ З НОВОГО КПК УКРАЇНИ

На основі культурологічного підходу розглядаються можливі причини неадекватних формулювань юридичних термінів, що в умовах вторинних культур стає індикатором злочинних аспектів реальних дій правоохоронних органів як рудиментів їхнього функціонування за часів тоталітаризму. На прикладі формулювання назви ст. 271 КПК України, що не відповідає її змісту, зроблено спробу проаналізувати витoki такої недбалості, що є неприпустимим для мови законодавства, терміни якого мають бути однозначними.

Ключові слова: *юридична термінологія, приховані інтенції культури, правова реальність, вторинні культури, смисли, природне право, КПК України.*

На основе культурологического подхода рассматриваются возможные причины неадекватных формулировок юридических терминов, что в условиях вторичных культур становится индикатором преступных аспектов реальных действий правоохранительных органов как рудиментов их функционирования во времена тоталитаризма. На примере формулирования названия ст. 271 УПК Украины, которое не соответствует её содержанию, предпринята попытка проанализировать истоки такой небрежности, что является недопустимым для языка законодательства, термины которого должны быть однозначными.

Ключевые слова: *юридическая терминология, скрытые интенции культуры, правовая реальность, вторичные культуры, смыслы, естественное право, УПК Украины.*

On the basis of culturological approach the possible reasons of inadequate formulations of law terms are considered. Under secondary cultures conditions this factor is an indicator of criminal aspects of real actions of law enforcement bodies as rudiments of their functioning during totalitarianism. By an example of definition of the name of 271 article of the Ukraine's CPC (Criminal procedural code of Ukraine), which does not correspond to its content, it is made an attempt to analyze the origins of such negligence. Such attitude is inadmissible for language of legislation, which terms must have monosemantic meanings.

Key words: *law terms, invisible intentions of culture, legal reality, secondary cultures, senses, natural law, CPC of Ukraine.*

Цей текст є певним розвитком доволі дискусійної ідеї, що її було презентовано в дещо загостреній формі на одній із конференцій, присвяченій проблемам розвитку кримінальної юстиції в Україні¹, а згодом опубліковано у вигляді статті в цьому часописі². Гранично коротко її можна викласти так. Юридична термінологія, як і будь-яка інша, відбиває не тільки ті конотації (змістовні смисли або, більш образно, смислові аберації), що їх закладають законодавці або творці інших юридичних документів, а й такі, що відбивають інтенції (внутрішньо притаманні та певним чином спрямовані тенденції) тієї культури, у межах якої існує ця термінологія, але вже як вираження особливостей функціонування відповідної правової системи. Це перше. Друге це те, що в культурах, де така термінологія та така правова система є значною мірою, або переважно, або навіть виключно запозиченою, у даній термінології ці інтенції випинаються, тобто виказують справжні смисли діяльності, або окремі аспекти діяльності, що такими термінами визначається. Іншими словами, якщо йдеться про поняття "кримінальна юстиція" чи то "кримінальна міліція" тощо, одним з аспектів діяльності цих інституцій є те, що долає вироблену в культурі (переважно інших народів) ту умовність, яку сьогодні сприймають без "прямого сенсу"³ деяких сталих виразів як професійного гатунку кліше. Звісно, вони, такі кліше як сталі професійні вирази, є в будь-якій сфері діяльності людини (сфері культури), включаючи, наприклад, і

¹ Доповідь "Кримінальна юстиція як кримінальна спільнота" на Міжнародній науково-практичній конференції "Кримінальна юстиція в Україні: сучасний стан та перспективи розвитку (Другі Донбаські правові читання)" (ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 14 травня 2010 року).

² Див.: Литвинов О.М. Кримінальна юстиція як кримінальна спільнота (філософсько-правові аспекти прихованих інтенцій культури в юридичній термінології) // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2011. – Вип. 2. – С. 291-301.

³ Поняття "сенс" використовується в загальному вжитку, поняття "смісл" – у більш вузькому (філософському, логічному, науковому) значенні (пояснення для російськомовно-мислячих читачів).

науку, у якій аксиоматичність, що відбиває так би мовити професійну домовленість, визнається дотичною такої діяльності цим загалом (а також і всіма іншими) заради запобігання можливості руйнування основ у даному випадку тієї чи іншої науки. Наприклад, не існує і не може існувати в принципі прямої лінії, але без цього поняття було б зруйновано все, що спирається на геометричні поняття. Ще приклад, тепер із самого правознавства. Широко використовується поняття "природне право" та все, що з нього витікає, насамперед "права людини", але в суворо-формальному юридичному сенсі говорити і так, і так неможна, оскільки в першому випадку йдеться про ідеали і принципи морального (часто морально-релігійного) характеру, що на них має орієнтуватися право як закон та юридична сфера в цілому, а в другому – про філософську ідею гуманістичної спрямованості, що поступово набула (точніше буде сказати – набуває) реального значення в сфері юридичній. Але уявити життя людства сьогодні без цих понять, що набули (набувають) юридичного статусу, як і без поняття прямої лінії неможливо, оскільки і в першому випадку, і в другому це життя буде зруйноване. У першому випадку в фізичному плані, у другому – в соціальному.

Що стосується *актуальності* проблеми, запропонованої на цих рядках, то її можна визначити як необхідність постановки питання щодо смислової адекватності юридичних термінів соціальної дійсності, включаючи й цілеспрямованість правової системи взагалі, оскільки категоріальний апарат юриспруденції, маючи безпосередній вихід у соціум, матеріалізується у надзвичайно складній суміші людських відносин, інтересів тощо і реалізується винятково в однозначних рішеннях. Різні аспекти цієї проблеми розглядалися в юридичній логіці, юридичній лінгвістиці, у теорії права і філософії права, її торкалися також представники галузевих юридичних наук, зокрема й кримінального права, про що свідчать праці таких вітчизняних учених, як О. Балинська, С. Головатий, В. Демченко Т. Дудаш, С. Зархіна, О. Копиленко, М. Коржанський, Ю. Прадід, П. Рабінович, Б. Розовський, В. Титов, А. Токарська, З. Тростюк, І. Усенко та ін. Але в суто культурологічному аспекті такі питання не розглядалися, що обумовлює *наукову новизну* теми пропонуваної праці, *метою* якої є висвітлення на конкретному прикладі досить широкої розповсюдженості такої вади вітчизняної юриспруденції (включаючи й сьогоднішня), що є однією з причин деформацій правової реальності в цілому. При цьому ми спираємося на запропоноване вітчизняним філософом права С. Максимовим розуміння правової реальності в її головних "зрізах" – онтологічному, антропологічному та аксіологічному, коли поняття – правова реальність – стає "розгорнутим" образом поняття права, а "структурними елементами правової реальності виступають не ті чи інші

правові інститути, а правові феномени (світ смислів)"¹. Іншими словами, це реальність дійсних взаємовідносин, що відбивається не тільки в смислах, що їх закладено або, точніше сказати, намагається закласти законодавець, а в реалізації їх у соціальних процесах повсякденного буття.

Тому особливо прикрим є те, що зі спотворенням правової реальності ми стикаємося і на найвищому, законодавчому її рівні, коли рудименти підходів ще тоталітарних часів у вигляді якщо не цинізму, то сумнівної термінології (хоча щодо цинізму, то можна навести приклади й такі, зокрема в сфері податкової, а також в оформленні привілеїв можновладців, законодавчо – самі для себе ж – закріплених, що є, за визначенням сучасного литовського філософа та історика права А. Вайшвілі "агресією проти суспільства"², і що є принципово неприпустимим у демократичних державах).

Але про термінологію. Так, у новому (2012 року) КПК надibuємо на вельми екзотичне в безпосередньому сприйнятті з точки зору елементарного здорового глузду формулювання однієї зі статей: "Контроль за скоєнням злочину"³. Якщо виходити зі смислових значень, що існують в українській мові (і російській, Кодекс видано і російською мовою), то навіть у найбільш повних, фундаментальних тлумачних словниках ми знайдемо такі значення слова (поняття) "контроль": "1. Перевірка, облік діяльності кого-, чого-небудь, нагляд над кимсь, чимось ... 2. Установа чи організація, що здійснює нагляд за ким-, чим-небудь або перевіряє його. 3. збірн. Контролери"⁴. Отже, виходячи зі смислових значень тих слів, що їх використано в формулюванні назви статті, то ми стаємо свідками якщо не відвертої нісенітничі (оскільки серед значень є "нагляд" та "керування", і вони є домінуючими), то вельми сумнівного вживання поняття "контроль". А якщо додати до цього невідповідність змісту цієї статті її назві, то ще й банальної логічної помилки. Тобто, певною мірою йдеться про чи то поспіх при створенні цього найважливішого для життя країни документа, чи то таку собі недбалість, але в будь-якому випадку маємо негативний приклад формування юридичної термінології.

¹ Див.: Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Харьков: Право, 2002. – С. 33.

² Див. про це докладніше: Вайшвила А. Правовой персонализм (к поиску современного правопонимания) // Личность и правовое регулирование: творческие поиски раскрепощенного сознания (философия права на постсоветском пространстве): Монография /А. Вайшвила, А.И. Левченков, А.Н. Литвинов, М.А. Тюренок. – Луганск: РИО ЛГУВД, 2006. – С. 8-29.

³ Див.: Кримінальний процесуальний кодекс України. – К.: Центр учбової літератури, 2012. – Ст. 271.

⁴ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – С. 451.

Серед основних результатів раніше здійсненого дослідження (трохи повторимося) був висновок, що за всіх умов прийняття точки зору можливості особливостей суто спеціально-професійного вживання термінів, культурологічний підхід дозволяє виявити й, як мінімум частково, відповідність закладених у слові конотацій – вираження смислів, що є наслідком неминучої онтологічної вкоріненості того явища, що його відбиває той чи інший термін (або термінопоняття). Тобто, якщо основними визначальниками поняття "кримінальний" є такі поняття, як "карний" та "злочинний", то за певних умов розуміння "кримінальної юстиції" як "злочинної юстиції" або "кримінальної міліції" як "злочинної міліції" мають достатньо підстав. Такими "певними умовами" в нашому випадку є функціонування означених цими термінами інституцій в культурах вторинних смислів, де притаманна їм – культурам – якість імітаційності та перекручення смислів і проявляється чи то парадоксальним чином, чи то в діалектичний спосіб у виявленні суті діяльності саме через "проговорення" в спосіб звернення до засадничого значення слова без "професійно обумовленої" опосередкованості. Така собі "обмовка за Фрейдом" на підсвідомому рівні, тільки не сексуальному ґрунті, а на ґрунті професійному, що є, у цьому випадку, прямо пов'язаним із постійним контактуванням зі злочинним світом. Саме це ми й означили "прихованими інтенціями культури в юридичній термінології", тут лише слід додати про їхній внесок у прояснення тих явищ, що спотворюють, у контексті основного змісту цього підрозділу, смисл поняття "правова реальність".

Як зазначають В. Титов та С. Зархіна у фундаментальній праці, присвяченій історичному розвитку філософсько-логічних концепцій мови права, ця мова "має бути *точною та ясною*, її слова і терміни повинні мати суворо визначений смисл", а також їй "мають бути притаманні *простота і найінішність синтаксичних конструкцій*", що виключають двосмисленність¹ (курсив авторів, у нашому контексті ми б ще підкреслили "виключають двосмисленність" – О. Л.). Але закінчимо наведену думку відомих вітчизняних дослідників: "Оскільки правова норма за своєю логічною природою є командною, що виражає *вимогу, уповноважування, дозвіл або заборону*, неточність або двосмисленність в її вираженні призведе до того, що її не будуть адекватно розуміти й виконувати"² (курсив авторів. – О. Л.).

Тепер повернемося до ст. 271 нового КПК України, точніше, до формулювання її назви. У науковій праці, присвяченій її тлумаченню, питан-

¹ Див.: Титов В.Д., Зархіна С.Э. Историческое развитие философско-логических концепций языка права: монография. – Х.: Изд-во "ФИНН", 2009. – С. 23; див. також: Титов В.Д. О специфике определений в юриспруденции // Проблемы философии права. – 2005. – Том III. – № 1-2. – С. 45-50.

² Див.: Титов В.Д., Зархіна С.Э. Историческое развитие философско-логических концепций языка права: монография. – С. 23-24.

ня про відповідність назви статті Кодексу її змісту взагалі не ставиться, що не є дивним, оскільки навіть її – цієї праці – висновки є простим переліком її ж змісту, викладеним мовою навчально-методичного посібника, а проблемне поле взагалі не окреслено¹ (що є типовим зразком радянського типу юридичної науки, описово-коментаторської). Знайомлячись зі змістом цієї статті КПК, ми бачимо, і про це пише автор даної праці, що йдеться про важливе нововведення – "негласні слідчі (розшукові) дії" (до речі, саме з цього можна здогадатися – не більше – і про новизну постановки питання в ній). Далі зазначається, що, "враховуючи новаторський аспект започаткування інституту негласних слідчих (розшукових) дій, теоретико-прикладні аспекти провадження контролю за вчиненням злочину вимагають глибокого наукового аналізу"², з чим не можна не погодитися, хоча спочатку хотілося б дізнатися в автора про це вельми дивне (знов із суто логічної точки зору) поєднання "теоретичних" та "прикладних" аспектів у надноваторське термінологічне втілення (тобто, маємо ще один образчик "термінологічного виказування", "обмовки за Фрейдом", у конкретному випадку це стосується реального рівня наукової підготовки цього автора). Далі йде викладення змісту ст. 271 КПК України, чому передує загдка про те, що статтею 36 кодексу здійснення процесуального керівництва досудовим розслідуванням та забезпечення нагляду за законністю його провадження належить прокуророві, і що в Кримінально-процесуальному кодексі України (правильно б було УРСР) 1960 року про це не йшлося. Так у чому ж полягає зміст "керівництва" (одне з основних значень слова "контроль") за скоєнням злочину? Виявляється, у "контрольованій поставці", "контрольованій закупці" тощо, і нам знов просто пояснюють значення таких дій.

Згідно з основними смисловими значеннями – конотації поняття контролю, якщо виходити з назви ст. 271 КПК, злочинець має підготувати та здійснити злочин під "чуйним та мудрим" керівництвом працівника правоохоронних органів, і слід розуміти, що прокурор повинен прискіпливо слідкувати, щоб злочин було скоєно в суворій відповідності до певних статей нового КПК (а йдеться, між іншим, про тяжкі та особливо тяжкі злочини), і аж ніяк інакше. Зрозуміло, що це є абсурд, але стосується він лише формулювання назви цієї статті (а потім і тем наукових досліджень – буквально, дослівно, іншими словами, цей абсурд буде мати ще й міцне "наукове" обґрунтування, до одного з яких ми звернулися на поточних рядках). Найбільш припустимим поясненням такого формулювання назви є недбалий переклад відповідних статей з іноземних ко-

¹ Див.: Комашко В.В. Контроль за скоєнням злочину: сутність та зміст // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2013. – Вип. 3. – С. 183-192.

² Комашко В.В. Контроль за скоєнням злочину: сутність та зміст. – С. 185.

дексів, що слугували за приклад у створенні нового українського Кодексу; тоді слід звертатися просто до словників (та ще й до елементарних підручників логіки, логіки теж елементарної, тобто формальної).

Є ще близькі значення поняття "контроль", що подаються в словниках синонімів, наприклад, "перевірка", "інспекція", причому, як на наш погляд, досить показово, що в "Словникові синонімів російської мови" саме слово "контроль" не має відповідника¹, а є пряме посилання на слово "перевірка", яке й тлумачиться як "1. контроль, ревізія; повірка (*усл.*) 2. див. випробування"² (курсив у словнику. – О. Л.). Це в цілому збігається і з тлумаченням поняття "контроль" юристами насамперед як засобу й гаранта забезпечення законності в широкому сенсі³ або як форми здійснення управлінської функції, певним етапом управлінської діяльності виконавчих органів влади⁴, що, у свою чергу, збігається зі сталими тлумаченнями цього поняття (причому на академічно-науковому рівні) у процесі використання в правничій мові⁵. Не буде зайвим, як на нашу думку, у часопису, що видається у вищій, згадати й про такий обов'язковий вид навчальної роботи, як "контрольна робота", що, як усім відомо, означає ні що інше, як "перевірочна робота" або певний вид контролю за якістю знань тих, хто навчається. Так що тоді, спираючись на формулювання тієї статті КПК, яку ми обговорюємо, можна вже говорити і про "якість скоєння злочину"? Звісно ж, це є також абсурдним, хоча в повсякденно-професійному вжитку ми і натрапляємо на вирази навіть з естетично забарвленими виразами на кшталт "прекрасно організований злочин" чи то навіть "талановитий злочинець"⁶.

Тому повернемося до висловленої в цьому тексті гіпотези, що спирається на загальноконцептуальну "точку відліку", викладену на його

¹ Див.: Александрова З.Е. Словарь синонимов русского языка: около 9 000 синонимических рядов / Под ред. Л.А. Чешко. Изд. 4-е, репродуцированное. – М.: Русский язык, 1975. – С. 199.

² Див.: Александрова З.Е. Словарь синонимов русского языка. – С. 425.

³ Див., напр.: Соломатина Е.А. Понятие, сущность и основные черты парламентского контроля за деятельностью правоохранительных органов // Юридический мир. – 2006. – № 10. – С. 75.

⁴ Див., напр.: Андреева А.Ю. К вопросу о соотношении понятий "контроль" и "надзор" // Административное право и процесс. – 2009. – № 2. – С. 21.

⁵ Див.: **Контроль** – контроль, перевірка, нагляд // Російсько-український словник правничої мови (понад 67 000 слів): Праця Правничо-Термінологічної Комісії при Соціально-Економічному Відділі Академії Наук / Гол. ред. акад. А.Ю. Кримський. – К.: З друкарні Української Академії Наук, 1926. – С. 56

⁶ Залишаємо за межами розгляду етичний аспект діяльності таких відомих злочинців, як Робін Гуд, Устим Кармелюк, Степан Разін та інших народних героїв, хоча список можна б було починати з Гульгамеша, Геракла чи Спартака. Якщо сюди додати народних повстанців усіх часів та народів, включаючи політ'язнів колишнього СРСР, то це й буде справжня тема окремого і справжнього наукового дослідження.

початку. Так, у спеціалізованому англо-російському юридичному словнику знаходимо такі значення: "контроль; регулювання; режим; стримування; нормування"¹, де ми, за смисловими значеннями, а також за елементарним здоровим глуздом виокремлемо значення "стримування", за такого ж підходу це можна тлумачити як "протидію" або щось у цьому смислового полі або значенні.

Далі. В "Англо-українському словнику", крім уже відомих значень "керівництво, управління" ("керувати, управляти") та "контроль, перевірка" ("контролювати, перевіряти") є також значення "стримувати"², що й дозволяє в цьому конкретному випадку наполягати на ствердженні щодо тих гіпотетичних положень, що їх було висловлено. Недбалість, незавершеність та така собі неохайність у використанні тих чи інших термінів (термінопонять) свідчить не тільки про невідповідальність певної особи або навіть такого ж певного колективу авторів, а й про саме ті онтологічні підмурки процесів, що відбуваються, і що може бути хоча б дотичним до пояснення фактологічності такого, наприклад, явища, як "перевертні в погонах" тощо, і це є реальною проблемою нашого реального життя. Тобто, "контроль над скоєнням злочину" як керованість злочинністю з боку тих структур, що мають назву правоохоронних органів (і не тільки них) існує, про що в нашому випадку свідчить текст нового КПК, оскільки на незгартність та безглуздість такого формулювання ніхто навіть не звертає уваги, настільки до цього звикли. Утім, це є доволі природним для культур вторинних смислів, тим більше, що й соціально-правова реальність нашої країни, як і більшості інших країн світу, це тільки підтверджує. Мається на увазі елементарна відповідність права (та, звичайно, і закону) принципам справедливості та свободи, що породжує динаміку креативного розвитку, а не жорсткої сили (чи то фізичної, чи то сили влади, чи то їхнього поєднання), що породжує нахабність з одного боку та страх з іншого, і про якісь там творчі змагання навіть не йдеться.

Так ми можемо стверджувати, оскільки інакше в Кримінальному процесуальному кодексі України статті 271 було б надано заголовок "Стимування скоєння злочину" або "Протидія скоєнню злочину". Або було б використано термін (слово) зі смислового поля "стримування" чи "протидії" як "боротьби" тощо, але геть не "керування скоєнням злочину", як то є сьогодні, якщо ми мислимо українською або російською мовою.

¹ Див.: Адрианов С.Н., Берсон А.С., Никифоров А.С. Англо-русский юридический словарь. – М.: Рус. яз. при участии ТОО "Рей", 1993. – С. 116-117.

² Див.: Англо-український словник: близько 20 000 слів / Уклад. Н.М. Биховець, І.І. Борисенко, Г.О. Герасименко та ін.; відп. ред. Ю.О. Жлуктенко. – 3-тє вид. – К.: Радянська школа, 1991. – С. 94.

Висновок. Виходячи із загальнометодологічної позиції, що її було викладено на початку цієї статті, ми можемо констатувати наступне. У назві цієї статті КПК певною мірою (значною чи не значною, виявити це є завданням науковців – представників галузевих юридичних наук, зокрема кримінального права, кримінального процесу та ОРД) відбився той реальний стан речей, що саме культурологічний підхід дозволяє його встановлювати завдяки онтологічній вкоріненості дій, що їх сформульовано на гносеологічному рівні, як то ми бачимо на прикладах понять "кримінальна юстиція", "кримінальна міліція" та "контроль за скоєнням злочину". Міра або ступінь "злочинного" в самій соціальній реальності (бо реальність правову і такі визначення, особливо в тому вигляді, що ми маємо в ст. 271 КПК України, і такі дії, що приховані інтенції вказують через цю недбалу, але надто красномовну термінологію спотворюють однозначно) – це і є реально значуще завдання представників галузевих юридичних наук. Скажімо тільки, на завершення, що, крім зазначеного вище зіткнення рудиментів зашкарублого тоталітарного мислення з мисленням вільним демократичним (соціальний аспект, включаючи світоглядну складову), слід зазначити й те, що це є і зіткнення тваринного і людського (суто культурологічний аспект), а також юридичного позитивізму з природноправовим (моральним, людським, гуманістичним) мисленням, або, якщо гранично коротко – закону і права (суто правознавчий аспект). Фактично ж це є головною трагедією суспільств, що належать до вторинних культур, де прагнення людини до волі і самовираження постійно стикається з намаганнями її поневолення і бажанням залишити в рабстві. Для XXI століття це виглядає як мінімум нонсенсом. І з правової, і з моральної точки зору. Є ще й точка зору політична, яка в концентрованому вигляді (концентруючи і правову, точніше анти-правову, і моральну, точніше аморальну) виглядає майже загрозливо, оскільки цей концентрат, замішаний на рудиментах перекручення смислів радянсько-тоталітарного стибу (правоохоронні органи як органи каральні, державні органи як органи антинародні тощо) має багато продовжень, але основними є такі: перетворення на напівкримінальну або просто кримінальну державу на кшталт держав латиноамериканських або африканських, чи то взагалі зникнення України як держави.

Такі ось роздумування викликала показова недбалість у формулюванні однієї зі статей Кримінального процесуального кодексу України.

І останнє. Дуже хочеться, щоб автор запропонованого тексту був неправий. Тоді нехай це хтось доведе.

УДК 340.15:343.195

В.П. Рум'янець

З ІСТОРІЇ ПІДГОТОВКИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ 1864 РОКУ В РОСІЇ

У статті проаналізовано причини реформування судової системи, відтворено хід вироблення засад нового судоустрою та судочинства, показано боротьбу між ліберальними та консервативними таборами, розглянуті принципи судової реформи 1864 р.

Ключові слова: *судова реформа 1864 р, її підготовка, принципи судоустрою та судочинства.*

В статье проанализированы причины реформирования судебной системы, воспроизведено ход выработки основ нового судоустройства и судопроизводства, показана борьба между либеральными и консервативными лагерями, рассмотрены принципы судебной реформы 1864 г.

Ключевые слова: *судебная реформа 1864 г., ее подготовка, принципы судоустройства и судопроизводства.*

The article analyzes the reasons of reforming the judicial system, reproduce the course elaboration of foundations for a new judicial system and judiciary, shows the struggle between liberal and conservative camps, considered the principles Judicial Reform in 1864.

Key words: *Judicial Reform in 1864, its preparation, principles of justice and the judiciary.*

Селянська реформа стала найбільшим поворотом в історії Росії XIX ст. За нею неминуче послідували земська, міська, судова, військова та інші реформи, які істотно змінили політичну надбудову імперії.

Однією з найбільш демократичних і послідовних [6, с. 5] стала судова реформа 1864 р. У її засадничих принципах ідеологія формальної рівності відбилася найбільш повно. Ні в жодній іншій реформі цього немає, у них охоронний момент царизму, захист інтересів дворянства проявляються досить рельєфно. Треба мати на увазі, що суд, правосуддя – системи, із якими громадянин зіштовхується не повсякденно, він може прожити ціле життя, жодного разу не побувавши в суді. Проте для підданих Російської імперії судова реформа була не менш важлива, ніж інші. Саме в суді стикаються життєво важливі для громадян інтереси. Тому оптимально побудована, доступна судова система, розумна і прозора процедура, процесуальні гарантії важливі для всього суспільства. З цієї точки зору судова реформа зачіпала інтереси всіх класів, усіх прошарків російського суспільства.

Інтерес до судової реформи через півтора століття з моменту її здійснення не випадковий: і в наші дні принципи судоустрою і судочинства,

закладені в судових статутах, аж ніяк не канули в Лету, вони є предметом безпосередньої правотворчості і практичного застосування. У наші дні в ході здійснення судової реформи в Україні, правові ідеї і законодавство не можуть переноситися прямо в життя, але здорове й корисне в галузі sudoустрою та судочинства має бути використано сьогодні.

Судова реформа, як і інші реформи 60-70-х рр. XIX ст., була наслідком кризи російського суспільства, зокрема кризи верхів, під яким слід розуміти усвідомлення правлячою верхівкою необхідності змін суспільно-політичного і правового життя держави. Різні ланки державної машини самодержавства до середини XIX ст. прийшли в непридатність, але, мабуть, жоден з органів державного апарату не знаходився в настільки занедбаному стані, як судова система. "Корупція, хабарництво, беззаконня, некваліфікованість суддів різних рівнів характеризували судову систему першої половини XIX ст., яка в цілому була не здатна вирішувати завдання правосуддя" [2, с. 151]. Треба сказати, що і суспільство не бажало жити по старому і вимагало судової реформи не менш, ніж селянської. У реформі суду були зацікавлені всі, крім, хіба що, суддівських чиновників, що мали дохід від неправосуддя і не бажали введення нових порядків. Не дивно, що прихильниками реформування судової системи виступили імператор Олександр II [4, с. 9] і його брат Костянтин, який дотримувався більш радикальних і ліберальних з змістом поглядів [6, с. 18].

Криза судової системи проявлялася в низці обставин, які й зумовили необхідність її реформування. Насамперед була відсутня міцна правова база організації судової системи та судочинства. Дореформений суд ґрунтувався на законодавстві Петра I і Катерини II (в окремих випадках, наприклад, при суді над декабристами, використовувалися навіть норми Соборного укладення 1649 р.). На початку XIX ст. була проведена систематизація російського права М. Сперанським, у результаті якої судове законодавство увійшло до другої книги XV тому Зводу законів Російської імперії, але при цьому, як писав А. Коні, вийшло "бессвязное собрание самых разновременных постановлений" [5, т. 4, с. 320].

Для дореформеного суду була характерна множинність судових установ, складність і заплутаність процесуальних процедур, неможливість часом визначити коло справ, які мають розглядатися в тому або іншому суді. Як наслідок, справи нескінченно перекочувували з одного суду в інший, часто повертаючись у першу інстанцію, відкіля знову починали довгий шлях нагору, на що нерідко ішли десятиліття. У щорічному звіті за 1842 р. міністр юстиції В. Панін констатував, що розгляд окремих справ тривав десятками років і навіть досягав 28 років з їх початку [10, с. 227].

Серйозним пороком дореформеного суду було хабарництво. Це, поряд із свавіллям і невіглаством чиновників, типовими для всіх ланок державного апарату явищами, набуло настільки жахливого всеохоплюючого характеру, що його змушені були визнати навіть найзавзятіші захисники самодержавно-кріпосницьких порядків. Переважна більшість судових чиновників розглядали свою посаду як засіб наживи і безцеремонним способом вимагали хабарі з усіх, хто звертався до суду. Спроби уряду боротися з хабарництвом не давали результатів, оскільки цей порок охопив увесь державний апарат. На якість судочинства величезний негативний вплив мала вкрай низька загальна грамотність суддів, не кажучи вже про грамотність юридичну. Вона зумовила фактичне зосередження усієї справи здійснення суду в руках канцелярських чиновників і секретарів [1, с. 15-16].

У дореформеному суді панувала розшукова (слідча) форма кримінального процесу, яка передбачала його здійснення в глибокій таємниці. Принцип писемності припускав, що суд вирішував справу не на основі живого, безпосереднього сприйняття доказів, особистого ознайомлення з усіма матеріалами справи, безпосереднього усного допиту підсудного, свідків, а спирався тільки на письмові матеріали, отримані під час слідства. Та й докази оцінювалися формально. Їх сила заздалегідь визначалася законом, що твердо встановлював, що може, а що не може бути доказом. Закон же встановлював і ступінь достовірності доказів, поділяючи їх на досконалі і недосконалі, тобто такі, що давали підставу для остаточного вироку і не могли бути спростовані підсудним. Але й серед них особливо виділялося власне визнання – визначене ще законодавством Петра I як "лутчее свидетельство всего света" [11, т. 4, с. 415]. Для отримання його широко застосовувалося катування, формально заборонене в 1801 р., але на практиці воно застосовувалося впродовж всієї першої половини XIX ст.

Свідченням усвідомлення правлячими колами цих вад судової системи, є спроби її реформування ще на початку XIX ст. У 1803 р. М. Сперанський запропонував широку програму вдосконалення судової системи Росії, що отримала подальший розвиток у "Введении к уложению государственных законов" 1809 р. [13, с. 95-101, 172-174]. У 1821 і 1826 рр. він повертався до проектів судових перетворень, які підтримав міністр внутрішніх справ В. Кочубей. У 1836 р. П відділення Власної Їого Імператорської величності канцелярії (далі - П відділення - В. Р.) і Міністерство юстиції розробили проекти законів про судоустрій і судочинство, засновані на принципах, запропонованих ще в 1827 р. статс-секретарем М. Балуг'янским, але й вони не були затверджені. У 1837 р. П відділення і Міністерство юстиції представили проект покращання слідчої частини [15, т. II, с. 459-460]. Цьому ж була присвячена доповідь начальника П відді-

лення Д. Блудова, складена в 1844 р. Усі ці документи в разі їх прийняття могли б істотно поліпшити судову систему Росії, але, оскільки вони, нехай і досить несміливо, запроваджували деякі буржуазні принципи, уряд їх відхилив.

Хоча судова реформа, здавалося б, зачіпала лише специфічну частину державного механізму та всієї політичної системи, було очевидно, що її не можна провести ізольовано, без вирішення корінних питань суспільного життя, у першу чергу селянського. Саме в цьому криється причина того, що всі починання в галузі реформування судової системи, що проводилися при Миколі I, залишилися без наслідків. "Загальний потік організаційної перебудови нашого законодавства після 1810 р. розбивається на окремі струмочки, безслідно зникаючи в навколишній пустелі безправ'я і особистих зловживань" [9, с. 261]. І тільки зі сходженням на престол Олександра II, коли стала втілюватися в життя селянська реформа, розгорнулася робота й навколо судової реформи. Якщо судову реформу не можна було провести без розкріпачення селян, то і розкріпачення в свою чергу вимагало, на думку самих поміщиків, перетворення судової системи хоча б тому, що звільнені селяни виходили з-під юрисдикції їх колишніх власників [7, с. 59-64].

Відправним моментом у підготовці судової реформи стало 15 листопада 1857 р., коли імператор наказав представити до Державної ради проект Статуту цивільного судочинства, підготовлений II відділенням [6, с. 11]. Проект виходив із введення принципу змагальності процесу, пропонувалося скоротити кількість судових інстанцій і звернути увагу на підвищення кваліфікації кадрів судових органів.

Зазначений проект викликав в урядових колах неоднозначну реакцію, розколовши вище чиновництво на два табори – лібералів і консерваторів. Ліберали хотіли істотної перебудови судоустрою та судочинства, консерватори – лише обмежених, декоративних змін. Цей поділ переплітався з іншою проблемою: ліберали бачили зразок для перетворень судової системи в Росії на Заході, консерватори ж закликали шукати нові рішення на основі власного історичного досвіду. Консерватори, і насамперед граф Д. Блудов, побоювалися корінних змін, у всякому разі глава II відділення не хотів слідувати західноєвропейським зразкам і вводити принципи усності, гласності, безпосередності, рівності сторін у процесі, створювати адвокатуру. На протилежних позиціях стояв ліберал князь П. Долгорукий, який направив восени 1857 р. спеціальну записку Олександрові II, яка привела імператора в ліберальний табір. Він доручив члену Державної ради князю Д. Оболенському дати висновок на проект Д. Блудова. Д. Оболенський склав "Зауваження на проект нового судочинства в Росії". Цей документ став надбанням громадськості й отримав широкий

резонанс. У ньому різко критикувалося як існуючий стан справ у судовій системі, так і сам проєкт її реформування в інтерпретації Д. Блудова.

У 1858 р. дискусія про судову реформу вийшла за стіни високих чиновницьких кабінетів і перейшла на шпальти журналів і інших періодичних видань. Обговорення затягнулося на два роки й увінчалось перемогою ліберального табору – проєкт Статуту цивільного судочинства був відхилений. У ході цього обговорення народжувалися нові віяння. 8 вересня 1858 року сам Д. Блудов подав імператору доповідну записку "Про встановлення присяжних стряпчих", тобто про заснування адвокатури [7, с. 58]. Питання про організацію адвокатури було предметом запеклих суперечок. По-перше, в умовах панування розпуканої форми процесу, функція адвоката була практично непотрібною. Судове представництво обмежувалося всякого роду заступниками і повіреними – людьми, зазвичай юридично не підготовленими, а часом і просто неписьменними, які ставили своєю метою не допомогу правосуддю, а завдання виграти справу будь-якою ціною. Із цієї точки зору в ході підготовки реформи складалася стійка думка про скасування такого роду судових представників в установі справжньої адвокатури. По-друге, ще з часів Катерини II, наляканою Французькою революцією, серед проводу якої адвокати займали чільне місце, у російських імператорів склалося стійке негативне ставлення до адвокатури [14, с. 10-18]. Виходячи з цього, новий проєкт Д. Блудова треба розглядати як серйозний поворот правлячих кіл у бік подолання негативного ставлення до інституту адвокатури та перетворення її на дієвий інститут судового представництва, покликаний захищати права та інтереси громадян.

І все ж першим кроком у здійсненні судової реформи було перетворення не цивільного процесу і не адвокатури, а прямо протилежної сфери – слідства. У травні 1860 року Державна рада прийняла закон про судових слідчих. Проєкт закону був розроблений статс-секретарем Державної ради С. Зарудним, який спеціально вивчив законодавство і практику в цьому питанні європейських країн.

Водночас не припинялися роботи й над іншими документами у сфері реформування судової системи. Так, у ході обговорення в Державній раді проєкту Статуту цивільного судочинства голова Ради А. Орлов дійшов висновку, що, перш ніж приймати подібний статут, слід змінити систему судоустрою. Він виклав цю думку в спеціальній записці, спрямованій імператорові. Олександр II погодився з А. Орловим, результатом чого стало направлення Д. Блудовим в Державну раду 12 листопада 1859 року проєкту Положення про судоустрій. У проєкті містилися певні свіжі ідеї, зокрема велика увага приділялася введенню інституту мирових суддів. Наприкінці того ж року начальник II відділення направив на розгляд

і проект Статуту про злочини і проступки. Однак цей документ виходив із консервативних позицій, насамперед його укладачі прагнули зберегти розшукову форму процесу [7, с. 86].

Проекти Д. Блудова, роздані для обговорення зацікавленим відомствам, зазнали критики як з боку лібералів, так і консерваторів. Зауваження на проект розглядалися в Державній раді протягом 1860-1861 рр., але завдячуючи силі опору Д. Блудова до тексту документів були внесені лише незначні зміни. Створювалася тупикова ситуація, яку подолато здійснення селянської реформи, що поставило на порядок денний проведення судової реформи. Щоб якось прискорити підготовку документів про судоустрій і судочинство ця робота з II відділення була передана до Державної канцелярії Державної ради Російської імперії.

19 жовтня 1861 року Д. Блудов надав імператорові доповідь, у якій підбивалися підсумки роботи, описувався стан справ на даний момент і надавалися пропозиції щодо вдосконалення судової системи. Олександр II затвердив програму, що містилася в доповіді. Була створена комісія, до якої увійшли провідні юристи того часу: співробітник Державної канцелярії Л. Плавокий, виконувачі обов'язків статс-секретарів Державної ради Н. Стояновський і С. Зарудний, обер-секретар загальних зборів московських департаментів Сенату К. Победоносцев та ін. Фактично очолював роботу комісії С. Зарудний.

Комісія, що складалася в основному з однодумців, пішла шляхом, протилежним блудівському. За основу була прийнята загальна теорія буржуазного судоустрою і судочинства, законодавство західноєвропейських країн і практика його застосування. При цьому, розробники реформи зважали на російську дійсність і російські судові традиції та намагалися обґрунтувати, що буржуазні інститути на кшталт суду присяжних або адвокатури в жодній мірі не підривають основ самодержавства. Саме на цій стадії підготовки судової реформи народилася ідея заміни суду присяжних по державних злочинах судом із становими представниками [12, с. 163-164].

Єдність поглядів членів комісії не виключала жвавих дискусій між ними. Серйозні дебати викликала, наприклад, проблема виборності суддів. Було висловлено аргументоване заперечення проти цього принципу, який ставив суддю в залежність від виборців. У кінцевому підсумку було вирішено ввести призначення, сполучене з незмінністю суддів, що в поєднанні з пропонованими високими посадовими окладами зробило б їх достатньою мірою незалежними від зовнішніх впливів [11, т. 8, с. 11].

Результатом роботи комісії стали "Основні положення перетворення судової частини в Росії", у квітні 1862 р. представлені імператорові, який

передав документ на розгляд Державної ради, що тривав з квітня до вересня 1862 року.

29 вересня 1862 року "Основні положення" були затверджені Олександром II. Ще при завершенні роботи Державної ради обговорювалося питання, чи слід довести до відома громадськості результати її діяльності. Питання непросте, оскільки до цих пір в Росії було прийнято готувати законопроекти таємно. Перемогли прихильники гласності, і імператор наказав опублікувати "Основні положення" у пресі. Таким чином, прогресивні риси передбачуваної судової реформи були доповнені й новим демократичним способом роботи над нею.

"Основні положення" склалися з трьох частин, присвячених судоустрою, цивільному та кримінальному судочинству. У них фіксувалися такі нові інститути судочинства, як відділення суду від адміністрації, виборний мировий суд для всіх верств, присяжні засідателі в окружному суді, адвокатура тощо. Новий статус набула прокуратура: її права хоча і обмежувалися, натомість прокурор ставав стороною в процесі, і не тільки в кримінальному, а й у цивільному [3, с. 82].

Прогресивні ідеї пронизували й процесуальну частину "Основних положень". Закріплювався принцип здійснення правосуддя тільки судом, принципи змагальності та гласності судового розгляду, скасовувалася система формальних доказів, скасовувався інститут залишення в підозрі, затверджувалася двоінстанційність кримінального процесу. Водночас зберігалися деякі не цілком демократичні інститути: особливий порядок розгляду справ про державні злочини, деякі елементи становості при скасуванні її в принципі (наприклад, зберігався волосний суд для селян, а вони становили більше 80% населення країни).

У цивільному судочинстві багато уваги приділялося мировому суду. Перед ним ставилися завдання в першу чергу щодо примирення сторін, оскільки справи, йому підсудні, були не надто значними. А великі позови розбирав окружний суд. У цивільному процесі велике місце займав принцип диспозитивності, хоча в певних випадках передбачалася й участь прокурора.

27 вересня 1862 року імператор затвердив доповідь державного секретаря В. Буткова, що містила план подальших робіт із судової реформи. У комісію з підготовки проектів законів крім співробітників Державної канцелярії були включені представники II відділення та Міністерства юстиції. В. Буткову було надано право залучати й інших працівників. Як наслідок, до комісії увійшли кращі юридичні уми того часу з усієї Росії. Крім постійного складу, у ній брали участь різні експерти – від університетських професорів до поліцейських чинів. Комісія звернулася до громадськості з проханням надати їй сприяння в роботі [7, с. 145-146]. Як і

раніше керував діяльністю комісії С. Зарудний. Підготовлені проекти розглядалися в Державній раді в травні – липні 1864 року й були затверджені імператором 20 листопада.

Документи судової реформи включали чотири закони. Один з них присвячений судоустрою, два – процесу, цивільному та кримінальному, і один новий, що був відсутній в "Основних положеннях", – Статут про покарання, що накладаються мировими суддями – кодекс матеріального права, що містив норми про незначні кримінальні та адміністративні правопорушення.

Зазначені закони докорінно змінили судоустрій, процесуальне та частково матеріальне право Російської імперії. Судова реформа відокремила судові органи від адміністративних і законодавчих. Був введений суд присяжних. Про демократичність цього інституту говорить те, що на практиці присяжними стали в основному селяни, в тому числі й небагаті [5, т. 4, с. 264]. Уперше була заснована справжня адвокатура. Вона стала вельми престижною і високо оплачуваною сферою діяльності, якою не гребували займатися навіть титуловані особи, які одержували значні гонорари не тільки за кримінальні, а й за цивільні справи. Була реорганізована й прокуратура, звільнена від функції загального нагляду і зосереджена на роботі в суді. Хоча багато сучасників не сприйняли це як позитивний момент, наприклад, А. Ф. Коні вважав його як на недолік в діяльності оновленої прокуратури [5, т. 5, с. 6-10]. Утім, якщо в кримінальному процесі роль прокурора зросла, то в цивільному вона зменшилась. За 50 років не було подано жодного прокурорського протесту у цивільних справах [3, с. 84].

Був заснований інститут судових слідчих, незалежних як від поліції, так і від прокуратури, що перебували при окружних судах [8, с. 95].

У процесуальному праві перемогли принципи змагальності, гласності, усності.

Використана література:

1. Гессен И. В. Судебная реформа / И. В. Гессен. – М., 1905.
2. Еволюція етосу юриста (історичний та соціально-психологічний нарис) : за ред. В.О. Лозового, В.О. Рум'янцева. – Х. : Право, 2011.
3. Казанцев С. М. Роль прокурора в гражданском процессе дореволюционной России. / С. М. 3. Казанцев // Буржуазные реформы в России второй половины XIX века / С. М. Казанцев. – Воронеж, 1987.
4. Карпачев М. Д. Нарастание "кризиса верхов" в России второй половины XIX столетия / М. Д. Карпачев, М. Г. Коротких // Буржуазные реформы в России второй половины XIX века / М. Д. Карпачев, М. Г. Коротких. – Воронеж, 1987.

5. Кони А. Ф. Собрание сочинений в 8 т. / А. Ф. Кони. – М.: Юрид. лит., 1976-1979.
6. Коротких М. Г. Борьба в правительственных кругах по поводу принципов судебной реформы в России (1857-1859) / М. Г. Коротких // Государственный строй и политико-правовые идеи России второй половины XIX столетия / М. Г. Коротких. – Воронеж, 1987.
7. Коротких М. Г. Самодержавие и судебная реформа 1864 года в России / М. Г. Коротких. – Воронеж, 1989.
8. Немыгина М. В. Применение судебных уставов 1864 года / М. В. Немыгина // Буржуазные реформы в России во второй половине XIX века / М. В. Немыгина. – Воронеж, 1987.
9. Плетнев В. Проекты судебного преобразования эпох Екатерины II и Павла I / В. Плетнев // Судебная реформа : под ред. Н. В. Давыдова и Н. Н. Полянского / В. Плетнев. – М.: Объединение, 1905.
10. Плетнев В. Работы по составлению проектов судебного преобразования до 1861 года / В. Плетнев // Судебная реформа : под ред. Н. В. Давыдова и Н. Н. Полянского / В. Плетнев. – М.: Объединение, 1905.
11. Российское законодательство X–XX веков : в 9-ти томах / под общей ред. О. И. Чистякова – М.: Юрид. лит., 1989-1992.
12. Середа О. В. Із історії впровадження суду присяжних в ході судової реформи 1864 р / О. В. Середа. // Вісник Національного ун-ту внутрішніх справ. – 2006. – №33.
13. Сперанский М. М. Записка об устройстве судебных и правительственных учреждений в России / М. М. Сперанский // Проекты и записки / М. М. Сперанский. – М. – Л., 1961.
14. Черкасова Н. В. Формирование и развитие адвокатуры в России. 60-80-е годы XIX в / Н. В. Черкасова. – М., 1987.
15. Шильдер Н. К. Император Николай I. Его жизнь и царствование. : В 2-х т. / Н. К. Шильдер. – Спб., 1902.

УДК 342.25(477)

А.В. Резніков

ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНСЬКИХ МІСТАХ МАГДЕБУРЗЬКОГО ПРАВА

У статті аналізуються особливості регулювання правових відносин в українських містах магдебурзького права, зокрема, розглядаються питання визначення понять "злочин" та "покарання", сутність та ознаки деяких видів покарань.

Ключові слова: *магдебурзьке право, злочин, покарання, розбій, крадіжка, грошиво-ва компенсація, право на спадщину, опіка.*

В статті аналізуються особливості регулювання правових відносин в українських містах магдебурзького права, а саме, розглядаються

вопросы определения понятий "преступление" и "наказание", сущность и признаки некоторых видов наказаний.

Ключевые слова: *магдебургское право, преступление, наказание, разбой, кража, штраф, денежная компенсация, право на наследство, опека.*

This article analyzes the features of legal relations regulation in the Ukrainian cities of Magdeburg law, namely, the issues of the definition of concepts "crime" and "punishment"; the essence and characteristics of some types of punishments are being examined.

Key words: *Magdeburg law, crime, punishment, robbery, theft, fine, monetary compensation, right on an inheritance, custody.*

Початки магдебурзького права в етнічних українських землях сягають кінця XIII ст., але його розповсюдження другої половини XIV ст. У містах, які одержували грамоти на магдебурзьке право, скасовувався інститут намісництва; обов'язки різного роду посадових осіб державного управління переходили до самоврядних органів – магістратів, що склалися з міської ради (займалася переважно адміністративно-господарськими функціями та вирішенням цивільних справ) і лави (розглядала кримінальні справи). Міщани отримували податковий імунітет, право власності на землю, пільги щодо ремесел і торгівлі та звільнялися від більшості феодалських повинностей.

Східноєвропейські міста з магдебурзьким правом активно використовували "Саксонське зеркало" та "Вейхбільд", збірники правових норм, що походили з німецьких земель. У Польщі, звідки переважно й прийшло магдебурзьке право в українські землі, існували їхні латинські переклади або переробки. Побачила світ і низка польськокомовних видань Б. Гроїцького (починаючи з 1556), П. Щербича (1581), П. Кушевича (1623). Вони стали основними джерелами магдебурзького права в Україні. Крім того, на Лівобережжі за часів Гетьманщини були поширені й так звані підручні правничі книги, складені місцевими юристами на основі популярних видань Б. Гроїцького, відомих під назвами "Порядок" і "Артикули". Саме на тексти двох з таких підручних правничих книг, що їх опублікував свого часу академік М.П. Василенко, переважно й буде спиратися автор цієї статті, аналізуючи правовідносини в українських магдебургіях.¹ Крім того, зазначена тематика частково знайшла відображення в підручниках з історії держави і права України², а також публікаціях окремих сучасних авторів¹.

¹ Див.: Василенко М.П. Матеріали до історії українського права: У 2 т. – К, 1929. – Т. 1. – С. 191-259.

² Див.: Історія держави і права України: Навч. посіб. / За ред. А.С. Чайковського. – К., 2000; Терлюк І.Я. Історія українського права від найдавніших часів до XVIII століття. Навчальний посібник з історії держави і права України. – Львів, 2003; Терлюк І.Я., Забзалюк А.С. Історія держави і права середньовічної України. Навчальний посібник. – Львів, 2010 та ін.

Основна увага в збірниках магдебурзького права була приділена врегулюванню кримінально-правових відносин, зокрема визначенню понять "злочин" та "покарання". Під злочинами розумілися діяння, що характеризувалися такими ознаками, як протиправність, суспільна небезпека, караність, шкода². Серед злочинів та відповідних до них покарань чільне місце посідали ті, що були спрямовані проти життя та здоров'я людини: звичайним для жінок-дітовбивць було закопування живцем у землю; утоплення передбачалося за вбивство свояка. Топили і жінок-отруїтельниць (чоловіків у подібних випадках вимагалось колесувати). Умисне вбивство з ненависті каралося відрубанням голови. Даючи визначення щодо пособників у вбивстві, то магдебурзьке право заклиало карати їх так само, як і безпосередніх його виконавців: "помощники в убийстві должны быть казнены такъ, какъ и самъ убищца; а помощники разумѣтись должны ть, кои на убийство совѣтъ и помощь подавали"³.

Проте в разі, якщо вбивство носило випадковий характер, магдебурзьке право дозволяло "отводиться присягою... и платитъ головщину", тобто грошову компенсацію. Визначався і сам розмір головщини, який диференціювався залежно від ступеня упривілейованості міста та соціального стану людини. У збірнику магдебурзького права читаємо з цього приводу: "За голову въ городахъ, гдѣ знатнѣйшіе, платитъ головщину тридцать гривенъ; в меншихъ городахъ – пятнадцать гривенъ; за чернаго мужика – десять гривенъ"⁴.

Злочини проти здоров'я поділялися на ушкодження (покалічення, кровотечі) та побой (завдання ударів, що не спричинили глибоких чи кривавих ран). Проте в усіх випадках винуватцеві доводилося платити. Наприклад, "если бы кто какому мастеру или писару руку отсъкъ, должень по смерти его столко платитъ въ годъ, сколько онъ заробляти могъ"⁵. Платили за кожний вибитий зуб, ушкоджений палець тощо, причому не тільки на користь безпосередньо постраждалого, але й суду.

Значну увагу в магдебурзькому праві було приділено захисту людської честі та норм моралі. Наприклад, винний у наклепі на чиюсь честь, із наказу суду, повинен був лазити під лавкою, на якій сиділи судді, і брехати по-собачому. Таким чином, він визнавав, що говорив про скривджено-

¹ Див.: Білостоцький С. Кваліфікація злочинів XVI-XVIII ст. (за матеріалами лавничого суду м. Львова) // Вісник Львів. ун-ту. Серія юридична. 2000. – Вип. 35. – С. 73-81; Кудін С.В. Становлення і розвиток кримінального права України у X - першій половині XVII ст. : Автореф. дис. канд. юрид. наук. – К, 2001 та ін.

² Див.: Терлюк І.Я., Забзалюк А.Є. Історія держави і права середньовічної України. – Львів, 2010. – С. 180.

³ Див.: Василенко М.П. Матеріали до історії українського права: У 2 т. – К, 1929. – Т. 1. – С. 224.

⁴ Там само. – С. 225.

⁵ Василенко М.П. Матеріали до історії українського права: У 2 т. – К, 1929. – Т. 1. – С. 223.

го неправду, тобто брехав на нього. Подібна кара хелмінського права (різновид магдебурзького права) була відома як ревокація і отримала певне поширення на вітчизняному ґрунті, правда, у дещо спрощеному вигляді: самого лазання під лавкою і брехання по-собачому дотримувалися не завжди, але винна в наклепі сторона обов'язково повинна була визнати свою провину й вибачитися перед скривдженою особою. Іноді до винної в наклепі сторони застосовувалося ще й биття по щоках, хоча подібне траплялося лише в справах, до яких причетними були жінки¹.

Магдебурзьке право дозволяло чинити самосуд чоловікам, якщо вони заставали дружину на місці зради, – тоді коханця можна було вбити. Не залишалися поза увагою й випадки співжиття без одруження: як чоловіків, так і жінок карали "отсььчением голови". Звідникам і звідницям відповідно до настанов магдебурзького права мусили відрізати вуха, бити в'язками біля стовпа та виганяти з місцевості, де вони проживали. Тих, хто "содомско учинить", спалювали на вогні.

Розглядаючи справи за звинуваченням у крадіжці, для визначення виду покарання суди магдебурзького права враховували вперше чи повторно було скоєно злочин, із примусу чи з власної волі, вартість украденого та інші обставини. "Саксонське Зерцало" розрізняло також час скоєння злочину, поділяючи злочинців на нічних (таємних) і денних (явних), до того ж закликаючи поводитися з тими, хто скоїв злочин уночі, інакше, ніж із тими, хто робив це вдень. Згідно з тим же джерелом покарання диференціювалося й залежно від вартості вкраденої речі: дрібна крадіжка (ціною менше трьох шилінгів) каралася клеймуванням обличчя, відрізанням вуха і таким чином мала попереджати всіх про злочинну діяльність тієї чи іншої особи. Крадіжка у великих розмірах та багаторазові крадіжки каралися більш суворо – підвищенням на шибениці. До того ж юридичними нормами "Саксонського Зерцала" передбачалося залишення на місці страти частин тіла покараного аж до їх розкладу. Такі дії обґрунтовувалися необхідністю відлякати інших від учинення подібних злочинів.

Урегульовувалося також питання про використання у власності викраденого майна. Скажімо, якщо хто-небудь знайде вкрадену або пограбовану в нього річ у кого-небудь, хто її відкрито купив і, не криючись, користувався і про те має свідків, то останнього не можна було звинувачувати в тому, що він пійманий із речовими доказами, навіть, якщо в нього знайдуть украдену річ.²

¹ Див.: Резніков А.В. Магдебурзьке право: українські варіації на тему європейських традицій (історико-правовий нарис). – Луганськ, 2006. – С. 137-138.

² Див.: Саксонское зеркало: Памятник, комментарии, исследования /Отв. ред. В.М. Корецкий. – М., 1985. – С. 48-80.

З часом, крім крадіжки, почали вирізати грабунок (напад з метою заволодіння чужим майном), а також розбій (грабіж із застосуванням насильства). В останньому випадку карали з особливою жорстокістю. Якщо під час таких нападів хтось був убитий, усі учасники, незалежно від їх ролі, каралися на смерть. Зокрема, відповідно до "Саксонського Зерцала", "усіх таємних вбивць і тих, які пограбують плуг або млин, або церкву, або цвинтар..." мали страчувати колесуванням¹. Утім, в українських містах колесування більш відоме не як форма смертної кари, а тільки як спосіб застосування тортур.

Дуже суворим було покарання за злочини проти віри та релігії. Єретик повинен був "смертю карань", до того ж, його діти проголошувалися "безъчесны". Для чаклунів передбачалася смертна кара через спалювання. Проте слід зауважити, що міські суди приймали до розгляду справи, пов'язані з чаклунством виключно, коли злочинці завдавали особі явної шкоди, тобто, коли чаклунство служило знаряддям злочину. В інших випадках справи, пов'язані з чаклунством, були підсудні лише духовним судам.

Магдебурзьке право стояло на захисті громадського ладу в містах, розрізняючи серед злочинів проти останнього бійки і крадіжки під час ярмарків, невимушену відсутність при тушінні пожежі ("всякъ должень на пожарь бгыти для угашенія"), навмисне недопущення господарями у власну будівлю, що палає, сторонніх людей для її тушіння: "гдъ би горьло, а дому своего кто би не хотьль отворить и людей пустить для угашеня, смертю тотъ казненъ быть должень"² тощо.

Незважаючи на загальну жорстокість покарання, збірники магдебурзького права вимагали брати до уваги стать, вік, а також стан здоров'я особи, яка скоїла злочин. "От казни и телеснаго наказанія свободны: жена непраздна, пока породить; дети, безъ опекуна, совершенныхъ летъ не имеющіе, и безумные, только бъ доказано, что зделано отъ безумія или иною причиною"³. До того ж, у магдебурзькому праві дозволялося примирення сторін, навіть у випадках убивств ("убийца можетъ мириться и остается свободнымъ"⁴).

Додамо, що усталювання найбільш жорстоких кар магдебурзького права у світогляді місцевого українського населення відбувалося досить повільно. Самі нелюдські кари середньовічної системи настрашок, за влу-

¹ Див.: Саксонське зерцало // Шевченко О.О. Історія держави і права зарубіжних країн: Хрестоматія для студентів юридичних вузів та факультетів. – К., 1998. – С. 61.

² Див.: Василенко М.П. Матеріали до історії українського права: У 2 т. – К, 1929. – Т. 1. – С. 257.

³ Там само. – С. 235.

⁴ Там само. – С. 224.

чним виразом М. Грушевського, були "противні українському і взагалі слов'янському праву й народній вдачі"¹. Магдебурзьке право використовувалося на вітчизняному ґрунті лише остільки, оскільки воно відповідало потребам соціально-економічного і політичного життя, та було лише одним із компонентів юридичної практики міських судів поряд з українським звичаєвим правом.

Щодо цивільно-правових відносин, то в збірниках магдебурзького права було добре врегульовано різні питання зобов'язувального, спадкового права, а також опіки. Зокрема, визначався термін повернення боргу ("къ запласть всякой сумми срокъ 12 недель, а в неbolшихъ – двѣ"). Якщо за рахунок боргу закладалася будь-яка річ, то термін її викупу складав шість тижнів. В іншому випадку річ могла бути продана згідно з оцінкою на публічних торгах. Причому кредитор повинен був зберігати закладену річ як власну. Якщо закладалося нерухоме майно боржника, і кредитор отримував із нього щорічний прибуток, то останній повинен був ураховувати його як погашення боргу. У випадку смерті боржника кредитор не мав права стягувати борг зі спадкоємців протягом 30 днів від дня смерті. При цьому, "жена долговъ мужнихъ по смерти ихъ платить не повинна, но долги дѣти или наслѣдники платить потоль, поколь наслѣднихъ имъній станеть"².

Право на спадщину, згідно з нормами магдебурзького права, мали всі члени сім'ї. Сини і доньки мали рівні права. Жінка після смерті чоловіка повинна була просити міський уряд призначити опікунів для своїх дітей, інакше після смерті дітей вона не мала права домагатися того майна, що їй припадало як спадок від батька. Водночас, уряд повинен був наглядати за опікунами "дабы дитинное содержали порядочно". Крім того, до повноліття дітей опікун не мав права "ничего съ имънія ихъ не продавать, ни покупать". В іншому випадку втрачав опіку. Маєток померлого успадковувався найближчими родичами, а коли не було спадкоємців четвертого ступеня, то він переходив державі. Ченці не мали права на спадок, тому що "монахи выреклись свѣта и суть умершіе въ свѣтъ, а умершіи жаден спадку не беретъ, только живий"³.

Навіть поверховий огляд окремих джерел магдебурзького права, зроблений автором публікації, дозволяє констатувати про досить високий рівень розвитку правового регулювання в містах, що його отримували.

¹ Див.: Грушевський М.С. Історія України-Русі: В 11 т. 12 кн. /Редкол.: П.С. Сохань (голова) та ін. – К., 1991. – Т. 5. – 2-е вид. – 1998. – С. 355.

² Див.: Василенко М.П. Матеріали до історії українського права: У 2 т. – К, 1929. – Т. 1. – С. 252.

³ Там само. – С. 213.

Насамперед це стосується кримінально-правових відносин, зокрема інституту злочину та покарання. Жорстокість багатьох із видів останнього була зумовлена, передусім, метою залякування, нагодою відлякати інших від учинення подібних злочинів. Хоча, справедливо зауважимо, що в українських землях існували свої більш гуманні особливості щодо застосування деяких покарань. Певного розвитку в збірниках магдебурзького права досягло й розроблення питань цивільно-правових відносин, зокрема це стосується зобов'язувального та спадкового права, а також питань опіки.

удк 340.12

О.М. Балінська

СЕМІОТИЧНІ ХАРАКТЕРИСТИКИ НЕВЕРБАЛЬНИХ ПРАВОВИХ ЗНАКІВ

Право – це специфічна система знаків, що функціонують у певному соціокультурному просторі, а тому демонструють чітку соціально-ціннісну детермінованість цієї системи. Немовні правові знаки формують у суспільстві загальноприйнятні знакові образи людини через її професійну зайнятість, стиль життя, манеру поведінки тощо, моделюють стереотипи бажаної, дозволеної та забороненої поведінки, створюють правову символіку. Загалом правові знаки означають, маркують, класифікують, структурують, стратифікують, ієрархізують, організовують і впорядковують правові відносини.

Ключові слова: *знакова система, правовий знак, правова символіка, стереотип поведінки.*

Право – это специфическая система знаков, функционирующих в определенном социокультурном пространстве, и поэтому демонстрируют четкую социально-ценностную детерминированность этой системы. Неязыковые правовые знаки формируют в обществе общепринятые знаковые образы человека через его профессиональную занятость, стиль жизни, манеру поведения и т. д., моделируют стереотипы желаемого, разрешенного и запрещенного поведения, создают правовую символику. В общем правовые знаки обозначают, маркируют, классифицируют, структурируют, стратифицируют, иерархизируют, организуют и упорядочивают правовые отношения.

Ключевые слова: *знаковая система, правовой знак, правовая символіка, стереотип поведения.*

The mechanism of control consciousness and human behavior can be derived through symbolic imagery memory environment. This position is used when studying the functioning of the legal validity of the signals and the proof of their properties due to the impact it easy to remember and reproduce in the mind, and then – in behavior. Therefore, we can speak about universality (availability and acceptability)

legal signs within a certain legal culture; about nominally of law inherent in the historical memory of society that preserves certain legal images, concepts, symbols (the so-called shape memory); of mnemonic (which is played through memory) human activity.

The law can be considered a specific sign system that operate in a particular socio-cultural space, and therefore show a clear socio-determination of values of this system. All legal signs are divided into two main categories – verbal (indices and symbols – graphic signs) and nonverbal (codes, symbols and signs – conditional display).

The main source of income and the formation of such signs is legal society, so there is every reason to believe that the law has social values for conditionality (sociological thinking). Moreover, this socio-value essence of law is revealed through its own value (as a necessary product of human activity), personal value to man (as a criterion and gradation scale of a model of legal behavior) and instrumental value to society (as retainer and regulator of socially significant relationships legal relations).

Legal form of non-verbal signs in society generally applicable symbolic image of a man because of her professional occupation, lifestyle, demeanor, etc.; model the desired patterns, permitted and prohibited behaviors; create legal symbols, which has every chance to develop into a symbolic artifacts and national archetypes by which it recognizes the state.

General law signs the marks, classify, structuring, organize and regulate legal relations.

Key words: *sign system, legal sign, legal symbols, pattern.*

Постановка проблеми. Механізм управління свідомістю та поведінкою людини можна вивести через символічне середовище образів пам'яті. Цю позицію використовують при вивченні функціонування сигналів правової дійсності й доведення їх властивостей впливу через легку запам'ятовуваність і відтворюваність у свідомості, а далі – й у поведінці. Тому можна говорити про універсальність (доступність і прийнятність) правових знаків у межах певної правової культури; про номінаційність права, закладену в історичній пам'яті соціуму, який зберігає певні правові образи, концепти, символи (так звана ейдетична, образна пам'ять); про мнемонічну (що відтворюється через пам'ять) життєдіяльність людини.

Стан дослідження. У цьому контексті можна згадати ідею Ю. Лотмана про основну функцію семантики – змістову інтерпретацію семіотичних моделей, що зберігаються в пам'яті певної культури [1], а також позицію С. Махліної про те, що знак (тут здебільшого невербальний) виконує у суспільстві функції ідентифікації, диференціації, регулювання, узагальнення, пізнання, виховання та акумулювання, "стаючи соціокодом у скарбниці колективної пам'яті й засобом трансляції культури" [2, с. 140]. Невербальні правові знаки були предметом вивчення й інших науковців, ми **ставимо собі за мету** – класифікувати ці знаки й на основі семіотичного аналізу продемонструвати їх функціональність у суспільстві.

Виклад основних положень. Усі правові знаки ділять на дві основні категорії – вербальні (індекси і символи – графічні знаки) й невербальні (індекси, символи й ознаки – умовне відтворення). Вони покликані виконувати низку соціальних функцій (номінативну, інформаційну, комунікативну, культурологічну, управлінську, дидактичну, превентивну, заощадження, збереження).

Абстрагуючись від категоризації знаків політичного дискурсу, який запропонувала О. Шейгал, також можна виокремити чотири типи невербальних знаків зі сфери правовідносин, що взаємопов'язані соціальним зумовленням: 1) людину як знак; 2) поведінкові знаки; 3) символічні артефакти; 4) символічні зображення [2, с. 98-104]. Тут *знаковість людини* у праві можна розглядати в контексті представника певної професії, як символ певної юридичної практики, виконавця певної соціальної ролі, втілення певних ознак поведінки (прикладами такого знакового зв'язку можуть бути образи професійної totoжності – суддя, постовий ДАІ, патрульний, прокурор тощо). *Поведінкові знаки* – це так звані ритуальні дії або події, яких доволі багато у сфері правовідносин (для прикладу: церемонія прийняття присяги, традиція відзначення присвоєння чергового звання та появи нової зірки на погонах, вітання з прикладанням руки до кашкета, стройовий огляд, шиккування, паради тощо). *Символічні артефакти* – формений одяг, пам'ятники загиблим у боротьбі зі злочинністю як соціально значуще місце проведення урочистих зборів, комунікативні історичні події і співвіднесені з ними дії сучасності (наприклад, складання присяги у день Покрови Богородиці як покровительки всіх військовиків). *Графічні символи* – погони, шеврони, нагрудні відзнаки на формі, штандарти і прапори окремих підрозділів, загалом так звана іконічна семантика, що читається за аналогією (згадаймо загальноновизнані меч як знак правосуддя і шальки терезів як знак виваженості в руках богині Феміди).

Знаки взагалі, правові зокрема, створюються у спільній діяльності індивідів (інакше вони не були би зрозумілими їм), тому мають конвенціональний (договірний) характер. Якщо говорити про право як систему знаків, то йдеться радше про їх абстрактну вербально втілену форму. А вважаючи право основним знаковим конструктом правовідносин, що проявляється як система загальнообов'язкових правил поведінки окремого індивіда та загальних суспільно-правових відносин, можемо стверджувати, що в ньому відтворено основні значущі аспекти життєдіяльності держави як правової спільноти. Адже, щоби стати основним регулятором поведінки всіх загалом і водночас кожного зокрема, право має бути уособленням найвищих соціальних цінностей, пріоритетів, прагнень, орієнтирів і мотивацій.

Право можна вважати специфічною знаковою системою з вербальних і невербальних правових знаків, що функціонують у певному соціо-

культурному просторі, а тому демонструють чітку соціально-ціннісну детермінованість цієї системи. Мовні правові знаки є проявом ціннісно навантаженої лексики, що відтворює найбільш значущі пріоритети правової спільноти, представляє волю суспільства, формує відповідні соціальні цінності у його членів, а отже, й орієнтири правової політики держави. Немовні правові знаки, також маючи ціннісне навантаження, формують у суспільстві загальноприйнятні знакові образи людини через її професійну зайнятість, стиль життя, манеру поведінки тощо, моделюють стереотипи бажаної, дозволеної та забороненої поведінки, створюють правову символіку, що має всі шанси перерости в символічні артефакти й національні архетипи, за якими розпізнаватимуть державу. Основним джерелом надходження і формування таких правових знаків є соціум, тому є всі підстави вважати, що право має соціально-ціннісну зумовленість (соціологічне праворозуміння). Причому ця соціально-ціннісна сутність права розкривається через його власну цінність (як необхідний продукт людської діяльності), особистісну цінність для людини (як критерій і градаційна шкала моделей правової поведінки) та інструментальну цінність для суспільства (як фіксатор і регулятор суспільно значущих міжсуб'єктних відносин).

Семіотичний аналіз тілесного кодування / декодування надзвичайно важливий у сфері правовідносин, зокрема в кримінальному процесі та криміналістиці, коли необхідно трактувати знаки тіла в контексті невербальної семіотики, яка включає паралінгвістику (вивчає, наприклад, темп, тембр, висоту голосу, особливості артикуляції слів, міміку, жести, пози, почерк), кінесику (спеціалізується на рухах, жестах, міміці), гаптику (зосереджена на шкіряній рецепції), гастику (наука про знакові функції їжі та напоїв), ольфакцію (наука про мову запахів), проксеміку (вивчає простір і час як знакові системи), хронеміку (наука про час комунікації) тощо [2, с. 152]. У цьому ж контексті цікавими й потрібними є дослідження способів демонстрації за допомогою тіла належності до професійної, релігійної, злочинної, етнічної групи шляхом нанесення татуювань [див., наприклад, 4].

Праксеологічність таких (невербальних) правових знаків ще більше очевидна, бо вони власне розраховані на допомогу (шляхом унаочнення) вербальним знакам. Адже як би детально не були описані відбитки пальців злочинця, їх не можливо було б ідентифікувати з-поміж інших без зображення чіткого візерунку капілярних ліній, залишеного на якійсь поверхні; так само полегшує сприйняття словесного портрету правопорушника складений зі слів очевидців фоторобот; підтвердиту причетність до злочину можуть сліди на місці події; не кажучи вже про дорожні знаки, які символічно відтворюють правила дорожнього руху та регулюють відносини між його учасниками. Усім позамовним правовим знакам

властиві вищеописані прагматичні функції вербальних правових знаків: вони максимально економлять вербальні засоби (не використовують їх взагалі), потребують тільки графічного (схематичного) відтворення, при цьому так само, як і словесні знаки, нормативно організують суспільство, конструюють механізм правового регулювання, враховують інтереси суспільства, формують правокомунікативну сферу, проєктують правовідносини, є зрозумілими для сприйняття (звичайно, для тих, хто попередньо ознайомився з вербальним їх поясненням), спрощують процес сприйняття (лаконічність візуалізації сприяє швидшому сприйняттю ніж аудіовплив, іноді навіть на підсвідомому рівні), концентрують правила поведінки, виступають інструментом управління, передбачають дії учасників правовідносин (тих, хто додержує встановлених правил), впорядковують синергетично налаштований простір (дорожній рух, для прикладу, міг би існувати і без правил, але впорядкованість зменшує кількість аварій і жертв), об'єднують учасників правовідносин у певні "спеціалізовані" спільноти (одні знаки необхідні для учасників дорожнього руху, інші – важливі для слідчої групи, ще інші – для учасників інавгурації Президента тощо).

Що стосується поведінкових знаків, то вони здебільшого правослухання, до того ж несуть додаткове емоційне корпоративно-патріотичне навантаження. Скажімо, церемонія складання присяги – це знакова подія в житті кожного, хто вступає на службу в органи внутрішніх справ або збройних сил. Це дійство, яке допускає "новобранців" до чогось особливого, до чого не допускають інших, не посвячених; кожен (кожна) із них відчуває себе до певної міри обраним(-ою), бо зумів(-ла) пройти курс першопочаткової професійної підготовки чи курс молодого бійця, йому (їй) довірили зброю (у цьому випадку – як символ надійного захисту й великої відповідальності), він (вона) охоронятиме спокій своїх рідних і всієї держави. І не дарма ми паралельно граматично виділили жіночий рід у викладі нашої думки, бо саме для жінки як більш емоційної істоти це дійство стає ще більше знаковим, бо її, фізично слабшу, визнали рівною і гідною для цієї надзвичайно важливої та водночас особливо складної та небезпечної служби.

Відтворення дійсності у праві є символічним, знаковим, бо йдеться про передачу, опис, відображення суспільно значущої інформації з максимально можливою точністю за допомогою певних знакових символів. І тут також доречно говорити не тільки про вербальні засоби, а й невербальні (хоча право прийнято сприймати як текст). У цьому випадку під текстом слід розуміти не тільки письмо, а все, що можна "прочитати", що зорієнтоване на свідоме сприйняття соціальним суб'єктом (правова дійсність загалом). Адже семіотика і філософія тексту розуміють текст максимально широко: усе, що може дати нам будь-яку інформацію, треба

сприймати як текст (навіть німий камінь, але коли він летить в напрямі до нас, змушує нас відступити вбік, сигналізуючи про небезпеку; для немовляти текстом виступає будь-хто і будь-що, що потрапляє в поле його зору, спочатку несвідомо, а далі – набуваючи певного смислового значення; вулиця з рухом по ній транспорту, з пішоходами на тротуарах, з будинками і рекламними щитами – це також соціальний текст або сукупність таких текстів).

Елементарні "польові спостереження" наочно демонструють вплив мови (тексту) на повсякденну поведінку людини. В. Руднев наводить приклад обережної поведінки людей на бензиновому заводі біля складу з бензиновими цистернами та відверто необережної біля складу з написом "Порожні цистерни" (хоча порожні цистерни небезпечні так само через вміст у них вибухових випарів, але лінгвістичний аналіз орієнтує людей на слово "порожні" та, ймовірно, передбачає відсутність будь-якого ризику) [5, с. 87]. Те саме відбувається і з невербальними правовими знаками. Наприклад, усім добре відомі випадки, коли наявність на дорозі інспектора Державної автомобільної інспекції (або навіть службової машини зі встановленою атрибутикою ДАІ) "змушує" водіїв зменшувати швидкість, додержувати правил дорожнього руху, а пішоходів – усе-таки дочікуватися зеленого світла світлофору, щоби перейти вулицю.

Злочинна поведінка супроводжується відповідними правовими знаками – це сліди злочину або створювані в процесі слідства копії певних об'єктів дослідження (здебільшого невербальні знаки – ікони, індекси, символи). Для дослідження таких знаків використовують знання зі сфери фізики, хімії та біології, а також спеціальних наук, таких, як антропометрія, габітоскопія, дактилоскопія, графологія, фоноскопія, одорологія, трасологія, балістика та ін.; знаки-символи потребують застосування інших спеціальних знань зі сфери семіотики, геральдики, культурології, психології тощо. До кримінальних знаків можуть належати антропні знаки тіла (міміка, рухи, жести, пози), голосу (тембр, висота, швидкість мовлення), паралінгвістичні нюанси (обмовки, емоції, почервоніння чи збліднення, загальмованість мислення підозрюваного, зовнішній вигляд, манера спілкування, темперамент слідчого)тощо. Відтворення обстановки та обставин події пов'язане зі створенням, реконструкцією певних знаків, аналогічних тим, що були на місці злочину в момент його вчинення (не тільки статичні знаки – наприклад, манекени людей чи макети зброї, а й динамічні чинники – скажімо, освітлення чи шуми). Усі криміналістичні знаки становлять певну специфічну семіотичну систему, вміння побачити яку серед реального оточення є одним із найважливіших чинників розкриття злочину. Відносно новаторським засобом застосування знаковості в слідчій діяльності є поліграф (так званий детектор брехні), діяль-

ність якого базується на чіткому сприйнятті виключно знакової раціонально-об'єктивної інформації (імпульси артеріального тиску, частоти серцебиття, температури тіла, потовиділення).

Судовий процес – це також сфера функціонування правових знаків як одна із юридичних практик, що максимально наближена до статусу "ігрової", символічної, знакової (чітко розписані ролі учасників процесу, інтер'єр, дії – як прояв ритуалу). Є своєрідні вербальні (жаргон) та невербальні (жести, татування та ін.) знаки й у сфері виправно-трудової системи.

Висновки. Отже, право – це специфічна функціонально зорієнтована знакова система, що поєднує як вербальні, так і невербальні знаки, які відтворюють елементи соціокультурного простору та чіткі соціально-ціннісні взаємозв'язки між ними. Немовні правові знаки формують у суспільстві загальноновживані та прийнятні знакові образи людини через її соціальний статус, професійну зайнятість, стиль життя, манеру поведінки тощо, моделюють стереотипи дозволеної та забороненої поведінки, створюють правову символіку загальнодержавного рівня. Загалом правові знаки означають, маркують, класифікують, структурують, стратифікують, ієрархізують, організовують і впорядковують правові відносини.

Використана література:

1. Лотман Ю.М. Семиосфера / Ю. М. Лотман. – СПб.: Искусство-СП, 2000. – 704 с.
2. Махлина С.Т. Семиотика культуры повседневности / С.Т. Махлина. – СПб.: Алетейя, 2009. – 232 с.
3. Шейгал Е.И. Семиотика политического дискурса: [монография] / Е.И. Шейгал. – М.: ИТДГК "Гнозис", 2004. – 326 с.
4. Искусство татуировки [Текст] / сост. В. Д. Косулин. – СПб.: Диамант, 2005. – 288 с.
5. Руднев В.П. Энциклопедический словарь культуры XX века: Ключевые понятия и тексты / В.П. Руднев. – [Изд. 3-е, испр. и доп.]. – М.: Аграф, 2009. – 544 с.

УДК 343.31.7

Т.П. Гусак

СОЦІАЛЬНО-ПОЛІТИЧНІ ПРИЧИНИ ТА УМОВИ МАСОВИХ ЗАВОРУШЕНЬ У СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ

У статті досліджено соціально-політичні причини та умови масових заворушень в Україні, встановлено їх взаємозв'язок, а також визначені основні із них. До причин можна віднести високий рівень корупції, суперечності у державотворчих процесах між суспільством і прихильниками пострадянського стереотипу правління, прагнення громадян захистити свої права "на вулиці"

через упереджене ставлення до судів, відкритість ЗМІ як четвертої гілки влади. До найважливіших умов, що сприяють масовим заворушенням, відносяться: неорганізоване проведення мітингів, здатність людського організму піддаватися впливу, доступність зброї для громадян, неадекватна відповідь силових структур на обстановку. Розглянуто сучасні теорії причин масових заворушень; проведено класифікацію причин масових заворушень відповідно до різних критеріїв та на різних рівнях їх розвитку.

Ключові слова: *масові заворушення, причини масових заворушень, умови масових заворушень, провокація.*

В статье исследованы социально-политические причины и условия массовых беспорядков в Украине, установлена их взаимосвязь, а также определены основные из них. Проанализированы социально-политические причины и условия массовых беспорядков в Украине, и установлены основные из них. К причинам можно отнести высокий уровень коррупции, противоречия в процессах между обществом и сторонниками постсоветского стереотипа правления, стремление граждан защитить свои права "на улице" из-за предвзятого отношения к судам, открытость СМИ как четвёртой ветви власти. К важнейшим условиям, способствующим массовым беспорядкам относятся: неорганизованное проведения митингов, способность человеческого организма поддаваться влиянию, доступность оружия для граждан, неадекватный ответ силовых структур на обстановку. Рассмотрены современные теории причин массовых беспорядков; проведена классификация причин массовых беспорядков в соответствии с разными критериями и на разных уровнях их развития.

Ключевые слова: *массовые беспорядки, причины массовых беспорядков, условия массовых беспорядков, провокация.*

The article investigates the social and political causes and conditions of riots in Ukraine, define their relationship, and identified the main ones. The reasons include the high level of corruption, conflicts of the state building process between the public and supporters of Soviet stereotypes Board, the desire of citizens to defend their rights "on the street" because of prejudice to the courts, open the media as the fourth branch of government. The most significant conditions contributing to riots include: disorganized rallies, the ability of the human body exposed, the availability of weapons to citizens, inadequate response to security agencies on the situation. The modern theory of the causes of the riots; the classification of the causes of the riots according to different criteria and different levels of development.

Key words: *riots, the causes of the riots, the conditions of the riots, provocation.*

Наукові дослідження масових заворушень, причини та умови їх виникнення в сучасній Україні набули важливого значення. У період демократичних перетворень в українському суспільстві значного розповсюдження набули явища масового характеру, включаючи проведення різних мітингів, походів, демонстрацій тощо. Право на мирні зібрання забезпе-

чується Конституцією України, однак держава повинна запобігати тим явищам масового характеру, які заподіюють (можуть заподіяти) шкоду громадському порядку та громадській безпеці. У цьому зв'язку цілком прогнозованим є те, що з урахуванням зростаючої інтенсивності розвитку суспільства слід очікувати ескалацію масових заворушень.

Злочини проти громадського порядку та масові заворушення досліджували вітчизняні та зарубіжні вчені, зорема, Ю.В. Александров, А.А. Абдульманов, Г.А. Аванесов, А.І. Алексеев, П.П. Андрушко, Б.А. Бліндер, В.П. Власов, П.Я. Гальперін, Л.Д. Гаухман, П.І. Гришаєв, П.Ф. Гришанин, І.М. Даньшин, В.Т. Дзюба, С.Ф. Денисов, А.З. Ільєсов, Н.І. Загородников, Б.В. Здравомислов, О.С. Капінус, І.І. Карпець, О.О. Кваша, М.І. Ковальов, І.Я. Козаченко, В.С. Комісаров, О.І. Коробєєв, О.В. Куделіч, В.Н. Курдявцев, В.В. Кузнецов, В.М. Куц, І.П. Лановенко, В.А. Ломако, А.Ф. Майдіков, Г.М. Міньковський, А.А. Піонтковський, Г.І. Піщенко, Ю.Є. Пудовочкін, С.А. Старостін, А.Н. Трайнін, М.І. Трофимов, А.П. Тузов, В.І. Тютюгін, А.Є. Шалагін, П.В. Шалдирван, Г.І. Шнайдер, С.С. Яценко та ін. Проте, за часи незалежної України недостатньо уваги приділялось у кримінологічній науці визначенню соціально-політичних причин виникнення масових заворушень.

Важливим питанням є визначення соціально-політичних причин та умов масових заворушень, а також встановлення їх взаємозв'язку в контексті українського державотворення, що і є метою статті.

Важливою складовою кримінологічної характеристики масових заворушень є встановлення причин їх виникнення і умов, що сприяли цьому. Безпосередній розгляд механізму кримінально-правового впливу на злочини, що здійснюються в надзвичайних умовах, неможливий без вивчення його взаємозв'язку із природними і соціальними чинниками. На думку А. Абдульманова, знання причин та умов злочинів, скоєних у ході масових заворушень, сприяє формуванню кінцевої цілі у формі визначення основних напрямів боротьби із таким видом злочинності, планування спільних дій правоохоронних органів, удосконалення законодавчого регулювання правових методів попередження таких злочинів¹.

Проблема причин і умов злочинів є однією з центральних у кримінологічній науці, яка до цього часу не знайшла однозначного вирішення. Одні вчені (їх переважна більшість) під причинами й умовами злочинів мають на увазі якісь негативні обставини суспільного життя². Інші кримінологи (їх меншість) до причин злочинів відносять індивідуалістичні традиції, звички, інтереси й мотиви, де первинним елементом виступає мотивація

¹ Абдульманов А.А. Уголовно-правовые меры борьбы с массовыми беспорядками: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Асхат Абдугопорович Абдульманов. – М., 1994. – С. 90.

² Курдявцев В.Н. Курс советской криминологии: Предмет. Методология. Преступность и ее причины. Преступник / В.Н. Курдявцев. – М.: Юрид. лит., 1986. – С. 212-213.

злочинів¹. Так, Н. Лейкіна пише: "До зовнішніх причин скоєння злочину належать несприятливі умови морального формування особи злочинця, а також ті умови ситуації, що викликали намір і об'єктивну можливість у даний момент скоїти злочин. Внутрішні причини полягають в соціально негативних поглядах, інтересах, відношеннях, установках, орієнтації, які зумовили вчинення суспільно небезпечного діяння"².

Причинні зв'язки є одним з різновидів детермінації, яка являє собою такий спосіб взаємодії, за якого виникнення одного явища визначається, опосередковується іншими явищами³. П.В. Алексеев вважає, що процес детермінації містить такі елементи: 1) умови; 2) діяльність (причина); 3) дія (наслідок, результат)⁴. На нашу думку, до детермінант вчинення злочину потрібно відносити лише те, що визначає виникнення явища⁵, тобто лише причини скоєння злочину.

Умови становлять сукупність тих безпосередніх чинників (факторів), від наявності яких залежать виникнення, існування, зміна або зникнення певного явища. Те чи інше явище виникає там і тоді, де й коли визріли відповідні передумови⁶. Під поняттям передумов ми розглядаємо те, що спровокувало виникнення певного процесу⁷, тобто поняття передумов буде дещо схожим на поняття умов злочину. Характерною особливістю умов є те, що вони самі по собі не можуть перетворитися на нову дійсність; вони лише роблять її можливою. "Умови, — писав Гегель, — пасивні, вживаються як матеріал для предмета і, отже, входять у зміст

¹ Кузнецова Н.Ф. Проблемы криминологической детерминации / Н.Ф. Кузнецова. - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. - С. 56.

² Лейкіна Н.С. Причины конкретного преступления и личность преступника в аспекте индивидуализации наказания // Н.С. Лейкіна. Преступность и её предупреждение. - Л.: Изд-во ЛГУ, 1971. - С. 127.

³ Долгова А.И. Криминология: Учебник для вузов / Под общ. ред. доктора юридических наук, проф. А.И. Долговой. - М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА М), 2001. - С. 129-130.

⁴ Алексеев П.В. Философия / П.В. Алексеев, А.В. Панин. - М.: Проспект, 2009. - С. 38.

⁵ Словник іншомовних слів: за редакцією члена-кореспондента АН УРСР О. С. Мельничука. - 1-е видання, Київ: Головна редакція "Українська радянська енциклопедія" (УРЕ), 1974. - С. 529.

Універсальний словник-енциклопедія: 2-е видання, доповнене. - Київ: "Всеуито", Львів: "Атлас", 2001. - С. 1012.

Сліпущко О.М. Тлумачний словник чужомовних слів в українській мові. Правопис. Граматика. - Київ: "Криниця", 1999. - С. 309.

⁶ Парнюк М.А. Принцип детерминизма в системе материалистической диалектики / М.А. Парнюк. - К.: Наукова думка, 1972. - С. 93.

⁷ Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доповн.) / [укл. і гол. ред. В. Т. Буссел]. - К.: ВТФ "Перун", 2005. - С. 1274.

Большой толковый словарь русского языка / Гл. ред. С.А. Кузнецов. - СПб.: Норинт, 2001. - С. 1101.

предмета; вони також відповідають цьому змістові і вже містять в середині себе все його визначення"¹.

Отже, певні чинники, що існують самі по собі, стають щодо зумовленого ними явища умовами. Наявність умов означає, що явище ще тільки можливе, але не може саме по собі виникнути. Ця можливість перетворюється у дійсність завдяки існуванню певних причин².

Саме активність виділяє причину зі всієї сукупності необхідних і достатніх умов виникнення якогось явища³. Причина може бути зрозуміла тільки через її наслідок, і, навпаки, природу наслідку можна з'ясувати лише через його причину, а умови виступають як чинники виникнення цих причин та способом реалізації кінцевого результату (наслідку).

Саме тому, на нашу думку, варто відрізнити причину від умови, трактуючи її як те, що виражає сутність явища і напрям його розвитку, а умову як те, що або сприяє, або перешкоджає дії причини, при цьому не визначаючи його сутності. Такої ж думки притримується й Г.Г. Зуйков⁴.

Між причинами та умовами злочинів існує тісний взаємозв'язок і взаємодія. Суть їх полягає в тому, що умови самі по собі не можуть привести до злочину, не маючи причин. З іншого боку, без наявності сприятливих умов причина не може реалізувати закладені в ній відтворюючі злочинність можливості. Проте всередині взаємодіючої системи "причини-умови" завжди зберігається якісна відмінність як в характері спричинення і обумовлення, так і в змісті самих криміногенних явищ злочинності та злочинів.

За рівнем функціонування, відповідно до діалектичного співвідношення загального, особливого і одиничного, причини та умови класифікуються на: причини та умови видів (категорій, груп) злочинів, диференційованих за різними показниками, які відносяться до скоєного або особи винних; причини та умови окремих злочинів⁵.

Безпосередньою причиною кожного конкретного злочину в ході мавсвих заворушень виступає складна взаємодія факторів суб'єктивної та об'єктивної властивості, а також кожної особистості та соціального середовища (обстановки). Усе це знаходить своє відображення в конкретній

¹ Гегель Г.В.Ф. Энциклопедия философских наук. Т. 1. Наука логики. / Г.В.Ф. Гегель: - М.: "Мысль", 1974. - С. 245.

² Міллер А. Що таке причини та умови злочинності // А. Міллер: Право України. - 2001. - № 5. - С. 89.

³ Кудрявцев В.Н. Причинность в криминологии / В.Н. Кудрявцев. - М.: Проспект, 2007. - С. 9.

⁴ Зуйков Г.Г. К вопросу о понятии причин преступления и условий, способствующих его совершению // Г.Г. Зуйков. Вопросы предупреждения преступности. Вып. 2. - М.: Юрид. лит., 1965. - С. 4.

⁵ Абдульманов А.А. Уголовно-правовые меры борьбы с массовыми беспорядками: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Асхат Абдугопорович Абдульманов. - М., 1994. - С. 101.

життєвій ситуації, у якій навмисно або випадково опиняється людина. Конфліктна ситуація не веде до фатальної неминучості виникнення заворушень і протиправної участі в них. Індивід, який опинився в такій ситуації, здатний діяти як під впливом криміногенних факторів, так і чинити всупереч обставинці та ухилятися від вчинення злочинних дій. "Життєва ситуація, – зазначає Ю.М.Антонян, – викликає той чи інший вчинок особи, яка діє залежно від сприйняття психікою ситуації, що склалась; взаємодіє з такими його особистісними якостями, як прагнення і орієнтації, мотиви та інтереси. І чим складніший характер ситуації, тим складніший механізм такої взаємодії. Водночас різноманітність умов людської діяльності зумовлює безліч типів взаємодії людини з навколишнім середовищем, у тому числі і з ситуацією"¹.

Масові заворушення здійснюються великою кількістю людей, які об'єднані спільним інтересом або ж групами людей, чий інтерес відрізняється і створюють, таким чином, конфліктну ситуацію. Шляхи вирішення проблеми є не тільки різними в кожного з учасників, а й можуть кардинально змінити хід дій: від мирного до агресивно налаштованого.

А отже, коли поєднується значна кількість осіб, кожен зі своїми потребами, установками, інтересами, мотивацією, то це завжди ускладнює встановлення причин та умов спільних злочинних дій.

На наш погляд, заворушення виникають на ґрунті різного роду чинників та причин у їх тісному взаємозв'язку і, таким чином, мають комплексний характер: одна, навіть серйозна причина, сама по собі не може бути достатньою для їх виникнення.

У кримінології причини та умови злочинності класифікуються за різними критеріями: механізмом дії; рівнем функціонування; змістом; природою; за суттю тощо.

На думку А.А. Герцензона, існують причини злочинності матеріального та ідеологічного характеру². Ця класифікація більш придатна для пояснення причин злочинності взагалі як соціального явища. В.М. Кудрявцев виділяє такі причини: конкретні зовнішні обставини, що спонукали особу до вчинення даного злочину; умови морального формування особистості; обставини, які сприяють досягненню злочинного результату. Види причин В.М. Кудрявцева не суперечать класифікації А. Герцензона, але є більш пристосованими до конкретного кримінологічного дослідження³.

Багатоплановість чинників виникнення масових заворушень, співвідношення особи і ситуації можуть бути досліджені лише з

¹ Антонян Ю.М. Роль конкретної життєвої ситуації у вчиненні злочину / Ю.М. Антонян: – М.: Юрид. лит., 1973. – С. 19.

² Герцензон А.А. Введення в радянську кримінологію / А.А. Герцензон: – М.: Юрид. лит., 1965. – С. 138.

³ Кузнецова Н.Ф. Проблемы криминологической детерминации / Н.Ф. Кузнецова. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. – С. 48.

урахуванням усього різноманіття та взаємодії його елементів. У цьому зв'язку інтерес представляє класифікація сучасних теорій причин масових заворушень, запропонована Г. Шнайдером (ФРН). Він виділяє соціологічну, психологічну та соціально-психологічну теорії¹.

Соціологічна теорія причин масових заворушень представлена в названій класифікації в декількох різновидах. Так, "соціально-структурна" теорія обґрунтовує безліч тих витоків заворушень, які кореняться в конкретній ситуації (соціально-економічні труднощі; розчарування від нездійснених очікувань; різкі зміни в житті суспільства, що призводять до політичної і соціальної нестійкості; почуття розгубленості у людей)².

Яскравим прикладом передбачуваних масових заворушень із соціально-політичним підґрунтям є події в Україні на рубежі 2013-2014 років. Одними з причин виникнення цих подій, є, на нашу думку, високий рівень корупції та соціальна невдоволеність громадян.

Розвиток української держави з часів незалежності відбувався у формі градуалістичної моделі шляхом прогнозованих реформ та поступових соціальних змін. Протягом перших десяти років незалежності позиція громадян не була настільки активною, що призвело до негативного сприйняття суспільством влади та прояв своєї позиції у формі так званої Помаранчевої революції.

Якщо в основу класифікації масових заворушень покласти умови, за яких вони здійснюються, то можна визначити масові заворушення політичного, економічного, соціального, етнічного, релігійного, екологічного характеру, а також заворушення, викликані неправомірними діями працівників міліції³.

Д.Б. Яневський притримується думки, що масові "помаранчеві" протести в Україні були далеко не революційні, адже вони відбувалися без традиційних атрибутів революції: крові, насилля, терору⁴, але зважаючи на всі передумови кривавої революції, вважаємо, що питання про застосування владою сили або ж мирне вирішення конфлікту було на межі.

Вітчизняний кримінолог О.М. Костенко у статті "Помаранчева революція" у світлі політичної кримінології", розглядаючи причини Помаранчевої революції під призмою політичної кримінології зазначає, що від-

¹ Шнайдер Г. Масові заворушення очима кримінолога // Суспільні науки і сучасність, 1991. – № 4. – С. 34.

² Ильясов А.З. Уголовно-правовые и криминологические проблемы массовых беспорядков: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Арзудум Зиявдинович Ильясов. - Махачкала, 1999. - С. 82.

³ Ильясов А.З. Уголовно-правовые и криминологические проблемы массовых беспорядков: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Арзудум Зиявдинович Ильясов. - Махачкала, 1999. – С. 24.

⁴ Яневський Д. Хроніка "Помаранчевої" революції / Д. Яневський: - Харків: Фоліо, 2005. – С. 46.

булася боротьба між "незлочинцями (чесними людьми) та злочинцями (нечесними людьми)". Внаслідок неспроможності чесних людей із низькою соціальною (політичною, економічною, правовою) культурою протистояти злочинцям, нечесні люди почали спекулювати на цьому, що втілилось у корупції влади, безкарності міліції за скоєні нею злочини тощо¹.

Масові протести на початку 2000-х набирали свої оберти, що закономірно мало би призвести до чогось масштабного. Нова влада незалежної України не виправдала сподівання своїх громадян та успадкувала у своєї радянської попередниці "махровий" бюрократизм², утвердження пріоритету інтересів держави у формі владних чиновників над інтересами громадян, був визначений демократичний спосіб побудови суспільства. При цьому корупція в державі зростала, набула широкого розголосу резонансна справа Гонгадзе, здійснювались утиски прав журналістів, тісне злиття влади з кримінальними колами.

Протягом останніх років кількість резонансних справ в Україні зростає, що викликало обурення у суспільстві та масові заворушення у регіонах: справа "Врадійських гвалтівників", яка спричинила зібрання агресивного натовпу біля РВ УМВС, що у свою чергу призвело до масових заворушень та порушення громадського порядку; справа Павличенків, яка спровокувала футбольних фанатів до агресивних дій на стадіонах по всій Україні; справа "Дніпропетровських терористів", у якій підозрювані ставили собі за мету привернути увагу громадськості до своїх політичних поглядів, одним з яких є зміна влади в Україні.

Основною причиною масових заворушень, що виникли на підґрунті вищезгаданих справ, є недовіра переважної кількості громадян до судової гілки влади. Надзвичайно високий рівень корупції серед суддів обумовлює прийняття ними неправосудних вироків або виправдання винних, які є близькими до представників влади особами.

Протягом 2004-2010 років статистика скоєних злочинів та фактичних злочинів відрізняється, що пов'язано перш за все із корумпованістю органів внутрішніх справ³. "Законсервований" стан невдоволення громадян призвів до не просто виступів населення, а до зібрання великого натовпу, який, як бачимо, переріс в агресивний і в кінцевому рахунку – до виникнення масових заворушень в Києві та інших регіонах України.

¹ Олександр Костенко: "Помаранчева революція" у світі політичної кримінології. [Електронний ресурс]: <http://maidanua.org/static/mai/1103317538.html>

² Т.В. Виговська "Помаранчева революція" та її вплив на громадянську зрілість українського суспільства // Університетські наукові записи Хмельницького університету управління і права, 2005, № 1-2 (13-14) С. 388-394.

³ Мельничук Т.В. Тенденції злочинності в Україні у 2005-2009 рр.: аналітико-кримінологічний аналіз // Південноукраїнський правничий часопис. – 2010. – № 4. – С. 15-1.

Психологічний чинник появи масових заворушень на тлі соціально-політичної ситуації в країні визначається тим, що, чим більші очікування в людини, тим більшим стає розчарування у разі невиконання задуманого. Дії радикалів можуть бути вкрай агресивними та важко контролюваними правоохоронними органами. І, як результат, прояв своєї громадянської позиції втілюється у масовому протесті.

Найбільш значущими внутрішніми причинами масових заворушень є розбіжності в ідеологічній позиції громадян, загострення конфлікту в між-національних відносинах, недостатній соціальний рівень забезпеченості населення. У розвитку будь-якого суспільства постійно виникають і знаходять своє відображення різні за типом, видом та рівнями протиріччя, що зачіпають інтереси тих чи інших соціальних груп чи спільнот (етнічних, релігійних, професійних тощо). За певних умов і під впливом зовнішніх чинників, включаючи екстремістські елементи, процес вирішення суперечностей може набувати негативного характеру. А у відносинах між групами, інтереси яких є порушені, виникає і накопичується соціальна напруга, яка в разі неприйняття своєчасних і достатніх заходів, може призвести до конфлікту, зокрема й у формі масових (групових) антигромадських проявів.

У тих випадках, коли прояв набуває значних масштабів, серед учасників знаходиться достатня кількість екстремістсько налаштованих елементів, осіб, які перебувають під впливом наркотиків, алкоголю, свідомо чи несвідомо використаних та залучених до протиправних дій. Такі особи перетворюють мирні протестні акції в масові заворушення. За наявності політичної, економічної, соціальної складової, з одного боку, та суб'єктно-радикальної складової - з іншого, причини виникнення масових заворушень можна розглядати на декількох рівнях:

- причини виникнення негативних процесів, що можуть призвести до заворушень;
- причини виникнення масових (групових) антигромадських проявів;
- причини виникнення самих заворушень¹.

Особливої гостроти у розвитку масових заворушень набувають конфлікти на міжнаціональному підрунті, які, загострившись до певної межі, призводять до зіткнення між різними групами населення, причому кількість і масовість цих зіткнень виявляють тенденцію до зростання. Крім того, ці протиріччя спричинюють злочини, скоєні через призму конкретних подій і обставин, а також соціально-психологічного та індивідуального морального рівня груп населення та окремих людей². Слід кон-

¹ Ильясов А.З. Уголовно-правовые и криминологические проблемы массовых беспорядков: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Арзулум Зиявдинович Ильясов. – Махачкала, 1999. – С. 78.

² Зубов И.М. Про комплексну програму по боротьбі з масовими заворушеннями / И.М. Зубов. – М., 1990. – С. 3.

статувати, що в досліджуваній нами період такий чинник в розвитку подій на теренах України присутній, але не відігравав значної ролі в ескаляції конфліктів.

Для успішної організації превентивної діяльності важливо впливати не тільки на причини злочинів, а й на фактори, які їм сприяють. Необхідним є і знання правового механізму, спрямованого на їх локалізацію та усунення.

Потужним детонатором протестних дій та масових заворушень виступає неправомірна, а інколи й навіть злочинна діяльність силових структур, на яких покладено захист правопорядку в країні. Приводом до початку масових заворушень, зазвичай, служать помилкові або злісні провокаційні чулки: випадкова смерть або травма будь-якого громадянина в приміщенні установи органів внутрішніх справ, медвितверезнику або в міліцейській машині при доставлянні в ці установи¹. Деяко схожий приклад був у 2012-2013 роках по Україні та випадки надмірного використання сили при придушенні масових заворушень 2013-2014рр.

А.З. Ільєсов вважає, що до списку провокації масових заворушень населенням можна включити заподіяння смерті або тілесних ушкоджень громадянам у результаті вчинення ДТП співробітником міліції; неправильні, несміливі дії працівників міліції при припиненні хуліганських дій; затримання окремих громадян у присутності великого скупчення людей; скоєння низки злочинів, що викликали великий суспільний резонанс, несвоєчасно розкритих міліцією. У ряді випадків причиною масових заворушень може виступати неповажне і грубе поводження співробітників міліції з громадянами, укриття від обліку і реєстрації злочинів, факти рукоприкладства та інші грубі порушення законності².

Г.І. Шнайдер до причин масових заворушень додає також неорганізоване проведення мітингів, демонстрацій протесту проти тривалого втілення в життя рішень уряду; зриву або скасування спортивних змагань; групового хуліганства; вимоги екстремістських груп осіб про виселення певного етносу з місць постійного проживання тощо. Серед безлічі видів масових заворушень у зарубіжній літературі виділяються толерантні та навіть дозволені заворушення, які покликані розрядити накопичений у суспільстві насильницький потенціал на національній чи іншій соціальній меншості, "зірвати на ній зло". Цей насильницький потенціал накопичується,

¹ Абдульманов А.А. Уголовно-правовые меры борьбы с массовыми беспорядками: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Асхат Абдугопорович Абдульманов. – М., 1994. – С. 108.

² Ильєсов А.З. Уголовно-правовые и криминологические проблемы массовых беспорядков: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Арзулум Зиявдинович Ильєсов. – Махачкала, 1999. – С. 88.

завичай, у результаті соціально-структурних недоліків, які виникли з вини самого злочинного уряду і які воно не здатне усунути¹.

Ще раз наголосимо, що на дію причин злочину істотний вплив здійснюють умови, що сприяють його вчиненню, які самі по собі не викликають намір вчинити злочин, але без яких причина не діяла б настільки ефективно.

Умови, що спричиняють виникненню масових заворушень, – різноманітні. Вони, як правило, пов'язані з недоліками в діяльності державних та громадських організацій. Специфічні недоліки породжують і відповідні умови, що сприяють вчиненню тих чи інших злочинів. Недоліки ж у діяльності державних органів, громадських організацій і установ та окремих посадових осіб пов'язані з умовами вчинення масових заворушень².

На думку В.М. Кудрявцева, злочин породжується взаємодією трьох основних елементів причинного зв'язку: життєвого досвіду, звичок і схильностей, тобто антигромадської установки; ситуації, в якій дана особа перебуває перед вчиненням злочину і уявної моделі розглянутого проступку та його наслідків. Однак, як вказує ряд учених, головне визначальне значення має антисуспільна установка особистості³.

Таким чином, в Україні за часів незалежності відбулася низка реформаційних змін і перетворень у результаті прояву громадянської позиції населення у формі мітингів та демонстрацій 2004 та 2013 років, що тимчасово переростали у масові заворушення та порушення громадського порядку. Основною причиною агресивних виступів населення стали високий рівень корупції та соціальний чинник у формі незадоволення рівнем життя громадянами; соціально-економічними труднощами; розчаруванням населення щодо нездійснених очікувань; різких перетворень в суспільстві, що призвели до політичної та соціальної розбалансованості; невпевненість людей у завтрашньому дні тощо.

На нашу думку, одними з причин появи таких злочинів, зокрема і в Україні, може стати економічна нестабільність в державі, політична криза, соціальна несправедливість між різними верствами населення, корупція в правоохоронних органах та судовій системі тощо або їх тісне поєднання.

Висшеказане дозволяє дійти висновку, що масові заворушення або переростання мирних мітингів у агресивно налаштовані мають низку причин соціально-політичного характеру, до яких ми відносимо:

¹ Шнайдер Г. Масові заворушення очима кримінолога // Суспільні науки і сучасність, 1991. – № 4. – С. 38.

² Абдульманов А.А. Уголовно-правовые меры борьбы с массовыми беспорядками: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Асхат Абдугопорович Абдульманов. – М., 1994. – С. 127.

³ Зуйков Г.Г. К вопросу о понятии причин преступления и условий, способствующих его совершению // Г.Г. Зуйков. Вопросы предупреждения преступности. Вып. 2. – М.: Юрид. лит., 1965. – С. 24.

- корупція;
- неповажне й грубе поводження співробітників міліції з громадянами, укриття від обліку та реєстрації злочинів, факти рукоприкладства;
- суперечності у державотворчих процесах між суспільством і прихильниками пострадянського стереотипу правління;
 - міжетнічні конфлікти, конфлікти на міжнаціональному підґрунті;
 - прагнення громадян захистити свої права "на вулиці" шляхом демонстрацій, мітингів, через упереджене ставлення до судів;
 - відкритість ЗМІ як четвертої гілки влади, інформація якої досить часто не збігається із офіційними даними;
 - велика різниця в соціальному становищі між олігархами та іншими громадянами;
 - загострення конфлікту в міжнаціональних відносинах, недостатній соціальний рівень забезпеченості населення.

Масові заворушення визначаються не лише причинами їх створеннями, а й умовами, що цьому сприяють:

- неорганізоване проведення мітингів; недоліки в діяльності державних та громадських організацій;
- здатність людського організму піддаватися впливу радикально налаштованих елементів мітингів та на провокації;
- моральне формування особистості: його ставлення до агресивного вирішення конфлікту;
- доступність зброї для громадян;
- неадекватна відповідь силових структур на обстановку, що склалась;
- в екстремальних ситуаціях можливість застосування учасниками масових заворушень підручних засобів (бруківка, альтанки тощо).

У подальших дослідженнях визначення причин та умов масових заворушень сприятиме розробці адекватних заходів протидії порушень громадського порядку.

УДК 342.732:007:304.5

А.А. Иванчук

ИНФОРМАЦИЯ И ЕЕ СВОЙСТВА

В статье автор исследует понятие "информация", его трактовка, этимология, характеристики и свойства информации.

Ключевые слова: информация, материальность и идеальность, истинность, объективность, правдивость, достоверность, полнота и точность, ценность, полезность, эффективность, оперативность и актуальность, оптимальность, количество, избыточность, надежность, материальность носителя, выразительность, обзорность, наглядность, краткость, идеальность (виртуальность), неисчерпаемость, тиражируемость (распространяемость), самостоятельность, нелиней-

ность, обособляемость, уязвимость, оборотоспособность, неотчуждаемость, физическая неотчуждаемость, материальность, экзemplярность, содержательность информационной вещи (информационное содержание).

У статті автор досліджує поняття "інформація", її трактування, етимологія, а також характеристики та особливості інформації.

Ключові слова: *інформація, матеріальність та ідеальність, істинність, об'єктивність, правдивість, достовірність, повнота та точність, цінність, корисність, ефективність, оперативність і актуальність, оптимальність, кількість, надмірність, надійність, матеріальність носія, виразність, оглядовість, наочність, стислість, ідеальність (віртуальність), невичерпність, тиражованість (поширюваність), самостійність, нелінійність, відособленість, уразливість, зворотньоюдатність, невідчужуваність, фізична невідчужуваність, матеріальність, екзemplярність, змістовність інформаційної речі (інформаційний зміст)*

The author of article is analyzing the concept of "information", its interpretation, etymology, characteristics and properties of information.

Key words: *information, material and ideal, truth, objectivity, truthfulness, accuracy, completeness, accuracy, value, utility, effectiveness, efficiency and relevance, optimal quantity, redundancy, reliability, tangible media, expressiveness, visibility, clarity, conciseness, the perfect (virtual), inexhaustible, replicability (rasprostronyaemost), independence, nonlinearity, obosoblyaemost, vulnerability, turnover, inalienability, physical inalienability, materiality, the instance, the content, information items (information content).*

"Существование человечества на планете Земля, формирование и развитие общества и государства связаны с информацией и обусловлены ею ... Информация в истории развития цивилизации всегда играла определяющую роль и служила основой для принятия решений на всех уровнях и этапах развития общества и государства" [1, с. 19].

Однако долгое время понятие "информация" не встречалось ни в одном из словарей. Впервые термин "информация" встречается в необходимом дополнительном приложении к настольному словарю Ф. Толля. В то время она толковалась как "просьба, подававшаяся малороссийскими гетьманами царю московскому или польскому" [2, с. 210].

Только в XX веке с появлением работ Н. Винера, К.Э. Шенона, Л. Бриллюэна, У.Р. Эшби, Р.В. Хартли, К. Черри и других ученых интерес к информации становится всеобщим.

Изучение этимологии термина "информация" позволило ученым говорить о том, что первоисточником является латинское слово "informatio" (представление о чем-либо), а в русский язык оно попало в эпоху Петра Великого из польского языка [3, с. 108]. На современном этапе развития общества значение информации столь велико, что ни один из словарей не обходится без того, чтобы в нем не содержалась статья, дающая понятие информации. Исследование вопроса о толковании понятия "информация" в разнообразных энциклопедических изданиях позволяет сделать нам вывод о том, что наиболее распространенным толкованием

данного термина является ее восприятие как сведений либо сообщений о чем-нибудь или о ком-нибудь.

Первые попытки изучения природы информации, как указывает А.Д. Урсул [29, с. 11], следует относить к 20-м годам прошлого века к сфере гуманитарных наук и журналистики (в этот период появляются первые научные публикации). Однако наибольший интерес к изучению феномена информации возник в 50-60-е годы XX столетия в связи с очередным этапом научно-технической революции. Информация становится одним из самых ценных ресурсов человечества. Изучение ее сущности начинается во всех сферах человеческой деятельности, отраслях науки и производства.

Не утратило своей актуальности изучение информации и ее свойств и на современном этапе развития человечества.

Н. Винер писал об информации: "... это то обозначение содержания, полученного из внешнего мира в процессе нашего приспособления к нему и приспособления к нему наших чувств" [30, с. 19], а также "Информация есть информация, а не материя и не энергия. Тот материализм, который не признает этого, не может быть жизнеспособным в настоящее время" [31, с. 208]. Однако еще почти полвека до Н. Винера, В.И. Ленин в произведении "Материализм и эмпириокритицизм" писал: "... вся материя обладает свойством, по существу родственным с ощущением, свойством отражения" [32, с. 91]. Это открытие, сделанное в начале XX века, позволило ученым говорить о том, что информация является свойством материи и стороной отражения, получив возможность изучать информационные и отражательные процессы, протекающие в системе "материя – отражение – информация". Значение информации вряд ли можно переоценить, а адекватное ее включение в общественные процессы требует, в первую очередь, изучение ее свойств.

"Определить какое-либо понятие – значит выразить его через другие понятия, уже определенные ранее. Сложность ситуации заключается в том, что информация является одной из исходных категорий мироздания, и, следовательно, определение информации невозможно свести к каким-то более простым, "исходным" терминам" – пишет В.В. Трофимов [33, с. 7].

На сегодняшний день наиболее распространенными философскими концепциями информации являются: информация – абстрактная модель, информация – физический феномен и информация – функция самоуправляющихся систем [33, с. 9] (рис. 1).

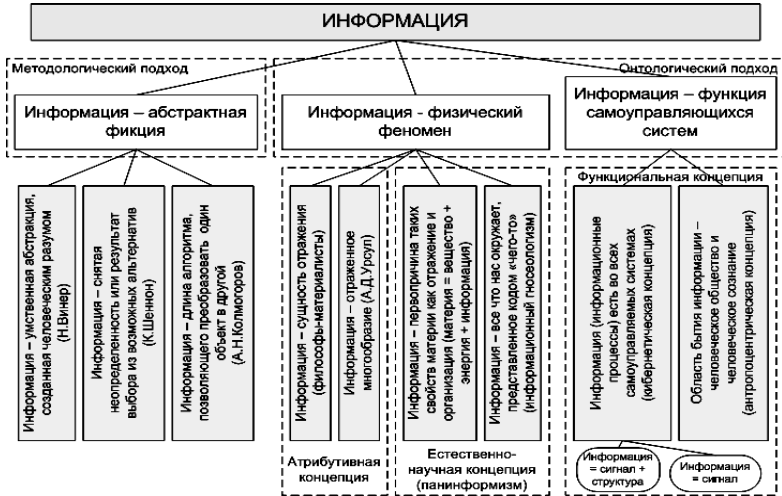


Рис. 1. Классификация понятий термина информация

Стоит отметить, что информация является также объектом исследований иных сфер науки, в частности в праве.

Так, в соответствии с Гражданским кодексом Украины (ст. 200) информация относится к нематериальным благам и понимается как "документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що мали або мають місце у суспільстві, державі та навколишньому середовищі" [34, с. 278]. В Законе Украины "Про інформацію" от 02.09.1992 г. за № 2657-XII с изменениями и дополнениями информация – это "будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді" [35]. В то же время сложность включения информации в правовую систему заключается в ее "закостенелости". Каждая отрасль права, так или иначе, связана с информацией. В большей мере это касается гражданского права и права интеллектуальной собственности, в которых она является объектом изучения и регулирования.

Важным замечанием для формирования информационного законодательства, на наш взгляд, является замечание, высказанное И.Л. Бачило, В.Н. Лопатиным, М.А. Федотовым: "Назвать информационную сферу, учитывая ее сложность, концентрацию познанной и непознанной информации, переплетения материально выраженных информационных объектов и виртуальной информации, объектом правового регулирования можно только условно" [36, с. 79], однако именно это замечание, на

наш взгляд, дает ученым большое поле для изучения природы информации и ее свойств. Наши исследования показывают, что ученые выделяют следующие свойства и признаки информации: [1, с. 49–50; 36, с. 79–81; 37, с. 7; 38, с. 33–35]:

1) идеальность (виртуальность) (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев) – информация неощутима, она опосредуется в результате действий и под ее воздействием или становится объектом права после ее фиксации на материальном носителе (И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов) – любая информация, полученная в процессе отражения, проходит осознанную обработку, оформление и представление, а материальность информации сочетается с интеллектуальной деятельностью человека;

2) неисчерпаемость (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев, И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов) – использование информации неограниченное количество раз, неограниченным числом лиц, одновременно, из разных мест;

3) тиражируемость (распространяемость) (В.А. Копылов) – может тиражироваться и распространяться без изменения содержания информации в неограниченном количестве экземпляров;

4) самостоятельность информации как объекта (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев) – независимость от среды и от носителя, или независимость формы представления, (О.А. Горохов) – возможность существования сведений в любой воспринимаемой форме;

5) нелинейность (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев) – способность к сохранению, агрегированию, интегрированию, накоплению и сжатию, или системность, (И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов) – способность информации сохранять свои качества и свойства при агрегировании, делении, обособлении;

6) обособляемость (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев) – включение в оборот требует обособляемости информации от субъекта, (И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов) – определенный набор сведений, который, являясь самостоятельным информационным объектом, может быть введен в оборот, обособляясь при этом и существуя в дальнейшем отдельно и независимо от производителя (В.А. Копылов) – включение информации в оборот требует ее овеществления в виде символов, знаков, волн;

7) организационной формы (В.А. Копылов) – будучи в обороте, информация представляется в документированном виде, т.е. в форме документа;

8) уязвимость (И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов) – разрушаемость под влиянием противоправных действий;

9) оборотоспособность (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев, В.А. Копылов) – овеществление информации позволяет осуществлять передачу информации от одного субъекта другому субъекту;

10) неотчуждаемость (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев) или физической неотчуждаемости (В.А. Копылов) – знания неотчуждаемы от человека и их носителя;

11) материальность (И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов) – информация отражает все многообразие материального мира, фиксируя его в определенных формах знания, которые доступны для применения в реальной жизни;

12) экзemplярность (В.А. Копылов) – информация распространяется с помощью материальных носителей, а поэтому возможен учет информации через учет количества носителей;

13) содержательность (О.А. Городов) – отождествление информации со сведениями, выступающими некими символами лиц, предметов, фактов, событий, процессов и т.д.;

14) информационной вещи (информационного содержания) (В.А. Копылов) – информация распространяется или передается только на материальном носителе или с его помощью, проявляется как "двуединство" информации и ее носителя;

15) полезность (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев);

16) полнота (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев);

17) достоверность (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев);

18) новизна (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев);

19) ценность (Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев).

И если первые 13 свойств достаточно изучены, то остальные требуют своего дальнейшего изучения. В свое время огромное внимание их изучению уделил А.Д. Урсул, глубоко разбирая как эти, так и другие свойства в работе "Проблема информации в современной науке: философский аспект", в которой он отмечал, со ссылкой на В.Г. Афанасьева: "Некибернетические" свойства социальной информации начали изучаться еще почти полвека тому назад в литературе по журналистике; эта работа сейчас продолжается как в рамках журналистики, так и в области документалистики, информатики и в теории научного коммунизма" [29, с. 214]. Определенному забвению они были подвержены в последние годы существования СССР и на протяжении первых десятилетий после его распада. Сегодня ученые указывают на наличии этих свойств, однако их изучение в какой-то мере затруднено идеологическими соображениями, при этом данные свойства остаются еще малоизученными. Для лучшего понимания этих свойств и признаков кратко изложим основные идеи А.Д. Урсула, тем более что мы полностью их поддерживаем.

Для социальной информации, по мнению А.Д. Урсула, свойственны следующие важные характеристики [29, с. 12-13, с. 198, с. 212-220]:

1. Свойство материальности и идеальности. Социальная информация может быть идеальной по содержанию, идеальной по содержанию и материальной по форме, а также материальной по содержанию и форме.

2. Свойства истинности, объективности, правдивости и достоверности характеризуют соответствие получаемой информации и ее источника. Через свойство достоверности выражается истинность информации для получателей, как уже установленное в процессе общественной деятельности субъектом. Степень освоенности истинной информации, которая выражается через достоверность, связана с такими свойствами, как полнота, глубина, точность, определенность. Данные свойства устанавливают степень адекватности и содержательности информации, которую получает потребитель. Свойство полноты выражает лишь наиболее существенную информацию о ее источнике, которая сможет содействовать правильному принятию решения. Свойство новизны заключается в получении новой информации, без которой немислим процесс познания. Излишняя полнота и точность могут увеличить время и усложнить принятие решения а, следовательно, нанести вред.

3. Свойство ценности. Спор о данном свойстве информации был начат еще в начале XX века. А. Курс под ценностью понимал те неповторимые качества явления, которые выделяют его из повторяющегося ряда. Таким образом, он выражал ценность через сенсационность. В отличие от А. Курса, М. Гус считал, что ценность напрямую связана с достижением цели. Эти идеи на современном этапе являются платформой современных теорий ценности. Ценность связывает информацию и субъект через его цели, потребности, желания, интересы и т.д.

4. Свойство полезности характеризует степень удовлетворения утилитарных, материальных потребностей.

5. Свойство эффективности выражает степень использования информации в человеческой деятельности.

6. Свойства оперативности и актуальности. Оперативное и своевременное включение информации в социально-информационные процессы является основой принятия правильного решения.

7. Свойство оптимальности проявляется в выработке оптимальной стратегии принятия решения при управлении информационным процессом.

8. Количество информации и свойство ее избыточности. Количество измеряется в единицах информации, а избыточность вредна в тех случаях, когда она снижает оптимальность, оперативность и достоверность информации. Поэтому в социально-информационных процессах устанавливаются нормы избыточности.

9. Свойство надежности проявляется в возможности сохранять информацию при передаче и использовании, отображая при этом основное и самое важное в источнике информации. Эта характеристика также включает обоснованность, существенность, отсутствие случайных компонентов, которые негативно могут повлиять на принятие решения.

10. Свойства материальности носителя, выразительности, обзорности, наглядности, краткости.

Как видно из наших исследований данного вопроса, ученые уже много сделали для того, чтобы выделить основные свойства и характеристики информации. Однако еще больше предстоит сделать в будущем. Информация как феномен природы требует своего дальнейшего и кропотливого изучения, а вопрос оптимального встраивания в систему общественных отношений, на наш взгляд, непременно потребует трансформации всей правовой системы.

Использованная литература:

1. Копылов В.А. Информационное право: учебник [Текст] / В.А. Копылов. – М.: Юристъ, 2005. – 512 с.
2. Необходимое дополнительное приложение к настольному словарю Ф. Толля [Текст] / Под ред. Ф. Толля. – СПб.: Типогр. В. Безобразова и К^о, 1866. – [1], III, 570 с.
3. Этимологический словарь русского языка [Текст]: в 4-х т.: Т. 2, вып. 7: буква И / Под ред. Н.М. Шанского. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1980. – 151 с.
4. Большая Советская Энциклопедия [Текст]: в 30-ти т.: Т. 10. Ива – Италики / гл. ред. А.М. Прохоров. – 3-е изд. – М.: Сов. энциклопедия, 1972. – 592 с.
5. Политехнический словарь [Текст] / гл. ред. И.И. Артоболевский. М.: Сов. энциклопедия, 1977. – 608 с.
6. Украинская Советская Энциклопедия [Текст]: в 15-ти т.: Т. 4. Желатин – Кетозы / гл. ред. М.П. Бажан. – К.: Гл. ред. Укр. сов. энциклопедии, 1980. – 560 с.
7. Словарь иностранных слов [Текст] – 8-е изд., стереотип. – М.: Рус. язык, 1981. – 624 с.
8. Советский энциклопедический словарь [Текст] / гл. ред. А.М. Прохоров. – 3-е изд. М.: Сов. энциклопедия, 1985. – 1600 с.
9. Философский энциклопедический словарь [Текст] / редкол.: С.С. Аверьянцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичев и др. – 2-е изд. – М.: Сов. энциклопедия, 1989. – 815 с.
10. Толковый словарь русского языка [Текст]: в 4-х т.: Т. 1 / Под ред. Д. Ушакова. – М.: ТЕРРА, 1996. – 284 с.
11. Социологический энциклопедический словарь: на рус., англ., нем., фр. и чеш. языках [Текст] / Ред. Осипов. – М.: Изд. гр. ИНФРА-М – НОРМА, 1998. – 488 с.
12. Большой толковый социологический словарь (Collins): [Текст] Т. 1 (А-О): пер. с англ. – М.: Вече, АСТ, 1999. – 544 с.

13. Универсальный словарь иностранных слов русского языка [Текст]. – М.: Вече, 2000. – 688 с.
14. Новый политехнический словарь [Текст] / гл. ред. А.Ю. Ишлинский. – М.: БРЭ, 2000. – 671 с.
15. Толковый словарь современного русского языка: языковые изменения конца XX столетия [Текст] / ИЛИ РАН; под ред. Г.Н. Складчиковой. – М.: Изд-во Астрель, Изд-во АСТ, 2001. – 944 с.
16. Российский гуманитарный энциклопедический словарь [Текст]: В 3-х т.: Т.2: 3-П.– М.: Гуманит. изд. центр ВЛАДОС, Филос. фак. СПб. гос. ун-та, 2002. – 720 с.
17. Современный философский словарь [Текст] / под общей ред. В.Е. Кемерова. – 3-е изд., испр. и доп. – М.: Академ. Проект, 2004. – 864 с.
18. Современный толковый словарь русского языка [Текст] / гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: Норинт, 2004. – 960 с.
19. Лопатин В.В. Русский толковый словарь [Текст] / В.В. Лопатин, Л.Е. Лопатин. – М.: Изд-во Эксмо, 2004. – 928 с.
20. Політичний енциклопедичний словник [Текст] / Упор. В.П. Горбатенко; за ред. Ю.С. Шемшученка, В.Д. Бабкіна, В.П. Горбатенка. – 2-е вид., доп. і перероб. – К.: Генеза, 2004. – 736 с.
21. Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов [Текст] / Л.П. Крысин – М.: Изд-во Эксмо, 2005. – 944 с.
22. Современный словарь по общественным наукам [Текст] / под общей ред. О.Г. Данильяна, Н.И. Панова. – М.: Изд-во Эксмо, 2005. – 528 с. – (Образов. стандарт XXI).
23. Мельник Л.Г. Экономика и информация: экономика информации и информация в экономике [Текст] / Л.Г. Мельник. – Энциклопед. словарь. – Сумы: ИТД Университетская книга, 2005. – 384 с.
24. Экономический словарь [Текст] / под ред. А.Н. Азрилияна. – М.: Ин-т новой экономики, 2007. – 1152 с.
25. Большая экономическая энциклопедия [Текст] – М.: Эксмо, 2007. – 816 с.
26. Большой Российский энциклопедический словарь [Текст]. – М.: БРЭ, 2008. – 1887, [1] с.
27. Краткий философский словарь [Текст] / А.П. Алексеев, Г.Г. Васильев [и др.]; под ред. А.П. Алексеева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009. – 496 с.
28. Свенцицкий А.Л. Краткий психологический словарь [Текст] / А.Л. Свенцицкий – М.: Проспект, 2009. – 512 с.
29. Урсул А.Д. Проблема информации в современной науке: философские очерки [Текст] / А.Д. Урсул. – М.: Наука, 1975. – 287 с.
30. Винер Н. Кибернетика и общество [Текст] // Творец и будущее: пер. с англ. / Н. Винер – М.: Изд-во АСТ, 2003. – 732, [4] с. – (Philosophy).
31. Винер Н. Кибернетика, или Управление и связь в животном и машине [Текст] / Н. Винер. – 2-е изд. – М.: Наука, 1983. – 344 с.

32. Ленин В.И. Сочинения [Текст] в 55-ти т.: Т. 18 / В.И. Ленин. – 5-е изд. – М.: Политиздат, 1968. – 526 с.
33. Трофимов В.В. Информация как общенаучная категория [Электрон. ресурс] / В.В. Трофимов. – Режим доступа – URL: <http://tvvlibrary.narod.ru/papers/2010/01.pdf> (дата обращения 28.09.2012 г.)
34. Цивільний кодекс України: наук.-практичний коментар [Текст]: у 2 ч.: Ч. 1. / за заг. ред. Я.М. Шевченка. – К.: ВД Ін Юре, 2004. – 692 с.
35. Закон України "Про інформацію" з доп. та змінами [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: – URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/про%20інформацію> (дата звернення 28.09.2012).
36. Бачило И.Л. Информационное право: учебник [Текст] / И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов. – 2-е. изд., с изм. и доп. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. – 725 с.
37. Городов О.А. Информационное право: учебник [Текст] / О.А. Городов – М.: Проспект, 2007. – 248 с.
38. Закупень Т.В. Информация и ее правовое регулирование [Текст] / Т.В. Закупень, С.Ю. Соболев // Журнал российского права. – 2004. – № 1. – С. 31-41.

Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

УДК 343.23:502

І.М. Козьяков

ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ОХОРОНИ АБО ВИКОРИСТАННЯ НАДР: ПРОБЛЕМИ БЛАНКЕТНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ТА ФАКТИЧНОГО СКЛАДУ СТ. 240 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

У статті проведено діагностику окремих проблем бланкетної конструкції та фактичного складу порушення правил охорони або використання надр, відповідальність за яке встановлюється ст. 240 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: *кримінальна відповідальність, бланкетна норма, бланкетний фактичний склад, правила, використання надр, охорона надр, незаконне видобування корисних копалин.*

В статье произведена диагностика отдельных проблем бланкетной конструкции и фактического состава нарушения правил охраны или использования недр, ответственность за которое устанавливается ст. 240 Уголовного кодекса Украины.

Ключевые слова: *уголовная ответственность, бланкетная норма, бланкетный фактический состав, правила, использование недр, охрана недр, незаконная добыча полезных ископаемых.*

The article performs diagnostic of certain problems of blanket structure and the actual composition of violation of rules for the protection or subsurface use, the responsibility for which is set in article 240 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: *criminal liability, blanket rule, the blanket actual composition, rules, subsurface use, subsurface protection, illegal mining.*

Постановка проблеми. Інститут кримінальної відповідальності за умови його належного та ефективного застосування є дієвим інструментом зниження рівня негативного впливу різноманітних суспільно-небезпечних факторів, відвернення загроз і запобігання негативним наслідкам, які виникають у сфері геологічного вивчення, використання та охорони надр. Кримінально-правовим засобом протидії вказаним правопорушенням є ст. 240 Кримінального кодексу України (КК), якою встановлена відповідальність за порушення правил охорони або використання надр. Але статистичні спостереження щодо її застосування протягом останніх п'яти років

не дають підстав стверджувати про ефективність дії вказаного кримінально-правового засобу охорони правопорядку у сфері надзорно-виконавчого контролю.

За даними Єдиного реєстру досудових розслідувань у 2013 р. обліковано 637 кримінальних проваджень за ст. 240 КК, з обвинувальним актом до суду передано 243. Протягом 1 кварталу 2014 р. обліковано 214 проваджень, з них 29 направлені до суду.

Разом з тим, усі провадження пов'язані із фактами нелегального видобування вугілля в Донецькій та Луганській, гранітів – у Київській і Житомирській, бурштину – у Рівненській областях, підземних мінеральних та питних вод тощо. Тобто це розслідування незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення – злочину, який шляхом застосування законодавцем сполучника "а також" приєднаний як самостійний загальний склад злочину до ч. 2 ст. 240 КК. Указана норма визначає відповідальність за порушення встановлених правил використання надр, проте власне порушення встановлених правил охорони (ч. 1 ст. 240 КК) і використання надр ані у вказаних, ані в попередніх роках предметом досудового розслідування не були.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З моменту криміналізації у 2001 р. діяння, пов'язаного з порушеннями правил охорони або використання надр, так і не стало предметом ґрунтовних наукових досліджень. Безперечно, вагомий внесок у розробку теоретичних основ вирішення цієї проблеми належить вітчизняним правникам В.І. Андрейцеву, В.І. Антипову, С.Р. Багірову, П.С. Берзіну, С.Б. Гавришу, А.П. Гетьману, О.О. Дудорову, Р.С. Кіріну, Т.В. Корняковій, В.К. Матвійчуку, В.Л. Мунтяну, Б.Г. Розовському, Ю.С. Шемшученку, О.П. Шем'якову, Г.З. Яремко та іншим вченим. Окремі аспекти кримінально-правової охорони надзорно-виконавчого контролю фрагментарно розглядаються в деяких монографічних роботах, присвячених злочинам проти довіри, науково-практичних коментарях Особливої частини КК і навчальній літературі з кримінального права. Але вони полягають лише в стислому описі ознак даного злочину і не розкривають його специфіки.

Варто виділити лише дисертаційне дослідження Н.В. Нетеси, у якому здійснено комплексний науково-правовий аналіз ознак складу злочину, передбаченого ст. 240 КК і покарання за його вчинення [15]. Авторкою вивчено об'єкт і предмет порушення правил охорони і використання надр, проведено науковий аналіз ознак об'єктивної та суб'єктивної сторони, суб'єкта цього злочину, питання кваліфікації діяння та його відмежування від суміжних злочинів та адміністративних правопорушень у цій сфері.

Однак залишається низка невирішених проблем кримінально-правового регулювання охорони і використання надр, чим зумовлюється необхідність поглибленого осмислення деяких теоретичних положень конструкції та фактичного складу ст. 240 КК з урахуванням, по-перше, су-

часних тенденцій розвитку науки кримінального права; по-друге, досвіду правотворчості й правозастосування для подальшого вдосконалення кримінального законодавства й практики його реалізації в умовах сьогодення.

Метою статті є здійснення діагностики проблем бланкетної конструкції та фактичного складу порушень правил охорони або використання надр, відповідальність за які встановлюється ст. 240 КК.

Виклад основного матеріалу дослідження. Законодавець використовує бланкетний спосіб побудови диспозиції ст. 240 КК, де бланком виступають встановлені правила охорони надр (ч. 1) і правила використання надр (ч. 2).

Контент-аналіз тексту Особливої частини КК України вказує на наявність 44 статей (частин) кримінального закону, що містять бланкетну норму із вказівкою на термін "правила". З них найбільша частка (11) зустрічається в розділі XIX "Злочини проти встановленого порядку несення військової служби". Другий за кількістю є розділ VIII "Злочини проти довілля", де розміщено 10 норм бланкетної конструкції, в котрих як бланк зазначені відповідні правила. Однак, словосполучення "порушення встановлених правил" застосовується законодавцем лише у ст.ст. 240, 320, 321, 390 та 422 КК.

Безперечно некоректним буде твердження, що *переважна більшість* статей, які мають бланкетну конструкцію та містять вказівку на певні правила, не передбачають обов'язковості їхнього встановлення. Проте, саме ця обставина привернула мою увагу. Адже в позитивістському розумінні право є системою загальнообов'язкових *правил* поведінки, котрі встановлюються і охороняються державою. Тому порушення невстановлених правил є неможливим в принципі. До того ж критично сприймається доцільність застосування законодавцем терміну "встановлені" [правила], адже лексичне значення цього слова не містить переважного юридичного змісту*.

Наведені обставини зумовлюють потребу в детальному розгляді випадків застосування такого словосполучення в кримінальному законі.

* За першим фундаментальним словником української мови, створеним Б.Д. Грінченком, "Установити (см. установляти, - ляю, - еш, сов. в. установи́ти, - влю, - виш, гл. Установи́ть. *Своєї ціни не установиш.* № 10544 [28, с. 358]. У словнику 1979 р.: Установлений (встановлений), а, е. Дієпр. пас. ми́н. ч. до установити. *Грізні жерла гармат, установлених на самім валу, були спрямовані на північ, у відкритий таврійський степ* (О. Гончар, II, 1959, 389) // установлено, безос. присудк. сл. *Зв'язку з другим батальйоном досі не встановлено* (М. Трублаїні, I, 1955, 45) [29, с. 497]. У сучасній словниковій літературі слово "установити" лише в четвертому значенні подається як: створювати, утверджувати, узаконювати щонебудь" [6, с. 1305], при тому зміст розкривається через цитуату, лише умовно пов'язану з легальністю: "[Палажка]: *То ти так і кажі, що це мода, а не закон... А ця мода, то кожному не заборониш свою моду установлювати* (Мирн.) [16, с. 650]. — прим. авт.

Так, у ст. 230 КК "Порушення *встановлених правил* обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів", фактично лише в ч. 1 йдеться про порушення *встановлених правил* посіву або вирощування снотворного маку чи конопель". Частиною 2 ст. 321 КК передбачається відповідальність за порушення *встановлених правил* виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, відпуску, обліку, перевезення, пересилання отруйних або сильнодіючих речовин. Тут належність, приміром, лікарських засобів до вказаної категорії забезпечується шляхом їхнього віднесення до отруйних чи сильнодіючих речовин, а також встановлення умов обігу та застосування центральним органом виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері охорони здоров'я (ст. 1 [21]).

У сфері охорони надр і державного гірничого нагляду реалізацію державної політики здійснює Державна служба гірничого нагляду та промислової безпеки України (Держгірпромнагляд) [24]. Цим органом створено базу даних – Реєстр нормативно-правових актів з охорони праці (НПАОП) [13] – до якого включено систематизовані та *актуалізовані (виділено авт.)* нормативно-правові, нормативні та інформаційні матеріали з питань безпеки виробництва та гігієни праці. Окрему частину реєстру НПАОП складають акти з охорони надр, серед яких варто виділити Єдині правила охорони надр при розробці родовищ твердих корисних копалин (НПАОН 00.0-1.01-85). Ці правила розроблені та затверджені Держгіртехнаглядом СРСР від 14.05.1985 № 22 з урахуванням відповідних вимог Основ законодавства Союзу РСР і союзних республік про надра (п. 1.1). У контексті сучасного кримінально-правового дослідження тривожного звучання набувають положення п. 11.9 цього акту. "Посадові особи й інженерно-технічні працівники, винні в порушенні законодавства про надра та невиконання даних Правил, несуть кримінальну, адміністративну або іншу відповідальність відповідно до законодавства Союзу РСР і союзних республік. Кримінальна відповідальність за порушення законодавства про надра та невиконання даних Правил визначається Основами кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік і відповідних статей кримінальних кодексів союзних республік. Адміністративна відповідальність за порушення законодавства про надра та невиконання даних Правил визначається Указом Президії Верховної Ради СРСР від 3 листопада 1978 р. № 8351-IX "Про адміністративну відповідальність за порушення законодавства про надра" [27, с. 119–176].

^{**} Тут варто зазначити, що посів і вирощування рослин, що містять наркотичні речовини, включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів охоплюється автентичною дефініцією "культивування рослин, включених до Переліку" (ст. 1 [23]). У цій частині сутність бланку розкривається у відповідному підзаконному нормативно-правовому акті [19]. — *прим. авт.*

З моменту затвердження (1985 р.) до цитованого нормативно-правового акта будь-яких змін і доповнень не вносилось. Отже, Держгірпромнагляд України провів їх "актуалізацію" лише шляхом внесення до Реєстру та присвоєння індексу НПАОН 00.0-1.01-85 (як, до речі, й інших актів з цього питання, прийнятих у 1970–1985 рр. Держгіртехнаглядом СРСР).

На неприпустимість такої практики було вказано Міністерством України під час відмови в державній реєстрації Методичних рекомендацій з охорони надр при розробці корисних копалин, ухвалених у 2012 р. Держгірпромнаглядом України, основу яких складали вказані нормативно-правові акти [25].

Л.Д. Гаухман застерігає: "Природа правової держави диктує необхідність, щоб сфера кримінальної відповідальності визначалася, регулювалася, змінювалася тільки законодавцем і ні за будь-яких умов органами виконавчої влади" [7, с. 245]. Саме неспроможність Держгірпромнагляду як центрального органу виконавчої влади створити на підзаконному рівні систему відповідних нормативних приписів – правил охорони надр – підтверджує слушність такого висновку.

Правова ситуація, що склалася в сфері регулювання охорони надр, належить до тих "злободенних проблем бланкетності", які О.О. Дудоров пов'язує з питанням: яким чином здійснювати посилання на нормативні акти, які не є кримінальним законом, у випадку неоднозначності їх положень? Адже без розкриття (конкретизації) ознак складу злочину із змішаною протиправністю за допомогою звернення до відмінних від кримінального закону нормативних актів кваліфікація вчиненого за нормою КК із бланкетною диспозицією є неможливою [10, с. 53–54].

Сьогодні дискусія, що розгорнулася між представниками науки кримінального права щодо бланкетності [5; 18; 3 та ін.] зводиться, по суті, до проблеми конструювання кримінально-правових норм. Безперечно, питання бланкетного викладу окремих елементів норм кримінального закону в теоретичному плані неабияк важливе.

Водночас, на мою думку, проблемне поле також існує в питанні фактичного складу, що є не менш значимим для практичного застосування норм КК, етапом якого є кваліфікація. Однак, сутність бланкетності ознак кримінально-правових норм полягає в тому, що "їхній конкретний зміст залежить від іншої, у більшості випадків підзаконної норми, яка належить до іншої галузі права" [12, с. 111]. У процесі кваліфікації злочину, описаного в кримінальному законі бланкетним способом, одночасно з вибором норми Особливої частини КК провадиться вибір "...інших (не кримінальних) законів та (або) інших нормативних правових актів, на які в ній зроблені посилання, і в яких містяться ознаки конкретного складу злочину" [7, с. 21–22]. У науковій літературі слушно наголошується, що практика застосування бланкетних норм завжди чревата можливістю невизна-

ченості й свавілля у правовому регулюванні [7, с. 245]. Безумовно, що правильна кваліфікація забезпечує реалізацію принципу законності у кримінальному судочинстві та призначення справедливого покарання (чи звільнення від кримінальної відповідальності або від покарання).

С.С. Алексєєв ступінь визначеності юридичних норм (залежно від способу викладу їхніх елементів) пов'язував відношенням відповідності з визначеністю фактичних складів, які відображають можливість (і межі) індивідуального регулювання суспільних відносин компетентними органами. "Відносно визначені (бланкетні), – писав він, – це склади, які не повністю передбачені в юридичних нормах; у нормі зазначені лише фактичні передумови індивідуальних актів; юрисдикційним же органам надається можливість у порядку індивідуального регулювання вирішувати юридичні питання, що належать до даних правових наслідків з урахуванням конкретних обставин справи. Отже, бланкетні склади характеризуються не тільки тим, що за своїми вихідними елементами вони складаються з фактичних передумов індивідуальних актів, але й тим, що фактичні обставини, зазначені в нормі, породжують юридичні наслідки лише через акт юрисдикційного органу" [2, с. 182].

Відтак, бланкетний склад кримінально-правової заборони зумовлює необхідність зазначення у процесуальних документах кримінального провадження (у письмовому повідомленні особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення (ст. 277 КПК), обвинувальному акті (ст. 291 КПК) чи в судовому рішенні (ст. 369 КПК*)) чинних на момент скоєння злочину нормативно-правових актів іншого (некримінального) законодавства, порушених винною особою. Недодержання цього правила означатиме порушення вимоги щодо конкретизації підозри (обвинувачення). Ураховуючи сказане, складно назвати раціональним підхід деяких учених, що зводиться до максимального перерахування законів і підзаконних актів, якими утворюється "відкритий бланк"

Стосовно предмета запропонованого дослідження варто вказати, що в Україні суспільні відносини у сфері геологічного вивчення, використання та охорони надр регулюються понад 400 нормативно-правовими актами. Саме з цих підстав автор статті критично сприймає запропонований у науковій літературі спосіб подолання бланкетності у кримінальному праві через створення додатку до КК, у якому щодо кожної бланкетної

* З цього приводу справедливим є висновок О.О. Дудорова, що "... місце посилання на нормативні акти інших галузей законодавства, до яких відсилають бланкетні норми КК, – у мотивувальній частині вироку". Див.: [10, с. 52].

** Наприклад, В.В. Лісяк визначає масив з 28 нормативно-правових актів, через пізнання яких, на його думку, розкривається банкетний зміст диспозиції у ст. 320 КК України. Див.: [14]. — прим. авт.

норми визначити вичерпний перелік відповідних нормативно-правових актів [26, с.176]. Так само, як ізмодельована та запропонована Л.Д. Гаухманом кримінально-правова норма: "... тексти законів, на які зроблені посилання в статтях, або необхідні витяги з них є обов'язковими додатками до Кримінального кодексу" [7, с. 247].

Складно навіть уявити собі такий додаток до ст. 240 КК України, коли, наприклад, у інкорпоративній праці Р.С. Кіріна "Геологічне право України" тексти нормативно-правового матеріалу з питань регулювання лише відносин з геологічного вивчення надр складають обсяг у 56,8 умовних друкованих аркушів [8]. Тому твердження, що такий одноразово здійснений і раціональний захід звільнить практичних працівників провзаєстосовних органів від необхідності кожного дня відшукувати потрібні документи та витрачати час на шкоду роботі із розкриття та розслідування злочинів, мною сприймається вельми сумнівно. Хіба що можна говорити про заощадження часу правоохоронців від пошуку актів, на які робляться посилання у відповідних нормах КК.

Водночас, на мою думку, фіксація цих актів у будь-якому переліку не вирішує іншої проблеми бланкетного викладу норм – постійної, динамічної зміни нормативно-правових актів, особливо підзаконного рівня. Адже диспозиція бланкетних норм права включає мінливий елемент – правила, які містяться в періодично обновлюваних актах [30, с. 223]. У цьому аспекті найбільша складність у застосуванні ст. 240 КК зумовлюється тим, що левову частку її "відкритого бланку" утворює підзаконний нормативний матеріал. Зазначимо, що в бланкетному викладенні диспозицій у ч.ч. 1 та 2 ст. 240 КК України не міститься посилання ані на конкретні закони (КУпН [22], Гірничий закон України [9]) чи інші нормативні правові акти, ані на види діяльності, які можуть супроводжуватися порушеннями відповідних правил.

Не пояснюється ця ситуація й змістом ст. 3 КУпН, сформульованої у вигляді відкритого переліку: гірничі відносини в Україні регулюються Конституцією України, Законом України "Про охорону навколишнього природного середовища", цим Кодексом та іншими актами законодавства України¹, що видаються відповідно до них [22]. Законодавцем, на жаль, не була врахована правова позиція Конституційного Суду України при прийнятті Гірничого закону України, яким визначені правові та організаційні

¹ Слід зазначити, що відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 1998 р. під терміном "законодавство" потрібно розуміти прийняті в межах повноважень та відповідно до Конституції України й законів України: закони України; чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; постанови Верховної Ради України; укази Президента України; декрети і постанови Кабінету Міністрів України. — прим. авт.

засади проведення гірничих робіт, забезпечення протиаварійного захисту гірничих підприємств, установ та організацій. У ст. 3 [9] законодавство, що регулює гірничі відносини, подано переліком, ще більшим за обсягом, ніж у попередньому прикладі. Гірничі відносини, що виникають у процесі діяльності *гірничих підприємств*, регулюються Конституцією України, цим Законом, Кодексом України про надра, законами України "Про охорону навколишнього природного середовища", "Про аварійно-рятувальні служби", "Про цивільну оборону України", "Про охорону праці", "Про підприємства в Україні", "Про пожежну безпеку", "Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення", іншими законами України та прийнятими відповідно до них нормативно-правовими актами, зокрема:

– міжгалузевими та галузевими правилами безпеки, що включають норми безпечного ведення гірничих робіт, використання гірничошахтного та електротехнічного устаткування, рудникового та кар'єрного транспорту, вимоги щодо провітрювання та протиаварійного захисту гірничих виробок, додержання пілогазового режиму, виробничої санітарії, охорони праці та доквілля;

– міжгалузевими та галузевими правилами технічної експлуатації, що встановлюють вимоги та норми щодо ефективного, безпечного та екологічно чистого проведення гірничих робіт, організації та управління виробництвом;

– єдиними правилами безпеки при підрильних роботах, що встановлюють порядок зберігання, транспортування та використання вибухових матеріалів під час проведення гірничих робіт.

Отже, тут законодавець пішов ще далі, розширюючи перелік законодавства, що регулює гірничі відносини міжгалузевими та галузевими правилами безпеки й технічної експлуатації тощо.

Підсумовуючи викладене, можна дійти висновку, що застосованими у нормах ст. 240 КК "відкритими бланками" охоплюються цілі правові інститути, які фактично чітко не окреслені в гірничому законодавстві.

Крім того, регламентація сфери гірничих відносин складається із сукупності норм, закріплених не в якомусь одному, а в різних законах чи інших нормативних правових актах. Наприклад, безпосередньо в Кодексі України про надра [22] норми, якими регулюється охорона надр, розміщені в главі 1 "Основні положення", де визначаються у цій частині: завдання Кодексу (ст. 2), компетенція у сфері регулювання гірничих відносин Верховної Ради України (ст. 7), обласних, Київської та Севастопольської міських рад (ст. 9-1), Автономної Республіки Крим (ст. 9-2), сільських, селищних, міських і районних рад (ст. 10), а також компетенція Кабінету Міністрів України у галузі геологічного вивчення, використання і охорони надр (ст. 8). Стаття 11 [22] визначає органи, що здійснюють державне

управління у галузі геологічного вивчення, використання і охорони надр, а ст. 12 – участь громадян та їх об'єднань у здійсненні заходів щодо раціонального використання та охорони надр. Обов'язки користувачів надр щодо охорони надр закріплені у ст. 24. Ці ж питання охоплює порядок розробки родовищ корисних копалин і переробки мінеральної сировини (ст. 51). Нарешті, власне охороні надр присвячений розділ VI, хоча лише ст. 56 закріплює основні вимоги в галузі охорони надр.

На розвиток цих основних вимог прийнято величезну кількість нормативно-правових актів. Зокрема, для забезпечення повного та комплексного геологічного вивчення надр (абзац 1 ч. 1 ст. 51 [22]) мають бути дотримані всі вимоги, викладені в геологічному законодавстві та відомчих актах [8]. Додержання встановленого законодавством порядку надання надр у користування (абзац 2 ч. 1 ст. 51 [22]) передбачає дотримання не лише відповідного Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами [20], а, залежно від мети та виду надрокористування – й інших нормативно-правових актів. Зокрема, Законів України від 19.11.1997 № 645/97-ВР "Про видобування і переробку уранових руд", від 14.09.1999 № 1039-XIV "Про угоди про розподіл продукції", від 12.07.2001 № 2665-III "Про нафту і газ", від 10.01.2002 № 2918-III "Про питну воду та питне водопостачання", від 06.09.2005 № 2806-IV "Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності", від 21.05.2009 № 1392-VI "Про газ (метан) вугільних родовищ", від 12.04.2012 № 4650-VI "Про особливості приватизації вугледобувних підприємств", нарешті, безумовно, Гірничого закону України від 06.10.1999 № 1127-XIV. Крім того, "відкритий бланк", в якому розкривається конкретний зміст порядку надання надр у користування, утворюють постанови Кабінету Міністрів України від 11.08.2000 № 1257 "Про затвердження критеріїв, за якими визначаються незначні запаси корисних копалин", від 15.10.2004 № 1374 "Про затвердження Методики визначення початкової ціни продажу на аукціоні спеціального дозволу на право користування надрами", від 12.12.1994 № 827 "Про затвердження переліків корисних копалин загальнодержавного та місцевого значення", від 27.01.1995 № 59 "Про затвердження Положення про порядок надання гірничих відводів", від 13.06.1995 № 423 "Про затвердження Положення про порядок розпорядження геологічною інформацією", від 15.07.1997 № 742 "Про надання спеціальних дозволів на користування ділянками надр з метою геологічного вивчення та видобування стратегічно важливих корисних копалин", від 04.07.2011 № 751 "Деякі питання вугільних шахт", від 30.05.2011 № 594 "Про затвердження Порядку проведення аукціонів з продажу спеціальних дозволів на користування надрами", а також накази Мінприроди України від 11.03.2013 № 95 "Про затвердження Положення про проведення державної експертизи звітів щодо результатів геологічного вивчення надр, а також інших геологічних матеріалів",

від 11.03.2013 № 96 "Про затвердження Положення про проведення моніторингу та наукового супроводження надрокористування", від 26.07.2011 № 262 "Про затвердження Регламенту погодження Мінприроди України надання надр у користування" тощо.

На мою думку, за таких умов оформлення відповідного гірничо-правового інституту (об'єктивне право, форма виразу прав і обов'язків користувачів надр) відбувається переважно на доктринальному рівні. Г.А. Аксененок і Г.С. Башмаков свого часу слушно зазначали щодо права землекористування та користування надрами, що ці інститути є складними правовими явищами за своїм змістом. Адже суттєва різниця в характері та змісті прав і обов'язків суб'єктів користування визначеними природними ресурсами, їхніх правових режимів обумовила необхідність поділу цих інститутів на окремі групи правових норм, якими регулюються відповідні види природокористування [1, с. 30; 4, с. 43].

Наприклад, правовий інститут охорони надр О.М. Олійник визначає як систему встановлених та закріплених у нормах права засобів охорони надр, що включає уже існуючі, вироблені наукою і технікою засоби, які закріплюються в нормах права, та встановлені законодавством суто правові засоби, якими є законодавчі вимоги, контроль та юридична відповідальність у сфері використання та охорони надр [17, с. 49].

За висновками Р.С. Кіріна, у структурі права надрокористування самостійне місце посідає полівидовий комплексний правовий інститут – право видобування корисних копалин, як така система юридичних норм і засобів, за допомогою яких здійснюється регулювання відносин щодо забезпечення раціональної, екологічно та технологічно безпечної діяльності з вилучення корисних копалин з надр та їх охорони, задоволення потреб суб'єктів у мінеральній сировині та захисту їх прав [11, с. 7, 69].

Л.Д. Гаухман справедливо вказує, що подібне положення покладає на практичного працівника, який застосовує кримінально-правові норми, додаткові обов'язки: знати всі без винятку норми, які складають у комплексі *правовий інститут, що регламентує відповідну сферу суспільних відносин*, проаналізувати ці норми як окремо, так і в їхній сукупності; уміти на основі цього аналізу відшукати саме ті норми, порушення яких містить ознаки конкретного злочину [7, с. 243]. До цього можна лише додати, що слідчий, прокурор і суддя, які здійснюють кримінальне провадження за ст. 240 КК України, мусять знати ще й положення гірничо-правової доктрини щодо права надрокористування, інститутів правової охорони надр, права видобування корисних копалин тощо.

Використана література:

1. Аксененок Г.А. Понятие советского земельного права и его системы / Г. А. Аксененок // Советское государство и право. – 1969. – № 3. – С. 28–34.

2. Алексеев С.С. Общая теория права. Курс в 2-х томах / С. С. Алексеев. – Т. 2. – М.: Юрид. лит., 1982. – 360 с.
3. Арямов А.А. Бланкетность – гордиев узел или кокетливый бантик? / А. А. Арямов // Библиотека уголовного права и криминологии. – 2013. – № 3(3). – С. 4–12.
4. Башмаков Г.С. Право пользования недрами в СССР / Г. С. Башмаков; отв. ред. О. С. Колбасов – М. : Наука, 1974. – 156 с.
5. Бойко А.И. Бланкетность – гордиев узел уголовного права / А. И. Бойко // Библиотека уголовного права и криминологии. – 2013. – № 1(1). – С. 7–16.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ "Перун", 2003. – 1440 с.
7. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика / Л. Д. Гаухман. – М.: АО "Центр ЮрИнфоР", 2001. – 316 с.
8. Геологічне право України : системат. зб. нормат-прав. актів / Уклад. Р. С. Кірін. – Дн.: Нац. гірнич. ун-т, 2012. – 1023 с.
9. Гірничий закон України від 06.10.1999 № 1127-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 50. – Ст. 433. Див., також: Козьяков І.М. Науково-практичний коментар Гірничого закону України / І. М. Козьяков, Р. С. Кірін. – Дн.: Нац. гірнич. ун-т, 2011. – 504 с.
10. Дудоров О.О. Вибрані праці з кримінального права [перед. сл. д-ра юрид. наук, проф. В. О. Навроцького] / О. О. Дудоров; МВС України, Луганський держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. – 952 с.
11. Кірін Р.С. Правове забезпечення видобування корисних копалин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / Кірін Роман Станіславович; Київський нац. ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 2007. – 241 с.
12. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: "Юрист". – 2001. – 304 с.
13. Лист Держгірпромнагляду від 12.07.2006 № 03/3638 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dnop.com.ua/normativdergnaglyad.htm>
14. Лісняк В.В. Банкетний характер диспозиції у ст. 320 Кримінального кодексу України / В. В. Лісняк // Наука і правоохорона. – 2013. – № 3(21). – С. 154–162.
15. Нетеса Н.В. Кримінальна відповідальність за порушення правил охорони або використання надр : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Н. В. Нетеса ; Нац. ун-т "Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого". – Х., 2012. – 20 с.
16. Новый словарь украинської мови: у 4-х томах / Укл. В. Яременко, О. Сліпущко. – Т. 4. Роб — Я. – К.: Аконті, 2001. – 924 с.
17. Олійник О.М. Правове регулювання охорони надр за законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / Олександр Миколайович Олійник; Інститут держави і права імені В.М. Корецького Національної академії наук України. – К., 2010. – 205 с.

18. Пикуров Н.И. Надо ли разубирать гордиев узел бланкетности? / Н. И. Пикуров // Библиотека уголовного права и криминологии. – 2013. – № 2(2). – С. 4–10.

19. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з культивування рослин, включених до таблиці I Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, затвердженого Кабінетом Міністрів України, розроблення, виробництва, виготовлення, зберігання, перевезення, придбання, реалізації (відпуску), ввезення на територію України, вивезення з території України, використання, знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, включених до зазначеного Переліку : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 02.02.2010 № 66 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 21. – Ст. 885.

20. Про затвердження Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами : постанова Кабінету Міністрів України від 30.05.2011 № 615 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 45. – Ст. 1832.

21. Про лікарські засоби : Закон України від 04.04.1996 № 123/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 22. – Ст. 86.

22. Про надра : Кодекс України від 27.07.1994 № 132/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 36. – Ст. 340.

23. Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори : Закон України від 15.02.1995 № 60/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 10. – Ст. 60.

24. Про Положення про Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України : Указ Президента України від 06.04.2011 № 408/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – Ст. 1241.

25. Про скасування наказу МНС України від 18.10.2012 № 1268 "Про затвердження Методичних рекомендацій з охорони надр при розробці корисних копалин" : наказ Міністерства надзвичайних ситуацій України від 20.11.2012 № 1333 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN80783.html

26. Пудовочкин Ю.Е. Понятие, принципы и источники уголовного права: сравнительно-правовой анализ законодательства России и стран Содружества Независимых Государств / Ю. Е. Пудовочкин, С. С. Пирвагидов; Ассоц. Юрид. центр. (Серия: Теория и практика уголовного права и уголовного процесса). – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. – 295 с.

27. Сборник руководящих материалов по охране недр при разработке месторождений полезных ископаемых / Госгортехнадзор СССР. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Недра, 1987. – 591 с.

28. Словарь української мови : в 4-х т. / Упоряд. з додатком власного матеріалу Борис Грінченко ; НАНУ, Ін-т укр. мови, Редакція мовознавства та словників. – Т. 4: Р — Я. – К.: Наукова думка, 1997. – 616 с.

29. Словник української мови : в 11 томах. – Т. 10 : Т — Ф / редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.] ; ред. А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк. – К.: Наукова думка, 1979. – 660 с.

30. Теория государства и права. Часть 2. Теория права : учеб. / Под ред. М. Н. Марченко. – М.: Зерцало-М, 2011. – 336 с.

УДК 343.237

О.О. Кваша

**НАДАННЯ-ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ ЯК
ОСОБЛИВИЙ ВИПАДОК СПІВУЧАСТІ**

У статті обґрунтовано, що необхідна співучасть – це спільна умисна участь декількох суб'єктів злочину, змова яких є обов'язковою для вчинення певного умисного злочину. Надання-одержання неправомірної вигоди є необхідною співучастю, оскільки ні одержання неправомірної вигоди не можливе без її надання, ні давання такої вигоди не можливе без її одержання. Переважно необхідною співучастю є і провокація підкупу, коли наявна змова, двосторонній суб'єктивний зв'язок між учасниками провокації як обов'язковий елемент спільності. Необхідна співучасть передбачає вимушеність, неминучість спільності у вчиненні злочинного діяння, без якої таке посягання не може реалізуватися в заподіяній шкоді.

Ключові слова: *необхідна співучасть, спільність, змова, провокація, підбурювання.*

В статье обосновано, что необходимое соучастие – это совместное умышленное участие нескольких субъектов преступления, сговор которых является обязательным для совершения определенного умышленного преступления. Предоставление-получение неправомерной выгоды является необходимым соучастием, поскольку ни получение неправомерной выгоды невозможно без ее предоставления, ни дача такой выгоды невозможна без ее получения. Преимущественно необходимым соучастием есть и провокация подкупа, когда имеется сговор, двусторонняя субъективная связь между участниками провокации как обязательный элемент совместности. Необходимое соучастие предполагает вынужденность, неизбежность совместности в совершении преступного деяния, без которой такое посягательство не может реализоваться в причиненном ущербе.

Ключевые слова: *необходимое соучастие, совместность, сговор, провокация, подстрекательство.*

The paper justified the necessary complicity – a joint intentional participation of several subjects of crime, conspiracy which is required to make certain intentional crime. Giving-receiving undue advantage is a necessary complicity, since neither obtain undue advantage is impossible without its provision or cottage such benefits cannot be without its receipt. Mostly necessary complicity there provocation bribery when there is collusion, subjective bilateral relationship between the participants of provocation as a compulsory element of consistency. Necessary complicity involves forced, inevitable compatibility of committing a crime, without which such an attack cannot be realized in damages.

Key words: *necessary complicity, consistency, collusion, provocation, incitement.*

Законодавець здійснює систематичні зміни кримінально-правових норм у частині відповідальності за корупційні злочини. Предметом су-

часних наукових досліджень усе частіше стають корупційні злочини. Водночас слід констатувати, що необхідні дослідження й інших положень кримінального права, які у тій чи іншій мірі мають антикорупційне спрямування, зокрема тих, що *визначають інститут співучасті*. Корупційні злочини – це завжди умисні злочини. А майже будь-який із умисних злочинів, передбачених в Особливій частині КК України, може бути вчинено у співучасті. Окремі форми співучасті часто зазначено як кваліфікуючі чи особливо кваліфікуючі, а в певних випадках – як конститутивні ознаки складу злочину. У сучасних умовах збільшується кількість злочинів, що можуть вчинятися лише як групові, коли об'єктивна сторона складу злочину вимагає діяльності двох і більше осіб. У кримінально-правовій літературі такі випадки часто називають *"необхідною співучастю"*. Це, наприклад, створення злочинної організації – ст. 255 КК України, сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності – ст. 256 КК України, бандитизм – стаття 257 КК України, масові заворушення – стаття 294 КК, групове порушення громадського порядку – стаття 293 КК, втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність – ст. 304 КК України тощо. Водночас і окремі корупційні злочини можуть бути вчинені лише спільно двома або більше суб'єктами.

Проблема корупції у кримінально-правовій науці традиційно пов'язана із злочинами, передбаченими розділом XVII КК України. Злочини у сфері службової та іншої професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, досліджували в різний час П.П. Андрушко, Л.В. Багрій-Шахматов, О.Ф. Бантишев, В.І. Борисов, В.Д. Вознюк, С.Б. Гавриш, А.В. Галахова, В.О. Глушков, П.С. Дагель, О.О. Дудоров, А.Ф. Зелінський, М.Й. Коржанський, О.М. Костенко, Н.Ф. Кузнецова, І.П. Лановенко, Н.С. Лейкіна, Т.А. Леснієвськи-Костарьова, В.С. Лукомський, Р.Л. Максимович, В.О. Навроцький, А.В. Наумов, М.І. Мельник, Н.А. Мірошніченко, А.А. Музика, О.Я. Светлов, В.В. Сташис, Е.Л. Стрельцов, С.А. Тарарухін, В.Я. Тацій, І.О. Томчук, В.І. Терентьев, В.В. Устименко, В.Д. Филимонов, М.І. Хавронюк й інші вчені.

Проблемам співучасті, зокрема загального та спеціального суб'єктів злочину, наукові праці присвячували П.П. Андрушко, М.І. Бажанов, В.І. Борисов, Л.П. Брич, Р.Р. Галіакбаров, В.О. Глушков, П.І. Грішаєв, Н.О. Гуторова, О.О. Дудоров, Г.П. Жаровська, М.Г. Іванов, М.І. Ковальов, А.П. Козлов, О.М. Костенко, О.М. Литвак, М.І. Мельник, В.А. Мисливий, П.П. Михайленко, В.О. Навроцький, В.І. Осадчий, М.І. Панов, А.А. Піонтковський, М.С. Таганцев, В.Я. Тацій, П.Ф. Тельнов, В.П. Тихий, А.Н. Трайнін, П.Л. Фріс, С.Д. Шапченко, М.Д. Шаргородський, Н.М. Ярмиш, С.С. Яценко та інші. Водночас визначення особливостей співучасті

насамперед так званої "необхідної співучасті" при вчиненні корупційних злочинів потребує особливої уваги, що і є метою статті.

У кримінально-правовій науці одним із перших ще в 1912 році поняття "необхідна співучасть" щодо дуелі застосовував С.В. Познышев¹. Також користувалися цим поняттям М.І. Ковальов та Р.Р. Галиакбаров. Останній вже у 1973 році в праці "Групповое преступление. Постоянные и переменные признаки" засвідчує, що спеціальні різновиди співучасті іноді в теорії називають необхідною співучастю. На думку вченого, законодавець в Особливій частині Кримінального кодексу сформулював склади, у яких перераховані прояви власне співучасті виступають як необхідні, конструктивні ознаки конкретних складів².

У ситуації необхідної співучасті потрібно говорити про такі законодавчі конструкції в статтях Особливої частини КК України, коли поведінка осіб, які діють спільно, незалежно від виконуваної ролі – виконавця, організатора, підбурювача чи пособника, закріплюється як конститутивна ознака. Спільність як сутнісне ядро співучасті передбачає, що взаємодія і спільність дій співучасників унеможливають односторонній зв'язок між ними, який виключає навіть мінімальну змову на спільну злочинну діяльність (співучасть). Враховуючи законодавче розуміння співучасті, пропонуємо таке визначення *необхідної співучасті* – це спільна умисна участь декількох суб'єктів злочину, змова яких є обов'язковою для вчинення певного умисного злочину. Тому коли йдеться про необхідну співучасть, то підвищена суспільна небезпека таких дій врахована законодавцем під час конструювання основного складу злочину.

До прикладів обов'язкової спільної діяльності за участю спеціального суб'єкта слід віднести й окремі корупційні злочини. Йдеться про чинну редакцію статей 368, 369 КК України щодо надання неправомірної вигоди й одержання неправомірної вигоди (до 18.04.2013 – "хабарництво"). О.А. Герцензон отримання і давання хабара вже у 1948 році називав необхідною співучастю³. Давання хабара визначалось особливим випадком співучасті в одержанні хабара, виділений законодавцем в окремий склад злочину з огляду на важливість і необхідність такої співучасті (О.Б. Сахаров, О.Я. Светлов, Б.В. Волженкін). І сучасні українські вчені притримуються такої позиції: "одержання хабара неможливе без його

¹ Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права / Познышев С. В. – М. : Издание А. А. Карцев, 1912. – С. 380.

² Галиакбаров Р. Р. Групповое преступление. Постоянные и переменные признаки / Р. Р. Галиакбаров. – Свердловск: СЮИ, 1973. – С. 31.

³ Герцензон А.А. Уголовное право: Общая часть / Учебное пособие / Герцензон А.А. – М.: РИО ВЮА, 1948. – С. 360.

давання і навпаки"¹. Також вітчизняні вчені, підсумовуючи наукові позиції, узагальнюють три підходи до розуміння зв'язку складів "давання"- "одержання" хабара: 1) як самостійні злочини; 2) як складний двосторонній єдиний злочин; 3) як злочини, які утворюють необхідну співучасть². На наш погляд, два останні підходи є ідентичними. Єдиний двосторонній злочин, що не може бути вчинений однією особою, і є проявом необхідної співучасті.

Водночас особливий статус хабарництва в сенсі необхідної співучасті обумовлений тим, що в цьому випадку йдеться не про один склад злочину, а принаймні – про два взаємопов'язаних. Пристосовуючи не відповідне чинному закону поняття "хабарництво" до статей 368, 369 КК України слід вжити поняття "надання-одержання неправомірної вигоди" (на протиположності застосуванню двох понять "надання неправомірної вигоди" та "одержання неправомірної вигоди", що не відбиває сутності двостороннього єдиного злочину). Необхідна співучасть у цьому випадку охоплюється не однією статтею, як у випадку, наприклад, бандитизму, а двома – ст. 368 і ст. 369 КК України, у чому і є специфіка цього виду корупційних злочинів. Отже, надання-одержання неправомірної вигоди (хабарництво) є необхідною співучастю, відповідно передбачає необхідний рольовий розподіл, оскільки ні одержання неправомірної вигоди неможливе без її надання, ні надання неправомірної вигоди неможливе без її одержання.

До прикладів необхідної співучасті, передбачених у розділі XVII, слід віднести й провокацію підкупу. Зазначимо, що до необхідної співучасті відносить цей злочин і Л.Д. Єрмакова³. У статті 370 КК України передбачено, що провокація підкупу – це свідоме створення службовою особою обставин і умов, що зумовлюють пропонування, обіцянку чи надання неправомірної вигоди або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду. Переважно провокація підкупу тлумачиться як спеціальний вид підбурювання до вчинення злочину, коли винний має на меті подальше викриття особи, яка надала або одержала неправомірну вигоду. Службова особа умисно створює обставини, які обумовлюють надання-одержання неправомірної вигоди із визначеною вище метою.

¹ Андрушко П.П. Кримінальна відповідальність за одержання хабара (ст. 368 Кримінального кодексу України) / П.П. Андрушко, А.А. Стрижевська // Вісник Верховного Суду України. – Київ : Концерн. Видавничий Дім "Ін Юре", 2005. – № 7(59). – С. 22.

² Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів : монографія / Л.П. Брич. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. – С. 144.

³ Єрмакова Л.Д. Енциклопедія уловного права: в 35 томах. – СПб., 2007. – Т. 6. – С. 6.

Сутність провокації полягає в тому, що саме провокатор викликає в іншої особи намір вчинити злочин для її викриття. Аналіз диспозиції ч. 1 ст. 370 КК свідчить, що з об'єктивної сторони провокація не обмежується схилянням іншої особи до таких дій шляхом підмовлянь, підкупу, погроз, що можна кваліфікувати як підбурювання до злочину. Провокувати неправомірну вигоду можна й шляхом створення обставин і умов, які обумовлюють корупційне діяння, тобто шляхом впливу на об'єктивну дійсність, а не безпосередньо на особу. Якщо при провокації неправомірної вигоди конверт із грішми залишають на робочому столі службової особи, то чи можна це розцінювати як підбурювання до злочину? У кримінально-правовій доктрині існують різні підходи до вирішення цього питання.

Домінуючою є точка зору, що за будь-яких обставин провокація хабара є спеціальним видом підбурювання до нього¹. При цьому переважно констатується така сутність провокації і не ставиться під сумнів доцільність наявності в КК окремої норми. Однак багато вчених схиляються до думки, що оскільки провокація хабара є підбурюванням до злочину, то не є доцільним виокремлення в кримінальному законі провокації хабара як самостійного складу злочину. Так, О.Ф. Бангишев стверджує, що "провокація до вчинення будь-якого злочину є лише окремим випадком підбурювання, і при будь-якій провокації хабара, провокатор повинен нести кримінальну відповідальність як підбурювач до відповідного злочину"². Прихильниками визнання провокаційних дій підбурюванням до злочину виступали С.В. Познышев, О.Я. Светлов, А.Н. Трайнін, М.Д. Шаргородський³. Як свідчать дослідники, така позиція знайшла відображення і в кримінальному законодавстві деяких зарубіжних країн: підлягає відповідальності за підбурювання той, хто схиляє іншу особу до вчинення злочину з метою порушення проти неї кримінального переслідування (у §1 ст. 23 КК Республіки Польща, а також у ч. 1 ст. 18 КК Іспанії⁴).

¹ Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ "Вид-во "Юридична думка"", 2007. – С. 728.

² Бангишев О. Ф. Злочини у сфері службової діяльності (питання кваліфікації) : [навч. посібник] / Бангишев О. Ф. – К. : МАУП, 2002. – С. 43.

³ Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права / Познышев С. В. – М. : Издание А. А. Карцева, 1912. – С. 390; Светлов А. Я. Ответственность за должностные преступления / Светлов А. Я. – К. : Наукова думка, 1978. – С. 240; Трайнин А. Н. Учение о соучастии / Трайнин А. Н. – М. : Юриздат, 1941. – С. 103; Шаргородский М. Д. Вопросы общей части уголовного права: законодательство и судебная практика / М. Д. Шаргородский ; [отв. ред. В. А. Иванов]. – Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1955. – С. 149.

⁴ Ус О. В. Кримінальна відповідальність за підбурювання до злочину : [монографія] / Ус О. В. – Харків : Видавець ФО-ПВанярчук Н. М., 2007. – С. 194.

Таке розмаїття наукових позицій потребує здійснення насамперед порівняльного аналізу понять "провокація злочину" і "підбурювання до злочину". У статті 27 КК України визначено, що підбурювачем є особа, яка умовляннями, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення злочину. Головна функціональна властивість підбурювача якраз і зводиться до того впливу, який вона здійснює на інших осіб і який деформує волю тих чи інших осіб, перетворюючи їх дії на злочинні. Суть підбурювання – схилити іншу особу до вчинення злочину, тобто умисно викликати в іншої особи рішучість вчинити конкретне суспільно небезпечне діяння, заборонене законом, умовляннями, підкупом, погрозою, примусом чи іншим шляхом.

Відомо, що термін "провокація" походить від латинського слова "provocatio", що означає збудження, схилення, заклик до обурення. У сучасній українській мові провокація означає зрадницьку поведінку, підбурювання кого-небудь до таких дій, які здатні потягнути за собою тяжкі для нього наслідки¹. Лише при досягненні згоди (*курсив наш.* – О.К.) службовцем прийняти хабар провокатор повідомляє про це у правоохоронні органи; за відсутності згоди відсутнім є склад одержання хабара, відповідно відсутній і привід звернення в органи влади...². Отже, і в науці кримінального права провокація злочину традиційно розглядається в межах питання видів співучасті у злочині.

Водночас при провокації можливим є і опосередкований вплив на особу шляхом створення обставин чи умов, що не є підбурюванням. Спираючись на вищенаведене, слід погодитися з ученими, які вважають, що "при створенні обставин і умов, які обумовлюють давання або одержання хабара, тобто при здійсненні впливу на оточуючу обстановку, не може йтися про підбурювання до злочину"³. Аналізовані поняття не є повною мірою тотожними за змістом, адже для підбурювання (як і співучасті загалом) обов'язковою є наявність двостороннього суб'єктивного зв'язку між підбурювачем і підбурюваним (згоди, змови тощо), тому таємний спосіб підбурювання є неможливим. У випадку ж залишення грошей в кабінеті, підкидання їх в автомобіль без відома і згоди особи, – відсутніми є будь-які ознаки спільності. Провокація, за якої особа діє таємно, шляхом створення таких умов і обставин, що викликають в іншої особи намір вчини-

¹ Новий тлумачний словник української мови : в 3-х т. / [уклад.: В. Яременко, О. Сліпушко]. – [2-е вид., виправ.]. – К. : Вид-во "АКОНІТ", 2008. – Т. 3: П-Я. – 2008. – С. 21.

² Побрызгаева Е. Вопросы квалификации провокации взятки либо коммерческого подкупа / Е. Побрызгаева, С. Бабыч // Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 72.

³ Минькова А.М. Провокация преступлений: вопросы уголовно-правовой оценки // Кримінальний кодекс України 2001 р.: Проблеми застосування і перспективи удосконалення. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 13-15 квітня 2007 р.: Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2007. – Ч. 1. – С. 84.

ти надання чи одержання неправомірної вигоди, не містить двостороннього психологічного зв'язку.

Тобто за своєю структурою та змістом діяння, передбачене в ст. 370 КК, сформульовано таким чином, що залежно від форми вираження може мати двоюку юридичну природу, а отже й різну кримінально-правову оцінку. Тому доцільним є відокремлення двох різних видів провокацій у статті 370 КК. У частині 1 слід передбачити відповідальність за "схиляння службової особи до надання неправомірної вигоди одержання такої вигоди...", у частині 2 – за "свідоме створення обставин і умов, що зумовлюють надання неправомірної вигоди або одержання такої вигоди...". У частині ж 3 ст. 370 КК пропонуємо як кваліфікуючу ознаку діянь, передбачених у частинах 1 і 2, закріпити вчинення їх службовою особою. Такий підхід сприятиме вирішенню проблеми сутності провокації та співвідношення її з інститутом співучасті. У пропонованій частині 1 ст. 370 КК України провокація є способом підбурювання, оскільки має місце згода двох осіб, двосторонній суб'єктивний зв'язок, отже – співучасть. Це матиме місце, якщо провокатор здійснює вплив на конкретну особу шляхом умовлянь, підкупу тощо для того, щоб вона надала чи одержала неправомірну вигоду. У цьому випадку слід ставити питання про наявність ознак підбурювання як виду співучасті, а отже – *необхідної співучасті з рольовим розподілом*. Якщо ж діяння провокатора містить інші ознаки, які не охоплюються поняттям підбурювання і знаходяться поза волею іншої особи, то вони мають кваліфікуватися за пропонованою нами частиною 2 статті 370 КК, де передбачена провокація у вузькому сенсі. Отже, не кожна провокація є підбурюванням до злочину (коли створюються обставини чи умови), і не кожне підбурювання є провокацією злочину (якщо відсутня мета викрити того, хто надав чи одержав неправомірну вигоду).

Рольовий розподіл відповідальності у необхідній співучасті є наслідком обов'язкового рольового розподілу – діянь, причинного зв'язку та вини співучасників у спільно вчиненому злочині. У процесі здійснення рольової взаємодії при необхідній співучасті, зокрема при наданні-одержанні неправомірної вигоди, провокації підкупу, сама мета діяльності вимагає необхідного рольового розподілу, який забезпечує ефективність її досягнення.

Усе вищенаведене дає підстави не погодитись із думкою російського вченого О.А. Арутюнова про те, що ніякої співучасті в аналізованих нормах немає¹. Надання-одержання неправомірної вигоди є "необхідною співучастью", оскільки ні одержання неправомірної вигоди не можливе без її надання, ні давання такої вигоди не можливе без її одержання. Також у

¹ Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении / А.А. Арутюнов. – М.: Статут, 2013. – С. 91.

переважній більшості випадків необхідною співучастю є провокація підкупу, коли наявна змова, двосторонній суб'єктивний зв'язок між учасниками провокації як обов'язковий елемент спільності при співучасті.

І хоча на сучасному етапі у вітчизняному кримінальному праві поняття необхідної співучасті не знайшло значної підтримки серед науковців, цей термін доволі точно відображає сутність і специфіку заподіяння шкоди об'єктові посягання, яке може бути вчинене лише спільно двома суб'єктами. Необхідна співучасть передбачає вимушеність, неминучість спільності у вчиненні злочинного діяння, без якої таке посягання не може реалізуватись у заподіяній шкоді. Тому не можна ставити питання про співучасть як обтяжуючу обставину у таких злочинах.

УДК 343.575

А.А. Музика
В.В. Лісняк

**ПОРУШЕННЯ
ВСТАНОВЛЕНИХ ПРАВИЛ ОБІГУ
НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ
РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВАБО ПРЕКУРСОРІВ:
АНАЛІЗ КВАЛІФІКУЮЧИХ ОЗНАК**

У статті досліджено понятійний апарат кримінально-правової норми (за винятком санкції), передбаченої ч. 2 ст. 320 КК України, виявлено в цій частині вади українського антинаркотичного законодавства, запропоновано шляхи їх усунення.

Ключові слова: обіг наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів, об'єктивна сторона злочину, українське антинаркотичне законодавство.

В статье исследован понятийный аппарат уголовно-правовой нормы (за исключением санкции), предусмотренной ч. 2 ст. 320 УК Украины, выявлены в этой части недостатки украинского антинаркотического законодательства, предложены пути их устранения.

Ключевые слова: оборот наркотических средств, психотропных веществ или прекурсоров, объективная сторона преступления, украинское антинаркотическое законодательство.

Paper examines the conceptual apparatus of the criminal law (excluding penalties), foreseen by p. 2 art. 320 of the Criminal Code of Ukraine, the lacks of the Ukrainian Anti-Drug Legislation are unlighted, ways of their removal are suggested.

Key words: trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances or precursors, objective party, Ukrainian Anti-Drug Legislation.

Протягом останніх десятиліть в Україні досить ґрунтовно досліджуються кримінально-правові та кримінологічні проблеми боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 13; 14; 15; 16; 17; 18; 19; 20; 21; 22; 23]. Утім, окремі склади злочинів, що пов'язані з такими засобами чи речови-

нами, потребують або додаткової уваги науковців, або ж, як не дивно, взагалі не були предметом самостійного дослідження на монографічному, і в тому числі – дисертаційному рівні. Це стосується, зокрема, складу злочину, передбаченого ст. 320 КК України.

Завданням статті є розкриття змісту кваліфікуючих ознак аналізованого злочину та виявлення у цій площині прогалин законодавчого регулювання.

Відповідно до ч. 1 ст. 320 КК України передбачена кримінальна відповідальність за порушення встановлених правил посіву або вирощування снотворного маку чи конопель, а також порушення правил виробництва, виготовлення, зберігання, обліку, відпуску, розподілу, торгівлі, перевезення, пересилання чи використання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, призначених для виробництва чи виготовлення таких засобів чи речовин. Кваліфікований склад цього злочину має таку редакцію: "Ті самі дії, вчинені повторно, або якщо вони спричинили нестачу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів у великих розмірах, або призвели до викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовою особою своїм службовим становищем" (ч. 2 ст. 320 КК України).

Отже, аналізований злочин характеризується трьома кваліфікуючими ознаками: 1) вчинення його повторно; 2) спричинення ним нестачі наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів у великих розмірах; 3) призведення його до викрадення, привласнення, вимагання зазначених засобів чи речовин, або заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовою особою своїм службовим становищем.

З наведеного випливає, що висвітлення задекларованої нами теми пов'язано з аналізом цілої низки понять: а) повторність дій, передбачених ч. 1 ст. 320 КК України; б) великий розмір наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів; в) діяння, що утворюють основний склад злочину: порушення встановлених правил обігу таких засобів або речовин (ч. 1 ст. 320 КК України) [24]; г) наслідки злочину: **нестача** наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів; **викрадення, привласнення, вимагання** наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або **заволодіння** ними шляхом **шахрайства** чи **зловживання службовою особою своїм службовим становищем**; д) причинний зв'язок між діянням і настанням певних наслідків: **спричинення** нестачі наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів; **призведення** до незаконного заволодіння відповідним шляхом такими засобами або речовинами.

Стосовно аналізованого складу злочину передусім необхідно підкреслити, що порушення встановлених правил відповідного обігу можливе як у формі дії, так і бездіяльності. Наприклад, облік наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів означає фіксування повної і достовірної інформації (відомостей) суб'єктом господарювання про його діяльність у сфері обігу зазначених засобів і речовин шляхом її накопичення, узагальнення і зберігання. Серед заходів контролю за обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів антинаркотичним законодавством передбачені: *створення системи звітної та облікової документації у сфері такого обігу; проведення відповідними суб'єктами господарювання інвентаризації наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та реєстрації операцій з ними у процесі діяльності* [25]. Невиконання чи неналежне виконання цих приписів Закону (нестворення, непроведення, нерєстрація) і є бездіяльність суб'єкта господарювання в аналізованій сфері. Зокрема, якщо певна відповідальна особа у спеціальному журналі (книзі) обліку, лімітно-забірній карті не відображатиме всю, передбачену відповідним нормативно-правовим актом, інформацію про надходження, видачу, списання наркотиків, психотропних речовин, прекурсорів, це означатиме, що вона вчинила аналізований злочин у формі бездіяльності.

Таким чином, у ст. 320 КК України йдеться загалом про діяння, а тому *варту визнати некоректним формулювання, що містить ч. 2 ст. 320 КК України, – "Ті самі дії ..."*.

Повторність, поряд із сукупністю та рецидивом злочинів, є різновидом множинності злочинів (розділ VII Загальної частини КК України). Зміст поняття повторності злочинів розкрито в ст. 32 КК України, зокрема: "Повторністю злочинів визнається вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини цього Кодексу" (ч. 1 ст. 32). Якщо за раніше вчинений злочин особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом, або якщо судимість за цей злочин було погашено або знято, – повторність відсутня (ч. 4 ст. 32).

Повторність діяння, відповідно до ч. 2 ст. 320 КК України, утворюватиме будь-яка комбінація порушень встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів. Так, вчинення двох і більше діянь у будь-якій послідовності (зокрема, два епізоди порушення правил виробництва, або порушення правил виготовлення, а потім – зберігання психотропних речовин) слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 320 КК України як повторність вчинення злочину.

Великий розмір наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів "визначається центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони

здоров'я, спільно з центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, протидії їх незаконному обігу" (примітка до ст. 305 КК України).

Такими органами є відповідно Міністерство охорони здоров'я України (МОЗ України) і Державна служба України з контролю за наркотиками (ДСКН України). При цьому доречно звернути увагу на термінологічне й змістовне неузгодження зазначеної примітки до ст. 305 КК України, Закону "Про наркотичні засоби ..." [26], Положення про Міністерство охорони здоров'я України [27] та Положення про Державну службу України з контролю за наркотиками [28]. Окрім того, слід зазначити, що Таблиці затверджені наказом МОЗ України монополярно, без участі ДСКН України.

Для вирішення питання про розміри предмета злочину, передбаченого ч. 2 ст. 320 КК України, необхідно звернутися до Таблиць невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу (далі – Таблиці) від 29 липня 2010 р. № 634) [29]. Зокрема, великими розмірами, згідно з Таблицею 1, визнається така кількість наркотичних засобів: канабісу – від 500 до 2500 г, макової соломи – від 500 до 5000 г, трамадолу – від 5 до 50 г; згідно з Таблицею 2 великими розмірами психотропних речовин визнається, наприклад, така кількість: амфетаміну – від 1,5 до 15 г, барбіталу – від 50 до 500 г, тетразепаму – від 10 до 100 г.

При цьому необхідно взяти до уваги, що в Таблицях не виділені за назвою кількісні параметри наркотичних засобів і психотропних речовин, які перебувають між їх невеликими і великими розмірами. Вони (ці кількісні показники) фактично мають певний інтервал і тому відображають самостійні розміри таких засобів і речовин. Отже, їх можна назвати як *значні розміри* наркотичних засобів і психотропних речовин. Наприклад, від 5 г (невеликий розмір) до 500 г (великий розмір) – значні розміри наркотичного засобу "канабіс"; від 5 г (невеликий розмір) до 50 г (великий розмір) – значні розміри психотропної речовини "барбітал".

З урахуванням наведеного постає питання щодо необхідності подальшої диференціації кримінальної відповідальності за діяння, передбачені ст. 320 КК України. Зокрема, у частині першій зазначеної статті доцільно сформулювати матеріальний склад злочину. Для цього ч. 1 ст. 320 КК України після слів "призначених для виробництва чи виготовлення цих засобів чи речовин" пропонуємо доповнити словами "якщо вони спричинили їх нестачу у *значних розмірах* ...". Водночас діяння, що заборонені відповідно до чинної редакції ч. 1 ст. 320 КК України, в оновленому кримінальному законодавстві слід віднести до категорії кримінальних проступків.

Розміри наркотичних засобів і психотропних речовин визначені на підставі існуючої практики боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів та з урахуванням існуючої міжнародної практики, що базується на визначеній добовій дозі – *definite daily dose* (далі – ВДД) за даними Міжнародного комітету з контролю за наркотиками ООН.

До невеликих розмірів віднесені ті, що не перевищують 10 ВДД. Великі розміри – у межах від 100 до 1000 ВДД. Особливо великі розміри перевищують 1000 ВДД. Розміри наркотичних засобів рослинного походження, а також виготовлених (у тому числі і психотропних речовин) у вигляді екстрактів, витяжок, відварів, інших рідин, згідно з існуючими методиками криміналістичних досліджень визначаються у перерахунку на суху речовину.

Великими розмірами, згідно з Таблицею 3, визнається, наприклад, така кількість прекурсорів: ангідриду оцтової кислоти – 0,002 до 0,02 кг, ацетону – від 50 до 200 л, калію перманганат – від 1 до 3 кг.

Розміри прекурсорів визначені згідно з даними Міжнародного комітету з контролю за наркотиками ООН у кількостях, які використовуються для виготовлення середніх доз наркотичного засобу, що нелегально реалізується у роздріб.

Варто підкреслити, що Таблиця 3 не визначає невеликих розмірів прекурсорів, тобто невеликі і значні розміри цих речовин "взаємно поглинуті", не розмежовані. Така ситуація видається ненормальною, оскільки відповідні незаконні дії з прекурсорами караються за ч. 1 ст. 311 КК України незалежно від того, вчинені вони у невеликих чи у великих розмірах. Водночас аналогічні дії – незаконні виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання, але вже наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах не утворюватимуть складу злочину (ч. 1 ст. 309 КК України), а міститимуть ознаки складу адміністративного проступку – передбаченого ч. 1 ст. 44 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [30]. І це при тому, що аналізовані дії з прекурсорами цілком справедливо визнаються менш суспільно небезпечними порівняно з діями, котрі пов'язані з наркотичними засобами або психотропними речовинами. Це – з одного боку. Якщо ж порівняти санкції ч. 1 ст. 320 і ч. 1 ст. 311 КК України, то відкривається ще одна нелогічна картина – лише за порушення встановлених правил обігу прекурсорів (без настання будь-яких наслідків) передбачено більш суворе покарання, ніж за незаконні дії з такими речовинами. Ця вада слугує додатковим аргументом на користь формулювання ч. 1 ст. 320 КК України як такої, що передбачатиме матеріальний склад злочину.

Акцентуємо на тому, що Таблиці є своєрідним орієнтиром передусім для оперативних працівників та органів досудового розслідування у процесі виконання ними своїх службових обов'язків. Остаточою питанням що-

до розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів у кожному кримінальному провадженні вирішується на підставі висновку судово-біологічної та, у разі необхідності, судово-медичної (токсикологічної) експертизи з урахуванням нормативних положень Таблиць. У справах такої категорії також необхідні спеціальні знання для встановлення виду, назви й властивостей зазначених засобів і речовин, їх походження, способу виготовлення чи переробки, а також належності наркотиковмісних рослин. Тому обов'язково має бути висновок експерта з цих питань.

Розміри аналогів наркотичних засобів і психотропних речовин нормативно не визначені, не існує і будь-якого переліку таких речовин. Якщо буде виявлено незаконний обіг аналога певного наркотичного засобу чи психотропної речовини, його розмір так само має визначатись експертним шляхом. При цьому саме Таблиці слугуватимуть нормативним орієнтиром для експертної, слідчої і судової практики.

Вирішуючи питання про кваліфікацію дій винного у випадках, коли вони були пов'язані з наркотичними засобами, психотропними речовинами або їх аналогами різних видів, розмір цих засобів (речовин) визначається виходячи з їх загальної кількості. Якщо ж поряд із такими засобами чи речовинами предметом злочину був ще й прекурсор, неприпустимо об'єднувати їх кількість із кількістю останнього. Можна складати лише кількість прекурсорів різних видів [31].

Нестача як кваліфікуюча ознака ч. 2 ст. 320 КК України – "це, насамперед, не матеріальні збитки, які мають вартісний критерій, а відсутність (утрата власником чи володільцем) наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів у великих розмірах" [32, с. 931]. Цілком зрозуміло, що спричинення нестачі таких засобів чи речовин в особливо великих розмірах матиме ту саму правову оцінку діяння.

Викрадення зазначених засобів чи речовин, згідно з ч. 1 ст. 185 і ч. 1 ст. 186 КК України, – це, відповідно, їх крадіжка чи грабіж. І тут щонайменше спірно видається думка М.І. Мельника про те, що терміном "викрадення" охоплюється "... вилучення чужого майна шляхом крадіжки (ст. 185), грабежу (ст. 186) та розбою (ст. 187)" [32, с. 506]. Для спростування наведеного достатньо звернутися до законодавчого визначення поняття розбою. Це – "напад з метою заволодіння чужим майном, поєднаний із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства" (ч. 1 ст. 187 КК України). Зовсім інші характеристики має викрадення у формі крадіжки (ст. 185 КК України) і грабежу (ч. 1 ст. 186 КК України): воно вчиняється без насильства, або ж, у разі кваліфікованого грабежу, насильство не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або коли грабіж вчиняється з погрозою застосування такого насильства (ч. 2 ст. 186 КК України). На користь нашої позиції свідчать також законодавчі положення, згідно з якими розбій передбачено поряд з іншими способами (зокрема, викра-

денням) незаконного заволодіння прекурсорами і відповідним обладнанням (ч. 3 ст. 312 і ч. 3 ст. 313 КК України). Аналогічний підхід відображено і в ч. 3 ст. 262 КК України. Хоча, звісно, формулювання "розбій з метою викрадення", що вжито у зазначених нормах, не можна визнати коректним.

В аспекті нашої дискусії варто пригадати й відповідне роз'яснення Пленуму Верховного Суду України: "За змістом частин 1 і 2 статті 308, частини першої статті 313, частин 1 і 2 статті 312 КК відповідальність за викрадення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, обладнання, призначеного для їх виготовлення, або прекурсорів настає у випадках протиправного таємного чи відкритого, у тому числі із застосуванням насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я, або з погрозою застосування такого насильства (за винятком викрадення в такий спосіб обладнання), вилучення їх у юридичних чи фізичних осіб, які володіють ними як законно, так і незаконно (крадіжка, грабїж).

Розбій з метою викрадення таких засобів, речовин, їх аналогів, обладнання або прекурсорів утворює склад злочинів, передбачених частиною 3 статті 308, частиною 3 статті 313, частиною 3 статті 312 КК" (п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 4).

Розкриваючи зміст понять крадіжки і грабежу з урахуванням відповідних норм розділів VI "Злочини проти власності" і XIII "Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти населення" КК України, необхідно мати на увазі, що їм притаманні не лише загальні, а й специфічні ознаки. До загальних ознак цих понять належить передусім спосіб вчинення злочину – *таємне* викрадення (крадіжка), *відкрите* викрадення (грабїж). Серед спеціальних ознак викрадення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів виділяються: об'єкт (здоров'я населення) і предмет (наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги або прекурсори) злочину; правова природа заподіяної шкоди (йдеться про кількісно-якісний, а не вартісний критерій її розмірів); неособ'язковість безплатності вилучення предмета злочину, а також корисливого мотиву [33, с. 106 – 112]. Окрім того, для з'ясування змісту понять викрадення, привласнення, вимагання *прекурсорів* або заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовою особою своїм службовим становищем необхідно звернутися до диспозиції ч. 1 ст. 312 КК України. Перелічені діяння визнаватимуться злочинними за умови їх вчинення з *метою подальшого збуту* (або *у разі подальшого збуту*) для виробництва або виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів.

Незаконне заволодіння прекурсорами без мети їх збуту має кваліфікуватися за відповідними статтями розділу VI Особливої частини КК України, якими передбачено відповідальність за злочини проти власності. Якщо особа заволоділа цими речовинами без такої мети, а через певний проміжок часу збула їх іншим особам для виробництва чи виго-

товлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, вчинене належить кваліфікувати за сукупністю злочинів за статтями, якими передбачено відповідальність за викрадення або інше незаконне посягання на чуже майно, та за статтею 312 КК за ознакою збуту (п. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 4).

Привласненням наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, відповідно до п. 8 зазначеної постанови, визнаються дії, пов'язані з їх протиправним утриманням чи неповерненням володільцю особою, якій вони були довірені по службі (для зберігання, перевезення, пересилання) або якою були вилучені в іншій особі, котра протиправно ними володіла, тощо.

Вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів – це вимога передачі зазначених засобів або речовин, поєднана з погрозою застосування насильства над потерпілим чи його близькими родичами, обмеження прав, свобод або законних інтересів цих осіб, пошкодження чи знищення їхнього майна або майна, що перебуває в їхньому віданні чи під охороною, або розголошення відомостей, які вони бажають зберегти в таємниці. Такі дії кваліфікуються відповідно за ч. 1 ст. 308, ч. 1 ст. 312 КК України.

Вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів, поєднане із застосуванням насильства, що не є небезпечним для життя чи здоров'я особи, або з погрозою застосування такого насильства, утворює склад злочину, передбаченого ч. 2 ст. 308 або ч. 2 ст. 312 КК України. Якщо такі дії поєднані з насильством, небезпечним для життя і здоров'я, вони кваліфікуються за ч. 3 ст. 308 або ч. 3 ст. 312 КК України.

Вимагання є закінченим складом злочину з моменту пред'явлення вимоги, поєднаної з відповідними погрозою чи насильством (п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 4).

Слід акцентувати на тому, що у згаданій постанові Пленум Верховного Суду України тлумачить поняття викрадення, привласнення і вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, тоді як інші поняття – заволодіння такими предметами шляхом шахрайства або шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем залишені ним поза увагою. Для з'ясування змісту цих понять необхідно звернутися до ч. 1 ст. 190 КК України (шахрайство) і постанови Пленуму Верховного Суду України з питань відповідальності за злочини проти власності [34].

Норми про **заволодіння** наркотичними засобами, психотропними речовинами, їх аналогами або прекурсорами **шляхом шахрайства** (передбачені статтями 308 і 312 КК України) є спеціальними стосовно загальних норм, передбачених ст. 190 КК України, і розмежовувати їх необхідно передусім за предметом злочину. Отже, шахрайство, предметом якого можуть бути наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги або

прекурсори, – це заволодіння такими предметами або придбання права на них шляхом обману чи зловживання довірою.

Придбання права на зазначені засоби чи речовини означає заволодіння певними документами, що надають можливість користуватися, володіти і розпоряджатися такими предметами (наприклад, рецепт на придбання лікарських наркотичних засобів, товарно-транспортна накладна на перевезення прекурсорів).

Обман (повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) чи зловживання довірою (недобросовісне використання довіри потерпілого) при шахрайстві застосовуються винуватим з метою викликати у потерпілого впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі йому наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів або права на них. Обов'язковою ознакою шахрайства є добровільна передача потерпілим таких предметів чи права на них.

У разі, коли потерпіла особа через вік, фізичні чи психічні вади або інші обставини не могла правильно оцінювати і розуміти зміст, характер і значення своїх дій або керувати ними, передачу нею зазначених предметів чи права на них не можна вважати добровільною.

Якщо обман або зловживання довірою були лише способом отримання доступу до наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, а саме їх вилучення відбувалося таємно чи відкрито, то склад шахрайства відсутній. Такі дії слід кваліфікувати відповідно як крадіжку, грабїж або розбій.

Норми про *заволодіння* наркотичними засобами, психотропними речовинами, їх аналогами або прекурсорами *шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем* (передбачені частинами другими або третіми статей 308 і 312 КК України) є спеціальними стосовно загальних норм, передбачених частинами другими, третіми, четвертими або п'ятими статті 191 КК України. Зазначені діяння полягають в незаконному обороті таких предметів на свою користь або на користь інших осіб з використанням службовою особою свого службового становища всупереч інтересам служби.

Суб'єктом таких злочинів може бути лише службова особа. Вирішуючи питання, чи є та або інша особа службовою, належить керуватися правилами, викладеними в пунктах 1 і 2 примітки до статті 364 КК України.

Необхідно також підкреслити, що у разі настання наслідків порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів у вигляді незаконного ними заволодіння одним із способів, передбачених ч. 2 ст. 320 КК України, цілком природною є кваліфікація винуватих у вчиненні таких дій за ч. 3 ст. 308 або ч. 3 ст. 312 КК України.

Кваліфікуючі ознаки, передбачені ч. 2 ст. 320 КК України (окрім повторності діяння), утворюють матеріальний склад злочину. Це вимагає

аналізу причинного зв'язку між діянням і настанням певних наслідків: *спричинення* нестачі наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів; *призведення* до незаконного заволодіння відповідним шляхом такими засобами або речовинами. Як бачимо, для позначення причинно-наслідкового зв'язку законодавець використовує два різних поняття – "спричинення" і "призведення". Такий підхід є цілком виправданим.

Питання про термінологічне позначення ступеня детермінаційного впливу діяння на процес виникнення (настання) суспільно небезпечних наслідків є відносно новим у доктрині кримінального права. Одним із перших науковців, який привернув увагу до цього важливого питання, можна назвати російського правознавця В.Ф. Щепелькова. Він акцентував на тому, що вказівка у тексті кримінального кодексу щодо необхідності юридично значущого зв'язку між компонентами об'єктивної сторони злочину здійснюється шляхом використання спеціальних дієслів та їх особливих форм [35, с. 135]. В.Ф. Щепельков висловив обґрунтоване припущення, що застосування різних термінів для позначення причинного зв'язку пов'язане з особливостями його характеру у злочинах різних видів. Автор пише, що термін "спричинило", ймовірно, використовується для відображення безпосереднього характеру причинного зв'язку; вислів "діяння призвело" означає, в тому числі, й опосередкований характер заподіяння наслідків [35, с. 136].

На нашу думку, В.Ф. Щепельков має рацію. Саме аналіз кримінально-правової норми, передбаченої ч. 2 ст. 320 КК України (та й багатьох інших подібних норм), дозволяє дійти висновку про те, що при опосередкованому (або віддаленому) заподіянні силою, що втручається і в підсумку призводить до суспільно небезпечних наслідків, найчастіше є злочинні дії сторонніх, відносно суб'єкта злочину, осіб. Тому не випадково у досліджуваній кримінально-правовій нормі застосовується слово "*спричинили*" стосовно одного наслідку порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів – їх нестачі, та одночасно слова "*призвели до*" стосовно іншого наслідку такого порушення – викрадення, привласнення, вимагання зазначених засобів чи речовин або заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовою особою своїм службовим становищем.

Отже, вітчизняний законодавець у процесі нормотворення має враховувати каузальні особливості певних складів злочинів, оскільки об'єктивна сторона багатьох із них передбачає не безпосереднє спричинення суспільно небезпечних наслідків, а їх виникнення через інтегративну взаємодію кількох чинників, серед яких діяння суб'єкта є лише однією з необхідних умов. Безпосередній або віддалений ступінь сприяння певного суспільно небезпечного діяння виникненню (настанню) суспільно небезпечних наслідків має відображатися адекватними словами (словоспо-

лученнями, зворотами). Це питання потребує додаткового вивчення з метою уніфікації зазначених слів та зворотів задля їх обґрунтованого використання у текстах кримінально-правових норм [36].

Варто привернути увагу до того, що серед способів незаконного заволодіння наркотичними засобами, психотропними речовинами, їх аналогами чи прекурсорами (одного із наслідків вчинення злочину) у ч. 2 ст. 320 КК України не названо "розбій" і "розтрата". Тому в разі порушення встановлених правил обігу зазначених засобів і речовин, якщо такі діяння призвели до заволодіння предметами злочину шляхом розбою чи розтрати, вчинене слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 320 КК України. Вважаємо аналізовану ситуацію прогалиною у кримінально-правовому регулюванні. Аби її усунути, необхідно до ч. 2 ст. 320 КК України внести відповідні корективи.

Таким чином, системний аналіз антинаркотичного законодавства в аспекті аналізованої теми свідчить про наявність у ньому багатьох вад, серед яких: суперечливість окремих положень кримінального закону та інших нормативно-правових актів; прогалини в кримінально-правовому регулюванні; зavelикий масштаб криміналізації діянь, передбачених ч. 1 ст. 320 КК України (з урахуванням конструкції складу злочину як формального), що заперечує ідею економії кримінально-правової репресії; брак оптимальної диференціації кримінальної відповідальності. Викладене актуалізує необхідність законодавчого реагування на розглянуту проблему.

Використана література:

1. Мирошніченко Н.А., Музыка А.А. Уголовно-правовая борьба с наркоманией: монография. – К.; Одесса: Вища школа, 1988. – 208 с.
2. Музыка А.А. Квалификация органами внутренних дел преступлений, совершаемых на почве наркомании: учебное пособие. – Киев, 1988. – 89 с.
3. Баулин Ю.В., Орлов П.И., Перепелица А.И., Устименко В.В. Уголовная ответственность за незаконное обращение с наркотическими средствами: учебное пособие. – Киев, 1988. – 80 с.
4. Дидковская С.П., Фесенко Е.В., Гарницкий С.П. Наркомания: уголовно-правовые и медицинские проблемы. – К.: Вища школа, 1989. – 159 с.
5. Смитиенко В.Н. Уголовно-правовая охрана здоровья населения в СССР. – К.: Вища школа. Головное изд-во, 1989. – 243 с.
6. Наркотизм и преступность. – К.: Наукова думка, 1994. – 344 с.
7. Никифорчин І.О. Кримінальна відповідальність за незаконний оборот наркотичних засобів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.08 / Укр. держ. юрид. академія. – Харків, 1994. – 22 с.
8. Селіванов М.П., Хруппа М.С. Антинаркотичне законодавство України. Теорія. Історія. Коментар. – К.: Юрінком, 1997. – 352 с.

9. Музыка А.А. Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів. – К.: Логос, 1998. – 324 с.

10. Стрекалов Є.Ф., Музыка А.А. Застосування судами законодавства про відповідальність за незаконний обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів // Коментар судової практики в кримінальних та адміністративних справах. Постанови Пленуму Верховного Суду України (1995 – 1997). – К.: Юрінком Інтер, 1998. – С. 88 – 131.

11. Фесенко Є.В. Злочини проти здоров'я населення та системи заходів з його охорони: монографія. – К.: Атіка, 2004. – 280 с.

12. Савченко А.В., Осадчий В.І., Бульба В.В. Міжнародні та національні питання кримінальної відповідальності за злочини у сфері обігу наркотичних засобів: навчальний посібник. – К.: Вид-во ПАЛИВОДА А.В., 2004. – 112 с.

13. Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності) / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.В. Дорош та ін.; за заг. ред. Ю.В. Бауліна, Л.В. Дорош. Х.: Право, 2005. – 256 с.

14. Павленко Р.М. Попередження незаконного виробництва наркотичних засобів і психотропних речовин підрозділами Міністерства внутрішніх справ України: монографія. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2005. – 276 с.

15. Наркозлочинність: кримінологічна характеристика та запобігання: науково-практичний посібник / А.А. Бова, В.І. Женунтій, А.П. Закалюк та ін.; за заг. ред. А.П. Закалюка. – К.: 2006. – 296 с.

16. Тимошенко В.А. Наркобізнес: національна та міжнародна протидія новим викликам: монографія. – К., 2006. – 456 с.

17. Доброрез І.О. Кримінологічна характеристика та попередження незаконного виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту (за матеріалами Автономної Республіки Крим): монографія. – Сімферополь, 2006. – 200 с.

18. Бублейник В.А. Боротьба з незаконним збутом наркотичних засобів: кримінально-правовий і кримінологічний аспекти: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ. – Дніпропетровськ, 2007. – 239 с.

19. Женунтій В.І., Бабенко А.М. Незаконне культивування наркотиковмісних рослин: кримінально-правовий та кримінологічний аспекти, запобігання: монографія. – Донецьк: Вид-во "Вебер" (Донецька філія), 2009. – 222 с.

20. Музыка А.А., Горох О.П. Покарання за незаконний обіг наркотичних засобів. – Хмельницький: Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2010. – 256 с.

21. Музыка А.А., Горох О.П. Покарання та його застосування за злочини проти здоров'я населення: монографія. – К.: ПАЛИВОДА А. В., 2012. – 404 с.

22. Данилевська Ю.О., Каменський Д.В. Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення: проблеми кримінально-правової кваліфікації: практичний посібник. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2013. – 288 с.

23. Музика А.А., Доброзез І.О., Горох О.П. Злочини проти здоров'я населення: кримінологічна характеристика, аналіз складів злочинів, призначення покарання: навчальний посібник / За заг. ред. Гуторової Н.О. – Сімферополь: КРП "Видавництво "Кримнавчпеддержвидав", 2013. – № 168 с.

24. Оскільки ці питання раніше аналізувалися, ми не станемо повторюватись. Див. статтю: Лісняк В.В. Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 1 ст. 320 КК України // Наука і правоохорона. – 2013. – № 4. – Ч. II.

25. Див.: Закон України "Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори" (далі – Закон "Про наркотичні засоби ...") у редакції від 22 грудня 2006 р. (ст. 6) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/60/95-вр>

26. У ст. 5 цього Закону міститься таке формулювання: "центральный орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, протидії їх незаконному обігу" [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/60/95-вр>

27. МОЗ України є центральним органом виконавчої влади, "головним органом у системі центральних органів виконавчої влади у формуванні та забезпеченні реалізації державної політики у сфері охорони здоров'я, формуванні державної політики у сферах санітарного та епідемічного благополуччя населення, створення, виробництва, контролю якості та реалізації лікарських засобів, медичних імунобіологічних препаратів і медичних виробів, протидії ВІЛ-інфекції/СНІДу та іншим соціально небезпечним захворюванням" (п. 1 Положення про Міністерство охорони здоров'я України, затверджене Указом Президента України від 13 квітня 2011 р. № 467 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/467/2011>).

28. ДСКН України є центральним органом виконавчої влади, "головним органом у системі центральних органів виконавчої влади у сфері формування та забезпечення реалізації державної політики з питань обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, протидії їх незаконному обігу, а також координації діяльності органів виконавчої влади з цих питань" (п. 1 Положення про Державну службу України з контролю за наркотиками, затверджене Указом Президента України від 13 квітня 2011 р. № 457 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/457/2011>).

29. Див.: Таблиці невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які знаходяться у незаконному обігу (затверджені наказом МОЗ України у редакції від 29 липня 2010 р. № 634) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0512-00>

30. Принагідно зазначимо, що в назві та ч. 1 ст. 44 КУпАП не згадується про "виготовлення" наркотичних засобів або психотропних речовин; водночас ч. 2 цієї статті (заохочувальна норма) передбачає можливість звільнення від адміністративної відповідальності і за "виготовлення". Тобто особа може бути визнана правопорушником у вчиненні дії, за яку не встановлена відповідальність.

31. Див.: Постанова Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів" від 26 квітня 2002 р. № 4 (п. 21); із змінами, внесеними згідно з постановою Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-02>

32. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та допов.– К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.

33. Музика А.А. Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів. – К.: Логос, 1998. – 324 с.

34. Див.: Постанова Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику у справах про злочини проти власності" від 6 листопада 2009 р. № 9 (п. 17) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09>

35. Щепельков В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты. – М.: Издательство "Юрлитинформ", 2003. – 416 с.

36. Музыка А.А., Багиров С.Р. О проблеме каузальности в уголовном праве (в аспекте *sensu stricto*) // Российский ежегодник уголовного права. – 2012. – № 6. – СПб, 2013 – С. 497–514.

УДК 342.572:340.134:340.12

В.Ф. Несперович

ВПЛИВ ГРОМАДСЬКОСТІ НА ПРИЙНЯТТЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТИВ ЧЕРЕЗ ЗАСОБИ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ

У статті досліджуються конституційно-правові засади впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації. Вказується, що вплив громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації здійснюється шляхом розміщення у ЗМІ коментарів експертів, результатів різноманітних досліджень, опитувань, аналітичних матеріалів, висвітленням певних подій, зокрема й у форматі «наживо» тощо.

Ключові слова: *вплив, громадськість, нормативно-правові акти, засоби масової інформації, громадська думка.*

В статье исследуются конституционно-правовые основы влияния общественности на принятие нормативно-правовых актов через средства массовой информации. Указывается, что влияние общественности на принятие нормативно-правовых актов в средствах массовой информации осуществляется путем размещения в СМИ комментариев экспертов, результатов различных исследований, опросов, аналитических материалов, освещением определенных событий, в том числе в формате «вживую» и др.

Ключевые слова: *влияние, общественность, нормативно-правовые акты, средства массовой информации, общественное мнение.*

The article deals with the constitutional and legal principles of public influence on adoption of legal acts through the media. It is claimed that influence public decision-legal acts through the media is done by placing the media comments, results of various studies, surveys, analytical materials, highlighting certain events including in the "live" and so on.

Keywords: *impact, public regulations, the media, public opinion.*

Роль засобів масової інформації у здійсненні впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів у сучасному інформаційному суспільстві важко переоцінити. Незалежні засоби масової інформації є одним з найважливіших інститутів громадянського суспільства у висвітленні соціальних процесів, у відображенні та формуванні громадської думки. Вони відіграють надзвичайно важливу роль у процесі залучення громадян до вирішення нагальних проблем через здійснення впливу на прийняття нормативно-правових актів та сприяють швидкому поширенню інформації у досить простий та ефективний спосіб, інформуючи громадськість про роль того чи іншого нормативно-правового акта чи його проекту у розв'язанні проблеми, яка виникла.

Водночас, попри неабияку затребуваність засобів масової інформації у рамках здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів, означена проблематика, на жаль, не знайшла свого належного висвітлення у вітчизняній науці конституційного права. Тому метою цієї статті є дослідження конституційно-правових засад впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації. У цьому авторів значну допомогу надали роботи таких зарубіжних учених, як Дж. Фергюсона, Д. МакГенрі, Р. Девідсона, В. Олсєца, В. Ейтона, Г. Тарнера, Р. Хрібнера, П. Файндлі тощо.

Конституційно-правовим підґрунтям здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації є основоположне право людини та громадянина на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Це право відповідно до статей 18 та 19 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 р. включає свободу мати чи приймати переконання, шукати, одержувати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї, незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження чи іншими способами на свій вибір¹.

¹ Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р.: ратифікований Указом Президії Верховної Ради УРСР від 19 грудня 1973 р. № 2148-VIII // Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998. – С. 48.

Право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань історично виникло як інструмент забезпечення поінформованості суспільства, а згодом трансформувалося у конституційно-правовий засіб донесення ідей і переконань громадськості до органів публічної влади. За рахунок цього, значно посилилась інформативність та компетентність органів публічної влади загалом та під час прийняття нормативно-правових актів зокрема. У процесі взаємодії громадськості та влади ефективність права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань прямо корелює з тим, настільки повною та об'єктивною є інформація громадян щодо вирішення органами публічної влади державних та суспільних справ. У цьому контексті інформаційна відкритість органів публічної влади є важливою запорукою для взаємодії громадськості та органів публічної влади.

Тому конституційно-правові засади для здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через ЗМІ ґрунтуються також на законодавчо закріплених принципах відкритості та прозорості процесу прийняття нормативно-правових актів. Дотримання цих важливих для демократичного суспільства принципів, зазначають американські вчені Дж. Фергюсон та Д. МакГенрі, є однією із головних умов ефективного інституційного оформлення впливу громадськості¹. Відкритість та прозорість нормопроектної діяльності органів публічної влади дає можливість громадськості вільно контактувати з посадовими та службовими особами цих органів, проводити заходи опосередкованого характеру, а також використовувати публічні інформаційні ресурси для здійснення безпосереднього легітимного впливу.

Громадськість відповідно до частини 2 статті 6 Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля, ратифікована Законом України від 6 липня 1999 р. № 832-XIV, повинна адекватно, своєчасно та ефективно одержувати інформацію залежно від обставин шляхом публічного повідомлення або в індивідуальному порядку на початковому етапі процедури прийняття рішень². На важливості поінформованості громадськості звертається увага й у Кодексі кращих практик участі громадськості в процесі прийняття рішень від 1 жовтня 2009 р. У цьому до-

¹ Ferguson J.H. The American system of Government / J.H. Ferguson, D.E. McHenry. – New York-Toronto-London: McGraw-Hill Book Company, 1950. – P. 200.

² Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля: ратифікована Законом України від 6 липня 1999 р. № 832-XIV // Офіційний вісник України. – 2010. – № 3. – Ст. 1191.

кументі вказується, що доступ до інформації є основою всіх подальших кроків на шляху залучення громадськості до процесу прийняття політичних рішень¹.

Згідно з цим вимога «ефективно» інформувати громадськість, відповідно до Практики Комітету з дотримання Оргуської конвенції, означає, що органи публічної влади повинні прагнути використовувати засоби інформування громадськості, які забезпечують усім потенційно зацікавленим особам розумну можливість дізнатися про запропоновану діяльність та можливості для участі. Тому, якщо спосіб, обраний для інформування громадськості про можливості взяти участь у процедурі прийняття нормативно-правових актів – це публікація інформації у місцевій пресі, більш ефективним було б опублікувати її в місцевій популярній щоденній газеті, а не в офіційному віснику. А якщо місцеві газети виходять лише раз на тиждень, то вимога «ефективності», передбачена Конвенцією, буде дотримана, наприклад, при використанні тиражу 1500 примірників, а не 500².

Отже, поінформованість суспільства є однією з найважливіших чинників його прогресивного розвитку та невід'ємною умовою у здійсненні впливу громадськості на прийняття нормативно-правові акти через засоби масової інформації. Забезпечення громадян, їх об'єднань, органів публічної влади інформацією, необхідною для реалізації ними своїх функцій, задоволення інтересів, здійснюється, з одного боку, шляхом постійного вдосконалення систем, технологій та засобів інформації, а з іншого – шляхом правового регулювання умов і гарантій цього процесу. При цьому головним завданням ЗМІ є насамперед інформування суспільства про все, що представляє або може представляти інтерес для нього або його складових частин.

Масову інформацію, яка збирається і поширюється спеціальними публічними і приватними установами – інформаційними агентствами, а також газетами, журналами та канцелярськими друкованими виданнями, радіо і телебаченням, у своїй сукупності прийнято іменувати засобами масової інформації³. Більш детальне розуміння ЗМІ можна зустріти у вітчизняному Великому енциклопедичному словнику, де такими визначаються матеріальні та інші носії інформації, органи та організації (юридичні осо-

¹ Code of Good Practice for Civil Participation in the Decision-Making Process (CONF/PLE(2009)CODE1): Adopted by the Conference of INGOs at its meeting on 1st October 2009. – Strasburg, 2009. – P. 8.

² Case Law of the Aarhus Convention Compliance Committee (2004-2008) / A. Andruskevych, T. Alge, C. Clemens (eds). – Lviv: RACSE, 2008. – P. 25.

³ Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть: Учебник / Под ред. Б.А. Страшуна. – М.: Норма, 2007. – С. 361.

би), зареєстровані у встановленому законом порядку, які забезпечують публічне поширення друкованої та аудіовізуальної інформації¹. Засоби масової інформації, відповідно до частини 2 статті 22 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ, – це засоби, призначені для публічного поширення друкованої або аудіовізуальної інформації².

Важливим моментом у здійсненні впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації є інформаційна відкритість органів публічної влади, передусім законодавчого органу. Парламенти, вказується у порівняльному аналізі «Парламенти світу: змінний характер парламентського представництва», який був проведений Міжпарламентським Союзом та Програмою розвитку ООН у квітні 2012 р., усе частіше використовують інноваційні методи надання більшого доступу до інформації та збільшення її обсягу. Серед них – Дні відкритих дверей, облаштування Центрів для відвідувачів, трансляція засідань парламенту, створення веб-сайтів. Такі методи розширюють аудиторію – попит та пропозиція збільшуються чи не в геометричній прогресії. На жаль, сьогодні важко сказати, наскільки вони покращили ставлення громадськості до парламенту, краще розуміння його діяльності чи вдосконалили законодавчу роботу³.

З точки зору форм впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації, то він здійснюється шляхом розміщення у ЗМІ коментарів експертів, результатів різноманітних досліджень, опитувань, аналітичних матеріалів, висвітленням певних подій у тому числі у форматі «наживо» тощо. У цілому вчені високо оцінюють ефективність здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через ЗМІ⁴ з огляду на такі три чинники. По-перше, значним авторитетом ЗМІ у громадській свідомості. По-друге, їх здатністю впливати на значну аудиторію. По-третє, нерідко моделювати й організовувати громадську поведінку людей на основі заданих масмедіа соціальних зразків.

Потреба у здійсненні впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації постає тоді, коли засто-

¹ Великий енциклопедичний юридичний словник / За редакцією акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ «Видавництво Юридична думка», 2007. – С. 284.

² Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.

³ Global Parliamentary Report. The changing nature of parliamentary representation / Lead author Greg Power, Assistant to the lead author Rebecca A. Shoot; Inter-Parliamentary Union; United Nations Development Programme. – Denmark, 2012. – P. 4.

⁴ Baran S.J. Introduction to Mass Communication. Media Literacy and Culture. 2001 Update. – California: Mayfields Publishing Company, 2001. – P. 229.

сування усіх інших форм впливу громадськості перестає бути дієвим та ефективним або є сумнівні у їх результативності. Не викликає заперечення думка американських вчених, що посадові та службові особи органів публічної влади, у більшості випадків, приймають нормативно-правові акти не на основі того, що є об'єктивним чи реальним, а на основі того, що привернуло їхню увагу та викликало у них певні емоції¹. Тому важливим моментом у впливі громадськості на прийняття нормативно-правових актів є здійснення такого впливу на сприйняття тих, хто їх приймає.

Засоби масової інформації також доволі часто використовуються як засіб тиску на посадових і службових осіб органів публічної влади. Однією із найбільш поширених його форм є розміщення у ЗМІ різноманітних рейтингів народних обранців чи соціологічних досліджень. Оприлюднені рейтинги, особливо в авторитетних періодичних друківаних виданнях та на телебаченні, є важливою формою громадського контролю за законодавцями та досить широко використовуються громадськістю для здійснення впливу на прийняття нормативно-правових актів.

Позитивним у цьому відношенні є досвід США, де кожного року громадські активи суспільних та корпоративних груп проводять різного роду дослідження щодо голосування членів Конгресу з питань, які стосуються статусних ознак чи сфери інтересів цих груп. Результати цих досліджень потім оприлюднюються через засоби масової інформації. Зміст досліджень полягає у тому, що законодавці отримують бали, які переводяться до загальної шкали відсоткового рейтингу, за котрим громадські активи рахують скільки разів той чи інший парламентар голосував відповідно до інтересів групи. Відлік починається з «0» і закінчується «100%». Якщо законодавець, наприклад, набрав 90% – це означає, що він підтримував позицію групи майже завжди². Найбільш активними у використанні такої форми впливу на парламентарів є екологи, які систематично оприлюднюють через засоби масової інформації так звану «брудну дюжину» (*Dirty Dozen*) – список законодавців, які найменше підтримували ініціативи, що направлені на поліпшення охорони довкілля³.

Важливою формою здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації є формування громадської думки. Громадяни на свій лад формулюють певні способи

¹ Squire P., Lindsay J., Covington C. Smith E. *Dynamics of Democracy*. – Madison-Sydney: Brown & Benchmark, 1995. – P. 261-262.

² Davidson R.H., Oleszek W.J. *Congress and its Members*. – Eighth Edition. – Washington, D.C.: Congressional Quarterly Inc., 2002. – P. 360.

³ Moore J.L. *Elections A to Z* / J.L. Moore. – Washington, D.C.: Congressional Quarterly Inc., 1999. – P. 211.

мислення і вчинків щодо справ, у яких вони безпосередньо беруть участь, або чули про них, читаючи газети, дивлячись телебачення. Далі це виражається у прийнятих особою рішеннях і діях¹. Загалом громадська думка формується щодо справ, які є предметом конфлікту і непорозумінь у суспільстві, а відтак набувають суспільного значення. Відмінність поглядів, емоційних настроїв різних суспільних груп, суперечність думок, які вказують на незгоду суспільства у певних справах і на консенсус в інших справах, усе це є невід'ємною частиною процесу впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів у сучасному демократичному суспільстві.

Громадська думка формується як стихійно, незалежно від діяльності тих або інших соціальних інститутів, так і цілеспрямовано – під впливом органів публічної влади, політичних партій, громадських організацій, агітації, засобів масової інформації тощо. У процесі здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів громадська думка набуває виразного значення. Громадяни направляють звернення до органів публічної влади, редакцій засобів масової інформації, дискутують відкрито при проведенні зборів громадян та у громадських місцях, а також приватно у вузькому колі людей про щодо прийняття чи не прийняття того чи іншого нормативно-правового акта. Громадська думка є дієвим каналом інформації, впливу на суспільство, ефективним засобом громадського контролю за діяльністю держави та враховується при прийнятті нормативно-правових актів.

Вивчення громадської думки, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996, здійснюється органами виконавчої влади шляхом: проведення соціологічних досліджень та спостережень (опитування, анкетування, контент-аналіз інформаційних матеріалів, фокус-групи тощо); створення телефонних «гарячих ліній», проведення моніторингу коментарів, відгуків, інтерв'ю, інших матеріалів у друкованих та електронних засобах масової інформації для визначення позицій різних соціальних груп населення та заінтересованих сторін; опрацювання та узагальнення висловлених у зверненнях громадян пропозицій та зауважень з питання, що потребує вивчення громадської думки².

¹ Сасінська-Клас Т. Громадська думка суспільства в процесі зміни / Т. Сасінська-Клас // Вісник Львівського університету. Серія журналістики. – 2004. – Випуск 25. – С. 61.

² Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 84. – Ст. 2945.

Таким чином, вплив громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації здійснюється шляхом розміщення у ЗМІ коментарів експертів, результатів різноманітних досліджень, опитувань, аналітичних матеріалів, висвітленням певних подій, зокрема й у форматі «наживо» тощо. Основоположними моментами конституційно-правового регулювання здійснення такого впливу є забезпечення права людини на інформацію, права на свободу думки і слова, свободу вираження поглядів і переконань, а також унеможливлення від зловживання можливостями та потенціалом засобів масової інформації. У зв'язку з цим, наразі в Україні досить нагально постало питання щодо реального впровадження Громадського мовлення, проблематика якого повинна стати предметом подальших наукових розвідок.

УДК 343.31.7

С.А. Кузьмін
О.В. Шамара

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ГРОМАДЯН
УКРАЇНИ ПРИ ЇХ ПЕРЕБУВАННІ ЗА КОРДОНОМ,
У КОНТЕКСТІ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ІНОЗЕМЦІВ
ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ
ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ**

У статті розглядаються теоретичні та практичні питання, пов'язані із застосуванням норм розділу XVIII Особливої частини Кримінального кодексу України (злочини проти правосуддя) щодо службових осіб іноземних судових і правоохоронних органів, які вчинили такі злочини проти громадян України за її межами.

Ключові слова: спеціальний суб'єкт, злочини проти правосуддя, іноземець, особа без громадянства, службова особа, суддя, співробітник правоохоронного органу, кримінальна відповідальність іноземців, спеціальний суб'єкт злочинів проти правосуддя.

В статье рассматриваются теоретические и практические вопросы, связанные с применением норм раздела XVIII Особенной части Уголовного кодекса Украины (преступления против правосудия) относительно служебных лиц иностранных судебных и правоохранительных органов, совершивших такие преступления против граждан Украины за ее пределами.

Ключевые слова: специальный субъект, преступления против правосудия, иностранец, лицо без гражданства, должностное лицо, судья, сотрудник правоохранительных органов, уголовная ответственность иностранцев, специальный субъект преступлений против правосудия.

This paper discusses theoretical and practical issues related to the application of the rules of Section XVIII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine (crimes against justice) on foreign judicial officials and law enforcement officers who have committed such crimes against the citizens of Ukraine abroad.

Key words: special subject, crimes against justice, an alien or a stateless officer, judge, law enforcement officer, criminal responsibility of foreigners special subject of crimes against the administration of justice.

Постановка проблеми. Ставши на шлях демократичного розвитку, Україна проголосила пріоритет загальнолюдських цінностей, зокрема, Конституція України встановлює, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави [1]. При цьому, громадянство України передбачає постійний і нерозривний політико-правовий зв'язок між державою та громадянином у просторі, який обумовлює наявність взаємних прав і обов'язків. Одним із основних обов'язків, що бере на себе держава стосовно особи, – є відповідний правовий захист особи–громадянина незалежно від місця його перебування.

Актуальність дослідження. Одним із важливих, проте ще недостатньо застосовуваних на практиці елементів механізму такого захисту є притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчиняють стосовно громадян України діяння, передбачені Кримінальним кодексом України, перебуваючи при цьому за межами території України. Зокрема, Кримінальний кодекс України (далі КК України) у ст. 8 встановлює, що іноземці або особи без громадянства, що не проживають постійно в Україні, які вчинили злочини за її межами, підлягають в Україні відповідальності за цим Кодексом у випадках, передбачених міжнародними договорами або якщо вони вчинили передбачені цим Кодексом тяжкі або особливо тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України або інтересів України [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням теоретичних і практичних проблем кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя займалася низка провідних вітчизняних науковців, зокрема, О.Ф. Бантишев, М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.О. Глушков, Я.Ю. Кондратьєв, О.М. Костенко, М.І. Мельник, Є.Д. Скулиш, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, В.А. Тимошенко, М.І. Хавронюк та інші.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Водночас у практиці вітчизняного кримінального законодавства в контексті злочинів із спеціальними суб'єктами достатньо рідко порушується питання про притягнення до кримінальної відповідальності різних категорій службових осіб – іноземців, які скоїли за межами України злочини проти громадян України або держави Україна. При цьому, щороку близько семи мільйонів наших співгромадян виїжджають за кордон – із різною метою: відпочинку, туризму, лікування, працевлаштування тощо. Такі особи потенційно можуть стати та, на жаль, стають жертвами неправомірних або навіть і злочинних дій іноземних громадян. Непоодинокими залишаються випадки, коли іноземні правоохоронці, діючи на території своїх держав, самі скоюють злочини проти наших співгромадян, протиправно використовуючи при цьому своє службове становище та службові повноваження. Отже, досліджувана в представленій праці тематика вбачається достатньо актуальною.

Метою праці є обґрунтування на основі аналізу норм вітчизняного кримінального закону теоретичних засад, пов'язаних із підставами притягнення до кримінальної відповідальності за КК України іноземців, які, виконуючи свої службові обов'язки суддів і правоохоронців, з використанням наданих їм повноважень, скоїли злочини проти громадян України.

Викладення основного матеріалу. Загалом потрапляння наших громадян у різного роду компрометуючі ситуації перед правоохоронними органами іноземних держав на їх території створює плідне підґрунтя для практично безкарного свавілля щодо громадян України з боку представників місцевої правоохоронної і судової систем та інших службових осіб – представників органів влади держави перебування.

Особливо від такого свавілля потерпають найменш соціально захищені наші громадяни, зокрема, так звані "заробітчани", які часто змушені заради виживання своїх сімей перебувати за кордоном і напівлегально влаштуватися на роботу або жертви "торгівлі людьми", що також часто здійснюється за допомогою представників правоохоронних органів іноземних країн.

Крім того, як випливає із аналізу оперативної (контррозвідувальної) практики, досить часто різного роду компрометуючі ситуації, у тому числі й штучно створені представниками іноземних спецслужб або правоохоронних органів, плідно використовуються для втягування громадян України, осіб без громадянства, які постійно проживають в Україні, на підставі компрометуючих матеріалів у протиправну, зокрема розвідувально-підривну діяльність проти нашої держави. Потерпілими від таких злочинів у більшості випадків є вже не "пересічні заробітчани", а особи, які є співробітниками органів влади та управління, в ряді випадків, їх близькі родичі, потенційними жертвами таких дій також є особи, обізнані з відомостями, що складають державну таємницю. При цьому, замість "звичайних" корумпованих представників правоохоронних органів виступають співробітники національних спецслужб іноземних держав, що перебуваючи на власній території, вважають такі дії щодо наших співгромадян повністю безкарними та, більш того, бажаними для інтересів власної держави.

Дійсно, правозастосовна практика нашої держави не знає випадків, коли б за протиправні дії щодо наших співгромадян притягалися б до кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя іноземні судді, прокурори, співробітники правоохоронних органів тощо. Проте, об'єктивно, щодо наших громадян, які перебувають поза межами нашої держави, безкарно вчиняють злочини, передбачені нормами статей 371 (Завідомо незаконне затримання, привід, арешт або тримання під вартою), 372 (Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності), 373 (Примушення давати показання), 374 (Порушення права на

захист), 375 (Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови) КК України.

Така ситуація, безумовно, є неприйнятною, особливо на фоні проголошеного Україною пріоритету загальнолюдських цінностей та її прагнення до інтеграції з країнами Євросоюзу, а також і з точки зору безпосереднього забезпечення інтересів нашої держави у сфері національної безпеки.

Універсальний та реальний принципи дії кримінального закону в просторі безпосередньо реалізуються в уже згаданий вище ст. 8 КК України і мають забезпечити захист наших співгромадян та інтересів держави від злочинних посягань [3, с. 47]. Проте, до недавнього часу наявність правових підстав для практичної реалізації зазначених принципів у контексті їх застосування до іноземців – спеціальних суб'єктів злочинів проти правосуддя не була безпосередньо прописана в кримінальному законі, хоча й була доведена на теоретичному рівні [4]. Як безумовний позитивний крок вітчизняного законодавця у напрямі забезпечення однозначності застосування необхідно оцінити внесення змін до норми ст. 18 КК України. Зокрема, в її новітній четвертій частині згаданої норми законодавець визначив, що службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (особи, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, у тому числі присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні або трудові спори в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), а також члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів [2].

Проводячи аналіз змісту поняття, співробітників правоохоронного органу необхідно розпочати з визначення поняття правоохоронного органу. Під правоохоронним органом розуміють юрисдикційну державну установу або державну юридичну особу, яка, діючи в системі органів виконавчої влади, виконує у передбаченому законом порядку правоохоронні або правозастосовні функції [5, с. 12]. Оскільки правоохоронна діяльність є різновидом державної діяльності із застосування права, спрямована на виконання правоохоронної функції [5, с. 13]. Отже, правоохоронна діяльність має такі ознаки: публічний характер діяльності (права фізичних, юридичних осіб та власне держави охороняються публічно встановленими процедурами); процедурний характер діяльності (усі процедури правоохоронного призначення є формально визначеними в законах та

підзаконних нормативно-правових актах, виданих державою на підставі та відповідно до законів); статусна ознака особи, яка уповноважена державою бути суб'єктом правоохоронної діяльності [6, с. 797]. Отже, під співробітником іноземного правоохоронного органу необхідно розуміти саме службову особу, статусна ознака якої уповноважує (зобов'язує) її бути суб'єктом правоохоронної діяльності та виконувати від імені держави (держав) відповідні правоохоронні та правозастосовні функції.

Однак, тут варто зазначити, що не можуть бути віднесені до представників правоохоронних органів їх технічні та допоміжні працівники (водії транспортних засобів, друкарки, консультанти та інші). Зазначені особи не є представниками влади, оскільки вони не наділені організаційно-розпорядчими функціями та безпосередньо не здійснюють застосування права від імені держави (держав).

Виходячи зі змісту чинного КК України, службовими особами злочинів проти правосуддя можуть бути фізичні особи – іноземці та особи без громадянства, наділені аналогічними повноваженнями своїх або третіх державах, при скоєнні ними на території цих країн, з протиправним використанням своїх повноважень, злочинів, передбачених ч. 2 ст. 372, ч. 2 ст. 373, ч. 3 ст. 374, ч. 2 ст. 375 КК України проти громадян України або інтересів України. При цьому – не виключається можливість додаткової кваліфікації таких дій іноземця (особи без громадянства) за сукупністю певного злочину проти правосуддя та іншого злочину (службового, загально-корисливого). Наприклад, у випадку, якщо суддя іноземної держави, одержавши від зацікавленої особи хабар, виносить завідомо неправосудний вирок відносно громадянина України, яким постановляє йому явно невідповідне покарання. Такі дії мають кваліфікуватися за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 або ч.3 ст. 368 КК України та ч. 2 ст. 375 КК України. Доцільно звернути увагу, що у випадку, коли має місце втручання представників національних спецслужб іноземної держави в діяльність судових органів власної держави з метою домогтися винесення щодо громадянина України або держави України завідомо неправосудного рішення, ці дії, за певних умов, можуть бути кваліфіковані за ч. 3 ст. 364 КК України (Зловживання владою або службовим становищем).

На жаль, у випадку втручання в діяльність судових органів іноземної держави або міжнародних судових органів, з аналогічною метою, представників громадських організацій, політичних партій, іноземних злочинних угруповань різної спрямованості, такі дії перебувають поза межами можливостей застосування вітчизняного кримінального закону, оскільки норми ч. 1 та ч. 2 ст. 376 КК України, що передбачають відповідальність за такі діяння, не відносяться відповідно до ст. 12 КК України [2], до категорії тяжких та особливо тяжких злочинів. Але тут варто наголосити, що у випадку, коли такі діяння вчинені іноземцями або особами

без громадянства у співучасті, зокрема і з громадянами України, то відповідно до вимог ч. 2 та 3 ст. 6 КК України [2] вони мають нести відповідальність, коли хоч один із співучасників діяв на території України або хоч одна із стадій злочину мала місце на території України, при цьому безпосередньо громадяни України підлягають кримінальній відповідальності на загальних засадах.

Для забезпечення правильної кваліфікації дій службових осіб іноземних правоохоронних і судових органів необхідно враховувати, що іноземна службова особа має діяти винятково в полі процесуального права власної держави, отже, оцінка протиправності її діянь, які мали місце відносно громадян України, має бути здійснена на підставі внутрішнього законодавства держави перебування, а не на основі законодавства України [4, с. 63].

Необхідно звернути увагу, що до спеціальних суб'єктів злочинів проти правосуддя також мають бути віднесені й особи без громадянства та іноземні громадяни третіх країн, які входять до міжнародних поліцейських та військових контингентів і діють під егідою ООН або інших міжнародних організацій.

Висновок. Підсумовуючи викладене, для вдосконалення теоретичних засад вітчизняного кримінального права, на основі аналізу норм чинного КК України, пропонується таке загальне визначення (дефініція) за кримінальним правом України службової особи – спеціального суб'єкта злочинів проти правосуддя, передбачених статтями 371, 372, 373, 374, 375 КК України, скоєних за межами України: під службовою особою слід розуміти осіб (у тому числі іноземців або осіб без громадянства), які здійснюють згідно з національним законодавством держави перебування або міжнародного законодавства процесуальне провадження у конституційних, кримінальних, адміністративних, комерційних (господарських) чи цивільних справах або справах про трудові спори проти громадян України або інтересів України, і які в порядку, встановленому національним законодавством іншої держави або міжнародним законодавством, виконують функції, ідентичні тим, що встановлюються українським законодавством для судді, присяжного засідателя, прокурора, слідчого, начальницького органу дізнання оперативно-розшукової чи адміністративної юрисдикції або дізнавача зазначених органів, а також іноземні третейські судді, судді та посадові особи міжнародних судів.

Фактично ми маємо констатувати, що режим кримінально-правової охорони громадян України, які перебувають за кордоном, на сьогодні містить достатню сукупність юридичних норм, що є підставою для притягнення до кримінальної відповідальності за законами України службових осіб судових і правоохоронних органів іноземних держав, які при виконанні своїх функцій вчинили кримінально карані діяння проти громадян України або держави Україна.

Отже, Україна, захищаючи законні права своїх громадян і власні національні інтереси, реалізуючи положення Конституції України, через можливості власних правоохоронної та судової систем як структурних елементів механізму держави має право, підстави та обов'язок невідкладно розпочати реалізацію відповідних заходів кримінально-правової охорони.

Використана література:

1. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінальний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 27 трав. 2012 р.: (Офіц. текст). – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2012. – 216 с. (Кодекси України).
3. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Загальна частина / О.Ф. Бантишев, С.А. Кузьмін. : ПАЛИВОДА. А. В., 2010. – 336 с. (Серія "Науково-практичний коментар").
4. Іноземець як спеціальний суб'єкт злочинів проти правосуддя за кримінальним правом України / С. Кузьмін // Вісник прокуратури. – 2009. – № 5 (95). – С. 59–63.
5. Судові та правоохоронні органи України : посіб. [для підготовки до іспитів] / О. Ф. Бантишев, С. А. Кузьмін, К. В. Колосова ; [під заг. ред. Б. В. Романюка]. – [2-е вид., допов. та перероб.]. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2010. – 224 с.
6. Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. / В. В. Коваленко, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко. – К. : Атака, 2011. – Т. VII. Адміністративно-правове забезпечення поліцейської діяльності. – 1120 с.

УДК 343.237

А. С. Беніцький

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ОЗНАК ПРИЧЕТНОСТІ ДО ЗЛОЧИНУ

Проведено дослідження правових положень національного, зарубіжного та міжнародного законодавства щодо причетності до злочину, а також практики їх застосування. Досліджено ознаки причетності, визначено її місце та значення в системі кримінального законодавства України. Встановлено суспільну небезпеку злочинів, що є проявом причетності. Проаналізовано особливості застосування кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність за причетність до злочину. Проведено розмежування інститутів причетності до злочину та співучасті в злочині. Сформульовано дефініцію причетності до злочину.

Ключові слова: *причетність, предикатний злочин, суспільна небезпека, правосуддя, співучасть у злочині.*

Проведено исследование правовых положений национального, зарубежного и международного законодательства о причисленности к преступле-

нию, а также практики их применения. Исследованы признаки прикосновенности, определено ее место и значение в системе уголовного законодательства Украины. Установлена общественная опасность преступлений, являющиеся проявлением прикосновенности. Проанализированы особенности применения уголовно-правовых норм, предусматривающие ответственность за прикосновенность к преступлению. Проведено разграничение институтов причастности к преступлению и соучастия в преступлении. Сформулирована дефиниция прикосновенности к преступлению.

Ключевые слова: *прикосновенность, предикатное преступление, общественная опасность, правосудие, соучастие в преступлении.*

A study of the legal provisions of national, foreign and international law concerning implication in a crime is given, as well as their application. The signs of implication in a crime are investigated. We have also determined the place and value of implication in a crime in the criminal legislation of Ukraine. The public danger of crimes is established as manifestation of implication in a crime. The particularities of application of criminal law establishing liability for implication in a crime are researched. The institutions of complicity in a crime and participation in a crime are demarcated. We have also given the definition of implication in a crime.

Key words: *implication in a crime, the predicate offense, public danger, justice, complicity in a crime.*

У теорії та практиці кримінального права, незважаючи на багатовікову історію, залишається багато проблем та спірних питань. Злочин – це одиничний завершений акт, але в дійсності після нього нерідко виникає цілий шлейф співпритетних суспільно небезпечних діянь, які потребують спеціальної кваліфікації. Здавна суб'єктом відповідальності в кримінальному праві вважалася особа, яка своїми діяннями заподіювала шкоду соціально значущим інтересам. Злочин могли вчиняти два чи більше суб'єктів. За наявності відповідних умов вони вважалися співучасниками злочину. Однак у практиці спостерігалася причетність до злочину осіб, які безпосередньо не сприяли виконавцеві в реалізації його злочинного умислу, але допомагали уникнути покарання за скоєне, реалізувати викрадене тощо. Довгий час їх діяння кваліфікували як співучасть у злочині, що призводило до завищеної оцінки суспільної небезпеки діяння та особи, яка його вчинила. Усе це мало наслідком необґрунтоване застосування однакових мір покарання до винних у скоєнні основного злочину та причетних до нього осіб.

Суттєвий внесок у дослідження питань причетності до злочину внесли такі вчені, як М.І. Бажанов, Г.І. Баймурзін, І.Д. Беляєв, Ф.Г. Бурчак, І.А. Бушуєв, Г.Б. Віттенберг, Р.Р. Галіакбаров, О.А. Герцензон, П.І. Гришаєв, О.В. Глухова, Н.О. Гуторова, М.І. Ковальов, М.Й. Коржанський, В.М. Кудрявцев, В.О. Кузнецов, М.М. Лапунін, О.М. Лемешка, В.В. Лук'янов,

А.С. Омаров, П.М. Панченко, А.А. Піонтковський, Е.Х. Раал, Б.Т. Разгільдієв, В.Г. Смирнов, П.Ф. Тельнов, І.Х. Хакімов, М.Х. Хабібুলін та ін.

Однак комплексного дослідження ознак причетності до злочину відповідно до положень кримінального законодавства України не проводилось.

У сучасній юридичній літературі досі триває дискусія навколо доцільності існування причетності до злочину як одного з інститутів кримінального права. Деякі дослідники вважають, що інститут причетності до злочину не є актуальною проблемою для науки кримінального права. А.В. Наумов, наприклад, стверджує, що Загальна частина кримінального законодавства РФ не містить будь-яких норм про причетність до злочину. Тому ця проблема, на думку вченого, є проблемою існування однієї статті Особливої частини, у зв'язку з чим причетність до злочину як інститут Загальної частини кримінального права себе вичерпала [9, с. 306]. Схожі міркування щодо значущості та доцільності розгляду причетності до злочину як самостійного кримінально-правового інституту висловлювали ще в середині ХХ століття деякі радянські вчені, зазначаючи, що необхідно відмовитися від інституту причетності до злочину, оскільки він не викликаний потребами судової практики [7, с. 15–16].

Такі точки зору на причетність до злочину зумовлювалися тим, що протягом радянського періоду в кримінальному законодавстві не існувало спеціальних правових норм, у яких би було сформульовано дефініції причетності до злочину, визначено чіткі критерії, за якими її слід відмежовувати від співучасті в злочині, перелічено всі види причетності до злочину тощо. Положення про причетність до злочину висвітлювалися лише в доктрині радянського кримінального права, зазвичай у межах дослідження інституту співучасті в злочині.

Метою статті є визначення юридично значущих ознак причетності до злочину, встановлення кола суспільних відносин, поставлених під охорону кримінально-правовими нормами, які встановлюють відповідальність за прояви причетності, а також формулювання дефініції причетності до злочину.

Причетність до злочину виникає за наявності вчиненого або вчинюваного основного злочину, який скоєно іншою особою. У юридичній літературі основний злочин криміналісти іменують предикатним, первісним, початковим або похідним злочином. Тому в роботі будуть використані зазначені найменування, які зумовлюють наявність причетності до злочину.

Якщо немає основного злочину, то не може виникнути причетність до нього, тобто вторинний злочин. Наприклад, якщо особа вважає, що приховує тяжкий злочин або отримує майно, яке, на її думку, було здобуто злочинним шляхом, однак насправді предикатного злочину не було,

то причетність до злочину відсутня. У такому випадку йдеться про замах на задалегідь не обіцяне приховування тяжкого злочину або про замах на задалегідь не обіцяне отримання майна, одержаного злочинним шляхом.

Причетність до злочину буде відсутня, коли діяння, які підпадають під ознаки злочину, передбаченого кримінальним законодавством України, вчиняє особа, яка не є суб'єктом злочину через недосягнення віку кримінальної відповідальності, або у випадку, коли суд визнає її неосудною особою. Діяння суб'єкта, який, наприклад, задалегідь не обіцяючи, приховав не суб'єкта злочину (неосудну особу або особу, яка не досягла віку кримінальної відповідальності), який вчинив діяння, яке підпадає під ознаку тяжкого злочину, можуть бути кваліфіковані як замах на приховування тяжкого злочину лише у випадку, коли він помилково вважав, що особа, яку він приховав, була осудною або досягла віку кримінальної відповідальності.

Не буде причетності до злочину, якщо предикатне діяння не визнається злочинним відповідно до положень ч. 2 ст. 11, ч. 2 ст. 14, ч. 1 ст. 38, ч. 1 ст. 39, ч. 1 ст. 40, ч. 1 ст. 42 та ч. 1 ст. 43 КК України. Зазначені в перелічених нормах діяння не є суспільно небезпечними або протиправними; вони є соціально допустимими (прийнятними). Причетності до злочину не буде й у тому випадку, коли особа, яка вчинила основне діяння, не підлягає кримінальній відповідальності згідно з положеннями чч. 4, 5 ст. 36, ч. 2 ст. 37, ч. 3 ст. 39 та чч. 3, 5 ст. 41 КК України.

Крім того, причетність до злочину у вигляді переховування злочинця виключається, коли суб'єкт предикатного злочину добровільно відмовився від вчинення предикатного злочину на стадії готування або замаху, або був звільнений від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45, ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258-3, ч. 4 ст. 258-5, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321-1, ч. 5 ст. 354, ч. 5 ст. 368-3, ч. 5 ст. 368-4, ч. 6 ст. 369, КК України), у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК України), у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК України), у зв'язку із зміною обстановки (ст. 48 КК України), у зв'язку із закінченням строків давності (ст.ст. 49 або 106 КК України), у зв'язку із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97 КК України) або був звільнений від покарання.

Для визначення природи причетності до злочину необхідно встановити коло суспільних відносин, яким завдається шкода діяннями причетної особи. У разі причетності визначається об'єкт вторинного злочину. Однак деякі дослідники дотримуються іншого погляду, ставлячи суспільну небезпеку причетності до злочину в залежність від основного злочину. Вони вважають, що причетна особа посягає на об'єкт основного злочину,

тому, на їхню думку, безпосередній об'єкт причетних злочинів збігається з безпосереднім об'єктом основного злочину.

На погляд О.І. Семикіної, О.В. Зарубіна, А.О. Васильєва та інших авторів суспільна небезпека причетності залежить від ступеня небезпечності основного злочину [14, с. 13; 5, с. 74; 1, с. 19; 12, с. 21–22]. О.В. Глухова, наприклад, вважає, що безпосередній об'єкт основного злочину при скоєнні причетності стає додатковим безпосереднім об'єктом заздалегідь не обіцяного приховування злочину, неповідомлення про злочин або іншого виду причетності до злочину [2, с. 58]. Такий підхід авторів обумовлено тим, що вони змішують два різні за своєю правовою природою інститути: причетності до злочину та співучасті в злочині.

Причетні особи своїми діями заважають запобіганню злочинній діяльності учасників предикатних злочинів, її попередженню та припиненню. Як слушно зазначав С.В. Познишев: "той, хто купує який-небудь предмет, знаючи, що останній здобуто шляхом злочину, допомагає злочинцеві не лише використовувати вчинений ним злочин для отримання від нього різних вигод, але й приховати злочин, оскільки здобутий злочинним шляхом предмет є одним із речових доказів, що викривають злочинця" [11, с. 216]. Крім того, у співучасників предикатних злочинів формується почуття безкарності за свої діяння, що не тільки не стимулює їх до каяття та виправлення, а створює загрозу продовження злочинної діяльності.

Усе це призводить до порушення нормальної діяльності органів досудового слідства, прокуратури, суду тощо. Навіть у тих випадках, коли особа не має безпосередньо наміру перешкоджати органам правосуддя здійснювати діяльність з отримання необхідних доказів та встановлення об'єктивної істини в справі в ході проведення досудового слідства чи судового розгляду, вчиняючи, наприклад, відмивання злочинних доходів або зберігаючи чи збуваючи такі доходи, вона зачіпає інтереси у сфері правосуддя.

Причетність до злочину регулює сукупність суспільних відносин у сфері правосуддя, які охороняються відповідними кримінально-правовими нормами. У зв'язку з цим не випадково законодавець України кримінально-правову норму, яка передбачає відповідальність за один із видів причетності до злочину – заздалегідь не обіцяне приховування злочину (ст. 396 КК України), розмістив у розділі XVIII "Злочини проти правосуддя" Особливої частини Кримінального кодексу України.

Для правильного розуміння змісту злочинів проти правосуддя необхідно визначити, що таке правосуддя. За Основним Законом України правосуддя здійснюють винятково суди загальної юрисдикції та суд конституційної юрисдикції. Відповідно до законодавства України систему судів загальної юрисдикції утворюють місцеві суди, апеляційні суди, вищі

спеціалізовані суди та Верховний суд України. Вони спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення. Єдиним органом конституційної юрисдикції є Конституційний Суд України, який гарантує верховенство Конституції України як Основного Закону держави на всій території України. Судова влада в Україні здійснюється шляхом конституційного, цивільного, господарського, кримінального й адміністративного судочинства та реалізовується винятково професійними суддями, а також, у визначених законом випадках, народними засідателями й присяжними. Судові органи України покликані захищати права, свободи та законні інтереси людини й громадянина, права та законні інтереси юридичних осіб, інтереси держави на засадах верховенства права.

Водночас реалізація правосуддя неможлива без взаємозв'язку з державними інституціями, які забезпечують функціонування системи правосуддя в Україні. Здійсненню правосуддя сприяє діяльність органів досудового розслідування, прокуратури, органів, що виконують вироки, постанови, ухвали й інші рішення суду, та інших державних органів, які пов'язані з реалізацією правосуддя в Україні.

Конституція України та відповідні закони визначають порядок здійснення правосуддя й за допомогою встановлених різними галузями права норм забезпечують його впровадження. Діяльність громадських об'єднань, які мають на меті вирішувати конфлікти, наприклад, у рамках медіації або вирішувати спори завдяки третейським судам, не ставиться під охорону спеціальними нормами кримінального законодавства, що передбачають відповідальність за злочини проти правосуддя. Згідно з конституційними приписами делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.

У доктрині кримінального права існують різні підходи до визначення поняття правосуддя. Досить вдало його сформулювали М.І. Мельник та М.І. Хавронюк, котрі ретельно проаналізували погляди дослідників із цього питання. На думку вчених, правосуддя – це специфічний вид державної діяльності, що здійснюється судом на підставі закону в установленому ним порядку, полягає в розгляді та вирішенні судових справ з метою забезпечення гарантованих Конституцією України та законами прав і свобод людини й громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства та держави й завершується постановленням правосудного судового рішення, яке має загальнообов'язковий характер [5, с. 54].

Забезпечуючи кримінально-правову охорону правосуддя, як справедливо зазначив Р.І. Мельник, законодавець не виходив з процесуального значення цього поняття, а вкладав в останнє ширший зміст, уважаючи за необхідне захищати будь-яку діяльність, спрямовану на здійснення за-

вдань правосуддя [6, с. 10]. Норми, які складають систему злочинів проти правосуддя, закріплених у розділі XVIII Кримінального кодексу України, охороняють не тільки відносини щодо діяльності судів з відправлення правосуддя, а й відносини з приводу забезпечення законного конституційного, кримінального, адміністративного, цивільного та господарського судочинства в Україні, що здійснюють органи досудового розслідування, прокуратури, виконавчого провадження тощо. Так, наприклад, за ст. 371 КК України, якою передбачено відповідальність за завідомо незаконне затримання або привід, завідомо незаконні домашній арешт або тримання під вартою, несуть відповідальність працівники, котрі здійснюють досудове розслідування, прокурорський нагляд, начальник установи попереднього ув'язнення (у випадку незаконного тримання особи під вартою). Якщо завідомо незаконне затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою (ч. 1 чи ч. 2 ст. 371 КК України) було скоєно суддею, то відповідальність настає за спеціальною кримінально-правовою нормою – ст. 375 КК України.

Як зазначає Л.М. Палюх, поняття правосуддя, ужите в назві розділу XVIII КК України, не може бути одним для законодавства та теорії конституційного процесу, цивільного та кримінального процесу й іншим – для кримінального законодавства, науки кримінального права [10, с. 275–277]. Тому, на думку вченого, вирішення ситуації, що склалася, має полягати не в зміні розуміння поняття правосуддя, що вжите в матеріальному кримінальному законі в назві відповідного розділу, а в зміні самої назви розділу, що точніше відображала б коло тих суспільних відносин, які охороняються його нормами [10, с. 275–277]. Назву розділу XVIII Кримінального кодексу України Л.М. Палюх пропонує закріпити як "Злочини проти порядку судочинства та виконання судових рішень".

Між тим слід погодитися з Л.В. Лобановою, котра вважає, що до якого-небудь уточнення назви глави 31 "Злочини проти правосуддя" Кримінального кодексу Російської Федерації вдаватися недоцільно, оскільки навряд чи можливо підібрати таку ж лаконічну назву [4, с. 12]. Крім того, на її думку, слід пам'ятати, що ні провадження попереднього розслідування, ні виконання процесуальних рішень не відбуваються в ім'я самих себе, подібна діяльність є забезпеченням правосуддя. Інтересам останнього, як зазначає Л.В. Лобанова, тому й заподіюється шкода (створюється погроза заподіяння шкоди) посяганнями, що скоюються в аналізованій сфері [4, с. 12].

Під злочинами проти правосуддя слід розуміти діяння, що посягають на нормальну діяльність Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції з розгляду та вирішення справ по суті, а також на нормальну діяльність органів досудового розслідування, прокуратури, виконавчого провадження та інших органів, що забезпечують здійснення правосуддя на території України.

Сформульовані в кримінальному процесуальному законодавстві України приписи зобов'язують учасників кримінального судочинства (свідків, потерпілих, експертів, перекладачів, оцінювачів та ін.) не перешкоджати здійсненню органів досудового слідства, судового розгляду справи в суді. Якщо такі особи, будучи учасниками кримінального судочинства, скоюють діяння, які перешкоджають нормальному порядку проведення відповідними органами досудового слідства, судового розгляду, то вони "ззовні" розривають соціальний зв'язок між суб'єктами праводносин, унаслідок чого порушуються інтереси правосуддя у сфері нормального здійснення посадовими особами їхніх функцій щодо проведення досудового розслідування та судового розгляду.

Тому злочини, які є різновидом причетності до злочину, посягають на інтереси правосуддя у сфері нормального здійснення посадовими особами своїх функцій щодо отримання необхідних доказів та встановлення об'єктивної істини у справі в ході проведення досудового розслідування та судового розгляду. Об'єктом причетності до злочинів можна визнати суспільні відносини, узяті під охорону нормами, що утворюють систему злочинів, які мають ознаки причетності до злочинів, із приводу здійснення органами правосуддя своїх функцій щодо запобігання вчиненню злочинів, їх попередження та припинення.

Причетність до злочину є похідною від основного (предикатного) злочину. Тому підставою виникнення причетності є вчинюваний або вже скоєний основний (предикатний) злочин. Між предикатним злочиним і причетним до нього діянням не повинно бути двостороннього причинного зв'язку, оскільки діяльність причетних осіб не перебуває у причинному зв'язку з діяльністю винних у предикатному злочині. Ці злочини перебувають між собою в односторонньому зв'язку.

Суб'єкт предикатного злочину та причетна особа можуть знати одне одного. Однак виконавець та інші співучасники при вчиненні предикатного злочину не розраховують на її допомогу в майбутньому приховати сліди вчинення злочину або придбати, зберегти чи збути злочинне майно тощо. Тому діяльність причетних осіб не сприяє вчиненню предикатного злочину іншими особами. Отже, суб'єктом причетності не може бути виконавець, пособник, підбурювач або організатор основного злочину. Суб'єктом причетності до злочинів є особа, яка не брала участі в предикатному злочині. Крім загальних ознак суб'єкта злочину, які розкриваються в ст. 22 (вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність) та ст. 19 (осудність) КК України, причетна особа повинна мати спеціальні ознаки, які притаманні певним видам причетності до злочину. Наприклад, при вчиненні заздалегідь не обіцяної легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, особа повинна мати право здійснювати певні фінансові операції або цивільні угоди, підприємницьку або іншу господарську діяльність.

Однак окремі дослідники обмежують коло суб'єктів причетності до злочину. Наприклад, Є.В. Пономаренко стверджує, що не може бути причетною до злочину службова особа [12, с. 23]. Авторка невинуватого виключає потурання злочину з переліку видів причетності до злочинів, оскільки вважає, що причетною особою може бути лише приватна особа, а потурач злочину – це лише службова особа [12, с. 19, 23].

Однак навряд чи можна погодитися з тим, що службові особи не можуть бути суб'єктами причетності до злочину. Суб'єктом потурання злочину або неповідомлення про злочин може бути особа, на яку відповідним нормативним документом покладено обов'язок вчинити відповідні дії. Потурачами можуть бути службові або інші особи, які зобов'язані попереджати вчинення злочину або запобігати йому: працівники правоохоронних органів, військові службові особи, представники органів та закладів освіти, служби у справах неповнолітніх тощо.

Причетна до злочину особа – це будь-яка фізична, осудна особа, яка досягла до моменту вчинення злочину віку, з якого згідно із законодавством може наставати кримінальна відповідальність, і яка, не будучи співучасником предикатного злочину, вчинила одне з діянь, віднесеного до одного з видів причетності до злочину.

Суб'єктивна сторона причетності до злочину виражається в умисній формі вини. Вид умислу прямий. Винятком може бути лише потурання злочину у вигляді службової недбалості, коли невиконання або неналежне виконання певних службових обов'язків через несумлінне ставлення до них завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб. Однак до невиконання правових обов'язків психічне ставлення особи, яка потунала злочину, повинне бути умисним. У такому випадку суб'єктивна сторона потурача злочину характеризується змішаною формою вини.

Для особи, яка потурає злочину, характерним є усвідомлення того, що недбале виконання правового обов'язку з її боку може привести до вчинення злочину іншою особою. Такими можуть бути злочини проти власності, життя та здоров'я особи тощо. Потурач може лише припускати, які саме злочини можуть бути вчинені внаслідок його потурання.

Предметний зміст суб'єктивної сторони причетності до злочину, які вчиняються умисно, визначається обставинами, які усвідомлює особа, а саме: 1) те, що відповідний злочин вчиняється або вже вчинено іншою особою (іншими особами); 2) характер власної поведінки.

Зміст інтелектуального моменту суб'єктивної сторони умисних видів причетності до злочину охоплює як усвідомлення характеру раніше вчиненого іншими особами предикатного злочину, так і усвідомлення суспільної небезпеки та протиправності скоєного діяння, яке відноситься до причетності.

Для притягнення до відповідальності причетної особи необхідно, щоб вона знала про предикатний злочин. Наприклад, у диспозиції ст.ст. 198 та 209 КК України законодавець використовує формулювання "доходів, одержаних злочинним шляхом". Стосовно неповідомлення про злочин, а також потурання злочину також необхідною є обізнаність особи про готування або замах на злочин. Необхідно зазначити, що деякі автори рекомендують виключити з диспозиції норми, яка передбачає відповідальність за придбання або збут майна, отриманого злочинним шляхом, таку ознаку, як "заздалегідь не обіцяне" [3, с. 129]. Однак із такою пропозицією навряд чи можна погодитись. У випадку виключення словосполучення "заздалегідь не обіцяне" із диспозиції зазначених кримінально-правових норм, будуть розмиватися межі між причетністю до злочину та співучастю в злочині. Поінформованість особи про предикатне діяння, яке було вчинене або до якого готується злочинець, є однією з умов притягнення за причетність до злочину. Ступінь поінформованості залежить від різновиду причетності до злочину. Так, якщо для притягнення до відповідальності за переховування злочинця за ст. 198 КК України не має значення ступінь поінформованості особи про основний злочин, то для кваліфікації приховування злочинців за ст. 396 КК України має суттєве значення усвідомлення переховувачем того, що злочин є тяжким або особливо тяжким, а для кваліфікації заздалегідь не обіцяного відмивання злочинних доходів має значення те, що предикатний злочин відповідає ознакам, які зазначені в примітці 1 до ст. 209 КК України.

Вольовий момент суб'єктивної сторони умисних видів причетності до злочину виражався в бажанні особи вчинити одне з діянь, яке відноситься до причетності.

Мотив і мета причетності до злочину може бути різною залежно від його виду. Так, при вчиненні приховування злочину винна особа зазвичай має на меті створення необхідних умов або усунення перешкод для ухилення виконавця чи інших учасників основного злочину від кримінальної відповідальності. Для особи, яка придбаває, отримує, зберігає або збуває майно, одержане злочинним шляхом, метою може бути нажива, бажання допомогти виконавцеві предикатного злочину приховати викрадене тощо.

Не за всі діяння, які є причетністю до злочину, кримінальним законодавством України встановлено відповідальність. Причетність до злочину буде кримінально караною лише у випадку, коли в кримінальному законодавстві України за діяння, які мають ознаки причетності, буде передбачено відповідальність.

Відмивання злочинних доходів, а також використання доходів, одержаних від незаконного обігу наркотиків, – це злочини, які є вторинними, похідними від основного, предикатного злочину. Тому заздалегідь не

обіцяній легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, а також заздалегідь не обіцяному використанню доходів, одержаних від незаконного обігу наркотиків, притаманні ознаки, які характерні для причетності до злочину. Особа, яка заздалегідь не обіцяючи, вчинить діяння, передбачені ст.ст. 209 або 306 КК України, стає винною в причетності до злочину.

Навряд чи можна погодитися з окремими дослідниками, які вважають, що є порушенням теорії кримінального права той факт, що за відмивання злочинних доходів притягуються до відповідальності особи, які брали участь у вчиненні предикатного злочину як виконавці або інші співучасники злочину. Наприклад, К.М. Серезжкіна вважає, що причетність до власного злочину не є кримінально караною [13, с. 19]. Установлення відповідальності за відмивання особою здобутих нею доходів, на думку деяких дослідників, є нібито порушенням принципу справедливості тощо [13, с. 17].

Безумовно, говорити про те, що причетна особа може бути суб'єктом предикатного злочину, аж ніяк не можна, оскільки це суперечить концепції причетності до злочину. Тому, якщо учасник предикатного злочину відміє майно, яке він злочинно здобув, то причетним до злочину він ніяк не стане. Його дії будуть кваліфіковані за правилами реальної сукупності злочинів. Він понесе відповідальність за участь у предикатному злочині та за відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом.

Такий же підхід застосовується при правовій оцінці вбивства особою свідка або потерпілого для приховання вчиненого ним або іншим співучасником предикатного злочину. Суб'єкт убивства буде відповідати за основний злочин, а також за вбивство з метою приховати раніше скоєний ним або одним зі співучасників злочин (п. 9 ч. 2 ст. 115 КК України). Дії особи, яка скоїла вбивство з метою приховати такий злочин, не можна розглядати як причетність до злочину.

Зазначена кваліфікація діянь повністю відповідає принципу справедливості, оскільки винна особа понесе покарання за вчинення двох самостійних злочинів: предикатного злочину, унаслідок якого було отримано злочинні доходи, та відмивання таких доходів.

Ознаки заздалегідь не обіцяної легалізації (відмивання) доходів, здобутих злочинним шляхом, подібні до ознак злочинів, передбачених ст. 198 і ст. 396 КК України. Діяння, спрямовані на заздалегідь не обіцяне відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, фактично приховують злочин, від якого було утворено злочинні доходи. Особа, котра відмиває злочинні доходи, вчиняючи будь-яке з діянь, перелічених у ст. 209 КК України, завжди перешкоджає органам правосуддя в розкритті злочину, оскільки ускладнює органам правосуддя викриття винних та розкриття злочину. Проте для відмивача це не є основною метою, а виступає як побічний результат його злочинної діяльності.

У юридичній літературі також висловлюється думка, що ст. 209 КК України є спеціальною відносно ст. 198 КК України [8, с. 99]. Схожість цих видів злочинів полягає в тому, що для притягнення до кримінальної відповідальності необхідно, щоб їм передував предикатний злочин. Доходи, одержані внаслідок вчинення основного злочину, можуть бути винним відмиті, укриті, збуті тощо. Однак зазначені види злочинів розрізняються за своєю правовою природою.

Як показує аналіз Особливої частини Кримінального кодексу України, ознаки причетності до злочину мають такі діяння, відповідальність за які передбачено в спеціальних кримінально-правових нормах: 1) заздалегідь не обіцяне приховування злочину (ст. 396 КК України); 2) заздалегідь не обіцяне придбання, отримання, зберігання та збут майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 198 КК України); 3) заздалегідь не обіцяна легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209 КК України); 4) заздалегідь не обіцяне використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ст. 306 КК України); 5) заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинних організацій та укріття їх злочинної діяльності (ст. 256 КК України); 6) потурання злочину; 7) неповідомлення про злочин.

Треба зазначити, що відповідальність за потурання злочину та неповідомлення про злочин безпосередньо не встановлюється кримінальним законодавством України, хоча й впливає з певних кримінально-правових норм. Так, за потурання злочину причетна особа може бути притягнута до відповідальності за службовий злочин. За неповідомлення про злочин особа несе відповідальність за ст.ст. 135, 136, 137, 209-1, 238, ч. 3 ст. 243, ст. 426 та ін. КК України. Із змісту зазначених правових норми впливає юридичний обов'язок для суб'єкта повідомляти компетентні органи про злочин вчинений іншою особою.

А.О. Васильєв вважає, що недонесення про готування до злочину, а також потурання злочину не є видами причетності до злочину, оскільки причетність до злочину, на його думку, можлива лише після закінчення основного злочину [1, с. 14–16]. Однак із таким твердженням слід погодитись, оскільки неповідомленню про готування до злочину та замах на нього, а також потуранню злочину притаманні ознаки, які характерні для причетності до злочину. Це наявність предикатного злочину, який передує відповідальності за неповідомлення та потуранню, відсутність змови на надання допомоги учасникам предикатного злочину в потуранні злочину тощо.

Діяння, які містять ознаки причетності до злочину об'єднує те, що вони посягають на суспільні відносини, які виникають із приводу нормального здійснення посадовими особами органів досудового розслідування,

прокуратури або суду функцій щодо отримання необхідних доказів і встановлення об'єктивної істини в ході розкриття або розслідування предикатного злочину. Тому злочини, які мають ознаки причетності, посягають на суспільні відносини з приводу нормального функціонування системи правосуддя в Україні. Для одних різновидів причетності до злочину зазначені суспільні відносини є основним безпосереднім об'єктом злочину, а для інших – додатковим обов'язковим об'єктом злочину.

Причетність до злочину можна розглядати як суспільно небезпечне діяння суб'єкта злочину, передбачене кримінальним законодавством України, що посягає на суспільні відносини у сфері правосуддя, яке виникає у зв'язку з предикатним злочином іншої особи й не сприяє його вчиненню, оскільки не є співучастю в ньому.

Правові норми, у яких повинно бути сформульовано ознаки причетності до злочину, а також види причетності до злочину треба розташувати у спеціальному розділі після розділу VI "Співучасть у злочині", під номером VI-1. Цей розділ повинен мати назву "Причетність до злочину". Кримінально-правову норму, у якій було б наведено основні ознаки причетності до злочину, доцільно розмістити під номером 31-1 "Причетність до злочину". Перелік видів причетності до злочину та їх ознак доцільно законодавчо закріпити в нормі, яка повинна бути розміщена за статтею 31-1 (причетність до злочину) та мати нумерацію 31-2 "Види причетності до злочину".

Використана література:

1. Васильев А. А. Уголовно-правовая характеристика прикосновенности к преступлению : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Васильев Андрей Александрович. – Екатеринбург, 2009. – 28 с.
2. Глухова О. В. Уголовная ответственность за недоносительство и укрытельство преступлений : [монография] : / О. В. Глухова ; Брест. гос. ун-т имени А. С. Пушкина. – Брест : БрГУ, 2010. – 247 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. Лобанова Л. В. Преступления против правосудия. Общая характеристика и классификация : [учебное пособие] : / Л. В. Лобанова. – Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2004. – 62 с.
5. Мельник М. І. Правоохоронні органи та правоохоронна діяльність / М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – К. : Атіка, 2002 – 346 с.
6. Мельник Р. І. Кримінально-правова характеристика завідомо незаконних затримання, приводу, арешту та тримання під вартою (ст. 371 КК України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Мельник Руслан Іванович ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2008. – 20 с.

7. Мишунин П. Институт прикосновенности к преступлению в советском уголовном праве / П. Мишунин // Социалистическая законность. – 1956. – № 11. – С. 7–16.

8. Молчанова Т., Некрасов В., Корсун С., Усатый Г. Противодействие отмыванию денег: украинско-российский опыт: [монография] / Т. Молчанова, В. Некрасов, С. Корсун, Г. Усатый. – К.: КНТ, 2007. – 238 с.

9. Наумов А. В. Российское уголовное право. Курс лекций. В двух томах. Т. 1. Общая часть. / А. В. Наумов. – [3-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Юрид. лит., 2004. – 496 с.

10. Палюх Л. М. До питання про родовий об'єкт злочинів проти правосуддя / Л. М. Палюх // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2008. – № 3. – С. 275–277.

11. Познышев С. В. Очерк основных начал науки уголовного права. Особенная часть / С. В. Познышев. – М., 1923. – 296 с.

12. Пономаренко Е. В. Некоторые теоретические и законодательные проблемы прикосновенности к преступлению по уголовному праву Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Пономаренко Елена Валерьевна. – Саратов: Саратовская государственная академия права, 2007. – 26 с.

13. Сereжжина К. Н. Прикосновенность к преступлению в уголовном праве России: оптимизация норм и практики их применения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Сereжжина Ксения Николаевна. – Самара, 2009. – 24 с.

14. Семькина О. И. Ответственность за укрывательство преступлений по уголовному праву России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Семькина Ольга Ивановна. – М.: Ставропольский государственный университет, 2003. – 26 с.

УДК 343.132:351.817:654(4ЄС)

С.В. Єськов

**РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН
МІЖ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ
ТА ПРОВАЙДЕРАМИ ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНИХ
ПОСЛУГ ЩОДО ВИКОНАННЯ ЗАПИТІВ
НА ВТРУЧАННЯ У ПРИВАТНЕ СПІЛКУВАННЯ:
ДОСВІД РАДИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

Стаття присвячена питанням регулювання відносин між правоохоронними органами та провайдерами телекомунікаційних послуг щодо виконання запитів на втручання у приватне спілкування. Розглядається практика Ради Європейського Союзу щодо регулювання цієї діяльності та вітчизняний досвід у цій галузі.

Ключові слова: *втручання у приватне спілкування, негласні слідчі (розшукові) дії, телекомунікаційні послуги, Рада Європейського Союзу.*

Статья посвящена вопросам регулирования отношений между правоохранительными органами и провайдерами телекоммуникационных услуг по исполнению запросов на вмешательство в частное общение. Рассматривается

практика Совета Европейского Союза по регулированию этой деятельности и отечественный опыт в этой области.

Ключевые слова: *вмешательство в частное общение, негласные следственные (розыскные) действия, телекоммуникационные услуги, Совет Европейского Союза.*

Article is devoted to the regulation of relations between law enforcement agencies and providers of telecommunications services to fulfill requests for interference in private communication. The Council of the European Union practice to regulate this activity and domestic experience in this field are analyzed.

Key words: *interference in private communication, covert investigative (detective) actions, telecommunications, the Council of the European Union.*

Законом України "Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки" та Стратегією розвитку інформаційного суспільства в Україні визначено необхідність розвитку таких умов суспільного життя в нашій державі, за яких кожна людина може створювати й накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися й обмінюватися ними, мати можливість повною мірою реалізувати свій потенціал, сприяти суспільному і особистісному розвитку та підвищувати якість життя. Важливими кроками на цьому шляху нормативно визнано вдосконалення нормативно-правової бази з питань забезпечення розвитку інформаційної сфери та прискорення її адаптації до європейських правових норм і стандартів. Це дає необхідні підстави для констатації чіткого зв'язку обраної для обговорення теми з найважливішими науковими та практичними завданнями, а вдосконалення регламентації втручання у приватне спілкування з урахуванням європейських стандартів дозволяє вважати своєчасним, злободенним та актуальним питанням.

Варто відзначити, що важливість та відповідність потребам сучасності досліджуваної тематики розділяється багатьма вітчизняними науковцями. Її розробці присвятили праці В.П. Кононенко, Я.Ю. Конюшенко, В.Т. Маляренко, В.В. Назаров, Ю.Ю. Орлов, П.П. Підюков, М.А. Погорецький, Д.Б. Сергеева, В.О. Серьогін, Н.С. Стефанів, В.Г. Уваров та інші вчені. Водночас у спеціальній літературі основна увага зазвичай приділялася дослідженню прецедентної практики Європейського суду з прав людини, тоді як позиція інших інституцій знаходила відображення лише в поодиноких роботах. Зважаючи на цю обставину, як мету презентованої публікації оберемо висвітлення нормотворчої практики Ради Європейського Союзу (далі – Рада ЄС) в контексті регулювання відносин між правоохоронними органами та провайдером телекомунікаційних послуг щодо виконання запитів на втручання у приватне спілкування, а також порівняння з цією практикою вітчизняного досвіду.

Базовими нормативними документами, які дають змогу ознайомитися зі стандартами Ради ЄС щодо регулювання відносин між правоох-

ронними органами та провайдерами телекомунікаційних послуг щодо виконання запитів на втручання у приватне спілкування, є Резолюція Ради ЄС від 17 січня 1995 року "Про законне перехоплення телекомунікацій", Резолюція Ради ЄС від 20 червня 2001 року "Про оперативні запити правоохоронних органів стосовно громадських телекомунікаційних мереж та послуг" та Директива № 2002/58/ЄС Європейського Парламенту й Ради ЄС від 15 грудня 1997 року "Про обробку персональних даних і захист конфіденційності в секторі електронних засобів зв'язку".

Резолюція Ради Європейського Союзу від 17 січня 1995 року "Про законне перехоплення телекомунікацій"¹ присвячена встановленню можливості національних правоохоронних органів проведення перехоплення телекомунікацій й містить стисле викладення пропозицій компетентних правоохоронних органів для технічної реалізації санкціонованого законом перехоплення в сучасних телекомунікаційних системах. Необхідність у прийнятті цього документа виникла через потребу одноманітного врегулювання відносин між правоохоронними органами, уповноваженими на перехоплення, та провайдерами відповідних послуг, унаслідок чого Рада ЄС закликала уряди держав-членів погодити це питання на рівні міністрів, відповідальних за телекомунікації, міністрів юстиції і внутрішніх справ. Інакше кажучи, метою цієї резолюції є забезпечення необхідної платформи для взаємодії постачальників телекомунікаційних послуг і правоохоронних органів щодо виконання оперативних запитів на перехоплення інформації.

Відповідно до положень вказаної резолюції та з урахуванням норм національного законодавства держав-членів ЄС правоохоронні органи з метою належного виконання завдань, що ставляться перед ними, потребують та мають отримати доступ:

- до всіх видів телекомунікацій, зокрема у випадках, коли контрольований об'єкт перехоплення може використовувати функції для переведення дзвінків на інші телекомунікаційні послуги чи термінальне обладнання, включаючи дзвінки, що перетинають більш ніж одну мережу (наприклад, у роумінгу) або обробляються більш ніж одним оператором мережі (постачальником послуг);

- до інформації про зв'язок (у тому числі в режимі реального часу), зокрема: 1) про сигнал щодо стану готовності доступу; 2) для вихідного з'єднання - про номер сторони, з якою зв'язуються, навіть якщо зв'язок не було встановлено; 3) для вхідного з'єднання - про номер сторони, яка зв'язується, навіть якщо зв'язок не було встановлено; 4) про всі сигнали,

¹ Council Resolution of 17 January 1995 "On the lawful interception of telecommunications" (96/C 329/01) // Official Journal of the European Communities 4.11.96. - 1996. - No C 329/1. - P. 1-6.

що надходили від об'єктів спостереження, включаючи сигнали після з'єднання, видані для активації функцій, таких, як конференц-зв'язок та передача зв'язку; 5) про початок, кінець та тривалість з'єднання; 6) про фактичне місце призначення та проміжний абонентський номер у разі, якщо зв'язок був переадресований;

- до інформації про якомога точніше географічне місцезнаходження, відоме для відповідної телекомунікаційної мережі;

- до відомостей про особливі послуги, які використовуються контрольованим об'єктом перехоплення, та технічних параметрів для цих видів зв'язку.

Крім цього, оператори мережі (постачальники послуг) відповідно до вказаної резолюції мають забезпечити правоохоронним органам можливість користуватися одним або декількома інтерфейсами, звідки зміст сигналів, що перехоплюються, може бути переданий на контрольні пункти правоохоронних органів. У разі, якщо оператори мережі (постачальники послуг) застосовують кодування, архівацію чи шифрування телекомунікаційного трафіку, правоохоронним органам надаються перехоплені відомості в незашифрованому вигляді. Залежно від рівня поінформованості правоохоронних органів, оператори мережі (постачальники послуг) на їх вимогу зобов'язані повідомляти: а) особу контролюваного за допомогою перехоплення об'єкта, сервісний номер чи інший розпізнавальний ідентифікатор; б) інформацію щодо послуг і функцій телекомунікаційної системи, що використовуються контрольованим об'єктом перехоплення та постачаються йому; в) інформацію щодо технічних параметрів передачі на контрольні пункти правоохоронних органів¹.

Обов'язковими умовами здійснення перехоплень інформації в телекомунікаційних мережах, які технічно та організаційно забезпечуються операторами (постачальниками послуг), є:

1) утаємниченість цього процесу від об'єкта перехоплення та від будь-якої іншої сторонньої особи й збереження зовнішніх ознак незмінності умов функціонування телекомунікаційного обладнання в цілому;

2) захищеність та конфіденційність інформації, яка має відношення до перехоплення, кількості цих перехоплень, недопустимість її несанкціонованого та неналежного використання;

3) адресність, тобто трансляція перехоплених відомостей лише компетентному органу, визначеному в дозволі на перехоплення;

4) оперативність, яка передбачає швидкість реакції операторів мережі (постачальників послуг) на законні вимоги правоохоронних органів;

¹ Резолюція Ради ЄС "Про законне перехоплення телекомунікацій" (96/С 329/01) від 17 січня 1995 року (переклад Центру перекладів актів Європейського права при міністерстві юстиції України) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_235. - Назва з екрану.

5) можливість трансляції декількох одночасних перехоплень. Множинні перехоплення можуть вимагатися для забезпечення можливості проведення спостережень більш ніж одним правоохоронним органом в умовах захищеності відомостей про те, які саме органи здійснюють перехоплення, та конфіденційності розслідувань;

6) надійність та якість перехоплення, яка має дорівнювати надійності послуг, що надаються контролюваному об'єкту, та відповідність стандартам якості функціонування, встановлених для певної послуги або виду зв'язку.

Ідею про те, що негласний доступ до телекомунікацій є вкрай важливим в сучасних умовах протидії злочинності, для розкриття тяжких злочинів та переслідування злочинців, розвинуто й в іншому документі Ради ЄС – Резолюції "Про оперативні запити правоохоронних органів стосовно громадських телекомунікаційних мереж та послуг (ENFOPOL)"¹. Підтвердивши в черговий раз потребу в дотриманні прав осіб на таємницю зв'язку при проведенні заходів щодо перехоплення телекомунікацій, Рада ЄС у зазначеній резолюції звернула увагу на значне розповсюдження негативних явищ у частині використання злочинцями новітніх телекомунікаційних технологій для досягнення протиправних цілей та отримання певних переваг, наданих можливостями телекомунікаційних систем, як з метою уникнення затримання, так і для скоєння злочинів.

Вказавши, що попередню резолюцію з цих питань ("Про законне перехоплення телекомунікацій") було прийнято ще в той час, коли в телекомунікаційній сфері превалювала комутація каналів (а не комутація пакетів – більш сучасний спосіб комутації, коли по одній фізичній лінії зв'язку можуть обмінюватися даними багато вузлів), Рада ЄС у резолюції "Про оперативні запити правоохоронних органів стосовно громадських телекомунікаційних мереж та послуг (ENFOPOL)" закріпила низку пояснень й уточнень з урахуванням науково-технічного процесу в цій галузі. У цьому контексті наводяться такі стандарти, протоколи, мережі та послуги, як, наприклад, PSTN, ISDN (цифрова мережа інтегрованих послуг), GPRS, UMTS (універсальна система мобільних телекомунікацій), xDSL, TETRA (транс'європейський стандарт радіозв'язку з автоматичним розподілом каналів), GSM, CDMA, IS-41, AMPS, S-PCS (персональна супутникова система зв'язку) тощо. У принципі, за своїм внутрішнім змістом, резолюція Ради ЄС "Про оперативні запити правоохоронних органів стосовно громадських телекомунікаційних мереж та послуг (ENFOPOL)" є

¹ Council Resolution on law enforcement operational needs with respect to public telecommunication networks and services [Electronic Source]. – Mode of access: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%20194%202001%20INIT>

коментарем до попередніх рішень Ради ЄС з питань перехоплення телекомунікацій стосовно найновіших технологічних рішень¹.

Враховуючи ту обставину, що розвиток інформаційного суспільства та запровадження нових телекомунікаційних послуг, зокрема успішний транскордонний розвиток таких послуг, здебільшого залежить від віри користувачів в те, що загрози втручання в їхнє особисте життя ці технології не несуть, Рада ЄС спільно з Європейським Парламентом прийняли Директиву № 2002/58/ЄС стосовно обробки персональних даних та захисту права на недоторканність особистого життя у сфері електронних комунікацій. Метою вказаної директиви проголошено гармонізацію положень національного законодавства щодо гарантій відповідного рівня захисту основних прав і свобод, і, зокрема, права на приватне життя та конфіденційність інформації про приватне життя у зв'язку з обробкою персональних даних у сфері електронних комунікацій, і для забезпечення вільного руху таких даних, вільного пересування обладнання для електронного зв'язку та послуг електронного зв'язку. Закріпивши принцип конфіденційності комунікацій та встановивши заборону несанкціонованого прослуховування, підключення, зберігання, будь-яких інших форм перехоплення або стеження за повідомленнями або даними трафіку, директивою допускається обмеження прав людини, зокрема зберігання персональних даних протягом певного періоду, якщо таке обмеження є необхідною, відповідною і пропорційною мірою в рамках демократичного суспільства для здійснення захисту національної безпеки, оборони та громадської безпеки, запобігання, розслідування, виявлення і переслідування злочинних дій або несанкціонованого використання системи електронного зв'язку².

Підбиваючи підсумки висвітлення позиції Ради ЄС зазначимо, що досвід регламентації взаємовідносин між провайдером телекомунікаційних мереж та правоохоронними органами може бути корисним прикладом для нашої держави, оскільки прозорість та деталізація, з якими підійшли до регулювання такої делікатної справи, як втручання у приватне спілкування, потребують уваги та гідні запозичення. Для порівняння: будь-які питання втручання у приватне спілкування або організаційні нюанси співпраці у цьому процесі з провайдером телекомунікаційних послуг відсутні як у "Правилах здійснення діяльності у сфері телекомуні-

¹ Резолюція Ради ЄС "Про оперативні запити правоохоронних органів стосовно громадських телекомунікаційних мереж та послуг" (ENFOPOL). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_234.

² Директива № 2002/58/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС стосовно обробки персональних даних та захисту права на недоторканність особистого життя в сфері електронних комунікацій [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_b34

кацій (діяльність з надання послуг доступу до Інтернет)", затверджені рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації № 803 від 10 грудня 2013 р., так й у "Порядку здійснення державного нагляду за ринком телекомунікацій", затвердженому рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації № 649 від 13 грудня 2012 р.

У "Правилах надання та отримання телекомунікаційних послуг", затверджених постановою Кабінету Міністрів України № 295 від 11 квітня 2012 р. містяться лише загальні згадки про потребу охорони таємниці телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передається технічними засобами телекомунікацій, а також заборону зняття інформації з телекомунікаційних мереж, крім випадків, встановлених законом. Фрагментарні спроби регулювання окремих аспектів втручання у приватне спілкування здійснені в "Порядку взаємодії між СБ України та Адміністрацією Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України при організації проведення сертифікації технічних засобів телекомунікацій на відповідність вимогам нормативних документів до технічних засобів для здійснення уповноваженими органами оперативнорозшукових заходів у телекомунікаційних мережах загального користування України", однак, як можна впевнитися з вищенаведеного досвіду, цього явно недостатньо. Навряд чи такий підхід відповідає інтересам громадян як користувачів телекомунікаційних послуг та інтересам суб'єктів господарювання, які ці послуги надають.

УДК 658.15.012.8(477)

А.Ю. Кретова

СУТНІСТЬ ТА ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ПОНЯТЬ "ФІНАНСОВА БЕЗПЕКА ПІДПРИЄМСТВ" ТА "ЕФЕКТИВНІСТЬ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВА"

Досліджено поняття "фінансова безпека підприємства", "ефективність діяльності підприємства"; розглянуто ефективність діяльності підприємства відповідно до актуальності вияву ефекту та чинника часу; запропоновано теперішню ефективність діяльності підприємства оцінювати за критерієм "фінансова безпека підприємства".

Ключові слова: *економічна безпека підприємства, фінансова безпека підприємства, ефективність діяльності підприємства, результативність діяльності підприємства, теперішня ефективність діяльності підприємства.*

Исследованы понятия "финансовая безопасность предприятия", "эффективность деятельности предприятия"; рассмотрена эффективность деятельности предприятия в соответствии с актуальностью проявления эффекта и фактора времени; предложено нынешнюю эффективность деятельности предприятия оценивать по критерию "финансовая безопасность предприятия".

Ключевые слова: *экономическая безопасность предприятия, финансовая безопасность предприятия, эффективность деятельности предприятия, результативность деятельности предприятия, нынешняя эффективность деятельности предприятия.*

The concepts "financial safety of the enterprise", "efficiency of activity of the enterprise" are investigated; efficiency of activity of the enterprise according to relevance of manifestation of effect and time factor is considered; it is offered to estimate present efficiency of activity of the enterprise by criterion "financial safety of the enterprise".

Key words: *economic security of the enterprise, financial safety of the enterprise, efficiency of activity of the enterprise, productivity of activity of the enterprise, present efficiency of activity of the enterprise.*

Постановка проблеми. У сучасних умовах господарювання, які характеризуються нестабільністю економіки на всіх її рівнях та в усіх галузях, жорсткою конкуренцією між підприємствами, коли вже недостатньо зосереджувати увагу на розв'язанні лише внутрішніх проблем підвищення ефективності діяльності підприємства, значну актуальність набули питання щодо забезпечення його максимальної захищеності від різних загроз та адаптації його до умов зовнішнього середовища. Саме тому такі категорії, як "ефективність діяльності підприємства" і "економічна безпека підприємства" набувають комплексності та стають взаємопов'язаними й односпрямованими поняттями.

При цьому головну увагу на сьогоднішній день доцільно приділяти формуванню цілісного забезпечення саме фінансової складової економічної безпеки, як найбільш провідної та вирішальної у гарантуванні економічної безпеки підприємства в цілому. Окреслені питання є актуальними саме тому, що в економічній системі все більшого значення набувають відносини щодо управління фінансовими ресурсами та оптимізація їх використання, а також фінансові важелі й методи, що забезпечують стабільність та ефективність діяльності підприємства.

Маючи високий рівень ефективності діяльності можна стверджувати, що підприємство більшою мірою захищено від загальноекономічних, фінансових, ринкових загроз. Однак, якщо підприємство має низький стан фінансової безпеки, то й ефективність його діяльності буде вкрай мала.

Метою статті є вивчення існуючих підходів до понять "фінансова безпека підприємства" та "ефективність діяльності підприємства", а також визначення їх взаємозв'язку.

Виклад основного матеріалу. Фінансова безпека є найбільш вагомою в гарантуванні економічної безпеки підприємства, оскільки за ринкових умов господарювання фінанси є "двигуном" будь-якої економічної системи.

На думку І.А. Бланка [1], провідну роль фінансової компоненти в загальній системі економічної безпеки підприємства визначають такі наведені нижче основні положення.

Фінансова діяльність продукує основну форму ресурсного забезпечення реалізації економічної стратегії підприємства; операції, пов'язані з фінансовою діяльністю підприємства, мають стабільний характер; фінансова діяльність відіграє пріоритетну роль в забезпеченні стабілізації економічного розвитку підприємства в цілому; фінансові ризики за своїми негативними наслідками належать до категорії найнебезпечніших.

В економічній літературі немає єдиного підходу до визначення терміну "економічна безпека підприємства". Різні автори економічну безпеку трактують як стан суб'єкта господарювання [2], стан захищеності діяльності підприємства в цілому та окремих видів його потенціалу [3, 4], стан певного набору ресурсів та їхнього ефективного використання [3, 5]. З позиції процесного підходу, економічна безпека розглядається як безперервний процес забезпечення на промисловому підприємстві стабільності його функціонування, фінансової рівноваги і регулярного отримання прибутку [6]. І лише такі автори як Г.В. Козаченко, О.М. Ляшенко і В.П. Пономарьов економічну безпеку визначають як міру взаємоузгодження (гармонізації) економічних інтересів підприємства з інтересами суб'єктів як зовнішнього [2, 7], так і внутрішнього [4] середовища для протистояння загрозам через формування необхідного для такого протистояння ресурсного забезпечення [7]. Всі автори погоджуються з тим, що підтримання належного стану економічної безпеки підприємства та його підвищення є актуальним питанням сучасності, оскільки це сприяє захищеності підприємства від внутрішніх або зовнішніх небезпек і загроз, чи інших непередбачуваних обставин, що позитивно позначається на його ефективній діяльності.

Не дивлячись на те, що питанням визначення фінансової безпеки підприємства присвячено чимало праць вітчизняних і зарубіжних вчених, на даний момент відсутнє також загальноприйняте визначення категорії "фінансова безпека підприємства". Термін "фінансова безпека підприємства", як і термін "економічна безпека підприємства" в літературі трактується по різному.

Так, Ю. В. Лаврова під фінансовою безпекою підприємства розуміє "складову частину економічної безпеки підприємства, яка полягає в існуванні такого фінансового стану, яке характеризується: збалансованістю фінансових інструментів, технологій і послуг; стійкістю до загроз; здатністю підприємства забезпечувати реалізацію фінансових інтересів, місії і завдань, достатніми обсягами фінансових ресурсів; а також спрямованістю на сталий розвиток підприємства. Це, у свою чергу, дозволяє забезпечити фінансову стійкість, платіжоспроможність, ліквідність і достатню фінансову незалежність підприємства в довгостроковому періоді; оптимальне залучення та ефективне використання фінансових ресурсів підприємства; ідентифікацію зовнішніх і внутрішніх загроз фінансовому стану підприємства та розробляти заходи щодо їх запобігання; самостійну розробку та прове-

дення фінансової стратегії; достатню фінансову незалежність підприємства; захищеність фінансових інтересів власників підприємства" [8, с. 127].

І. А. Бланк фінансову безпеку підприємства розглядає з точки зору кількісного і якісного детермінованого рівня фінансового стану підприємства, який забезпечує стабільну захищеність його пріоритетних збалансованих фінансових інтересів від ідентифікованих реальних і потенційних загроз зовнішнього і внутрішнього характеру, параметри якого визначаються на підставі його фінансової філософії і створюють необхідні передумови фінансової підтримки його стійкого зростання в поточному і перспективному періодах [1, с. 24].

Інший підхід пропонує Р. С. Папехін. Автор вважає, що це граничний стан фінансової стійкості, в якому повинні знаходитися підприємства для реалізації своєї стратегії. Фінансова безпека характеризується здатністю підприємства протистояти зовнішнім і внутрішнім загрозам. Сутність фінансової безпеки підприємства, на думку автора, полягає в його здатності самостійно розробляти і проводити фінансову стратегію відповідно до цілей загальної корпоративної стратегії в умовах невизначеного і конкурентного середовища. Головна умова фінансової безпеки підприємства – здатність протистояти існуючим і виникаючим небезпекам і загрозам, що намагаються заподіяти фінансовий збиток або небажано змінити структуру капіталу, або примусово ліквідувати підприємство. Для забезпечення цієї умови потрібно підтримувати фінансову стійкість, рівновагу, забезпечувати достатню фінансову незалежність підприємства і гнучкість при прийнятті фінансових рішень [9].

Досить повне визначення, яке охоплює не тільки поняття фінансової системи, фінансових інтересів, загроз, а й інструментів, необхідних для забезпечення фінансової безпеки підприємства запропоновано К.С. Горячевою. Вона визначає фінансову безпеку підприємства як "такий фінансовий стан, що характеризується, по-перше, збалансованістю і якістю сукупності фінансових інструментів, по-друге, стійкістю до внутрішніх і зовнішніх загроз, по-третє, здатністю фінансової системи підприємства забезпечити реалізацію його фінансових інтересів і, тим самим забезпечити розвиток всієї фінансової системи" [10, с. 66].

Т.Б. Кузенко, В. В. Прохорова і Н.В. Сабліна мають іншу точку зору на поняття фінансової безпеки підприємства. На їхню думку "фінансова безпека підприємства – це найбільш ефективне використання інформаційних, фінансових показників, ліквідності та платіжоспроможності, рентабельності капіталу, які знаходяться в межах своїх граничних значень" [11, с. 28].

Л.С. Мартюшева, Т.Е. Петровська, Н.І. Трихліб визначають фінансову безпеку підприємства як захищеність його діяльності від негативних впливів зовнішнього та внутрішнього середовищ, а також спроможність швидко усунути різноманітні загрози або пристосуватися до існуючих умов для стабільного функціонування та динамічного розвитку. Зміст цього

поняття містить у собі систему засобів, що забезпечують конкурентну стійкість і фінансову стабільність підприємства, а також сприяють підвищенню рівня добробуту робітників [12, с. 45].

Таким чином, узагальнюючи наведені вище визначення фінансової безпеки, доходимо висновку, що фінансова безпека підприємства – це сукупність динамічних кількісних та якісних характеристик рівня фінансового стану підприємства, при якому забезпечена збалансованість і захист його пріоритетних фінансових інтересів від загроз різного характеру, а також фінансова підтримка сталого розвитку підприємства в поточному й перспективному періодах.

Забезпечення фінансової безпеки вимагає чіткого визначення складових і класифікації її видів за різними ознаками, визначення місця і ролі цих елементів в системі економічної безпеки підприємства. Необхідність диференціації видів фінансової безпеки полягає в тому, що наявність або наближення до кожного з них (з точки зору його специфічних особливостей) вимагає особливої стратегії дій з боку керівництва підприємства. Класифікація сприяє забезпеченню порівнянності окремих блоків та їх взаємозв'язок, а в підсумку – створення системи фінансової безпеки. На думку О.І. Барановського, фінансову безпеку, що розглянуто на мікроекономічному рівні, тобто фінансову безпеку підприємства доцільно класифікувати за такими ознаками: метою, станом безпеки, формою прояву, стабільністю, гарантуванням, рівнем достатності, фазою відродження, реальністю, рівнем досягнення, ступенем забезпечення [13, с. 51] (таблиця 1).

На підставі представлені класифікації видів фінансової безпеки доводимо висновку про те, що систему забезпечення фінансової безпеки слід розуміти як комплекс взаємоузгоджених заходів.

Для визначення поставленої мети водночас із поняттям "фінансова безпека підприємства" доцільно розглянути сутність поняття "ефективність діяльності підприємства".

Дослідження сутності поняття "ефективність діяльності підприємства" слід розпочати з вивчення самої категорії "ефективність" і лише в подальшому вивченні діяльності підприємства отримати остаточне визначення досліджуваної категорії.

Таблиця 1

Класифікація видів фінансової безпеки

Ознаки класифікації	Класифікаційні види
Мета	Стратегічна, тактична
Стан безпеки	Фактична, очікувана, потенційна
Форма прояву	Внутрішня, зовнішня
Стабільність	Стабільна (безперервна, періодично поновлювана), нестабільна (епізодична, тимчасова)

Гарантування	Гарантована, негарантована
Рівень достатності	Достатня, недостатня, допустима, необхідна, обмежена (гранична), надмірна
Фаза відродження	Виробництва, розподілу, обміну, споживання
Реальність	Дійсна, умовна
Рівень досягнення	Базова, перехідна, підвищена
Ступінь забезпечення	Забезпечена, незабезпечена

Ефективність з наукового погляду є багатограним поняттям, певні сторони якого висвітлюються під особливим кутом у різних теоріях філософії, педагогіки, соціології, економіки, технічних, управлінських та інших наук.

До речі, лівова частка досліджень категорії "ефективність" в управлінні належить зарубіжним вченим. Так, відомий науковець у сфері менеджменту П. Друкер зазначав, що ефективність є наслідком "правильного створення потрібних речей" [14], зосереджуючи увагу на цільовій спрямованості категорії "ефективність" і визначаючи її у словосполученні "потрібні речі". Е.Дж. Долан посилив цільову значущість ефективності, яка, на його думку, полягає, перш за все, у виборі правильних цілей, на яких фокусується вся енергія підприємства [15]. У свою чергу М.Х. Мескон, М. Альберт, Ф. Хедоурі визначили, що ефективність – це, насамперед, економічність, яка вимірює якнайкраще використання ресурсів [16]. Відомий науковець у сфері управління Г. Саймон, об'єднуючи такі характеристики ефективності, як цілеспрямованість та економічність, трактував ефективність як основний інструмент для визначення того, що він розуміє під "хорошим" або "правильним" управлінням [17]. На основі критерію ефективності, згідно з Г. Саймоном, відбувається вибір такого управлінського рішення, реалізація якого принесе найбільший результат від використання ресурсів. На його думку, ефективність – це все те, що робить або чим зайнята організація [17]. А отже, коли результат конкретизовано заздалегідь, ефективність дозволяє визначити, яка альтернатива щодо організації є найбільш доцільною. Ефективність показує ступінь досягнення організацією поставлених цілей за певних обставин. Але основним питанням у вивченні ефективності є те, наскільки розподіл ресурсів є оптимальним з погляду фактичних цілей організації [17]. Думку Г. Саймона поділив і Д. Хан, який зауважив, що ефективність полягає в умінні робити правильно намічене [18].

Незважаючи на давнє та часте застосування поняття "ефективність" у наукових джерелах як зарубіжних, так і вітчизняних авторів, до сьогодні в економічній науці так і не склалося єдиного науково-обґрунтованого погляду на сутність цієї економічної категорії. Частіше за все поняття "ефективність" широко використовується зазвичай у прямому його розумінні: ефективно те, що приводить до результату, ефективний означає дієвий [19, с. 24].

Проаналізовані та узагальнені визначення ефективності ще раз засвідчують відсутність єдиного тлумачення цієї категорії. Усі поняття умовно поділяються за двома напрямками: економічним та управлінським. З економічного погляду ефективність розглядається як співвідношення результату господарської діяльності та витрачених ресурсів [20, с. 176]; ефекту (кінцевого результату) та затрат на його здійснення (засобів виробництва та робочої сили) [21, с. 9]. Напрямок, що ґрунтується на управлінській позиції, поєднує визначення, відповідно до яких ефективність – це, перш за все, ступінь досягнення підприємством своїх намічених цілей [19, с. 24; 22, с. 26], що виражається не лише у зв'язку (співвідношенні) результату з визначеними цілями, а й характеризує результат (ефект) з погляду оптимальності використаних ресурсів (матеріальних, фінансових, трудових та ін.). Тобто, категорія ефективності набуває винятково відносного характеру, який проявляється через необхідність постійного порівняння певних об'єктів, чи ж то отриманий результат (ефект) та цілі підприємства, задля відповіді на питання про цільову спрямованість та повноту отриманих результатів; або результат (ефект) та вартість використаних ресурсів (витрат) на його отримання за їх видом та обсягами.

Складність та комплексність ефективності визначається через видову різноманітність кожного об'єкта, наявного при її визначенні. Різноманітними є цілі, результати, витрати та ресурси підприємства. Не багато авторів, які вивчаючи категорію ефективності, говорять про необхідність вивчення часового аспекту. О.Л. Устенко, В.М. Ячменьова, М.В. Височина, О.Й. Сулима визначають ефективність як певне співвідношення (результату з цілями або результату з витратами на його отримання), тобто величина відносна й визначається за певний період часу [22, с.26]. Досягти цілей при якнайменшому використанні ресурсів (витрат) без урахування того, скільки часу на це витрачено, є не зовсім коректним, бо часовий ресурс (проміжок часу для досягнення певного результату) не менш важливий порівняно з іншими видами ресурсів (трудовими, матеріальними оборотними, матеріальними необоротними, фінансовими та ін.), а іноді його значущість вища за значущість інших ресурсів.

Ефективність потрібно розглядати як складну комплексну категорію, яка поєднує як економічні, так і управлінські ознаки, що дозволяє відобразити ступінь досягнення намічених цілей у конкретних результативних показниках. Вона є виключно відносною дуалістичною величиною, що поєднує у своєму складі критерії порівняння результату (ефекту) зі встановленими цілями та результатом (ефекту) з витратами (ресурсами) із обов'язковим урахуванням часового лагу досягнення такого результату (ефекту).

Ураховуючи, що будь-який отримуваний результат (ефект) на рівні підприємства є наслідком здійснення діяльності даного підприємства, необхідно розглянути сутність поняття "ефективність діяльності підприємства".

Оскільки, під діяльністю підприємства як відкритої соціально-економічної системи слід розуміти спрямований процес, стрижнем якого є два чіткі вектори (перший спрямований на процес виконання функцій підприємства, а другий – на результат діяльності підприємства), то ефективність діяльності підприємства є, перш за все, комплексним поняттям. Комплексність виявляється в тому, що ефективність полягає у ступені досягнення через повноту (порівняння ефекту зі встановленими цілями) та економічність (порівняння ефекту з ресурсами або витратами) встановлених цілей функціональних сфер діяльності підприємства в конкретних результативних показниках при врахуванні часового лагу завдяки вирізненню ефектів з ретроспективним, теперішнім та майбутнім характером прояву.

Зауважимо, що діяльність будь-якого підприємства здійснюється для отримання певних результатів. Відповідно до міжнародної серії стандартів ISO 9000 (п. 3.2.14) ступінь реалізації запланованої діяльності підприємства та досягнення сукупності запланованих результатів є результативністю. У свою чергу, ефективність діяльності підприємства – це ступінь відповідності реальних (фактичних або очікуваних) результатів діяльності підприємства бажаним, тобто ступінь досягнення мети діяльності підприємства. А отже, найважливішою характеристикою обох понять є досягнення запланованого результату, відповідність цілям діяльності підприємства. На перший погляд поняття "ефективність діяльності підприємства" та "результативність діяльності підприємства" видаються тотожними. Однак результативність підприємства визначається за ретроспективними результатами його діяльності, тобто результатами, що вже отримані у попередніх звітних періодах. А тому, результативність можна визначити як ретроспективну ефективність діяльності підприємства. Рівень результативності (ретроспективної ефективності) виявляється як через повноту (порівняння ефекту зі встановленими цілями), так і через економічність (порівняння ефекту з ресурсами або витратами) ступеня реалізації цілей діяльності підприємства. Якщо ефектом при визначенні ефективності діяльності підприємства вибирається результат з теперішнім характером прояву, то, на нашу думку, така ефективність є теперішньою. На відміну від результативності, рівень теперішньої ефективності, зазвичай, встановлюється лише шляхом порівняння відповідного ефекту зі встановленими цілями. Вибір ефекту з майбутнім характером прояву дозволив виокремити у складі загальної ефективності діяльності підприємства ту її частину, яка спрямована на майбутню актуалізацію такого ефекту, тобто майбутню ефективність діяльності підприємства. Таким чином, ефективність діяльності підприємства відповідно до актуальності виву ефекту, який вибирається при її визначенні, у своєму складі має три елементи: результативність, теперішня та майбутня ефективність.

Саме теперішню ефективність діяльності підприємства необхідно оцінювати за критерієм "фінансова безпека підприємства", оскільки якраз ця складова економічної безпеки підприємства є найбільш вагомою, а визна-

чення основних цілей фінансової безпеки (забезпечення високої фінансової ефективності роботи, підтримка фінансової стійкості та незалежності підприємства, досягнення високої конкурентоздатності, забезпечення високої ліквідності активів, підтримка належного рівня ділової активності тощо) більш за все перетинається із визначенням ефективності діяльності підприємства.

Висновки. Таким чином, у сучасних, вкрай важких для підприємств, умовах господарювання встановлення сутності ефективності діяльності підприємства й фінансової безпеки підприємства є найбільш актуальним, оскільки від цього залежить успішний вибір критеріїв та показників оцінки ефективності діяльності підприємства, шляхів її підвищення, а також методів оцінки необхідного рівня його фінансової безпеки, що забезпечує захист підприємства від внутрішніх та зовнішніх загроз.

Використана література:

1. Бланк И. А. Управление финансовой безопасностью предприятия [Текст] / И. А. Бланк. – К.: Эльга, Ника-Центр, 2004. – 776 с.
2. Гапоненко В. Ф. Экономическая безопасность предприятия. Подходы и принципы / Гапоненко В. Ф., Беспалько А. Л., Власков А. С. – М.: Ось-89, 2007. – 208 с.
3. Іванілов О. С. Економіка підприємства [Електронний ресурс] / О. С. Іванілов. – Режим доступу : // http://pidruchniki.com.ua/290311/ekonomika/tema_ekonomichna_bezpeka_pidpriyemst
4. Ляшенко О. М. Концептуалізація управління економічною безпекою підприємства : [монографія] / О. М. Ляшенко. – Луганськ: СНУ ім. В. Даля, 2011. – 400 с.
5. Цигилик І. І. Економічна безпека підприємства в системі внутрішнього економічного механізму / І. І. Цигилик, Т. М. Паневнік // Економіка. – 2007. – № 8. – С. 3–8.
6. Половнев К. С. Механизм обеспечения экономической безопасности промышленного предприятия : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. экон. наук : спец. 08.00.05 "Экономика и управление народным хозяйством" / К. С. Половнев. – Екатеринбург, 2002. – 34 с.
7. Козаченко А. В. Экономическая безопасность предприятия: сущность и механизмы обеспечения / Козаченко А. В., Пономарев В. П., Ляшенко А. Н. – К.: Лібра, 2003. – 327 с.
8. Лаврова Ю. В. Механізм забезпечення фінансової безпеки підприємства [Текст] / Ю. В. Лаврова // Вісник економіки і промисловості. – 2010. – № 29. – С. 127-130.
9. Папехин Р. С. Факторы финансовой устойчивости и безопасности предприятия [Текст] : дис. канд. экон. наук. 08.00.10/Р. С. Папехин. – Волгоград, 2007. – 176 с.

10. Горячева К.С. Финансовая безопасность предприятия, сущность и место в системе экономической безопасности / К. С. Горячева // Экономист. – 2003. – № 8. – С. 65-67.
11. Кузенко Т. Б. Управление финансовой безопасностью на предприятии [Текст] / Т. Б. Кузенко, В. В. Прохорова, Н. В. Саблина // Бизнес Информ. – 2008. – № 12 (1). – С. 27-29.
12. Мартюшева Л.С. Фінансова безпека підприємства: наук. - техн. збірн. [Текст] / Л.С. Мартюшева, Т.Е. Петровська, Н.І. Трихліб. – К.: Либідь, 2006. – 235 с.
13. Барановський О.І. Фінансова безпека в Україні (методологія оцінки та механізми забезпечення): монографія / О.І. Барановський. – Київ: Київ. нац. торг.- екон. ун-т, 2004. – 759с.
14. Друкер П. Эффективное управление. Экономические задачи и оптимальные решения / П. Друкер. – М.: ФАИР-ПРЕСС, 2003. – 288 с.
15. Долан Э. Дж. Экономикс: англо-русский словарь : справочник / Э. Дж. Долан, Б. И. Доминенко ; пер. с англ. – М.: Лазурь, 1994. – 544 с.
16. Мескон М. Х. Основы менеджмента / Мескон М. Х., Альберт М., Хедоури Ф. – М.: Дело, 1993. – 702 с.
17. Менеджмент в организациях / Г. Саймон [и др.]. – М.: Экономика, 1995. – 335 с.
18. Хан Д. Планирование и контроль: концепция контроллинга / Д. Хан ; пер. с нем. – М.: Финансы и статистика, 1997. – 800 с.
19. Маркіна І. А. Методологічні питання ефективності управління / І. А. Маркіна // Фінанси України. – 2000. – № 6. – С. 24.
20. Мазур И. И. Эффективный менеджмент : учеб. пособ. для ВУЗов / Мазур И. И., Шапиро В. Д., Ольдерогте Н. Г. ; под общ. ред. И. И. Мазура. – М.: Высшая школа, 2003. – 416 с.
21. Синицына Т. А. Оценка эффективности системы управления промышленным предприятием – целевой подход: дис. ... кандидата экон. наук : 08.06.01 / Синицына Татьяна Арнольдовна. – Одесса, 2004. – 187 с.
22. Ячменьова В. М. Ефективність управління діяльністю промислового підприємства та діагностика загроз : [монографія] / Ячменьова В. М., Височина М. В., Сулима О. Й. – Сімферополь: ВД Аріал, 2010. – 472 с.

УДК 343.1

О.І. Литвинчук

ЩОДО ФУНКЦІОНАЛЬНОЇ СТРУКТУРИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗА НОВИМ КПК УКРАЇНИ

Статтю присвячено розгляду основних процесуальних функцій, які виконують учасники кримінального провадження під час досудового розслідування. Доведено відсутність дії принципу змагальності сторін на досудовій стадії кримінального процесу. Запропоновано виключення слідчого з числа учасників, які відносяться до сторони обвинувачення, та покладення на нього

функції розслідування. Визначено теоретичну модель функціональної структури досудового розслідування.

Ключові слова: *досудове розслідування, сторони кримінального провадження, слідчий, процесуальна функція, обвинувачення, кримінальне переслідування, захист, судовий контроль.*

Статья посвящена рассмотрению основных процессуальных функций, которые осуществляются участниками уголовного производства во время досудебного расследования. Доказано отсутствие действия принципа состязательности сторон на досудебной стадии уголовного процесса. Предложено исключение следователя из числа участников, относящихся к стороне обвинения, и возложение на него функции расследования. Определена теоретическая модель функциональной структуры досудебного расследования.

Ключевые слова: *досудебное расследование, стороны уголовного производства, следователь, процессуальная функция, обвинение, уголовное преследование, защита, судебный контроль.*

This article reveals the basic procedural functions carried out by subjects of criminal procedure during the pretrial investigation. It is proved that the pretrial stage of the criminal process does not have an adversarial principle. Proposed exception investigator of the number of participants that relate to the prosecution and giving investigator of investigation function. Defined theoretical model of the functional structure of the pretrial investigation.

Key words: *pretrial investigation, the subjects of criminal procedure, the investigator, procedural function, charge, criminal prosecution, defense, judicial review.*

Кримінальний процесуальний кодекс України, прийнятий 13 квітня 2012 року, зумовив побудову нової функціональної моделі досудового розслідування, що була продиктована бажанням законодавця впровадити тотальну змагальність на всіх стадіях кримінального провадження. На відміну від положень ст. 16-1 КПК України 1960 року в ч. 1 ст. 22 нового Кодексу вказано, що кримінальне провадження (усе повністю, а не тільки розгляд справ у судах) здійснюється на основі змагальності. Для підтвердження існування цієї засади основні учасники процесу розподілені між сторонами обвинувачення і захисту, які відповідно до ч. 2 ст. 22 КПК України мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених законом.

Однак така ідеальна модель розподілу процесуальних функцій викликає багато спірних питань. Одним із них є питання щодо достатності виділення лише трьох процесуальних функцій для позначення всіх основних напрямів діяльності учасників кримінального провадження на стадії досудового розслідування.

Функціональній структурі досудового розслідування присвячено велику кількість робіт таких дослідників, як В.Б. Андрусак, Ю.М. Грошевий,

А.П. Гуляєв, В.Г. Даєв, П.С. Елькінд, О.М. Ларін, В.П. Нажимов, Р.Д. Рахунів, І.В. Рогатюк, Р.Ю. Савонюк, М.С. Строговіч та ін. Проте їхні дослідження ґрунтувалися на кримінальному процесуальному законодавстві, яке вже втратило чинність, а тому розгляд проблемних питань щодо функціонального призначення учасників досудового розслідування є дуже актуальним.

Метою статті є визначення недоліків унормування кримінальних процесуальних функцій учасників досудового розслідування та визначення теоретичної моделі функціональної структури цієї стадії, яка б дозволяла більш ефективно виконувати завдання кримінального провадження.

Як відомо, основними ознаками кримінального процесу змагального типу є:

- 1) відокремлення функції обвинувачення від захисту;
- 2) наділення сторін рівними процесуальними правами;
- 3) наявність незалежного арбітра (суду).

Проаналізуємо першу ознаку у світлі положень нового кримінального процесуального законодавства. У ч. 3 ст. 22 КПК України вказано: "Під час кримінального провадження функції державного обвинувачення, захисту та судового розгляду не можуть покладатися на один і той самий орган чи службову особу" [1]. На перший погляд – класична схема розподілу функцій у судочинстві змагального типу. Однак важко не помітити, що в цій нормі використовується термін не "обвинувачення", а "державне обвинувачення". Під останнім згідно з п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України слід розуміти "процесуальну діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення" [1]. Із цього випливає, що слідчий і прокурор державним обвинуваченням на досудовому розслідуванні не займаються. Таким чином, з одного боку, змагальність проголошується на всіх стадіях кримінального провадження, а з іншого – установлений порядок розподілу процесуальних функцій може бути застосований лише в судовому розгляді. На наш погляд, у такий спосіб автори нового Кримінального процесуального кодексу України намагалися приховати той факт, що досудове розслідування не є змагальним, а вітчизняний кримінальний процес залишився змішаного типу, як це і було за КПК України 1960 року.

Противники такої точки зору можуть сказати, що терміни "державне обвинувачення" і "обвинувачення" у вказаній статті можна вважати рівнозначними, оскільки без повідомлення особі про підозру, без складання обвинувального акта здійснення державного обвинувачення є неможливим. Спробуємо розібратись у цьому питанні.

У п. 13 ч. 1 ст. 3 КПК України вказано, що обвинувачення – це "твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому" законодавством [1]. Тобто термін "обвинувачення" законодавець трактує не як функцію, а як формулювання встановлених розслідуванням протиправних дій особи, наявність яких повинен довести в суді прокурор. Виходить парадоксальна ситуація, коли сторона обвинувачення на досудовому розслідуванні є, а функції обвинувачення офіційно немає.

Якщо звернутися до теорії, то в науковій літературі є дискусійним питання щодо назви тієї функції, яку виконує слідчий до появи процесуальної фігури підозрюваного (обвинуваченого) або до закриття провадження, якщо про підозру нікому повідомлено не було. Ряд дослідників вважають, що функція обвинувачення має місце в діяльності слідчого від самого початку досудового розслідування (за старим КПК України – з моменту порушення кримінальної справи). Щоб уникнути непорозуміння про здійснення обвинувачення без обвинуваченого, цей напрям діяльності слідчого і прокурора отримав іншу назву – "кримінальне переслідування", який у багатьох наукових джерелах використовується як синонім поняття "обвинувачення". Отже, до появи у провадженні фігури підозрюваного слідчий починає кримінальне переслідування невстановленої особи, оскільки основна мета досудового розслідування – викрити особу, винну у вчиненні кримінального правопорушення. Тут доречно навести слова В.Т. Маляренка: "Порушення кримінальної справи, особливо проти конкретної особи, – це початок переслідування особи, на яку державою уповноважені лише спеціальні посадові особи – представники органу дізнання, слідчі і прокурори" [2, с. 7]. На наявність функції кримінального переслідування до появи у справі обвинуваченого вказують у своїх працях М.О. Чельцов [3, с. 88, 89], І.В. Рогатюк [4]. Хоча праці вищезазначених науковців ґрунтувалися на законодавстві, що втратило чинність, однак їх позицію можна розглядати й у світлі нового КПК України.

Заперечувати наявність у діяльності слідчого функції кримінального переслідування безглуздо, оскільки в такому разі виникає питання, до якого тоді напряму діяльності слід віднести повідомлення про підозру та складання обвинувального акта? Це і є твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність. Проте ми не можемо погодитися з тим, що це єдина його основна функція. Звернімося до ч. 1 ст. 91 КПК України. Серед обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, указані також "обставини, які... пом'якшують покарання, що виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання" [1]. Обов'язок доказування цих обставин

покладений на слідчого (ч. 1 ст. 92 КПК України). З кримінальним переслідуванням такі дії ніяк не узгоджуються.

Підтримуючи державне обвинувачення в суді, прокурор уже має "на руках" картину того діяння, яке відбулося. Проаналізувавши матеріали кримінального провадження, він вибудовує ланцюжок доказів, який підтверджує факт вчинення особою кримінального правопорушення. Тому допит учасників судового розгляду прокурор здійснює вже за раніше підготовленими питаннями, відповіді на які, на його думку, дозволять перекопати суд у винуватості обвинуваченого. Оголошуючи висновки експертизи або зміст певних документів, прокурор акцентує увагу присутніх на тих фрагментах, які підтверджують факт причетності особи до кримінального правопорушення. У цьому й проявляється обвинувальний напрям діяльності прокурора.

На відміну від державного обвинувача слідчий під час провадження слідчих (розшукових) чи негласних слідчих (розшукових) дій у більшості випадків не може передбачити їх результати. На допиті свідок може дати показання про причетність особи до злочину, а може, навпаки, підтвердити алібі підозрюваного. Висновок експертизи може як підтвердити, так і спростувати належність певній особі біологічних речовин, виявлених на місці пригоди. Таким чином, процесуальні дії слідчого можуть привести до зняття будь-яких сумнівів про непричетність громадянина до вчинення кримінального правопорушення, що також здійсненням функції обвинувачення чи кримінального переслідування назвати важко.

Зважаючи на викладене, вважаємо, що слідчий повинен виконувати власну основну функцію – розслідування, яку не треба "замаскувати" обвинуваченням, захистом чи правосуддям. Таку думку підтримує не тільки автор цієї статті [5, с. 79, 172]; вона неодноразово була обґрунтована вже в ХХІ сторіччі у фундаментальних дослідженнях В.Б. Андруска [6, с. 76–139], В.О. Азарова, Н.І. Ревенко, М.М. Кузембаєвої [7, с. 157–180] та ін. Новий КПК України не відмінив завдання органів досудового розслідування здійснювати повне, швидке, неупереджене та об'єктивне розслідування. Це завдання дублює і Положення про **організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України, затверджене наказом МВС України від 09.08.2012 № 686 [8]**. На відміну від діяльності прокурора у судових стадіях процесу робота слідчого спрямована на встановлення істини в кримінальному провадженні.

Слідчий не може бути віднесений до сторони кримінального провадження, оскільки однією з її важливих ознак є наявність процесуального інтересу, протилежного інтересу іншої сторони [9, с. 30]. Якщо слідчого вважати представником сторони обвинувачення, то слід визнати, що він не має права збирати, досліджувати й оцінювати докази, які виправдовують підозрюваного чи пом'якшують його відповідальність. Однак це зовсім не так. Після внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових

розслідувань слідчий повинен виходити з того, що ймовірність звернення до суду з обвинувальним актом така сама, як і закриття кримінального провадження, залежно від того, до яких висновків він дійде за результатами повного та неупередженого розслідування.

Крім того, слідчий має досить значний, хоч і дещо урізаний новим КПК, комплекс повноважень, використовуючи які він може впливати на напрям і долю кримінального провадження. Наприклад, він може закрити кримінальне провадження на підставі пп. 1, 2, 4 ч. 1 ст. 284 КПК України, якщо жодній особі не було повідомлено про підозру. Сторона не може мати такі повноваження, оскільки долю справи має вирішувати лише об'єктивний арбітр, а не зацікавлений суб'єкт.

Проаналізуємо другу ознаку змагальності – наділення сторін рівними процесуальними правами. Як стверджує О.В. Смірнов, "змагання можна вважати справедливим лише тоді, коли сторони, що протиборствують, перебувають приблизно в одній "ваговій категорії", тобто мають "стартові" можливості, які можна порівняти, для захисту своїх законних інтересів" [10, с. 18]. Звісно, що порівнювати всі права сторін немає сенсу, оскільки кожен учасник наділений специфічним колом прав і обов'язків, що є стрижневим елементом його процесуального статусу. Нас цікавлять насамперед можливості щодо збирання й надання до суду доказів, після оцінки яких ухвалюється рішення на користь однієї зі сторін.

Звернімося до чч. 2 і 3 ст. 93 КПК України. У них простежується намагання законодавця прирівняти перелік тих дій, які мають право провадити сторони для збирання доказів. Утім, на боці сторони обвинувачення такий потужний інструментарій, як право провадження слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, за допомогою яких збирається більшість доказів. Сторона захисту може лише ініціювати їх проведення перед слідчим або прокурором, а відмову в проведенні оскаржити до слідчого судді. Проте слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії, зазвичай, приносять бажаний результат, якщо вони проведені своєчасно, чого підозрюваному та захисникові добитися важко, ураховуючи встановлену правову процедуру. Якщо зазирнути в проблему глибше, то можна констатувати, що радянський і пострадянський кримінальний процес не привчив захисників працювати в напрямку пошуку та збирання доказів. Їх діяльність переважно націлена на виявлення недоліків у проведеному розслідуванні, на доведення перед судом недостатності доказів для визнання винуватості підзахисного, на заперечення кваліфікації діяння, на корегування показань підозрюваного й обвинуваченого всупереч установленій сукупності доказів тощо. Новий КПК України до цього часу ситуацію суттєво не змінив. Майже в усіх кримінальних провадженнях перед зверненням до суду з обвинувальним актом захисники констатують, що доказів у їх розпорядженні немає.

Наділення захисника правом проводити повноцінне "паралельне розслідування", як пропонують деякі дослідники [11; 12; 13], усе одно не зможе бути рівноцінною противагою слідчому, який виконуватиме лише функцію обвинувачення (кримінального переслідування), тому що на його боці вся потужність правоохоронної системи (оперативні підрозділи, спеціальна техніка тощо).

Таким чином, слід констатувати, що сторони кримінального провадження не є рівними у своїх правах, зокрема й у можливостях щодо збирання доказів. До цього необхідно додати, що сторона захисту, на відміну від слідчого та прокурора, не є і суб'єктом оцінки доказів (ч. 1 ст. 94 КПК України).

Третя обов'язкова ознака змагальності – наявність незалежного від сторін суду. Новий КПК України ввів у дію всеосяжний судовий контроль, який перетворив розслідування на "неповоротку черепаха", а слідчого – на "кур'єра" (особиста думка автора з цього приводу висловлена в окремих публікаціях [14; 15]). З позиції наявності лише трьох процесуальних функцій важко позначити основний напрям діяльності слідчого судді – дуже важливої фігури в досудовому розслідуванні. Розгляд слідчим суддею скарг на дії чи бездіяльність слідчого або прокурора умовно ще можна віднести до виконання функції судового розгляду, оскільки він відбувається за правилами, передбаченими ст.ст. 318–380 з урахуванням положень, передбачених главою 26 КПК України. З функцією судового розгляду також формально можна ув'язати вирішення питання про застосування запобіжних заходів, тому що воно розглядається в суді за участю обох сторін. При цьому залишається поза функціональною структурою діяльність слідчого судді щодо розгляду подань слідчих і прокурорів про проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, а також застосування деяких заходів забезпечення кримінального провадження, які вирішуються без присутності сторони захисту. Виходячи з цього, треба визнати, що слідчий суддя виконує особливу функцію, яка вже отримала (як в теорії, так і в законодавстві) назву судового контролю. Її зміст і сутність розкриті багатьма дослідниками [16; 17]. До речі, у п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України зазначається, що "слідчий суддя – суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення... судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні" [1].

Отже, доходимо таких висновків.

Кримінальний процес України за КПК України 2012 року залишився змішаним, тобто принцип змагальності сторін повноцінно діє тільки під час судового розгляду. На досудовому розслідуванні є лише окремі елементи змагальності у вигляді вирішення питань щодо застосування заходів забезпечення кримінального процесу, оскарження рішень слідчого і

прокурора до слідчого судді. Однак правом оцінювати докази, ухвалювати рішення щодо долі кримінального провадження наділена винятково сторона обвинувачення, яка має ширше коло прав, ніж сторона захисту.

Позиція щодо існування лише трьох основних процесуальних функцій на досудовому розслідуванні виправдується тільки необхідністю довести ідеальну модель змагальної побудови досудового розслідування, якої у чистому вигляді немає в жодній кримінально-процесуальній системі сучасного світу [10, с. 18].

Слідчий у кримінальному провадженні повинен виконувати функцію розслідування, яка полягає в об'єктивному дослідженні обставин, що є предметом доказування в кримінальному провадженні. Він не має бути представником сторони обвинувачення, оскільки виступає, подібно до суду, самостійним учасником процесу. Його повноваження слід унормувати в окремому параграфі глави 3 КПК України.

Функціональна структура досудового розслідування представлена такими основними функціями:

- розслідування;
- кримінального переслідування (обвинувачення);
- захисту;
- судового контролю.

Перспективи подальших наукових розвідок у цьому напрямку ми бачимо в удосконаленні функціональної структури досудового розслідування; докладному аналізі сутності та змісту кожної з процесуальних функцій у світлі нового законодавства; забезпеченні балансу прав і обов'язків учасників досудового розслідування, які мають протилежні процесуальні інтереси.

Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Маляренко В.Т. Про публічність і диспозитивність у кримінальному судочинстві України та їх значення / В.Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 7. – С. 2–11.
3. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс / М.А.Чельцов. – М. : Госюриздат, 1951. – 503 с.
4. Рогатюк І. Функція обвинувачення – рушійна сила кримінального процесу / І. Рогатюк // Право України. – 2002. – № 2. – С. 79–82.
5. Литвинчук О.І. Процесуальний статус слідчого в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Литвинчук Олександр Іванович; Луган. держ. ун-т внутр. справ. – Луганськ, 2007. – 234 с.
6. Андрусяк В.Б. Функції органів досудового слідства в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Андрусяк Володимир Богданович; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2010. – 224 с.

7. Азаров В.А. Функция предварительного расследования в истории, теории и практике уголовного процесса России / В.А. Азаров, Н.И. Ревенко, М.М. Кузембаева. – Омск : Изд-во ОмГУ, 2006. – 560 с.

8. Наказ МВС України від 09.08.2012 № 686 "Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України" [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1769-12>.

9. Мотовиловкер Я.О. Вопросы дальнейшего совершенствования уголовно-процессуального законодательства / Я.О. Мотовиловкер. – Томск: Изд-во Томского университета, 1966. – 124 с.

10. Смирнов А.В. Модели уголовного процесса / А.В. Смирнов. – СПб.: Наука, 2000. – 224 с.

11. Обрїзан Н.М. Захисник як суб'єкт доказування в кримінальному процесі: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність" / Обрїзан Наталія Миколаївна. – К. : Київ. нац. ун-т. внутр. справ, 2008. – 16 с.

12. Трунов И.Л. Адвокатское защитительное заключение / И.Л. Трунов // Адвокатская практика. – 2002. – № 6. – С. 27–30.

13. Горя Н. Принцип состязательности и функции защиты в уголовном процессе / Н. Горя // Советская юстиция. – 1990. – № 7. – С. 22–23.

14. Литвинчук О.І. Окремі недоліки нового КПК України / О.І. Литвинчук // Теоретичні та практичні проблеми кримінального судочинства : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Донецьк, 19 жовт. 2012 р.); Ред. кол.: О.О. Волобуєва, О.В. Одерій, В.П. Горбачов, А.І. Журба. – Донецьк : ДЮІ МВС України, 2013. – С. 116–118.

15. Корякін Р.В. Новий КПК України: курс на змагальний процес чи руйнування статусу слідчого / Р.В. Корякін, О.І. Литвинчук // Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 18–19 квіт. 2013 р.). – Ч. 2. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 96–100.

16. Туманянц А.Р. Судовий контроль за законністю і обґрунтованістю процесуальних рішень органів досудового слідства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність" / Туманянц Ануш Робертівна ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 1998. – 16 с.

17. Клочков В.Г. Судовий контроль законності та обґрунтованості застосування запобіжного заходу – взяття під варту: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність" / Клочков Володимир Григорович ; Київ. ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 1998. – 20 с.

УДК 349.6

С.М. Шершун

**ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ
ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СТРАТЕГІЧНОЇ
ЕКОЛОГІЧНОЇ ОЦІНКИ В УКРАЇНІ**

У статті аналізується законодавство з питань застосування стратегічної екологічної оцінки, обґрунтовуються пропозиції щодо його вдосконалення.

Ключові слова: *стратегічна екологічна оцінка, охорона довкілля, екологічне законодавство, екологічні програми, прогнози та плани.*

В статье анализируется законодательство по вопросам применения стратегической экологической оценке, обосновываются предложения по его совершенствованию.

Ключевые слова: *стратегическая экологическая оценка, охрана окружающей среды, экологическое законодательство, экологические программы, прогнозы и планы.*

In this article analyzes the legislation on the use of strategic environmental assessment, grounded suggestions for its improvement.

Key words: *strategic environmental assessment, environmental protection, environmental legislation, environmental programs, forecasts and plans.*

Заявлений Україною намір щодо запровадження стратегічної екологічної оцінки (Протокол про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливу на навколишнє середовище у транскордонному контексті, підписано від імені України 21.05.2003) вимагає здійснення аналізу правового підґрунтя вирішення цього питання.

Такий аналіз має охопити широке коло законів та інших нормативно-правових актів, котрі регулюють відносини з розробки програм та планів, що визначають на довгострокову перспективу цілі, завдання та способи вирішення екологічних та інших проблем суспільства і є об'єктами стратегічної екологічної оцінки (далі СЕО) згідно з частиною другою ст. 4 Протоколу про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливів на навколишнє середовище в транскордонному контексті (далі Протокол). При цьому має бути враховано, що програм призначених винятково одній проблемі, майже не існує. Усі вони у тій чи іншій мірі зачіпають окрім основного питання також суміжні, з якими переплітаються і з якими мають бути узгоджені. Так, екологічні чинники присутні в усіх програмах економічного розвитку, які базуються на споживанні природної сировини, окремих природних ресурсів, призводять до збільшення виробничих та інших господарських об'єктів, що чинять вплив на стан довкілля. Це властиво, зокрема, для програм із розвитку енергетики, сільського господарства, рибного господарства тощо. Саме такого роду програми, незалежно від їх спеціалізації, а також власне екологічні програми і є об'єктами СЕО.

Розробка зазначених програм підпадає під регулювання численних нормативно-правових актів, прийнятих у різний час. Вони різняться між собою за суб'єктами, котрі їх приймали, сферою застосування, комплексністю регулювання. У сфері охорони довкілля початок регулюванню планування природоохоронних заходів поклав Закон України "Про охорону навколишнього середовища", який включив до себе норми з розробки державних цільових, міждержавних та місцевих екологічних програм (ст. 6). Услід за ним розробка загальнодержавних, місцевих та інших територіальних програм за окремими напрямками охорони та раціонального використання природних ресурсів була передбачена головними природноресурсними законодавчими актами (зокрема, статтями 12, 14 Закону України "Про тваринний світ", ст. 5 Закону України "Про рослинний світ", ст. 11 Закону України "Про охорону атмосферного повітря", статтями 8, 9, 10 Закону України "Про державну геологічну службу", статтями 22, 24 Закону України "Про охорону земель", статтями 7, 8, 12 Водного кодексу України, статтями 26, 29, 30, 31, 45 Лісового кодексу України, статтями 8, 9, 9-1, 9-2, 10, 37, 62 Кодексу України про надра, статтями 6, 7, 8, 13, 15, 16, 17, 177, 178 Земельного кодексу України).

Визначальну роль у розвитку екологічних програм відіграла Конституція України. Вона зробила важливий крок у визначенні системи програм, включивши до них загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального розвитку, охорони довкілля (ст. 85) та територіальні програми Автономної Республіки Крим з питань соціально-економічного розвитку, природокористування, охорони довкілля (ст. 138), програми соціально-економічного розвитку територіальних громад сіл, селищ, міст а також районів та областей (ст. 143). Конституція надала поштовх для подальшого вдосконалення законодавчого регулювання відносин у сфері державного планування економічного та соціального розвитку, включаючи охорону довкілля.

Зокрема, етапними в розвитку законодавства з визначення планових засад суспільного життя стали Закон України "Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України" від 23.03.2000 р.¹ та Закон України "Про державні цільові програми" від 18.03.2004 р.², які зробили важливий крок щодо зведення у єдину систему різних документів державного планування. Зокрема, була запроваджена система прогнозних і програмних документів економічного і соціального розвитку. Було встановлено, що прогнозні та програмні документи економічного і соціального розвитку розробляються на основі

¹ Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 25. – Ст. 195.

² Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 25. – Ст. 352.

комплексного аналізу демографічної ситуації, стану використання природного, виробничого, науково-технічного та трудового потенціалу й інших факторів і очікуваних тенденцій зміни впливу цих факторів у перспективі. З наведеного випливає, що екологічні чинники включені до важливих характеристик й показників прогностичних та програмних документів економічного і соціального розвитку. Закон України "Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України" безпосередньо зв'язав прогнози з державними цільовими програмами: при розробленні останніх мають використовуватися показники прогнозу економічного і соціального розвитку України на короткостроковий період. Система ж державних цільових програм (*комплекс взаємопов'язаних завдань і заходів, які спрямовані на розв'язання найважливіших проблем розвитку держави, окремих галузей економіки або адміністративно-територіальних одиниць, здійснюються з використанням коштів Державного бюджету України та узгоджені за строками виконання, складом виконавців, ресурсним забезпеченням*) включає й екологічні програми, метою яких є здійснення загальнодержавних природоохоронних заходів, запобігання катастрофам екологічного характеру та ліквідації їх наслідків (статті 1, 3 Закону України "Про державні цільові програми").

Закони, що були проаналізовані, дають інформацію про склад програм, що можуть бути об'єктами СЕО. Цей склад у цілому узгоджується з тим, що розглядається як об'єкти СЕО Протоколом про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливів на навколишнє середовище у транскордонному контексті. Але він містить два моменти, на які слід звернути увагу. По-перше, прогностичні документи не можуть розглядатися як об'єкти СЕО; по-друге, закони України "Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України" та "Про державні цільові програми", що є системоутворювальними у сфері державного планування, не дають повної уяви про склад програмних документів, що мають аналізуватися на предмет віднесення до об'єктів СЕО.

Удаючись до прогнозів економічного і соціального розвитку, слід взяти до уваги, що їх зміст складає наукове обгрунтоване передбачення напрямів розвитку країни, окремих галузей економіки або окремих адміністративно-територіальних одиниць, можливого стану економіки та соціальної сфери в майбутньому, а також альтернативних шляхів і строків досягнення параметрів економічного і соціального розвитку. Тобто за своєю суттю прогнози є засобом обгрунтування вибору тієї чи іншої стратегії та прийняття конкретних рішень державними органами, органами місцевого самоврядування щодо регулювання соціально-економічних процесів. У такому форматі прогнози лишаються за межами застосування СЕО, яка стосується конкретних заходів (оцінки їх впливів на стан довкілля), що включені в плани документи. Утім зв'язок між прогнозами

та SEO існує, оскільки обидва мають прогнозний оціночний характер. Також вони мають один об'єкт застосування – програми. Проте, якщо прогноз надає інформацію для розробки програм, тобто застосовується на перших стадіях їх опрацювання, то SEO застосовується вже до підготовлених проектів програм, котрі оприлюднені для отримання оціночних суджень з боку громадськості та відповідних органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування. Важливо, що при здійсненні SEO можуть враховуватися дані прогнозів, котрі стосуються впливів на довкілля. Зауважимо, що аналіз (оцінка) цих впливів передбачена Законом України "Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України", згідно з яким, зокрема, у прогнозі економічного і соціального розвитку Автономної Республіки Крим, області, району, міста на середньостроковий період повинні бути відображені стан використання природного, виробничого, науково-технічного та трудового потенціалу, екологічна ситуація у відповідній адміністративно-територіальній одиниці та інші проблеми розвитку економіки та соціальної сфери відповідної адміністративно-територіальної одиниці (ст. 10). Отже, SEO та прогнози економічного і соціального розвитку в частині, що стосується екологічних аспектів, пересікаються та взаємодіють, дозволяють оцінювати впливи на стан довкілля у розвитку.

Проведений аналіз дозволяє дійти висновку й про недостатній рівень систематизації законодавства з питань державного планування в країні. Два закони "Про державні цільові програми" та "Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України" не звели до єдиної системи всі види програм та інших документів державного планування, що передбачені на законодавчому рівні та застосовуються на практиці. З них важко уявити, яке місце у єдиній системі програм (планів) займає, наприклад, Програма діяльності Кабінету Міністрів України, розробка якої передбачена Основним Законом України (п.11 частини першої ст.85). Не вбудовані в єдину систему планування й документи, що визначають згідно з Конституцією України (п. 5 частини першої ст. 85) засади внутрішньої та зовнішньої політики України, зокрема й екологічної політики.

Особливу роль у визначенні системи планових документів з питань національної безпеки відіграв Закон України "Про основи національної безпеки України" від 19.06.2003.¹ Він передбачив розробку й затвердження Президентом України Стратегії національної безпеки України та Военної доктрини України, доктрин, концепцій, стратегій і програм, які визначають цільові принципи та настанови у відповідній сфері. Згідно з

¹ Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.

частиною другою ст. 2 цього Закону Стратегія національної безпеки України і Воєнна доктрина України є документами, обов'язковими для виконання, і основою для розробки конкретних програм за складовими державної політики національної безпеки. Одразу констатуємо, що об'єктами національної безпеки, серед іншого, є навколишнє природне середовище і природні ресурси (ст. 3 Закон України "Про основи національної безпеки України"). Планові засади за Законом України "Про основи національної безпеки України" відрізняються від тих, що встановлені законами "Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України" та "Про державні цільові програми". По суті Закон України "Про основи національної безпеки України" створив конкуренцію іншим законам з питань, що стосуються формування системи документів державного планування. Наявність законодавчої конкуренції з того чи іншого питання не можна визнати позитивним явищем. Вона свідчить про непорядкованість правового регулювання, відсутність чіткого розуміння того, яким чином мають визначатися правові засади планової діяльності в державі. Можна говорити й про колізійність відповідних норм Закону України "Про основи національної безпеки України". Вони запроваджують те, що не передбачено Конституцією України, а отже, ігнорують верховенство Основного Закону України серед джерел права, що зафіксовано в конституційному приписі, за яким "Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй" (ст. 8). Йдеться, зокрема, про те, що Конституція України не згадує стратегії, не визначає їх як планові документи, з якими мають узгоджуватися відповідні програми. Не передбачає вона й повноваження Президента України з розробки та затвердження Стратегії національної безпеки України, що зафіксовано в Законі України "Про основи національної безпеки України". Однак за Основним Законом України Президент України здійснює лише повноваження, що визначені Конституцією України (п.31 частини першої ст. 106).

Усе зазначене обумовлює потребу в подальшому вдосконаленні, упорядкуванні законодавчого регулювання державного планування. Важливий крок у цьому напрямку було зроблено в проекті Закону України "Про державне стратегічне планування" (реєстр. № 9407 від 03.11.2011), у якому визначена система документів державного стратегічного планування. Але визнати його вдалим не можна, оскільки проект у ключових своїх положеннях не був узгоджений з Конституцією України. Зокрема, визначені в ньому документи стратегічного планування (стратегія, плани тощо) не передбачені Конституцією України. Окрім того, проект не охоплює усі системи державного планування, а отже, зберігає розпорошеність нормативно-правових актів, що регулюють відносини у сфері

державного планування. За цим проектом відповідне законодавство складається, окрім цього закону, також із законів України "Про державні цільові програми", "Про організацію охоронного планування", "Про засади внутрішньої і зовнішньої політики" та інших законів.

Вважаємо, що систематизація законодавства про державне планування має базуватися на законі рамкового характеру (про державне планування), що охопить усю систему документів державного планування - від стратегічних до оперативних, від комплексних з питань економічного і соціального розвитку до галузевих, програмно-цільових. Це дозволить у руслі єдиних цілей, завдань, принципів державного планування розвивати окремі його напрями, зокрема, екологічний. За таких умов можна поставити питання про розробку проекту закону про екологічне планування, який визначить систему документів у цій сфері планування, частина з яких й може бути об'єктом стратегічної екологічної оцінки.

Питання про документи, що можуть бути об'єктом стратегічної екологічної оцінки, заслуговує окремого розгляду через особливості їх визначення. Протокол про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливів на навколишнє середовище в транскордонному контексті досить широко підходить до визначення складу цих документів. Це плани та програми, які розробляються для сільського, лісового, водного та рибного господарства, енергетики, промисловості, включаючи гірничу галузь, транспорту, регіонального розвитку, управління відходами, туризму, землекористування тощо. Очевидно, що йдеться про документи з планування, що визначатимуть розвиток тих сфер, секторів економіки, що є епіцентрами виникнення екологічних проблем. При цьому Протокол не обмежується загальним переліком складу програм та планів, що мають бути об'єктом стратегічної екологічної оцінки, а уточнює, за яких саме умов вони підлягатимуть відповідній оцінці. Пов'язується це з поширенням дії відповідних програм та планів на розвиток конкретних видів діяльності, що чинять вплив на довкілля. Перелік проектів видів діяльності, що можуть розроблятися відповідно до планів та програм, які визнаються об'єктами стратегічної екологічної оцінки, безпосередньо наводиться в Протоколі. Це, зокрема, проекти нафтоочисних заводів, теплових електростанцій та інших установок для спалювання, а також атомні електростанції та інші ядерні реактори; проекти установок для виробництва та збагачення ядерного палива, регенерації опромінюваного ядерного палива або збору, видалення і переробки радіоактивних відходів; проекти великих установок для вишлавки чавуна та сталі й для виробництва кольорових металів; проекти установок для отримання азбесту; проекти хімічних комбінатів повного циклу; проекти будівництва автомагістралей, швидкісних шляхів, трас для залізничних доріг дальнього сполучення, аеропортів; проектів нафто- і газопроводів великого ді-

метру; проекти торгових портів, проекти установок по видаленню відходів для спалення, хімічної переробки або захоронення токсичних і небезпечних відходів; проекти вирубаня лісів на великих площах тощо (Додаток 1 до Протоколу). За Протоколом до сфери застосування стратегічної екологічної оцінки не відносяться плани та програми, єдиною ціллю яких є обслуговування потреб, пов'язаних з національною обороною чи надзвичайними ситуаціями у цивільній сфері, а також фінансові та бюджетні плани та програми.

Зазначений підхід до визначення планів та програм, що є об'єктами СЕО, має бути застосований у спеціальному розділі майбутнього закону України про оцінку впливів на стан навколишнього середовища. Цей закон має комплексно врегулювати відносини з екологічної оцінки (тобто поширюватися на всі види екологічної оцінки). Принагідно зауважимо, що на користь такого підходу свідчить й Протокол про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливів на навколишнє середовище в транскордонному контексті, який безпосередньо пов'язує СЕО з іншими видами оцінок у цій сфері. Зокрема, наслідувати стратегічну екологічну оцінку проектів планів та програм має оцінка впливів на стан навколишнього середовища проектів господарської діяльності, які розробляються для розвитку відповідних планів та програм (частина друга ст. 4 Протоколу). Розділ, присвячений СЕО, майбутнього закону України про оцінку впливів на стан навколишнього середовища має бути гармонізований з Протоколом про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливів на навколишнє середовище в транскордонному контексті також у організаційно-процедурних питаннях. Зокрема, має бути визначено орган виконавчої влади, що буде відповідальний за організацію здійснення стратегічної екологічної оцінки, порядок інформування громадян та заінтересовани підприємства, установи та організації, центральні органи виконавчої влади про проведення процедури стратегічної оцінки щодо конкретного планового документа та збору наданих зауважень, пропозицій від громадськості, вимоги щодо підготовки та оформлення доповіді за наслідками стратегічної екологічної оцінки, вимоги щодо використання її при подальшому опрацюванні проектів відповідних планів та програм.

Проведений аналіз правового регулювання стратегічної екологічної оцінки дозволяє дійти таких висновків.

Чинне законодавство з питань планування економічного і соціального розвитку держави, охорони навколишнього середовища створює підґрунтя для подальшого вдосконалення правового регулювання цієї сфери суспільних відносин, гармонізації його з Протоколом про стратегічну екологічну оцінку до Конвенції про оцінку впливів на навколишнє середовище в транскордонному контексті.

Вихідні положення про об'єкти стратегічної екологічної оцінки (плани та програми з питань територіального розвитку, природокористування, охорони навколишнього середовища) мають визначатися у рамковому законі про державне планування. Останній має надати поштовх для розвитку галузевого законодавства з питань державного планування (оборони, охорони здоров'я, соціального забезпечення тощо), зокрема й охорони навколишнього середовища.

У законі про екологічне державне планування, який має бути прийнятий як розвиток майбутнього закону про державне планування, мусить бути визначений склад програм (планів) з питань природокористування, екологічної безпеки, охорони довкілля, що можуть розглядатися як об'єкти стратегічної екологічної оцінки.

Безпосередньо об'єкти стратегічної екологічної оцінки, порядок її проведення має визначатися у спеціальному розділі "Стратегічна екологічна оцінка" майбутнього закону України про оцінку впливів на стан навколишнього середовища.

УДК 343.137.2

А.А. Рева

ФУНКЦІЯ СЛІДЧОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті розглядається функціональне призначення слідчого органів досудового слідства України в кримінальному провадженні. Узагальнюються позиції вчених з цієї проблематики, обґрунтовується наявність у слідчого лише кримінальної процесуальної функції розслідування злочинів.

Ключові слова: *кримінальне провадження, досудове слідство, слідчий, функція, розслідування.*

В статье рассматривается функциональное назначение следователя органов досудебного следствия Украины в уголовном производстве. Обобщаются позиции ученых с этой проблематики, обосновывается наличие у следователя только функции расследования преступлений.

Ключевые слова: *уголовное производство, досудебное следствие, следователь, функция, расследование.*

This article discusses the functional purpose of a pretrial investigation investigator Ukraine in criminal proceedings. Summarizes the positions of scientists from this perspective, based on the presence of the investigator only the functions of investigation of crimes.

Key words: *criminal proceedings, pre-trial investigation, the investigator, the function investigation.*

До обов'язкових системоутворювальних елементів досудового слідства, як і будь-якого іншого державного органу, відносяться функції, обумо-

влені характером і специфікою цілей і завдань, на виконання яких спрямовані всі правові, матеріальні, технічні та кадрові зусилля цього специфічного державного правоохоронного органу.

Визначення функціональної характеристики органів досудового слідства - одна із найважливіших проблем теорії кримінального процесу, що дозволяє розкрити весь спектр динамічних особливостей діяльності цих державних правоохоронних органів та їх роль у кримінальному провадженні [7, с. 25-30]. Слід відзначити, що використовуючи термін "функція" (ч. 3 ст. 22 Кримінального процесуального кодексу України - далі КПК України), законодавець залишив вказане поняття без будь-якого визначення.

Термін "функція" походить від латинського терміна "function" і означає: виконання, здійснення; обов'язок, коло діяльності; призначення, роль; діяльність, роль об'єкта в рамках системи, до якої він належить; вид зв'язку між об'єктами, коли зміна одного з них призводить до зміни другого [11, с. 556; 11, с. 1152]. У правовій науці, зокрема й теорії кримінального процесу, термін "функція" визначається як соціальна роль держави, державного органу, права стосовно макро - або мікрооточення. Функції тлумачаться як основні напрями або види діяльності, що виражають суть, призначення, роль і місце держави, державного органу, права у суспільстві [3, с. 157].

Аналіз наведених словникових та наукових дефініцій дозволяє визначити якісні риси функції. По-перше, це певна діяльність, що виконується конкретним суб'єктом, який займає визначене місце в системі певних відносин. По-друге, це самостійний і постійний вид діяльності, те, від чого держава, конкретний державний орган не має права відмовитися, не виконати, не здійснити [8, с. 24]. Функції держави реалізуються через систему державних органів, функції права через систему права - галузі, інститути, норми, договори, прецеденти та акти застосування права.

Досудове слідство - це система державних правоохоронних органів, що діють в найгострішій сфері соціальної практики - у боротьбі зі злочинністю шляхом реалізації внутрішньої державно-правової функції, пов'язаної з розслідуванням найтяжчих порушень закону - злочинів. Основними суб'єктами органів досудового слідства є слідчі, тобто посадові особи, які безпосередньо здійснюють досудове розслідування вчинених злочинів. Саме на них покладається виконання всього спектру кримінальної процесуальної діяльності, обумовленої її цілями і завданнями. Не зважаючи на багатовікову історію діяльності органів досудового слідства, в теорії кримінального процесу ще не склалося єдиного підходу до визначення кримінальної процесуальної функції, що виконуються слідчим під час розслідування злочинів. Не визначився з цим питанням і законодавець України, що не сприяє підвищенню ефективності слідчої діяльності.

Так, одні автори, виходячи з концепції трьох основоположних (закально-процесуальних, наскрізних) функцій, визначених ч. 3 ст. 22 КПК

Україні: обвинувачення, захисту, судового розгляду, і вважаючи її (концепцію) "двигуном" кримінального процесу, беззаперечно відносять слідчого до сторони обвинувачення. Учені стверджують, що слідчий органу досудового слідства виконує винятково кримінальну процесуальну функцію обвинувачення, бо поза межами трьох основоположних (загальнопроцесуальних, наскрізних) функцій інших кримінальних процесуальних функцій не існує і існувати не може [9, с. 32; 9 с. 10].

Другі автори є прихильниками одночасного виконання слідчим у певній мірі всіх трьох, визначених ч. 3 ст. 22 КПК України функцій, а саме: обвинувачення, захисту, вирішення справи. В. Савицький, Я. Зейкан та інші прямо відзначають, що приймаючи рішення про закриття кримінального провадження, слідчий виконує поряд з функцією обвинувачення ще й функцію вирішення справи, а займаючись пошуком та дослідженням доказів, які виправдовують підозрюваного або пом'якшують його відповідальність, слідчий виконує і функцію захисту [10, с. 43-44; 10, с. 8].

Треті автори обґрунтовують виконання слідчим органу досудового слідства кримінальної процесуальної функції під назвою "дослідження обставин справи" [7, с. 25; 2 с. 147-152].

Четверті - відзначають, що функція слідчого носить комбінований характер. До встановлення особи, яка вчинила злочин, слідчий виконує функцію розслідування справи, а після вручення особі письмового повідомлення про підозру ця функція трансформується в кримінальну процесуальну функцію обвинувачення [8, с. 20].

І, нарешті, п'яті автори наполягають на виконанні слідчим органів досудового слідства "розслідування злочинів". На сьогодні ця точка зору є домінантною в теорії кримінального процесу [5, с. 69-78; 5, с. 228; 5, с. 80-83].

Убачається, що на слідчого органів досудового слідства не можна покладати виконання функції обвинувачення, бо його кримінальна процесуальна діяльність за своєю юридичною природою, призначенням, цілям і завданням направлена винятково на проведення матеріально-пошукового дослідження всіх обставин вчиненого злочину. Відновлення "образу злочину" в усіх його юридично значущих деталях слідчий здійснює на базі складної процедури, визначеної КПК України, тобто виконує специфічну форму пізнавальної діяльності, яка суттєво відрізняється від форм пізнавальної діяльності, що реалізується іншими владними суб'єктами досудової стадії процесу: керівником органу досудового розслідування, прокурором, слідчим суддею.

Якщо діяльність слідчого складається із безпосереднього збору, перевірки, накопичення й оцінки інформації (доказів) про злочин та осіб, які його вчинили, (надзвичайно тяжким матеріально-пошуковим спосо-

бом), то діяльність інших владних суб'єктів досудової стадії процесу складається тільки із логічних висновків (категорій), зроблених на базі уже зібраних, перевірених, накопичених і досліджених слідчим доказів. А це значить, що слідча діяльність за своїм характером є доказування пізнанням, а діяльність інших владних суб'єктів досудового розслідування за своїм характером є доказуванням – обґрунтуванням, тобто вона не є матеріально-пошуковою, у зв'язку з чим не може йменуватися слідчою [6, с. 68-69].

Сутність, зміст і призначення слідчої діяльності, характер її процедури – це констатація фактів, пов'язаних зі вчиненням злочину, встановлених при проведенні доказування-пізнання. Цей вид дослідження спрямований на виявлення будь-яких доказів, що мають відношення до події злочину, незалежно від того, обвинувачують чи виправдовують вони особу, яка вчинила суспільно-небезпечне діяння [1, с. 38].

Функція ж обвинувачення не вичерпується досудовою стадією кримінального провадження, вона є основоположною (загально-процесуальною), пронизує всі сім стадій процесу, базується на результатах дослідження, проведеного слідчим, пов'язується з доказуванням– обґрунтуванням і виконується лише прокурором на всіх стадіях процесу, бо є конституційною, неподільною і невід'ємною від цього владного суб'єкта кримінального провадження, про що прямо наголошується в п. 1 ст. 121 Основного Закону.

Водночас функція, яку виконує слідчий при розслідуванні злочину, не є основоположною (загальнопроцесуальною, наскрізною), її виконання обмежується й повністю вичерпується однією із семи стадій процесу, а саме стадією досудового розслідування, у зв'язку з чим у подальших шести стадіях вона повністю відсутня. Найбільш проінформована по кримінальній справі посадова особа – слідчий, який особисто зібрав, перевірів, дослідив всі докази, повністю позбавляється права на відстоювання свого власного переконання під час судового розгляду справи, взагалі не допускається до судових стадій і навіть виключається із кола суб'єктів, які мають право на оскарження вироків чи інших рішеньня суду, постановленого за результатами розслідуваної слідчим кримінальної справи. У зв'язку з цим діяльність слідчого, який розслідує злочин, пов'язується винятково з констатацією фактів і не базується на категоричних твердженнях остаточного характеру. Її зміст не має обвинувальної риторики, характеризується не термінами "обвинувачення", "кримінальне переслідування", а термінами "пошук", "дослідження", "встановлення", "перевірка", "виявлення", "фіксація", "розслідування", "доказування" тощо, які базуються на доказуванні-пізнанні, а не на доказуванні-обґрунтуванні, характерному для прокурора.

Забезпечення слідчому органу досудового слідства такого "нейтралітету" - яскраве свідчення повної незацікавленості цього матеріального

дослідника – констататора в результатах вирішення справи. Такого владного суб'єкта досудової стадії процесу не можна вважати виконувачем функції обвинувачення. Ще раз наголошуємо, що два владні суб'єкти досудової стадії процесу – прокурор і слідчий, як представники різних гілок державної влади, не можуть виконувати спільну кримінальну процесуальну функцію, тим більше ту, безпосереднім носієм якої є прокурор. У зв'язку з цим залучати слідчого до вручення особі повідомлення про підозру і до складання обвинувального акта по справі не слід, бо це пряме втручання в компетенцію прокурора. З урахуванням викладеного ст. 40 КПК України необхідно доповнити п. 10 такого змісту: "за результатами проведеного розслідування слідчий, не вирішуючи наперед питання про винуватість особи у вчиненні злочину, вносить вмотивовану постанову про констатацію в діях особи складу відповідного злочину або про констатацію невинуватості особи у вчиненні злочину".

Непериконливою є й точка зору, згідно з якою слідчий поряд з функцією обвинувачення виконує при розслідуванні злочину ще й функції захисту та вирішення справи. Складається враження, що прихильники цієї позиції не бачать суттєвої різниці між загальнодержавною правозахисною діяльністю, визначеною ст. 3 Конституції України, і захисною діяльністю підозрюваного, обвинуваченого, його представника та захисника-адвоката (ст.ст. 42-54 КПК України). Так, загальнодержавна правозахисна функція виконується всіма державними органами, що діють у кримінальному провадженні, і спрямована на захист прав, свобод і законних інтересів усіх учасників процесу від будь-яких порушень, тобто слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, слідчий суддя як представники державних органів зобов'язані добиватися такого становища, щоб права, свободи й законні інтереси учасників досудового розслідування були надійно захищені, а самі учасники процесу впевнені в тому, що в разі будь-яких порушень їх права будуть негайно відновлені, винуваті притягнуті до встановленої законом відповідальності.

Кримінальна ж процесуальна функція захисту виконується тільки приватними особами: підозрюваним, обвинувачуваним, їх представниками та представником громадської організації – захисником-адвокатом. Вона спрямована не на правозахист всіх учасників процесу, а тільки на спростування чи пом'якшення підозри та обвинувачення шляхом оспорування, поставлення під сумнів конкретної підозри чи обвинувачення. Слідчий же не може протидіяти власному дослідженню обставин злочину, реконструкції "образу злочину" в усіх його юридично-значущих деталях. Усе це свідчить про те, що між обов'язковою правозахисною загальнодержавною функцією слідчого і захисною функцією підозрюваного, обвинуваченого, його представника і захисника-адвоката є суттєва різниця, вона очевидна й не заперечна. Збираючи обвинувальні й виправ-

довуючі докази для фотографічного відновлення "образу злочину", слідчий також не перебирає на себе виконання захисної функції, бо без всебічного, повного й неупередженого дослідження- пізнання не можливо встановити об'єктивну істину по справі. Не виконує слідчий і функції вирішення справи, тобто не перебирає на себе функції, що належить винятково судовим органам, бо всі зібрані й досліджені ним матеріали справи направляються через відповідного прокурора до суду і там отримують своє остаточне вирішення по суті (ст.ст. 285-293 КПК України). Закриття ж слідчим кримінальних проваджень у разі: встановлення відсутності події кримінального правопорушення; встановлення відсутності в діянні особи складу кримінального правопорушення; набрання чинності законом, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою, якщо в цих кримінальних провадженнях жодній особі не повідомлялося про підозру (ч. 3 ст. 284 КПК України) не можна вважати різновидом судового рішення через відсутність самого кримінально правового спору та його сторін.

Не є переконливою і позиція авторів, які називають кримінальну процесуальну функцію слідчого "дослідженням обставин справи", бо як відзначає В. Зеленецький під терміном "дослідження" розуміються різні форми пізнавальної діяльності, що виконуються різними владними суб'єктами кримінального провадження: слідчим, керівником органу досудового розслідування, прокурором, слідчим суддею, а не тільки одним слідчим [5, с. 72]. Дослідження - це спосіб реалізації функції, а не сама функція.

Досить вразливою є й позиція авторів, які надають кримінальній процесуальній функції слідчого двоїстого характеру, визначаючи її до встановлення особи, яка вчинила злочин, функцією розслідування, а після повідомлення особи про підозру - функцією обвинувачення. По-перше, повідомленням особі про підозру розслідування злочину не завершується і слідчий зобов'язаний провести розслідування справи у повному обсязі, бо на вказаний момент усі захисні версії сторони захисту ще не отримані й не перевірені. По-друге, при проведенні подальших слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій у розслідуваній справі можуть бути знайдені нові докази, що спростовують вручене повідомлення про підозру і тягнуть за собою закриття кримінального провадження (ст. 284 КПК України), або докази, що вимагають зміни чи вручення нового повідомлення про підозру (ст. 279 КПК України). Усе це є свідченням того, що вручене особі письмове повідомлення про підозру - це далеко не остаточне офіційне завершення досудового розслідування, а значить - слідчий продовжує виконувати ту ж саму функцію, яку він виконував і до встановлення особи, яка вчинила злочин.

Проведений аналіз означених точок зору свідчить, що всі вони не мають під собою твердої наукової бази, є непереконливими, у зв'язку з чим не можуть бути покладені в основу визначення кримінальної проце-

суальної функції слідчого органу досудового слідства, що займається розслідуванням злочинів. Найбільш обґрунтованою є позиція авторів, які відстоюють виконання слідчим кримінальної процесуальної функції під назвою "розслідування злочинів". Ця функція є самостійною і відмежованою від основоположних (загально-процесуальних, наскрізних) функцій обвинувачення, захисту і судового розгляду, виконується лише в досудовій стадії процесу і вичерпується нею, характеризується чіткою направленістю, специфічним призначенням, основана на сукупності специфічних повноважень слідчого і повністю залежна від таких системних елементів, як цілі і завдання органів досудового слідства. У ч. 1 ст. 40 КПК України правильно відзначається, що "слідчий несе відповідальність лише за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій", тобто не за обвинувачення, захист, вирішення справи, а винятково за всебічне, повне й неупереджене розслідування злочину. Зі свого боку зазначимо, що ця функція слідчого існує в реальній дійсності незалежно від того, визнають її наявність законодавець, учені-процесуалісти та практичні працівники правоохоронних органів України, чи не визнають. Вказана функція має свій зміст, структуру, організацію, завдання, правові форми і засоби реалізації.

Виконується вона лише в єдиній стадії процесу спеціально уповноваженою посадовою особою здебільшого виконавчої влади – слідчим шляхом ретроспективного відтворення (реконструкції) на паперових носіях у констатаційній формі події злочину у всіх її юридично-значущих деталях на основі зібраних і перевірених доказів, що концентруються у спеціальному документальному угрупованні – кримінальній справі. Про виконання слідчим лише функції розслідування злочинів свідчать: соціальне призначення органів досудового слідства, специфічні умови та спрямованість їх діяльності, особливий порядок і послідовність виконання процесуальних дій і процесуальних рішень.

Звичайно, було б краще, якби законодавець України перестав ухилятися від виконання п. 14 ст. 92 Конституції України й терміново розробити та прийняв слідчо-слідчий закон "Про досудове слідство України" та вирішив проблему функціонального призначення органів досудового слідства на законодавчому рівні.

Використана література:

1. Белкин Р.С. Собрание, исследование и оценка доказательств. – М.: Наука, 1966. – 295 с.
2. Гришин А.И., Громов Н.А. Процессуальные функции следователя // Правоведение. – 2001. – № 5. – С. 147-152.
3. Гуляев А.П. Следователь в уголовном процессе. – М.: Юрид. лит., 1981. – 192 с.

4. Загальна теорія держави і права: Підручник (за ред. В.М. Цвіка, О.В. Петришина). – Х.: Право, 2009. – 584 с.
5. Зеленецький В.С. Уголовно-процессуальные функции следователя // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України. – 2001. – № 2. – С. 69-78; Півненко В.П., Андрусак В.Б. Про кримінально-процесуальну функцію органів досудового слідства // Вісник академії прокуратури України. – 2007. – № 4. – С. 80-83; Солдатенко О.А. Досудове слідство в Україні: становлення та перспективи розвитку: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – К., 2006. – 237 с.
6. Ковтун Н.Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России. – Н. Новгород: Нижегород. правовая академия, 2002. – 332 с.
7. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. – М.: Юрид.лит., 1986. – 160 с.
8. Лоцихін О.М. Функції сучасної держави: нарис юридичної теорії: монографія. – К.: Логос, 2013. – 228 с.
9. Рогатюк І.В. Обвинувачення у кримінальному процесі України: монографія. – К.: Атіка, 2007. – 160 с.; Чепурний О.О. Кримінально-процесуальні функції на стадії досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – К., 2005. – 195 с.
10. Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. – М.: Наука, 1971. – 343 с.; Зейкан Я.П. Право на захист у кримінальному процесі: Практик. посібник. – К.: Юридична практика, 2004. – 288 с.
11. Словарь иностранных слов (под ред. И.В. Лехина и Ф.Н. Петрова. – М., 1955. – 840 с.; Великий тлумачний словник сучасної української мови (уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь: Перун, 2009. – 1736 с.

УДК 343.9(477)

Р.А. Панасенко

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ДЕТЕРМІНАЦІЇ НЕЗАКОННИХ ЗАХОПЛЕНЬ ПІДПРИЄМСТВ В УКРАЇНІ

Здійснено загальну характеристику детермінантів незаконних захоплень підприємств в Україні, проведено аналіз зазначеної кримінологічної детермінації. Особливу увагу приділено характеристиці організаційно-управлінських та правових факторів детермінації незаконних захоплень підприємств в Україні.

Ключові слова: *детермінанти, детермінація незаконних захоплень підприємств, економічні фактори, політико-ідеологічні, правові та організаційно-управлінські фактори детермінації.*

Осуществлено общую характеристику детерминантов незаконных захватов предприятий в Украине, проведён анализ указанной криминологической детерминации. Особое внимание уделено характеристике организационно-управленческих и правовых факторов детерминации незаконных захватов предприятий в Украине.

Ключевые слова: *детерминанты, детерминация незаконных захватов предприятий, экономические, политико-идеологические, правовые и организационно-управленческие факторы детерминации.*

The article presents a general characterization of the determinants of illegal seizure of enterprises in Ukraine, the analysis of mentioned criminological determination. Particular attention is given to the characteristics of organizational, managerial and legal factors of the determination of illegal seizure of enterprises in Ukraine.

Key words: *determinants, determination of illegal seizure of enterprises, organizational, managerial and legal factors of the determination.*

Аналіз наукової та спеціальної літератури виявляє очевидний дефіцит кримінологічних досліджень проблеми кримінологічної детермінації незаконних захоплень підприємств (кримінального рейдерства) в Україні, хоча їх результати можуть представляти інтерес як для кримінального, кримінально-процесуального, господарського, цивільного права, так і для інших галузей права. Викладене свідчить про необхідність проведення поглибленого наукового аналізу проблеми. Названі обставини зумовлюють теоретичну і практичну значимість її розробки та актуальність теми статті.

Окремі питання кримінально-правових засобів охорони відносин у сфері економіки в цілому й у сфері підприємництва, зокрема, висвітлені в монографічних, у тому числі дисертаційних та інших дослідженнях, як вітчизняних, так і зарубіжних авторів, серед них: Алієва В.М., Амінова Д.І., Анісімова С.М., Аслаханова А.А., Баранова А.Б., Безверхова А.Г., Бойцова А.І., Борзенкова Г.Н., Ванцева В.А., Волженкіна Б.В., Гаухман Л.Д., Горелова А.П., Демидова Ю.М., Жалінській А.Е., Емінова Є.В., Карповича О.Г., Клепицький І.А., Клейменова М.П., Коровінское С.П., Кочой С.М., Кузнецовой Н.Ф., Ларічева В.Д., Лопашенко Н.А., Лукашова А.І., Максимова С.В., Михальова І.Ю., Наумова, П.М. Панченко, Т.В. Пінкевич, В.І. Плохова, Т.Ю. Погосян, П.А. Скоблікова А.В., Солодовникова С.А., Талан М.В., Устинойої С.В., Устинойої Т.Д., Шишко І.В., Яні П.С., Яцеленко Б.В., Яковлева А. М. тощо.

Безпосередньо проблематика знайшла своє відображення й у працях таких вітчизняних науковців, як Бажанов М.І., Бандурка О.М., Баулін Ю.В., Білоус В.Т., Борисов В.І., Голіна В.В., Гуророва Н.О., Даньшин І.М., Джужа О.М., Дудоров О.О., Закалюк А.П., Зеленецький В.С., Камлик М.І., Коржанський М.Й., Кураш Я.М., Костенко О.М., Литвак О.М., Мандибура В.О., Магусовський Г.А., Мельник М.І., Смітхю А.В., Куц В.М., Кальман О.Г., Погорецький М.А., Орлеан А.М., Навроцький В.О., Перепелиця О.І., Попович В.М., Сташис В.В., Стрельцов Є.Л., Тацій В.Я., Тютюгін В.І., Тихий В.П., Туляков В.О., Туркевич І.К., Філонов В.П., Шакун В.І., Шеломенцев В.П., Варналій З.С., Мазур І.І. та інші дослідники.

За радянських часів дослідження проблеми рейдерства, його детермінації взагалі були відсутні, оскільки в той час економіка держави була повністю централізована, та й взагалі більшість підприємств були державні, тому про незаконні захоплення підприємств не йшлося взагалі.

В основу дослідження проблем детермінації незаконних захоплень підприємств має бути покладено багатофакторний аналіз. Цей аналіз надає можливість співставити різні групи соціальних факторів у їх взаємодії, виявити взаємозв'язки між ними, провести комплексний аналіз впливу на етіологію незаконних захоплень підприємств [1]. Криміногенні фактори, котрі виступають як причини та умови злочинів, пов'язаних з незаконними захопленнями підприємств є досить чисельними, різноманітними і обумовлюються суттєвими змінами в соціально-економічному житті суспільства.

Перш за все, детермінантами злочинності (від латинського "determinare" – "визначати") називають комплекси соціальних явищ, спільна дія яких породжує злочинність. Вивчення детермінант злочинності є одним зі складових предметів кримінології [2, с. 36]. У кримінології детермінація передбачає встановлення причинно-наслідкових і таких, що обумовлюють зв'язків між соціальними чинниками і злочинністю. Тобто, коли ми говоримо про детермінацію злочинності, то йдеться про всю сукупність явищ, процесів, фактів, проявів, з якими злочинність взаємопов'язана та якими вона обумовлена. Теорія детермінації злочинності не становить на сьогодні цілісного вчення, а залишається ще полем для існування найрізноманітніших концепцій [3, с. 118].

На сьогодні низка вчених досліджує детермінанти незаконних захоплень підприємств в Україні, про що свідчить значна увага до цієї тематики в ЗМІ та постійна актуальність серед високопосадовців системи правоохоронних органів держави. Нами проведено спробу проаналізувати наявну інформацію та провести чітку градацію всіх основних детермінантів досліджуваного явища.

Багатофакторне дослідження кримінологічної детермінації незаконного захоплення підприємств має ґрунтуватися на поглибленому вивченні економічних умов життєдіяльності суспільства [3, с. 119]. Криміногенні фактори, які виступають як причини й умови незаконних захоплень підприємств як і засади протидії, є досить чисельними, різноманітними й обумовлені суттєвими змінами в соціально-економічному житті суспільства. З точки зору їх сутнісної характеристики вони можуть бути представлені у вигляді п'яти груп: економічні, політико-ідеологічні, соціально-психологічні, правові, організаційно-управлінські фактори й ті, що пов'язані з недоліками правоохоронної та правозастосовної діяльності.

До економічної групи детермінантів віднесено комплекс історично мілливих негативних явищ в економічному житті суспільства, які, з одного боку, формують певний рівень економіко-правової свідомості, а з іншого -

у сфері виробництва, розподілу і обміну матеріальних благ умови для реалізації їх життєвих потреб у матеріальному забезпеченні злочинним шляхом.

Активізація криміногенних факторів, котрі обумовили появу незаконних захоплень підприємств у 90-ті роки була обумовлена приватизацією сфер економіки з отриманням надприбутків; утворенням монопольних об'єднань і надання їм переваг у фінансуванні й кредитуванні; створенням фінансових структур для обслуговування сфер економічної діяльності з надприбутками, протиправним перекачуванням державних ресурсів недержавним суб'єктам підприємницької діяльності; створення необхідної матеріальної бази для організації корпоративно-бюрократичних фінансових структур [3, с. 128]. Загальноекономічна криза, яка охопила Україну в ці роки, характеризувалася спадом виробництва, розбалансованістю економіки, падінням життєвого рівня населення, інфляцією, зниженням продуктивності праці. Усе це створило благодатне підґрунтя для перерозподілу власності та незаконного захоплення підприємств.

До *політико-ідеологічних факторів* віднесено: недостатньо зважене ставлення до пріоритетів економічної політики держави та забезпечення реалізації конституційного принципу рівності усіх форм власності і державного захисту умов їх функціонування; недоліки реалізації державної кримінальної та кримінологічної політики у боротьбі зі злочинністю в сфері незаконних захоплень підприємств; низький рівень державного регулювання економічних процесів в умовах трансформаційних змін системи економічних відносин; злочинно-недбале ставлення посадових осіб до незаконного придбання прав власності, низька ефективність управління корпоративними правами; нестабільність фінансової, валютної, податкової, митної, промислової та сільськогосподарської політики держави, що явно знижує рівень довіри населення до економічних реформ і прагнення займатися підприємницькою діяльністю; відсутність інтегрованої стратегії розвитку пріоритетних галузей економіки; необґрунтоване намагання широко використовувати й впроваджувати зарубіжний досвід господарювання, який не завжди відповідає українським реаліям; високий рівень корумпованості системи державного регулювання підприємницької діяльності й лобіювання протиправних економічних інтересів окремих фінансово-промислових груп тощо.

Соціально-психологічні фактори – це сукупність ідей, поглядів, уявлень, котрі функціонують у правовій свідомості суспільства, соціальних груп, окремої особи щодо відносин власності в суспільстві та у сфері господарської діяльності. При цьому економічний інтерес виступає як вирішальна домінанта соціально-значущої поведінки особи у цій сфері.

Такі негативні явища у суспільній свідомості як заздрість, нестримний потяг до збагачення, правовий нігілізм, зневага до соціальних та еко-

номічних цінностей у суспільстві обумовлюють намагання окремих членів суспільства до перерозподілу власності протизаконними засобами.

До найбільш значущих криміногенних *правових факторів* злочинності у сфері незаконних захоплень підприємств належить економічна необґрунтованість багатьох законодавчих рішень, наявність значних прогалин і недоліків у механізмі правового регулювання різних сфер економічної діяльності, постійні зміни нормативної бази, недосконалість існуючого порядку правового регулювання відповідальності контролюючих органів за порушення у сфері економічної діяльності, загальнодержавна дезорганізація нормативної системи економічного правопорядку, дефекти професійної правосвідомості з сфері боротьби з незаконними захопленнями підприємств, зневажливе ставлення до забезпечення принципу невідворотності покарання за економічні злочини [4, с. 291].

Офіційною причиною розквіту "кримінального рейдерства" в Україні називають недоліки корпоративного законодавства (в т.ч. і застарілість нормативно-правової бази), а засоби боротьби часто зводяться до обґрунтування необхідності викладення певного пункту певної статті якого-небудь підзаконного нормативно-правового акта в новій редакції. Але чогось законодавство змінюється, а рейдерство від цього нікуди не зникає. Очевидно, що причина полягає не тільки в недоліках законодавства.

До *організаційно-управлінських факторів*, що обумовлюють "рейдерські" злочини, як показав проведений аналіз проблеми, належать: недоліки функціонування механізму державного управління економічними процесами та формування його апарату, здійснення контрольно-розпорядчих функцій без урахування їх економічної для суспільства доцільності й завдань попередження економічної злочинності.

Недоліки функціонування організаційно-управлінської системи продуктивних сил країни спричиняють руйнацію виробничого сектора економіки, дестабілізують діяльність фінансової, кредитної, монетарної, податкової політики, породжують злочинно-халатне управління державним сектором і ставлення до вітчизняного виробника, сприяють руйнації високотехнологічних виробничих і наукових комплексів [5, с. 147].

Серед основних чинників, що знижують ефективність протидії економічним злочинам (зокрема й злочинам, які вчиняються під час незаконних захоплень підприємств) - *недоліки в організації і функціонуванні правоохоронних та правозастосовчих органів*: недосконалість законодавчої бази, кадрові прорахунки (брак досвіду, професіоналізму, невисокі моральні якості частини працівників правоохоронних органів), а також організаційні упущення – відсутність у роботі системності, тісної взаємодії, відставання реагування на динаміку злочинної діяльності та її трансформування у нові форми, зниження престижу професії оперуванням зваженого, слідчого, прокурора, низький рівень матеріального збагачення.

Наприклад, згідно з проведеним дослідженням 86,7% опитаних експертів вважає, що корумпованість чиновників (працівників прокуратури, податкових органів, судів тощо) сприяє збільшенню кількості рейдерських захоплень в Україні. На підтвердження своєї позиції автор наводить деякі емпіричні дані, отримані під час експертного опитування та анкетування вісімдесяти працівників правоохоронних органів у вигляді таблиці.



З аналізу вищезазначеного, можна виокремити основний детермінант незаконних захоплень в Україні – корумпованість органів державної влади, судових та правоохоронних органів, яку не заперечують навіть самі працівники зазначених відомств.

Як доводить здійснений вище аналіз, детермінація незаконних захоплень підприємств в Україні на сьогодні доволі зрозуміла й держава повинна звернути на це увагу та здійснювати цілеспрямовані заходи щодо їх максимальної мінімізації чи дестабілізації. Саме тому, державна економічна політика щодо запобігання незаконним захопленням підприємств в Україні на сьогодні потребує вдосконалення, має будуватися на професійному аналізі недоліків у законодавчому регулюванні відносин власності та господарської діяльності, узагальненні науково-теоретичних розробок державної політики, розробленні загальної стратегії щодо протидії протиправним захопленням й механізмів її реалізації в Україні.

Використана література:

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

2. Кримінологія: Загальна та Особлива частини : підручник [для студентів юрид. спец. вищ. закладів] / І. М. Данышин, 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.

3. Кальман О. Г. Стан та головні напрямки попередження злочинності в Україні: теоретичні і прикладні проблеми. – Харків: Гімназія, 2003. – 386 с.

4. Панасенко Р.А. Криміналізація незаконних захоплень підприємств в Україні: реалії сьогодення та шляхи протидії / Р.А. Панасенко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2010. – Спеціальний випуск № 6, ч. 1 "Кримінальна юстиція в Україні: сучасний стан та перспективи розвитку". – С. 291–295.

5. Кальман О.Г., Панасенко Р.А. Незаконне рейдерство: проблеми криміналізації / Кальман О.Г., Панасенко Р.А. // Шлях до кримінології. Пам'яті Анатолія Петровича Закалюка: збірник матеріалів / Національна академія правових наук. Координаційне бюро з проблем кримінології та кримінологічних досліджень. – К. ; Запоріжжя : КПУ, 2010. – С. 142 – 155.

УДК 343.3.7

М.В. Комарницький

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ВИДОБУВАННЯ КОРИСНИХ КОПАЛИН ЗАГАЛЬНОДЕРЖАВНОГО ЗНАЧЕННЯ, ВЧИНЕНОГО ПОВТОРНО

У статті розглянуто найскладніші питання кваліфікації незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, вчиненого повторно, та вироблено низку пропозицій щодо правильної юридичної оцінки таких діянь.

Ключові слова: *незаконне видобування корисних копалин, кримінальна відповідальність, склад злочину, кваліфікуюча ознака, повторно.*

В статье рассмотрены наиболее сложные вопросы квалификации незаконной добычи полезных ископаемых общегосударственного значения, совершенной повторно, и выработан ряд предложений относительно правильной юридической оценки таких деяний.

Ключевые слова: *незаконная добыча полезных ископаемых, уголовная ответственность, состав преступления, квалифицирующий признак, повторно.*

Most complicated issues of qualification of illegal extraction of useful fossils of national value committed repeatedly are covered in the article and a group of proposals for legal review of such acts is collaborated.

Key words: *illegal extraction of minerals, criminal liability, crime set, qualification feature, iteratively.*

Питання кваліфікації незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, вчиненого повторно, як у теорії кримінального права, так і практиці реалізації положень ст. 240 КК України належать до числа найбільш складних і дискусійних. Значення ж правильної юридичної оцінки таких суспільно небезпечних діянь переоцінити важко, адже від неї залежить не лише адекватність формули кваліфікації, а й той вид і міра покарання, яка буде застосована судом до винного.

В українській кримінально-правовій літературі питання кваліфікації незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, вчиненого повторно, розглядали такі науковці, як В.І. Андрейцев, В.І. Антипов, П.С. Берзін, А.Б. Благой, С.Б. Гавриш, О.О. Дудоров, М.Й. Коржанський, В.К. Матвійчук, Н.В. Нетеса, С.І. Селецький, О.П. Шем'яков, А.М. Шульга, М.І. Хавронюк та деякі інші криміналісти. Поряд із цим значна частина проблем юридичної оцінки таких проявів незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення залишилися до кінця невіршеними.

Метою пропонованої статті є комплексний аналіз найскладніших питань кваліфікації незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, вчиненого повторно, а також вироблення на цій основі пропозицій щодо правильної юридичної оцінки таких діянь.

Вирішуючи ці питання, перш за все слід нагадати, що обов'язковою ознакою повторності незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення (як і будь-якої іншої повторності) є неодночасність вчинення злочинів, які її утворюють. Інакше кажучи, злочини, з яких складається аналізована форма множинності, мають бути віддалені один від одного певним проміжком часу або принаймні не повинні збігатися початкові моменти вчинення цих злочинів.

Саме тому, коли особа одним діянням вчиняє одразу кілька злочинів, передбачених частинами 1 і 2 ст. 240 КК України, то має місце не повторність, а ідеальна сукупність злочинів, адже з юридичної токи зору вони вчиняються одночасно (навіть якщо їх протікання в об'єктивному світі й відрізняється). Так, якщо особа, на яку покладено обов'язок щодо охорони надр, не маючи відповідного дозволу здійснити із них видобування корисних копалин загальнодержавного значення (що у свою чергу створить небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля), то матиме місце одночасне порушення встановлених правил охорони надр, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля, та незаконне видобування корисних копалин загальнодержавного значення, а отже й сукупність злочинів, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 240 КК України.

Крім того слід пам'ятати, що "повторність" як кваліфікуючу ознаку незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення можуть утворювати як закінчені, так і незакінчені види цих злочи-

нів; вчинені як одноособово, так і у співучасті (незалежно від ролі, виконуваної винним).

Ураховуючи цю важливу обставину та беручи до уваги приписи Загальної частини КК України, доходимо висновку, що формула кваліфікації повторності, яку утворюють незакінчені види незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення чи злочини, вчинені у співучасті, повинна містити відповідні посилання на ст. 14 КК України, ч. 2 або 3 ст. 15 КК України або відповідну частину ст. 27 КК України. Наприклад, повторний закінчений замах на незаконне видобування корисних копалин загальнодержавного значення слід кваліфікувати так: ч. 2 ст. 15 – ч. 2 ст. 240 КК України; ч. 2 ст. 15 – ч. 3 ст. 240 КК України.

Утім, найбільш складним було й залишається понині питання про кваліфікацію повторності, якщо за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів) особу не було засуджено (у нашому випадку – за частинами 1 або 2 ст. 240 КК України), а ознака повторності передбачена у відповідній частині статті як кваліфікуюча (у нашому випадку – у ч. 3 ст. 240 КК України). До вирішення цього вельми непростого питання в науці кримінального права висловлено три принципово різних підходи. Ці ж підходи спостерігаються й у судовій практиці.

Так, переважна більшість вітчизняних криміналістів (Ю.В. Баулін, В.М. Бесчастний, В.І. Борисов, М.Й. Коржанський, В.М. Кудрявцев, В.В. Кузнецов, В.С. Малишев, Є.С. Назимко, А.М. Ришелюк, А.В. Савченко, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та деякі інші правники) переконана в тому, що *декілька тождених злочинів (за відсутності в діянні особи інших кваліфікуючих ознак) повинні кваліфікуватися лише за тією частиною статті Особливої частини КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за злочин, вчинений повторно* [1, с. 253; 2, с. 26–28; 3, с. 207–249; 4, с. 258–259; 5, с. 10; 6, с. 13; 7, с. 101]. Самостійна ж кваліфікація першого злочину, на думку цих науковців, є зайвою. До речі, саме такий підхід знайшов відображення у п. 15 ППВСУ "Про судову практику у справах про хабарництво" від 26 квітня 2002 року № 5, згідно з яким ознакою повторності щодо одержання й давання хабара охоплюються як перший, так і наступний злочини, а тому додатково кваліфікувати перший злочин ще й за ч. 1 ст. 368 або ч. 1 ст. 369 КК України не потрібно. Сказане, продовжує Пленум ВСУ, не стосується тих випадків, коли одні злочини були закінченими, а інші – ні, і випадків, коли особа одні злочини вчинила як виконавець, а інші – як організатор, підбурювач або пособник. Такі злочини повинні отримувати окрему кваліфікацію із посиланням на відповідну частину ст. 15 або ст. 27 КК України [8]. На думку М.Й. Коржанського, така кваліфікація злочинів ґрунтується на тих підставах, що кримінальний закон, встановлюючи відповідальність за повторний злочин, враховує цю кваліфікуючу ознаку, що значно обтяжує вчинення злочину й відповідальність та суттєво підвищує міру покарання за нього [2, с. 27].

Значна частина фахівців (зокрема О.О. Дудоров, А.Ф. Зелінський, І.О. Зінченко, М.В. Карчевський, В.П. Малков, В.Б. Харченко, С.Д. Шапченко) наполягає на тому, що в розглядуваному випадку *перший злочин потребує окремої кваліфікації за тією нормою, що передбачає основний склад злочину* (зазвичай такі діяння описуються частиною першою відповідної статті Особливої частини КК України), а *другий та усі наступні – за тією нормою, що передбачає кваліфікуючу ознаку повторності* (як правило, така ознака міститься в частинах других відповідних статей Особливої частини КК України) [9, с. 32; 10, с. 116–117; 11, с. 618–619; 12, с. 117; 13, с. 117; 14, с. 76]. За такого підходу до кваліфікації говорять про утворення своєрідної ускладненої форми множинності "повторність-сукупність". І як це не дивно, але й такий підхід знайшов відображення у низці ППВСУ, ухвалених в період з 2003 по 2010 рік. Так, у п. 17 ППВСУ "Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи" від 7 лютого 2003 року № 2 [15], у п. 6 ППВСУ "Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи" від 30 травня 2008 року № 5 [16], а також у п. 20 ППВСУ "Про судову практику у справах про злочини проти власності" від 6 листопада 2009 року № 10 [17]. Пленум ВСУ орієнтує суди на те, щоб давати першому злочину, який входить до складу повторності та який вчинений за відсутності кваліфікуючих ознак, самостійну правову оцінку.

Більше того, у пунктах 7–9 ППВСУ "Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки" від 04 червня 2010 року № 7 (тобто документі спеціально присвяченому тлумаченню положень статей 32–35 КК України, визначенню співвідношення цих норм між собою та з іншими положеннями кримінального закону, а також безпосередньому роз'ясненню їх правильного застосування при кваліфікації злочинів) висловлюється рекомендація кваліфікувати вчинення декількох однорідних чи тотожних злочинів, перший з яких не містить кваліфікуючих ознак, а наступні містять ознаку повторності, за сукупністю злочинів [18].

Як бачимо, протягом останніх семи років свого існування Пленум ВСУ одностайно та послідовно наполягав на тому, що вчинення декількох однорідних чи тотожних злочинів, перший з яких не містить кваліфікуючих ознак, а наступні містять ознаку повторності, має кваліфікуватися за сукупністю злочинів. Саме таку думку було висловлено й у останній його постанові, яка була спеціально присвячена проблемам множинності у кримінальному праві. Із цього випливає, що Пленуму ВСУ все ж таки вдалося сформулювати власну позицію з розглядуваного питання, хоч відповідних змін до п. 15 ППВСУ "Про судову практику у справах про хабарництво" від 26 квітня 2002 року № 5 внести він і не встиг.

Прихильники такого підходу серед представників кримінально-правової доктрини звертають увагу на те, що зазначений підхід (на відмі-

ну від попереднього) узгоджується з приписами ч. 1 ст. 33 КК України, згідно з якою сукупність злочинів можуть утворювати зокрема й злочини, передбачені різними частинами однієї статті Особливої частини КК України. Кваліфікація ж першого та повторного вчинення злочину лише за тією нормою, що передбачає кваліфікуючу ознаку "повторно" (як правило, це ч. 2 відповідної статті), з їх точки зору, не охоплює всього скоєного [10, с. 116–117].

Не погоджуючись із такими міркуваннями М.Й. Коржанський запитує: а чого ж не охоплює така кваліфікація, якщо у переважній більшості випадків норми про відповідальність за повторне вчинення злочину викладені словами "ті ж дії, вчинені повторно", "те саме діяння, вчинене повторно" або "та сама дія, вчинена повторно", а отже й закон однозначно і безпосередньо вказує на врахування діяння, передбаченого ч. 1 відповідних статей? Саме тому, на думку зазначеного криміналіста, норми кримінального закону про відповідальність за повторне вчинення злочину враховують (охоплюють) вчинення першого (попереднього) злочину, і тому ці злочини не можна кваліфікувати за сукупністю різних частин однієї і тієї ж статті закону [2, с. 28]. Аналогічні міркування свого часу висловлював й В.М. Кудрявцев, стверджуючи, що у випадках вчинення особою спочатку злочину, передбаченого ч. 1, а потім повторного вчинення цього ж злочину, що передбачений ч. 2 тієї самої статті як повторний, усе скоєне потрібно кваліфікувати лише за ч. 2 відповідної статті. На думку цього криміналіста, немає жодних підстав кваліфікувати повторне вчинення злочину подвійно (за ч. 1 і ч. 2 відповідних статей), оскільки прагнення охопити кваліфікацією вчинення першого і другого злочинів усе одно залишається марним при скоєнні третього, четвертого, – десятого злочину. Такі випадки кваліфікації повторних злочинів підпадають під дію загального правила: кваліфікований вид складу злочину має пріоритет (перевагу) над простим (головним) складом злочину [1, с. 253].

Нарешті, представники третього підходу (А.В. Байлов, В.О. Навроцький, Т.І. Созанський, Н.І. Устрицька), які, до речі, спеціалізуються саме на питаннях кримінально-правової кваліфікації, розмірковуючи на предмет кваліфікації повторності, якщо за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів) особу не було засуджено, а ознака повторності передбачена у відповідній частині статті як кваліфікуюча, відстоюють думку про те, що *принципам точності та повноти кримінально-правової кваліфікації відповідає окрема (самостійна) кваліфікація кожного злочину, який є елементом повторності* [19, с. 359–363; 20, с. 7–8, 25, 104–108, 147–158, 192–194; 21, с. 154–175; 22, с. 35–39]. Тобто, скільки фактично вчинено тотожних злочинів, стільки у формулі остаточної кваліфікації і має бути зазначено статей (частин статей) Особливої частини КК України. На етапі ж остаточної кваліфікації, з позиції цих фахівців, окрему (самостійну) кримінально-правову оцінку має отримувати кожен із вчинених по-

вторно тотожних злочинів, а у вирокі суд за кожен із цих злочинів має призначати окреме покарання.

На підтвердження правильності саме такого підходу провідний український фахівець у галузі кримінально-правової кваліфікації В.О. Навроцький наводить такі аргументи: 1) така кваліфікація забезпечує її повноту, оскільки при цьому поза оцінкою не залишаються окремі епізоди (елементи повторності), кожний із яких становить самостійний злочин; 2) окрема кваліфікація кожного із елементів повторності дає можливість призначити справедливе покарання, оскільки воно призначатиметься з урахуванням правил, визначених в ст. 70 КК України (окремо за кожний із злочинів остаточно покарання буде, зазвичай, більше, ніж за окремі злочини, які утворюють повторність); 3) захист прав потерпілих від злочину можна ефективно здійснити тільки за умови, що вчинене проти кожного із них посягання отримає окрему кримінально-правову оцінку, а не буде "заховане" за загальною вказівкою на повторність. Будь-який потерпілий має право, принаймні, знати, як саме кваліфіковано злочин, вчинений проти нього, і яке покарання призначене за заподіяну йому шкоду; 4) при такій кваліфікації можна забезпечити її індивідуальність. По-перше, різну правову оцінку отримують діяння осіб, які вчинили неоднакову кількість злочинів, що утворюють повторність, – при кваліфікації лише за частиною статті, яка передбачає повторний злочин, однакову оцінку отримують і посягання того, хто вчинив десятки злочинів, і того, хто вчинив відповідний злочин лише вдруге. По-друге, можна буде диференціювати відповідальність співучасників злочинів, вчинених у співучасті, коли повторність наявна в посяганні лише деяких із них; 5) окрема кваліфікація кожного із злочинів, які утворюють повторність, тобто, визнання при цьому ще й сукупності, вимагається при кваліфікації з посиланнями на статті Загальної частини КК України. Такі посилання можуть здійснюватися щодо конкретних злочинів, а не повторності в цілому [19, с. 362–363].

Довго розмірковуючи над тим, який же із проаналізованих підходів є правильним (при цьому ретельно зважуючи аргументи та контраргументи представників усіх трьох підходів, аналізуючи текст чинного кримінального закону, а також іншу кримінально-правову літературу) ми дійшли вельми невтішного висновку: перший із них не відповідає ні приписам кримінального закону щодо кваліфікації множинності, ні вимогам кримінально-правової кваліфікації, другий – хоч і узгоджується з положеннями закону про кримінальну відповідальність, однак не відповідає вимогам кримінально-правової кваліфікації, а третій – хоч і відповідає вимогам кримінально-правової кваліфікації, однак не узгоджується з положеннями КК України.

Так, представники першого підходу намагаються обґрунтувати свою позицію тим, що кваліфікований склад злочину, утворений кваліфікуючою ознакою "ті ж дії, вчинені повторно", "те саме діяння, вчинене повторно" або "та сама дія, вчинена повторно", повністю охоплює собою вчинення як першого, так і другого злочину, звертаючи при цьому увагу на те, що кваліфікований вид складу злочину має пріоритет над простим складом злочину.

На перший погляд такі міркування видаються правильними, адже, й справді, згідно з правилами кваліфікації злочинів у тих випадках, коли одне й те саме суспільно небезпечне діяння охоплюється одразу простим і кваліфікованим складом злочину, то кваліфікація має відбуватися лише за тією нормою, що описує кваліфікований склад відповідного злочину. Утім, слід звернути увагу на те, що розглядуване правило стосується лише тих випадків, коли має місце одне суспільно небезпечне діяння, що охоплюється кількома нормами, що описують простий і кваліфікований склади відповідного злочину. У нашому ж випадку йдеться, щонайменше, про два суспільно небезпечних діяння, перше з яких охоплюється нормою, що передбачає простий склад злочину, а друге та всі наступні – нормою, що описує кваліфікований склад злочину.

Крім того, слід зазначити, що кваліфікуюча ознака "повторно" хоч і "додається" до основного складу злочину, однак стосується не об'єктивної сторони складу злочину (об'єктивна сторона кваліфікованого складу злочину не передбачає як обов'язкову ознаку вчинення особою двох чи більше злочинів), а лише ознак його суб'єкта. Іншими словами, кваліфікуюча ознака повторності говорить нам лише про те, що суб'єктом відповідного кваліфікованого складу злочину є *спеціальний суб'єкт – особа, яка вже вчиняла тожаний або однорідний злочин і цей факт не втратив юридичного значення*. Не більше і не менше. Це особиста, індивідуальна характеристика суб'єкта злочину (як одного з елементів складу злочину), яка, вочевидь, не містить та на може містити в собі (охоплювати собою) цілий склад "попереднього" злочину, який утворює низка об'єктивних і суб'єктивних ознак. У зв'язку з цим наполягати на тому, що кваліфікований склад злочину зі спеціальним суб'єктом, виписаним у законі за допомогою конструкції "те саме діяння, вчинене особою повторно", охоплює собою два злочини, це теж саме, що доводити ту обставину, що кваліфікований склад злочину зі спеціальним суб'єктом, виписаним у законі за допомогою конструкції "те саме діяння, вчинене службовою особою", охоплює собою всі злочини у сфері службової діяльності, вчинені цією особою під час готування та безпосереднього вчинення відповідного злочину.

Нарешті, кваліфікація двох чи більше злочинів, що передбачаються різними частинами однієї і тієї ж статті, лише за однією заборонною нор-

мою грубо суперечить приписам ч. 1 ст. 33 КК України, яка визнає такі випадки сукупністю злочинів.

Саме тому слід погодитися з представниками другого підходу в тому, що перший із кількох однорідних чи тотожних злочинів за відсутності кваліфікуючих ознак має кваліфікуватися за тією нормою, що описує простий склад злочину, а другий – за тією нормою, що описує кваліфікований склад злочину, утворений за допомогою ознаки повторності. Ми переконані, що така кваліфікація не лише відповідає вимогам чинного кримінального законодавства, а й правильно та повно відображає у юридичній формулі все те, що відбулося в реальній дійсності.

Утім, остання позитивна якість такої кваліфікації автоматично "знижає", як тільки-но ми стикаємося з третім, четвертим, п'ятим, ..., десятим, ..., двадцять сьомим, ... і так далі випадками вчинення тотожного або однорідного злочину, адже за змістом розглядуваної концепції усі "наступні" злочини, що утворюють повторність (незалежно від їх кількості), мають кваліфікуватися лише за однією нормою – нормою, що передбачає кваліфікуючу ознаку повторності. Остання позиція пояснюється тим, що чинне кримінальне законодавство (ст. 33 КК України) не передбачає можливості кваліфікації за сукупністю злочинів тих діянь, які описуються однією й тією ж частиною статті.

Третій підхід у вирішенні розглядуваного питання, згідно з яким кожен злочин, який є елементом повторності, має отримувати окрему (самостійну) кваліфікацію, на нашу думку, є абсолютно правильним з точки зору точності та повноти кримінально-правової кваліфікації відповідних випадків множинності. Однак не слід забувати, що зазначений підхід є результатом суто доктринального осмислення питань кваліфікації таких випадків, який, на жаль, на сьогодні не узгоджується з приписами чинного кримінального законодавства України. Йдеться, зокрема, про те, що чинна редакція ст. 33 КК України не дає правоохоронним органам і суду право кваліфікувати за сукупністю злочинів вчинення особою двох або більше злочинів, передбачених однією і тією ж частиною статті Особливої частини КК України. Саме тому такий підхід, який інколи трапляється в судовій практиці, визнається авторами узагальнення "Судова практика з питань кваліфікації повторності та сукупності злочинів (статті 32, 33, 35 Кримінального кодексу України)" помилковим [23, с. 31].

І помилковим цей "абсолютно правильний" підхід буде аж до тих пір, поки законодавець не внесе відповідних змін до ст. 33 КК України, які б дозволяли правозастосовним органам кваліфікувати за сукупністю злочинів вчинення особою двох або більше будь-яких злочинів (у тому числі й тотожних), за жоден з яких їй не було засуджено. При цьому, з нашої точки зору, бажано було б виключити із заборонних норм Особливої частини КК України й усі кваліфікуючі ознаки, що стосуються повторності.

Орієнтиром (підкреслюємо – орієнтиром, а не зразком чи еталоном, який слід сліпо копіювати) у цьому процесі міг би стати позитивний досвід зарубіжних країн, зокрема РФ, парламентарії якої у 2003 році провели, з нашої точки зору, вельми успішну реформу кримінального законодавства в цій частині. Так, із чинної редакції ст. 17 КК РФ випливає, що сукупність злочинів можуть утворювати і тотожні злочини, за жоден з яких особу не було засуджено. У випадку ж вчинення особою кількох злочинів кожен із них має отримати самостійну кримінально-правову оцінку, за кожен із злочинів призначається покарання, а далі призначається покарання за сукупністю злочинів. Російський законодавець уважає, що шляхом виключення із КК РФ ст. 16 "Неодноразовість злочинів" і викладення у новій редакції ст. 17 КК РФ, присвяченої сукупності злочинів, йому вдалося усунути неприйнятну ситуацію, коли вчинення особою злочинів незалежно від їх кількості отримувало однакову кримінально-правову оцінку й тягло за собою однакову кримінальну відповідальність. Так вважає й значна частина російських і українських криміналістів. Зокрема, український правник М.А. Мороз (суддя ВСУ) повністю поділяє підхід російського законодавця щодо цього питання та пропонує запозичувати російський досвід при вдосконаленні КК України в цій частині [24, с. 35–39]. Ідея позбавити повторність статусу окремої форми множинності злочинів імпонує й М.І. Хавронюку. На його думку, у разі виключення вказівки на повторність із КК України повторне вчинення будь-якого злочину, за який особа раніше не була засуджена, незалежно від того, передбачений він іншою чи тією самою статтею (частиною статті) КК України, можна буде кваліфікувати за правилами про сукупність злочинів [25, с. 262].

Концептуально поділяємо такий підхід і ми, адже переконані, що кваліфікація для того й потрібна, щоб суспільно небезпечні діяння при їх юридичній оцінці компетентними органами набували вигляду абсолютно еквівалентної їм юридичної формули, тобто формули, яка б давала нам всю необхідну та достатню інформацію про скоєне винним (йдеться про те, що ця формула має відображати інформацію про реальну кількість вчинених злочинів, про те, які саме вчинено злочини, про стадію вчинення кожного із них, а також про наявність або відсутність співучасті у вчиненні цих злочинів та "роль" винного у цій співучасті).

Виходячи з положень чинного кримінального законодавства нам доводиться констатувати ту невтішну обставину, що з урахуванням редакцій статей 32 і 33 КК України тотожні злочини не можуть утворювати сукупність як форму множинності злочинів.

Підсумовуючи все вищевикладене щодо кваліфікації повторності, якщо за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів) особу не було засуджено, а ознака повторності передбачена у відповідній частині статті як кваліфікуюча, та одразу екстраполюючи їх на положення ст. 240 КК України слід відзначити таке:

По-перше, кваліфікація повторного незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, якщо за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів), що утворює (утворюють) повторність, особу не було засуджено, лише за ч. 3 ст. 240 КК України (крім випадків, коли перший або обидва злочини, що утворюють повторність, є проявами незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення на територіях чи об'єктах ПЗФ) є неприпустимою, оскільки вона не лише не відповідає загальним вимогам кримінально-правової кваліфікації та її принципам, а й грубо суперечить приписам ч. 1 ст. 33 КК України, яка визнає такі випадки сукупністю злочинів.

По-друге, виходячи з приписів чинного кримінального законодавства, повторне вчинення незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, якщо за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів), що утворює (утворюють) повторність, особу не було засуджено, має кваліфікуватися таким чином:

а) якщо всі злочини, що утворюють повторність, не мають інших (крім повторності) кваліфікуючих чи особливо кваліфікуючих ознак, то перший злочин слід кваліфікувати за ч. 1 або 2 ст. 240 КК України залежно від того, яке конкретно суспільно небезпечне діяння було вчинене, а другий та усі наступні злочини – за ч. 3 ст. 240 КК України;

б) якщо перший злочин, що утворює повторність, не має кваліфікуючих чи особливо кваліфікуючих ознак, а другий було вчинено на територіях чи об'єктах ПЗФ (ч. 3 ст. 240 КК України), то перший злочин слід кваліфікувати за ч. 1 або 2 ст. 240 КК України залежно від того, яке конкретно суспільно небезпечне діяння було вчинене, а другий – за ч. 3 ст. 240 КК України (у такому разі друга частина формули кваліфікації одночасно охоплює собою наявність у діянні винного одразу двох кваліфікуючих ознак: "вчинене на територіях чи об'єктах ПЗФ" та "вчинене повторно");

в) якщо перший злочин, що утворює повторність, не має кваліфікуючих чи особливо кваліфікуючих ознак, а другий має особливо кваліфікуючі ознаки, то перший злочин слід кваліфікувати за ч. 1 або 2 ст. 240 КК України залежно від того, яке конкретно суспільно небезпечне діяння було вчинене, а другий – за ч. 4 ст. 240 КК України (у таких випадках факт повторності не знаходить свого відображення у формулі кваліфікації, хоча й має відобразитися в процесуальних документах та враховуватися судом при призначенні покарання – п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України);

г) якщо перший злочин, що утворює повторність, було вчинено на територіях чи об'єктах ПЗФ (ч. 3 ст. 240 КК України), а другий не має особливо кваліфікуючих ознак (ч. 4 ст. 240 КК України), то все вчинене слід кваліфікувати лише за ч. 3 ст. 240 КК України (має місце вчинення кількох різних кваліфікованих видів незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, які охоплюються однією й тією ж

заборонною нормою кримінального закону, а тому їх сукупність виключається);

д) якщо перший злочин, що утворює повторність, було вчинено на територіях чи об'єктах ПЗФ (ч. 3 ст. 240 КК України), а другий має особливо кваліфікуючі ознаки (ч. 4 ст. 240 КК України), то перший злочин слід кваліфікувати за ч. 3 ст. 240 КК України, а другий – за ч. 4 ст. 240 КК України (у таких випадках факт повторності не знаходить свого відображення у формулі кваліфікації, хоча й має відобразитися в процесуальних документах та враховуватися судом при призначенні покарання – п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України);

е) якщо перший злочин, що утворює повторність, характеризується особливо кваліфікуючими ознаками, а другий та наступні злочини їх не мають, то перший злочин слід кваліфікувати за ч. 4 ст. 240 КК України, а другий та усі наступні злочини – за ч. 3 ст. 240 КК України (при цьому друга частина формули кваліфікації "ч. 3 ст. 240 КК України" може охоплювати собою як одну ("вчинене повторно"), так і дві кваліфікуючі ознаки ("вчинене повторно" + "вчинене на територіях чи об'єктах ПЗФ"));

є) якщо всі злочини, що утворюють повторність, мають особливо кваліфікуючі ознаки, то все вчинене слід кваліфікувати лише за ч. 4 ст. 240 КК України (у таких випадках факт повторності не знаходить свого відображення у формулі кваліфікації, хоча й має відобразитися в процесуальних документах та враховуватися судом при призначенні покарання – п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України);

ж) якщо злочинів, що утворюють повторність, більше ніж два, а друге та наступні діяння характеризуються кваліфікуючими ознаками, передбаченими різними частинами ст. 240 КК України, то формула кваліфікації має відображати цю обставину відповідно до правил кваліфікації злочинів за сукупністю (наприклад, якщо особа спочатку вчинила простий вид незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, потім – це ж діяння, але вже на територіях чи об'єктах ПЗФ, а згодом й незаконне видобування корисних копалин загальнодержавного значення, що спричинило загибель людей, то кваліфікація має бути такою: ч. 2, 3, 4 ст. 240 КК України);

з) якщо ж злочини, що утворюють повторність, мають різну стадію вчинення, або різний вид замаху на злочин, або якщо одні з них вчинені у співучасті, а інші – ні, або, навіть, якщо всі вони вчинені у співучасті, однак винний виконував у ній різні "ролі", то всі ці обставини мають бути враховані у формулі кваліфікації (наприклад, якщо особа спочатку вчинила готування до незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення на територіях чи об'єктах ПЗФ, потім – незакінчений замах на цей злочин, а згодом – й закінчений замах на такий саме злочин, то формула кваліфікації має бути такою: ст. 14 – ч. 3 ст. 240

КК України; ч. 3 ст. 15 – ч. 3 ст. 240 КК України; ч. 2 ст. 15 – ч. 3 ст. 240 КК України).

По-третє, кваліфікація повторного вчинення незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, за якої кожен злочин, що є елементом цієї повторності, отримує окрему (самостійну) юридичну оцінку, є такою, що відповідає вимогам кримінально-правової кваліфікації та ґрунтується на її принципах (зокрема принципах точності та повноти кримінально-правової кваліфікації), правильно відображає всю необхідну інформацію про скоєні винним діяння та дозволяє суду призначити такий вид і розмір покарання, яке дає змогу досягти цілей, визначених у ст. 50 КК України (de lege ferenda), однак є такою, що не відповідає приписам ч. 1 ст. 33 КК України, адже остання не визнає такі випадки сукупністю злочинів (de lege lata). Отже, найбільш правильна кваліфікація розглядуваних випадків можлива лише після внесення відповідних змін до ст. 33 КК України та системного редагування низки статей Особливої частини КК України. Йдеться зокрема про те, що в такому випадку зі всіх (чи, принаймні, більшості) статей Особливої частини КК України (у тому числі й ст. 240 КК України) треба буде виключити кваліфікуючу ознаку "вчинене повторно", оскільки остання заважатиме кваліфікації за сукупністю злочинів тих випадків, коли матиме місце вчинення кількох особливо кваліфікованих видів того чи іншого злочину (наприклад, у нашому випадку – це вчинення кількох злочинів, передбачених ч. 4 ст. 240 КК України).

Завершуючи розгляд питань, пов'язаних із кваліфікацією повторного вчинення незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, слід зазначити, що суди інколи припускаються помилок, враховуючи таку повторність і як кваліфікуючу ознаку (ч. 3 ст. 240 КК України), і як обтяжуючу покарання обставину (п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України), що, вочевидь, суперечить вимогам ч. 4 ст. 67 КК України. Водночас, ми переконані, що конкретна кількість вчинених винним розглядуваних злочинів "повторно" (два, десять чи двадцять) істотно впливає на суспільну небезпеку особи винного і хоч на сьогодні жодним чином не відображається у формулі кваліфікації, однак дозволяє суду враховувати цю обставину при призначенні покарання відповідно до вимог ст. 65 КК України, яка зокрема визначає, що суд призначає покарання "враховуючи особу винного".

Використана література:

1. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – М. : Юридическая литература, 1972. – 352 с.
2. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів : навчальний посібник / М. Й. Коржанський. – [3-є вид., переробл. і допов.]. – К. : Атіка, 2007. – 592 с.

3. Кузнецов В. В. Теорія кваліфікації злочинів : підручник / В. В. Кузнецов, А. В. Савченко ; за заг. ред. С. М. Моїсеева та О. М. Джужи. – [2-е вид., переробл.]. – К. : КНТ, 2007. – 300 с.

4. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.] ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – [4-те вид., переробл. і допов.]. – Х. : Право, 2010. – 456 с.

5. Тацій В. Актуальні проблеми сучасного розвитку кримінального права / В. Тацій, В. Борисов, В. Тютюгін // Право України. – 2010. – № 9. – С. 10.

6. Тацій В. Сучасні проблеми кримінального права України / В. Тацій, В. Борисов, В. Тютюгін // Голос України. – 10 вересня 2010 року – № 108. – С. 13.

7. Кримінальне право України. Загальна частина (у схемах і таблицях) : навчальний посібник / уклад. В. С. Малишев, В. М. Бесчасний, Є. С. Назимко ; Донецький юридичний інститут МВС України. – Донецьк : ВД "Кальміус", 2013. – 240 с.

8. Про судову практику у справах про хабарництво : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року № 5 [Електронний ресурс] / Верховний Суд України // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02>.

9. Зелинский А. Ф. Квалификация повторных преступлений : учебное пособие / А. Ф. Зелинский. – Волгоград: Издательство ВСШ МВД СССР, 1976. – 55 с.

10. Малков В. П. Повторность преступлений. Понятие и уголовно-правовое значение / В. П. Малков ; науч. ред. Б. С. Волков. – Казань: Изд-во Казанского университета, 1970. – 174 с.

11. Кримінальне право. Загальна частина : підручник / [А. С. Беніцький, В. О. Гацелюк, М. К. Гнетнев та ін.] ; за ред. А. С. Беніцького, В. С. Гуславського, О. О. Дудорова, Б. Г. Розовського. – К. : Істина, 2011. – 1112 с.

12. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар : у 2 томах / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш та ін.] ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – [5-е вид., допов.]. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.]. – 2013. – 1040 с.

13. Зінченко І. О. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання : монографія / І. О. Зінченко, В. І. Тютюгін ; за заг. ред. проф. В. І. Тютюгіна. – Харків : Фінн, 2008. – 336 с.

14. Зінченко І. О. Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини у питаннях і відповідях : науково-практичний посібник / І. О. Зінченко, В. Б. Харченко. – К. : Атіка, 2013. – 240 с.

15. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 07 лютого 2003 року № 2 [Електронний ресурс] / Верховний Суд України // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03>.

16. Про судову практику в справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи : Постанова Пленуму Верховного Суду Укра-

іни від 30 травня 2008 року № 5 [Електронний ресурс] / Верховний Суд України // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08>.

17. Про судову практику у справах про злочини проти власності : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 року № 10 [Електронний ресурс] / Верховний Суд України // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09>.

18. Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 04 червня 2010 року № 7 [Електронний ресурс] / Верховний Суд України // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-10>.

19. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навчальний посібник / В. О. Навроцький – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.

20. Созанський Т. І. Кваліфікація сукупності злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 "Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право" / Созанський Тарас Іванович. – Львів, 2009. – 222 с.

21. Устрицька Н. І. Кваліфікація повторності злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 "Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право" / Устрицька Наталія Ігорівна. – Львів, 2011. – 209 с.

22. Байлов А. В. Щодо кваліфікації елементів повторності тотожних злочинів, не пов'язаної із засудженням / А. В. Байлов // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань : тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму (23-24 вересня 2011 року) – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. – С. 35–39.

23. Судова практика з питань кваліфікації повторності та сукупності злочинів (статті 32, 33, 35 Кримінального кодексу України) // Вісник Верховного Суду України. – 2009. – № 3. – С. 29–37.

24. Мороз М. А. Повторність та сукупність злочинів: окремі питання кваліфікації / М. А. Мороз // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – № 5. – С. 35–39.

25. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : монографія / М. І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.

УДК 343.21(477)

В.В. Бондарчук

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШКОДУ, ЗАПОДІЯНУ ВНАСЛІДОК ВИПРАВДАНОГО РИЗИКУ, У ЗАРУБІЖНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

У статті досліджується кримінальне законодавство іноземних держав у частині регламентації наслідків заподіяння шкоди в результаті виправданого ризику. Доведено, що існування норми, яка визначає виправданий ризик як

обставину, що виключає злочинність діяння, є характерним для пострадянських держав та інших держав Східної Європи й не притаманно для інших держав романо-германської і англосаксонської систем права. Діяння, вчинене внаслідок виправданого ризику, може оцінюватись у таких державах на підставі норм, які регламентують невинне заподіяння шкоди, крайню необхідність та як здійснення свого права. Встановлено відмінності правового регулювання виправданого ризику в законодавстві пострадянських держав.

Ключові слова: *виправданий ризик, обставина, що виключає злочинність діяння, крайня необхідність, здійснення права.*

В статье исследуется уголовное законодательство иностранных государств в части регламентации последствий причинения вреда в результате обоснованного риска. Доказано, что существование нормы, которая определяет обоснованный риск, как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является характерным для постсоветских государств и других государств Восточной Европы и не свойственно для других государств романно-германской и англосаксонской систем права. Деяние, совершенные вследствие обоснованного риска, могут оцениваться в таких государствах на основании норм, которые регламентируют невинное причинение вреда, крайнюю необходимость и как осуществление своего права. Установлены отличия правового регулирования обоснованного риска в законодательстве постсоветских государств.

Ключевые слова: *обоснованный риск, обстоятельство, исключающее преступность деяния, крайняя необходимость, осуществление права.*

This paper investigates the criminal law of foreign countries in terms of regulation effects of the injury as a result of justified risks. It is proved that the existence of rules that defines risk as justified circumstances precluding criminality is characteristic of post-Soviet states and other countries in Eastern Europe and is not characteristic of other states of Romano-Germanic and Anglo-Saxon systems of law. Acts committed as a result of justified risks can be assessed in the following states under the rules governing an innocent injury, extreme necessity and as an exercise of their rights. Established differences of regulation justified risks in legislation of post-Soviet states.

Key words: *justified risks, circumstances precluding criminality of act, extreme necessity, exercise of the right.*

Відносна новизна для українського кримінального права виправданого ризику як обставини, що виключає злочинність діяння, а також відсутність єдності підходів до розуміння сутності цієї кримінально-правової категорії обумовлює необхідність вивчення світового досвіду регламентації кримінальної відповідальності за шкоду, заподіяну внаслідок ризикованого діяння.

Проблемами, пов'язаними зі з'ясуванням сутності, соціально-правової природи, умов правомірності діяння, пов'язаного з ризиком займалися такі вчені, як П.П. Андрушко, М.В. Анчукова, В.В. Бабурін, Ю.В. Баулін, А.Я. Билиця, О. Гавяз, М.С. Грінберг, С.С. Захарова, А.А. Ільюхов, Н.Ш. Ко-

заєв, Р.А. Крючков, О.М. Лемешко, Ю.В. Ляпунов, А.А. Маліновський, П.В. Мельник, В.І. Михайлов, А.В. Нікуленко, А.М. Ришелюк, А.Б. Сахаров, А.В. Серова, Є.В. Фесенко, М.І. Хавронюк, А.Ю. Шурдумов, О.І. Ющик та інші. Однак, незважаючи на значну кількість наукових досліджень, багато питань залишаються дискусійними та потребують подальшого доктринального аналізу. Тому метою статті є визначення підходів до регламентації виправданого ризику в кримінальному законодавстві іноземних держав для вдосконалення у цій частині кримінального закону України.

Особливий науковий інтерес викликають як доктринальні положення, так і саме зарубіжне законодавство. За результатами проведеного дослідження Р.А. Крючков констатує, що елементи правової теорії в зарубіжній літературі базуються на соціологічних та філософських засадах, що певною мірою відрізняється від праксеологічної спрямованості вітчизняних досліджень, які проводяться з прив'язкою до чинного законодавства [1]. У цьому контексті слід звернути увагу на позицію В.В. Мамчуна, який зазначає, що в онтологічному аспекті як предмет відображення відповідних понять ризик наділений певною сукупністю ознак: загальних (філософський рівень), типологічних (загальнотеоретичний рівень юридичної науки), внутрітипових (рівень галузей юридичної науки) і оригінальних (конкретні прояви ризику) [2, с. 101]. Тому вважаємо, що визначення підходів до регламентації виправданого ризику слід здійснювати не лише шляхом дослідження обставин, що виключають злочинність діяння, які закріплені в іноземному законодавстві, але й шляхом аналізу суміжних правових інститутів.

Насамперед вважаємо за доцільне звернути увагу на особливості кримінально-правової регламентації виправданого ризику в законодавстві держав пострадянського простору, що розвивалося в умовах, наближених до вітчизняних. Комплексний аналіз кримінальних кодексів таких держав дозволяє стверджувати, що закріплення виправданого ризику як обставини, що виключає злочинність діяння, є характерною рисою цих нормативно-правових актів. Водночас поряд із такою спільною рисою, національні особливості правотворення зумовили існування відмінностей у формулюванні цієї обставини. Так, підсумовуючи проведене порівняльно-правове дослідження В.І. Михайлов зазначає, що кримінальні закони Киргизької Республіки, Республіки Казахстан та інших держав СНД, а також КК Республіки Польща вказують, що заподіяння шкоди в такій ситуації усуває злочинність діяння. Згідно з КК Латвійської Республіки – виключається кримінальна відповідальність. Крім того, учений зауважує, що більшість кодексів СНД вказують на виправданий ризик, хоча в КК Республіки Узбекистан йдеться лише про виправданий професійний або господарський ризик [3].

Кримінальний кодекс Литовської Республіки в статті 34 визначає виправданий професійний або господарський ризик як обставину, що виключає кримінальну відповідальність. Так, особа не підлягає відповідальності за діяння, унаслідок яких хоча й з'явилися наслідки, передбачені кримінальним законом, але ці діяння вчинені при виправданому професійному чи господарському ризику для досягнення суспільно корисної мети. Ризик визнається виправданим, якщо вчинене діяння відповідає сучасній науці й техніці, а зазначена мета не могла бути досягнута діями, не пов'язаними з ризиком, і особа, яка допустила ризик, ужила необхідних заходів для запобігання шкоди інтересам, охоронюваним законами.

Також як виправданий професійний чи господарський ризик аналізована обставина закріплена в КК Республіки Узбекистан. Відповідно до статті 41 КК Республіки Узбекистан при виправданому професійному чи господарському ризику відповідальність за заподіяння шкоди не настає в тому випадку, якщо бажаного суспільно корисного результату не було досягнуто й шкода виявилася більш значною, ніж бажана суспільно корисна мета. Таким чином, за умови того, що ризик є виправданим (якщо вчинена дія відповідає сучасним науково-технічним знанням й досвіду, а поставлена мета не могла бути досягнута не пов'язаними із ризиком діями та особа, яка допустила ризик, ужила необхідних заходів для попередження шкоди правам і охоронюваним законом інтересам) заподіяння навіть неспіврозмірної шкоди не є кримінально карним. Стаття 41 КК Республіки Узбекистан має ще одну характерну особливість. Так, Законом Республіки Узбекистан від 29 грудня 2012 року статтю 41 КК було доповнено частиною п'ятою, відповідно до якої невиконання договірних зобов'язань суб'єктами підприємництва перед банками та іншими фінансовими організаціями за наданими ними послугами, у тому числі по виданим кредитам, не є підставою для притягнення до кримінальної відповідальності працівників банків та інших фінансових організацій.

Децю інший підхід закріплено в частині 1 статті 33 КК Латвійської республіки, якою встановлено, що кримінальна відповідальність не настає за заподіяння шкоди професійною діяльністю, яка має ознаки складу злочинного діяння, якщо ця діяльність здійснювалася для досягнення соціально корисної мети, яку неможливо було досягти іншим чином.

Значною схожістю характеризуються стаття 42 КК України та стаття 41 КК РФ. Основна відмінність між ними полягає в назві – стаття КК України іменується "діяння, пов'язане з ризиком", а відповідна стаття КК РФ – "виправданий ризик". Як зазначає А.В. Нікуленко, у КК РФ ризик було названо саме "виправданим", оскільки вказівка на професійні і господарські види ризику надміру деталізує і необґрунтовано обмежує сферу допустимості обґрунтованої ризикованої діяльності [4, с. 91].

КК Республіки Білорусь, як і КК України, відносить виправданий ризик до обставин, що виключають злочинність діяння, однак, на відміну від вітчизняного, у КК Білорусі міститься вказівка на те, що відповідний ризик визнається виправданим, якщо діяння відповідає сучасному науково-технічному знанню і досвіду. Відмінність КК Білорусі полягає ще й у визначенні випадків, за яких ризик не визнається виправданим, а саме: настання смерті, заподіяння тяжкого тілесного ушкодження особі, яка не виявила згоди на те, щоб її життя або здоров'я були поставлені в небезпеку [5, с. 97].

Загалом слід зауважити, що в доктрині кримінального права, як і в законодавстві різних держав, склалося два підходи до вирішення питання про доцільність закріплення в законі такої умови "виправданості" ризику як відповідності дій вимогам сучасних науково-технічних знань і досвіду. О. Гавяз критично аналізує визначення виправданого ризику із використанням формулювання "якщо вчинена дія відповідає сучасним знанням і досвіду" та зазначає, що будь-який злочин може умисно вчинюватися з використанням найостанніших досягнень науки і техніки. По-друге, учений звертає увагу на те, що невизначене формулювання "знання і досвід" перекреслює пропонуване поняття виправданого ризику, оскільки надає необмежені можливості для притягнення до відповідальності за дії, що характеризуються суспільно корисною спрямованістю [6, с. 39]. У науці кримінального права навіть висловлюється позиція про те, що заборона здійснювати ризиковані дії непрофесіоналами знизилася б їх соціальну й творчу активність, призвела б до труднощів в оцінці ризикованих дій у любителському спорті або при експлуатації транспортних засобів [7, с. 491].

Крім того, у цьому контексті варто враховувати позицію, згідно з якою застереження у відповідній нормі про необхідність урахування рівня науково-технічних знань і досвіду обмежить межі виправданого ризику. Такі вимоги можуть мати місце, коли здійснюється плановий, підготовлений експеримент (при випробуванні техніки, медичних препаратів, нових систем управління тощо). В інших екстремальних умовах, коли необхідно керуватись об'єктивними умовами, орієнтир на "сучасну наукову думку" є нереальним, особа має керуватись тими знаннями й уміннями, тим досвідом, який у неї є [8 с. 61].

А.Ю. Шурдумов акцентує увагу на тому, що вимоги врахування сучасних науково-технічних досягнень при виправданому ризику, повинні враховувати не лише об'єктивний, але й суб'єктивний критерій, оскільки не можна вимагати від будь-якої особи знання всіх науково-технічних досягнень. Це особливо важливо, на думку автора, при ризику для відвернення шкоди [9].

У контексті досліджуваної проблеми вважаємо, що кримінальне право за своєю природою не може легітимізувати заподіяння шкоди, однією із причин якої була відсутність належного рівня науково-технічних знань чи досвіду, іншими словами – безастережний ризик. Саме тому вважаємо, що навіть законодавчі акти, які прямо не передбачають відповідність сучасним науковим знанням умовою визнання діяння незлочинним, не можуть розцінюватися як такі, що дозволяють заподіювати шкоду внаслідок відсутності знань чи досвіду.

Дослідження кримінального законодавства держав пострадянського простору дозволило встановити існування різних підходів до регламентації умов, за наявності яких ризик не визнається виправданим. Так, згідно зі статтею 42 КК України таким не визнається ризик, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій; згідно зі статтею 39 КК Азербайджанської Республіки – якщо такий ризик завідомо створював загрозу для життя людей, екологічної чи іншої катастрофи; відповідно до статті 35 КК Республіки Казахстан – загрозу життю чи здоров'ю людей, екологічної катастрофи, суспільного лиха або інших тяжких наслідків. Виключається згідно зі статтею 40 КК Республіки Молдова визнання виправданим ризику, який несе в собі небезпеку для життя будь-якої особи або небезпеку виникнення екологічної чи соціальної катастрофи.

Таким чином, кримінальні кодекси пострадянських держав встановлюють умови недопустимості визнання ризику виправданим, однак підходи до закріплення таких умов є різними. Спільною рисою більшості законів про кримінальну відповідальність є формування невичерпного переліку умов, за яких ризик не визнається виправданим, зокрема із використанням таких формулювань, як "інших надзвичайних подій", "іншої катастрофи", "інших тяжких наслідків".

Детальне регулювання аналізованої обставини, що виключає злочинність діяння, міститься в кримінальних законах Республіки Польща та Республіки Болгарія.

Згідно зі статтею 27 КК Республіки Польща правомірним визнається заподіяння шкоди при проведенні пізнавального, медичного, технічного або економічного експерименту, якщо очікуваний результат має істотне пізнавальне, медичне або господарське значення, а сподівання на його досягнення, доцільність та спосіб проведення обґрунтовані у світлі сучасного рівня знань. При цьому слід звернути увагу на бланкетний спосіб закріплення такої обставини, оскільки згідно з § 3 ст. 27 КК Польщі правила та умови проведення медичного експерименту визначаються законом. Особливої увагу заслуговує КК Польщі в контексті регламентації проведення експерименту над людиною, згода якої на такий експеримент є конститутивною ознакою аналізованої обставини. Крім того, як зазначає

М. В. Анчукова, у кримінальному законодавстві Франції, як і в більшості країн континентальної системи права, обґрунтований ризик не передбачається як виправдувальний факт, що звільняє від кримінальної відповідальності. Водночас, судово-слідчі органи кваліфікують дії особи в ситуації ризику як обґрунтовані (правомірні) тільки в тому випадку, якщо "вчинені дії дозволені або передбачені законом чи підзаконним актом" (ст. 122-4 КК Франції). Тобто дії особи в тій чи іншій ситуації допущеного ризику повинні відповідати розпорядженням закону й не знаходитися з ним у явному протиріччі [10, с. 17].

Відповідно до статті 13а КК Болгарії не є суспільно небезпечним діяння, вчинене при виправданому господарському ризику для досягнення істотного суспільно корисного результату або для уникнення значної шкоди, якщо воно не суперечить певній забороні, встановленій нормативним актом, відповідає сучасним науково-технічним досягненням та досвіду, не ставить у небезпеку життя і здоров'я іншої особи та особи вжила всіх заходів, які залежать від неї, для попередження настання шкідливих наслідків. Таким чином, КК Болгарії регламентує особливості кримінальної відповідальності за шкоду, заподіяну внаслідок лише виправданого господарського ризику.

Як зазначають дослідники аналізованого питання, у більшості кримінальних кодексів норма, яка б регламентувала особливості кримінальної відповідальності за шкоду, заподіяну в результаті виправданого ризику, відсутня [11, с. 499]. На підставі проведеного дослідження А.А. Маліновський доходить висновку про існування різних підходів до законодавчого регулювання інституту виправданого ризику, а також про існування випадків відмови законодавців деяких держав (Німеччина, Китай) визнавати виправданий ризик обставиною, що виключає злочинність діяння [12, с. 134]. У свою чергу Н.Ш. Козаєв, аналізуючи підходи до нормативно-правового регулювання виправданого ризику в іноземних державах зазначає, що інститут виправданого ризику відомий усім правовим системам сучасності. Зокрема вчений зауважує, що в кримінальному законодавстві держав загального права (Англії, США) інститут виправданого ризику регламентується через інститут вини: ризиковане діяння правоохоронними органами оцінюється (кваліфікується) як виправдане, якщо воно не містить у собі злочинної недбалості необережної форми вини. Водночас, злочинна недбалість як необережна форми вини розкривається через поняття невинуватого ризику [13].

О.І. Ющик дійшла висновку про те, що в кримінальному законодавстві романо-германської системи права інститут ризику регламентується в межах такої обставини, яка виключає кримінальну відповідальність, як "здійснення свого законного права чи професійних обов'язків". При такому підході допущені в ситуації ризику дії оцінюються як виправдані,

якщо вони відповідають умовам правомірності, які, у свою чергу, пред'являються законодавцем до різних видів ризику в конкретних сферах людської діяльності [14, с. 8]. Слід звернути увагу на те, що дослідники виправданого ризику розглядають медичний ризик саме у межах цієї правової категорії. Саме тому в цьому аспекті потрібно акцентувати увагу на висновках Л.Н. Смірної, яка, досліджуючи "шкідливі" правомірні діяння згідно з КК Швейцарії, прикладом такої правомірної дії як здійснення передбаченого законом або службовим чи професійним обов'язком, наводить здійснення хірургом операції хворому, який перебуває у небезпечному для життя стані [15, с. 132]. Аналогічне швейцарському положення закріплене в КК Іспанії.

При цьому, дослідники, які визнають факт відсутності в законодавствах більшості держав норми, що регламентує наслідки заподіяння шкоди в результаті виправданого ризику, звертають увагу на два таких аспекти. На підставі аналізу зарубіжного законодавства А.Ю. Шурдумов доходить висновку про те, що в тих державах, у яких відсутні спеціальні статті про виправданий ризик, ризиковані дії, які заподіяли шкоду, розглядаються за правилами крайньої необхідності, що означає визнання виправданим тільки ризику для запобігання шкоди, але не ініціативного ризику [9]. У свою чергу М.В. Анчукова, досліджуючи кримінальне законодавство США, доходить висновку про те, що кримінально-карана необережність – це свого роду різновид ризику, його необґрунтований вид [10, с. 19].

Таким чином, проведене дослідження дозволяє виокремити такі характерні особливості правового регулювання виправданого ризику в зарубіжних кримінальних законах: 1) ризик регламентовано узагальнено (Республіка Білорусь, Російська Федерація); 2) ризик деталізовано вказівкою на такі його різновиди, як професійний чи господарський (Республіка Узбекистан, Литовська Республіка); 3) закріплення відповідності сучасним знанням обов'язковою умовою некараності діяння, вчиненого в умовах виправданого ризику (Республіка Білорусь, Республіка Болгарія); 4) закріплення невичерпного переліку умов недопустимості визнання ризику виправданим (Азербайджанська Республіка, Республіка Казахстан); 5) закріплення ризику із використанням формулювання, яке охоплює як ризик із безпеки, так і новаторський ризик (Республіка Білорусь, Російська Федерація), а інші – лише новаторський ризик (Республіка Польща). Отже, існування норми, яка визначає виправданий ризик як обставину, що виключає злочинність діяння, є характерним для пострадянських держав та інших держав Східної Європи й не притаманно для інших держав романо-германської і англосаксонської систем права. Діяння, вчинене внаслідок виправданого ризику, може оцінюватись у таких державах на підставі норм, що регламентують невинне заподіяння шкоди, крайню необхідність та як здійснення свого права.

Використана література:

1. Крючков Р.А. Риск в праве: генезис, понятие и управление: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 "теория и история права и государства; история учений о праве и государстве" / Р.А. Крючков – Нижний Новгород, 2011 – [Электронный ресурс]. – Режим доступа до документа : <http://www.unn.ru/pages/disser/808.pdf> – Назва з екрану.
2. Мамчун В.В. О понятиях и определениях риска в юридической доктрине и в законодательстве / В.В. Мамчун // Вестник Владимирского юридического института. – № 1 (14), 2010 – С. 100 – 109.
3. Михайлов В.И. Обоснованный риск в уголовном праве / В.И. Михайлов – [Электронный ресурс]. – Режим доступа до документа : / <http://www.jurprofs.ru/pages.php?p=677>. – Назва з екрану.
4. Никуленко А.В. Об обоснованности включения в УК России новых обстоятельств, исключających преступность деяния / А.В. Никуленко // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – № 3 (55), 2012. – С. 90 – 95.
5. Уголовное законодательство Республики Беларусь и Российской Федерации: общий сравнительно-правовой комментарий. Сравнительная таблица Уголовных кодексов Республики Беларусь (1999 года) и Российской Федерации (1996 года) / Под ред. Гаухмана Л.Д., Максимова С.В. – Научно-практическое пособие. – М., 1999 – 230 с.
6. Гавяз О. Поняття виправданого ризику потребує уточнення / О. Гавяз // Радянське право, 1989. – № 9. – С. 39 – 40.
7. Энциклопедия уголовного права : в 35 т. / [Блинников В. А., Милоков С. Ф., Побегайло Э. Ф. и др.]; под ред. В. Б. Малинина. – СПб. : ГКА, – Т. 7: Обстоятельства, исключające преступность деяния. – 2007. – 722 с.
8. Шурдумов А. Обоснованный риск / А. Шурдумов // Уголовное право, 2002. – № 3 – С. 60 – 62.
9. Шурдумов А.Ю. Обоснованный риск как обстоятельство, исключające преступность деяния : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право" / А.Ю. Шурдумов – М., 2006 – [Электронный ресурс]. – Режим доступа до документа : <http://www.dissercat.com/content/obosnovannyy-risk-kak-obstoyatelstvo-isklyuchayushchee-prestupnost-deyaniya-1#ixzz2foiOydw>. – Назва з екрану.
10. Анчукова М.В. Виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Анчукова М. В. – Харків, 2004. – 187 с.
11. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. – М., 2002. – 624 с.
12. Козаев Н.Ш. Обоснованный риск как обстоятельство, исключające преступность деяния : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "уголовное право и криминология; уголовно-

исполнительное право" / Н.Ш. Козаев – Москва, 2000 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документа : <http://www.dissercat.com/content/obosnovannyi-risk-kak-obstoyatelstvo-isklyuchayushchee-prestupnost-deyaniya#ixzz2fojORGf0>. – Назва з екрану.

13. Ющик О.І. Кримінально-правове регулювання діяння, пов'язаного з ризиком, за законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / О. І. Ющик. – Одеса, 2004. – 12 с.

14. Смирнова Л.Н. Обстоятельства, исключающие преступность деяния, по законодательству некоторых западно-европейских государств //Л. Н. Смирнова //Вестник Томского государственного университета. – 2008. – № 3. – С. 130 – 133.

15. Малиновский А.А. Сравнительное правоведение в сфере уголовного права / А.А. Малиновский. – М.: Междуна. отношения, 2002. – 376 с.

РОЗДІЛ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

УДК 35.078.1+351.853

В.В. Середа

ПОРЯДОК ЗАСТОСУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНИХ СТЯГНЕНЬ ЗА АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОСТУПКИ

Оскільки серед науковців нема єдиного підходу до розуміння процедури дисциплінарного провадження, автор пропонує власне трактування порядку застосування дисциплінарних стягнень за адміністративні проступки. Зокрема, обстоюється думка, що процесуальні питання реалізації адміністративної відповідальності військовослужбовців та осіб, на яких розповсюджується дія дисциплінарних статутів, регулюються загальними для всіх службовців правилами провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Ключові слова: *адміністративний проступок, дисциплінарна відповідальність, дисциплінарне стягнення, дисциплінарне провадження, оскарження рішення.*

Поскольку среди ученых нет единого подхода к пониманию процедуры дисциплинарного производства, автор предлагает собственную трактовку порядка применения дисциплинарных взысканий за административные проступки. В частности, отстаивается мнение, что процессуальные вопросы реализации административной ответственности военнослужащих и лиц, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов, регулируются общими для всех служащих правилам производства по делам об административных правонарушениях.

Ключевые слова: *административный проступок, дисциплинарная ответственность, дисциплинарное взыскание, дисциплинарное производство, обжалования решения.*

Since among scientists is no single approach to understanding the procedure of disciplinary proceedings, the author is offering their own interpretation of the application of disciplinary penalties for administrative offenses. In particular, he advocated the view that the procedural issue of administrative responsibility of military personnel and persons who are covered by the disciplinary regulations are governed by the general rules for all employees of the cases of administrative offenses.

Key words: *administrative offense, disciplinary responsibility, disciplinary action, disciplinary proceedings, the appeal decision.*

Постановка проблеми. Державна дисципліна військовослужбовців та осіб, на яких розповсюджується дія дисциплінарних статутів вимагає у кожному конкретному випадку її порушення чіткого реагування з боку конкретних суб'єктів юрисдикції. Накладення дисциплінарних стягнень на вказаних спеціальних суб'єктів вимагає застосування певних процесуальних форм, щоб забезпечити законність, справедливість і досягти поставленої мети публічно-управлінської діяльності – притягнути винного до відповідальності за скоєний протиправний вчинок. Порядок реалізації матеріальних норм щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності визначається дисциплінарним провадженням. Завдяки якому компетентні суб'єкти вирішують спірні питання щодо справи, здійснюють правову оцінку поведінки тих чи інших осіб, збирають докази, здійснюють інші процесуальні дії, у результаті яких доходять висновку про необхідність застосування передбачених чинним законодавством заходів державного примусу.

Стан дослідження. Юридична процесуальна наука не має єдиного підходу до змісту дисциплінарного провадження. А на сьогодні майже відсутні комплексні розробки названого інституту порівняно з наукою радянських часів, коли дисциплінарному провадженню приділялася серйозна увага таких відомих правників, як Д. М. Бахрах, Б. І. Жерліцин, В. Д. Сорокін, В. М. Манохін, Є. В. Додін, І. О. Галаган, Ю. М. Козлов, В. О. Лорія, Ю. С. Адушкін та багатьох інших.

Ця ситуація є не зовсім природною. Адже, як слушно підкреслює Ю. С. Адушкін, "дисциплінарна відповідальність переважає будь-який інший вид юридичної відповідальності по масштабах та частоті реалізації, з огляду на що необхідність поглибленого вивчення порядку застосування дисциплінарних заходів є беззаперечною" [1, с. 122].

Незважаючи на зазначене, вчені, які приділяли увагу змісту та структурі дисциплінарного провадження, як ми вже зауважували, не мають одностайної позиції на цей інститут.

Отже, **мета дослідження** – уніфікувати порядок застосування дисциплінарних стягнень за адміністративні проступки.

Виклад основних положень. О. М. Бандурка та М. М. Тищенко детермінують дисциплінарне провадження як "сукупність юридичних норм, що регламентують суспільні відносини у зв'язку з правозастосовною діяльністю щодо вирішення питання про дисциплінарну відповідальність за допущене правопорушення" [2, с. 182]. Ідентичну як за формою, так і за змістом, думку висловлює С. С. Тюрін [3, с. 89].

Як "правовий порядок застосування компетентними органами або їх посадовими особами дисциплінарних стягнень до порушників службової

та трудової дисципліни" визначає дисциплінарне провадження С. Т. Гончарук [4, с. 126].

О.В.Нікіфоров розглядає дисциплінарне провадження не тільки як певну діяльність, але й як систему юридичних норм, що її регламентують. Сюди відносяться норми, які регулюють порушення й розгляд справи про дисциплінарне правопорушення, винесення за результатами його розгляду правозастосовного акта, його перегляд і виконання[5, с. 87].

В.В.Богуцький та В.В. Мартиновський визначає дисциплінарне провадження як вид процесуальної діяльності, врегульований законом порядком по вирішенню певної групи справ[6, с. 5].

О.В. Кузьменко наводить власну дефініцію "дисциплінарного провадження як регламентовану адміністративно-процесуальними нормами діяльність уповноважених суб'єктів з вирішення справ про дисциплінарні проступки"[7, с. 315].

Усі наведені дефініції містять суперечності щодо змісту та призначення дисциплінарного провадження.

Наприклад, у першій дефініції використовується конструкція "за допущене правопорушення", з цього приводу виникає запитання: ким допущене і ким вчинене?

З другою конструкцією можна не погодитися в частині "до порушників службової та трудової дисципліни", оскільки порушення громадського порядку не відноситься до службової та трудової дисципліни, не згадуючи вже частину проступків публічно-організаційного змісту.

Третя дефініція зводить зміст провадження винятково до "системи юридичних норм, що її регламентують", а це є неправильним з точки зору призначення та мети провадження.

Четверта дефініція акцентує увагу на тому, що дисциплінарне провадження урегульовано законом, а це не є правильним, та вислів "вирішенню певної групи справ" робить наведене поняття універсальним та позбавляє його конкретики.

П'ята дефініція є найбільш сучасною, але також має уразливе місце, що пов'язано з розмитістю змісту відповідальності "про дисциплінарні проступки", не зрозумілим на які відносини посягає дане діяння.

Підбиваючи підсумок викладеному вважаємо, що **дисциплінарне провадження** – *послідовний порядок діяльності компетентних суб'єктів юрисдикції, визначених нормативними актами, з вирішення справ щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності осіб за порушення службової і трудової дисципліни та громадського порядку.*

Дисциплінарне провадження характеризується такими загальними принципами: верховенство права, законність, презумпція невинуватості, право на захист, право на оскарження рішення, рівність громадян перед законом, застосування об'єктивної істини у справі, гласність провадження.

Принцип верховенства права – це фундаментальний принцип сучасного правопорядку у світі, встановленого з прийняттям Статуту ООН документа, що заснував підвалини якісно новим цивілізаційним правовідносинам і сучасного світового порядку. Він відображає загальне надбання людства – ідеали свободи, демократії, прав людини і поступово реалізує їх шляхом регламентації усіх суспільних відносин у контексті найвищої справедливості [8].

Отже, цей принцип права передбачає, що жоден політичний лідер не є впливовішим від закону, що ніхто не може бути покараний державою, окрім як за порушення закону, і що ніхто не може бути засудженим за порушення закону іншим чином, ніж у порядку, встановленому законом. Верховенство права різко контрастує з ідеєю, що лідер може бути вище закону, що було особливістю римського права, нацистського права та деяких інших правових систем.

На думку М.І. Козюбри, основними ознаками верховенства права є такі: юридичне забезпечення дотримання природних прав людини державою; розподіл влади; обмеження дискреційних повноважень; гарантія верховенства Конституції; визначеність; пропорційність; незалежність суду і суддів [9, с. 135].

Принцип законності означає необхідність суворого та неухильного виконання вимог закону всіма учасниками дисциплінарного провадження, застосування дисциплінарних санкцій у повній відповідності закону, а також те, що жодна людина не може бути притягнута до відповідальності інакше, як на підставах і в порядку, встановлених законом.

Презумпція невинуватості означає, що особа, яка притягається до дисциплінарної відповідальності, вважається невинною доти, доки її вину не буде доведено у встановленому законом порядку. Обов'язок доведення вини покладається на уповноважену сторону, відповідно особа не зобов'язана доводити свою невинуватість, будь-які сумніви повинні трактуватися на її користь.

Право на захист реалізується наданням особі, яка притягається до дисциплінарної відповідальності, і правом давати пояснення по суті справи та оскаржувати прийняте рішення. На жаль, через недосконалість трудового законодавства реалізація деяких важливих елементів цього принципу законодавчо не визначена, зокрема можливість знайомитися з матеріалами дисциплінарної справи, подавати докази, заявляти клопотання, користуватися рідною мовою і послугами перекладача, якщо особа не володіє мовою, якою ведеться провадження.

Принцип рівності перед законом є конституційним принципом та забороняє в ході дисциплінарного провадження будь-яку дискримінацію на підставах расових, соціальних, політичних, релігійних, майнових особливостей.

Повне й об'єктивне з'ясування обставин кожної справи найважливіше завдання і принцип дисциплінарного провадження, адже саме тут повинна бути реалізована неупередженість розгляду справи посадовими особами. Нормативно це виражається в обов'язку проведення керівником перевірки фактів про правопорушення, отримання пояснень від порушника, заборони брати участь у розслідуванні особам, які є підлеглими порушника чи мають якусь іншу зацікавленість у результатах перевірки.

Принцип гласності означає, що провадження здійснюється відкрито, зміст наказу про накладення дисциплінарного стягнення оголошується працівникові [10, с. 353].

Дисциплінарне провадження характеризується певною стадійністю та має окрему процедуру кожної із стадій.

Науковці різних галузей права по-різному підходили до визначення стадій дисциплінарного провадження.

О.А. Абрамова виокремлює такі стадії: виявлення дисциплінарного правопорушення й підготовка справи; розгляд справи й накладення стягнення; припинення процесу [11, с. 138].

В.Г. Самойлов обстоює думку, що дисциплінарне провадження може складатися з таких стадій: по-перше, порушення й розслідування роботодавцем дисциплінарної справи; по-друге, винесення роботодавцем рішення про необхідність притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності та вибір заходу відповідальності, що підлягає застосуванню; по-третє, попереднє узгодження обраного роботодавцем заходу відповідальності з компетентним органом у разі, якщо це передбачено законодавством; по-четверте, видання наказу (розпорядження) про притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності та застосування дисциплінарного стягнення [12, с. 36].

Представлені позиції не в повній мірі відтворюють структуру дисциплінарного провадження. На нашу думку, воно складається:

- 1) перевірка даних про дисциплінарний проступок;
- 2) відкриття дисциплінарного провадження;
- 3) розгляд та прийняття рішення по дисциплінарній справі;
- 4) своєчасне виконання прийнятого рішення;
- 4) оскарження рішення.

Перевірка даних про дисциплінарний проступок полягає в практичних діях роботодавця з аналізу інформації про факт вчинення дисциплінарного проступку, перевірка її правдивості, вирішення питання про доцільність притягнення до відповідальності чи обмежитися заходами громадського впливу. Зазвичай ці функції покладаються на безпосереднього керівника (керівника структурного підрозділу) або спеціалізовану службу. У наукових роботах Ю.С. Адушкін зазначає, що самі по собі повідомлення відповідних суб'єктів ще не є підставою для порушення

дисциплінарного провадження, а служать лише приводом для обговорення питання про можливість або неможливість порушення провадження. Підставами є виключно фактичні дані, що свідчать про реальну наявність у діях особи ознак дисциплінарного проступку [1, с. 109].

Якщо після проведеної перевірки встановлено факт проступку та необхідність притягнення до відповідальності, посадова особа (суб'єкт дисциплінарної влади, суб'єкт звинувачення) **порушує дисциплінарне провадження**. На жаль, у законодавстві не закріплений спосіб порушення дисциплінарного провадження; з цього приводу поодиноким видається окремих наказ (хіба що у випадку відсторонення особи), тому про нього можна судити з офіційних повідомлень (інформувань, запитів) посадових осіб конкретної установи, наприклад, пропозиції надати пояснення по суті справи.

Керівник(командир) підрозділу повинен зажадати від порушника дисципліни або громадського порядку письмові пояснення. У випадку відмови працівника від дачі пояснень через законодавчу невизначеність, керівник (командир) на сьогодні використовує наявну практику, зокрема здійснює складання відповідного акта відмови. Така відмова повинна бути зафіксована відповідно до вимог провадження дорученням посадовою особою, про що складається відповідний акт.

Центральною стадією провадження є **розгляд та прийняття рішення по справі**, вона полягає в остаточному з'ясуванні ступеня вини працівника та міри відповідальності за порушення дисципліни й громадського порядку, що здійснюється керівником або командиром підрозділу чи органу, органом, якому надано право прийняття на роботу (обрання, затвердження та призначення на посаду) певного працівника. Де б не було скоєно проступок, розгляд і вирішення справи по суті здійснюється в тому підрозділі чи організації, де працює порушник. Водночас для військовослужбовців та працівників органів внутрішніх справ встановлено дещо інший принцип: у разі порушення дисципліни чи громадського порядку в період перебування у відрядженні, відпустці, на відпочинку або в період тимчасової непрацездатності начальник органу чи підрозділу, у межах відповідної території, де вчинено дисциплінарний проступок, уживає заходів щодо його припинення, збирає первинні матеріали та надсилає їх для розгляду за місцем проходження служби порушника.

У результаті розгляду всіх наявних матеріалів, що стосуються притягнення особи до відповідальності, уповноважена особа має право прийняти такі рішення:

1) притягти особу до дисциплінарної відповідальності та визначити міру покарання;

2) не притягати особу до дисциплінарної відповідальності (якщо в її діях відсутній склад проступку, строк давності).

При обранні виду дисциплінарного стягнення керівник(командир) може враховувати ступінь тяжкості вчиненого проступку, заподіяну шкоду, обставини, за яких його вчинено, попередню роботу військовослужбовця, або особи, на яку розповсюджується дія дисциплінарного статуту. Практика також відносить сюди визнання особою власної вини, ставлення до виконання посадових обов'язків, рівень кваліфікації, повага в колективі тощо. Врахування керівником(командиром) таких обставин гарантуватиме всебічний розгляд справи, сприятиме прийняттю об'єктивного рішення, прийнятного для обох сторін.

Свочасне виконання прийнятих рішень – важлива гарантія невідворотності покарання за вчинені дисциплінарні проступки. Зміст названої стадії полягає в практичній її реалізації шляхом доведення до відома правопорушника обраного заходу дисциплінарного стягнення й забезпечення його виконання. Коло процесуальних дій не лише обмежується оголошенням про стягнення, а й включає в себе ознайомлення з рішенням по дисциплінарній справі й заходами щодо безпосереднього застосування стягнення і зняття його.

Оскарження рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Безпосередній механізм оскарження дисциплінарних стягнень військовослужбовцями та особами, на яких розповсюджується дія дисциплінарних статутів, визначається та регламентується Дисциплінарними статутами України.

Зокрема, у ст. 20 Дисциплінарного статуту ОВС України зазначається, що особа рядового чи начальницького складу ОВС України має право усно чи письмово послідовно звернутися зі скаргою щодо накладення на неї дисциплінарного стягнення до старшого прямого начальника – аж до міністра внутрішніх справ України або до суду. Якщо вирішення питань, порушених у скарзі, не належать до повноважень начальника, який її отримав, скарга не пізніше ніж протягом п'яти днів надсилається за належністю, про що повідомляється заявникові. Забороняється пересилати скарги на розгляд тих начальників, дії чи рішення яких оскаржуються.

Особа рядового та начальницького складу ОВС України може подати скаргу особисто або через уповноваженого нею представника. Зокрема в інтересах особи рядового та начальницького складу ОВС України за його уповноваженням, оформленим в установленому законом порядку, скарга може бути подана іншою особою, трудовим колективом чи організацією, що здійснює правозахисну діяльність. До неї додаються наявні рішення чи копії рішень, які приймалися за його зверненням раніше, а

також інші документи, необхідні для її розгляду. Після розгляду скарги, зазначені документи повертаються скаржникові.

Керівники ОВС України та їх заступники, які розглядають скаргу про накладення дисциплінарного стягнення, зобов'язані уважно вивчати її зміст і вимоги, що висуваються; в разі потреби вимагати у виконавців матеріали перевірки викладених у скарзі фактів; уживати інших заходів для об'єктивного вирішення висунутих у скарзі вимог. Безпосередні виконавці під час здійснення перевірок за скаргами про накладення дисциплінарних стягнень обов'язково спілкуються з їх авторами, з'ясовують усі порушені питання та обставини, детально вивчають суть і характер дисциплінарного проступку, а також інших заходів для захисту конституційних прав осіб рядового та начальницького складу ОВС України.

Термін розгляду скарг обчислюється з дня їх надходження та реєстрації в ОВС України до дня надсилання скаржникові відповіді. Якщо останній день терміну розгляду скарги припадає на неробочий день, то останнім днем терміну вважається перший після нього робочий день. У разі направлення скарги для перевірки та прийняття рішень до відповідних ОВС України, термін розгляду такої скарги обчислюється з дня надходження її до ОВС України вищого рівня й закінчується днем надання відповіді тим органом, який розглядав її по суті. В інших випадках термін розгляду скарги обчислюється від дня її реєстрації.

Дисциплінарним статутом Збройних сил України встановлено, що військовослужбовець, який вважає, що не вчинив правопорушення, має право протягом місяця з часу накладення дисциплінарного стягнення подати скаргу старшому командирові або звернутися до суду у визначений законом строк.

Військовослужбовці, які подали заяву чи скаргу, мають право:

- особисто викласти свої аргументи особі, яка перевіряє заяву чи скаргу, звернутися за допомогою до свідків;
- подати додаткові матеріали, що стосуються справи, чи клопотати, щоб їх вимагав командир або орган, який розглядає заяву або скаргу;
- бути присутнім під час розгляду заяви чи скарги;
- одержати письмову відповідь про результати розгляду заяви чи скарги;
- ознайомитися з матеріалами перевірки заяви чи скарги;
- оскаржити прийняте за їхньою заявою чи скаргою рішення в суді;
- вимагати відшкодування збитків у встановленому законом порядку.

Ніхто не може бути скривджений на службі чи покараний за те, що він подає пропозицію, заяву чи скаргу.

Подання скарги військовослужбовцями не звільняє їх від виконання своїх службових обов'язків і наказів командирів.

Заборонено подавати скаргу під час бойового чергування, перебування в строю (за винятком скарг, поданих під час опитування військово-службовців), на варті (вахті), а також у добовому наряді, під час занять.

Скарга вважається вирішеною, якщо розглянуто всі порушені в ній питання і з приводу їх вжито необхідних заходів або дано вичерпні відповіді.

Відмова в задоволенні питань, викладених у скарзі, доводиться до відома військовослужбовців, які її подали, у письмовій формі з посиланням на закон або військові статuti із зазначенням мотивів відмови та роз'ясненням порядку оскарження прийнятого рішення.

Військовослужбовці та особи, на яких розповсюджується дія дисциплінарних статутів за окремі проступки, притягаються до адміністративної відповідальності на загальних підставах, у порядку провадження у справах про адміністративні проступки.

У теорії адміністративного процесу провадження у справах про адміністративні проступки поділяється на чотири стадії: порушення справи; розгляд та вирішення цієї справи; оскарження і опротестування постанови по справі; виконання постанови [13, с. 83].

Відповідно до виокремлених етапів справи про притягнення до відповідальності зазначених спеціальних суб'єктів розглядаються згідно з вимогами провадження у справах про адміністративні проступки.

Висновки. Треба відзначити, що процесуальні питання реалізації адміністративної відповідальності військовослужбовців та осіб, на яких розповсюджується дія дисциплінарних статутів, регулюються загальними для всіх службовців правилами провадження у справах про адміністративні правопорушення.

І якщо раніше в Кодексі України про адміністративні правопорушення передбачалася можливість органу (посадової особи), яким надано право накладати адміністративні стягнення, замість накладення адміністративних стягнень передавати матеріали про правопорушення відповідним органам для вирішення питання про притягнення винних спеціальних суб'єктів до дисциплінарної відповідальності, тобто з'являлася специфіка щодо оформлення провадження, то на сьогодні цей пункт ст. 15 КУпАП виключений.

Залишилися лише особливості щодо видів стягнень, які накладаються на військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів під час проходження зборів, а також осіб рядового і начальницького складів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів внутрішніх справ, служб цивільного захисту і Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України. А саме: до зазначених осіб не може бути застосовано громадські роботи, виправні роботи та адміністративний арешт. Але це впливає на загальний зміст зазначеного провадження.

Використана література:

1. Адушкин Ю.С. Нормы о дисциплинарном производстве в системе советского права / Ю.С. Адушкин // Хозяйство. Право. Управление: Межвуз. сб. науч. трудов. – Саратов: Изд-во Саратовского гос. ун-та, 1983. – Вып. 4. – С. 122–129.
2. Бандурка А.М. Административный процесс: учебник для высших учебных заведений / А.М. Бандурка, М.М. Тищенко. – К.: Литера ЛТД, 2001.– 336 с.
3. Тюрин С.С. Дисциплинарная ответственность военнослужащих Вооруженных сил Украины: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / С.С. Тюрин. – Х.: НУВС, 2002. – 176 с.
4. Гончарук С.Т. Адміністративне право України: навчальний посібник / С.Т. Гончарук. – К.: Вид-во НАВСУ, 2000. – 240 с.
5. Никифоров О.В. Дисциплинарная ответственность сотрудников органов внутренних дел: дис... кандидата юрид. наук. : 12.00.02 / О.В. Никифоров. – Омск, 1998. – 202 с.
6. Богуцький В.В. Провадження у справах про адміністративні правопорушення: навч. посіб. / В.В. Богуцький, В.В. Мартиновський. – Х.: ФІНН, 2009. – 179 с.
7. Кузьменко О.В. Адміністративно-процесуальне право України: підручник / О.В. Кузьменко, Т.О. Гуржій; за ред. О.В. Кузьменко. – К.: Атіка, 2007. – 416 с.
8. Верховенство права // Вікіпедія: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://uk.wikipedia.org/wiki/Верховенство_права.
9. Козюбра М. Принципи верховенства права і конституційна юрисдикція / М. Козюбра // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – № 4. – С. 24–33.
10. Ковальов С.С. Поняття та особливості дисциплінарного провадження / С.С. Ковальов // Форум права. – 2012. – № 2. – С. 352–357.
11. Абрамова А.А. Дисциплина труда в СССР: правовые вопросы / А.А. Абрамова. – М.: Юрид. лит., 1969. – 176 с.
12. Самойлов В.Г. Дисциплинарная ответственность в трудовом праве: общая и специальная: дис ... кандидата юрид. наук : 12.00.05 / В.Г. Самойлов. – М., 2006. – 177 с.
13. Засторожная О.К. Советский административный процесс: учебное пособие / О.К. Засторожная. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1985. – 100 с.

УДК 342.9

С.И. Саенко
С.А. Комиссаров**АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВАЯ НАУКА УКРАИНЫ:
СТАГНАЦИЯ И ПУТИ ЕЕ ПРЕОДОЛЕНИЯ**

Аналізуються причини відокремлення сучасної адміністративної науки від суспільства та держави; обґрунтовується необхідність зміни підходів щодо

кадрового збагачення останньої; звертається увага на негативну сторону наукових амбіцій.

Ключевые слова: *адміністративна наука, кадровий потенціал науки, освіта, суспільство, практика, наукові амбіції.*

Анализируются причины обособления современной административной науки от общества и государства; обосновывается необходимость изменения подходов к кадровому обогащению последней; обращается внимание на негативную сторону научных амбиций.

Ключевые слова: *административная наука, кадровый потенциал науки, образование, общество, практика, научные амбиции.*

Reasons of isolation of modern administrative science are analysed from society and state; the necessity of change of going is grounded near the skilled enriching of the last; attention on the negative side of scientific ambitions applies.

Key words: *administrative science, skilled potential of science, education, society, practice, scientific ambitions.*

Homo sapiens ("человек разумный") отличается от остальных видов живых существ тем, что может находить надежные знания и использовать их в своей практической деятельности в значительно больших масштабах. "Человек разумный" может предвидеть поведение природы и использовать его для достижения нужных ему результатов. Чем больше надежных знаний, тем более человек разумен. И наоборот, чем их меньше, тем меньше разума в деятельности людей и всего общества.

Производство знаний – область деятельности науки, в том числе и административно-правовой. Эта область одна из самых важных, поскольку без надежных знаний невозможно успешно решить любую проблему в любой области человеческой деятельности. Однако, несмотря на то, что мы живем в эпоху научно-технического прогресса, политически апробированного и адаптированного механизма управления, необходимо с сожалением констатировать, что потенциал административно-правовой науки сегодня мало востребован как государством, так и обществом. Как оказывается причин для этого много и они различны. Мы попробуем разобраться в некоторых из них, что и является целью данной статьи.

В первую очередь следует указать на то, что одной из причин обособленной ситуации является изменение вектора в направлении "кадрового обогащения" современной административно-правовой науки. В частности тенденцией последнего стало частое появление на небосклоне данной науки таких ученых-административистов, которые появляются там только лишь для того, чтобы просто получить ученую степень, а потом исчезнуть навсегда, забыв о научной работе (так называемые "псевдоученые"). Как следствие, абсолютное большинство написанных такими "учеными" работ представляют собой интеллектуальный мусор, лишён-

ный всестороннего изучения заявляемой проблематики. Его главное предназначение – способствование роста социальной карьеры автора, повышение его социальной значимости. В современном мире стало выгодно выглядеть ученым и высокообразованным человеком, поскольку мы живем в эпоху научно-технического прогресса. Однако никто не отменял тот естественный факт, что простое стремление выглядеть перед кем-либо "ученым" несовместимо с научной честностью. Оно порождает лишь наукообразие, что не принимается ни обществом, ни практикой.

Следующая причина анализируемой ситуации кроется в современной системе образования, которая сегодня тоже, к сожалению, играет не последнюю роль во взращивании выше обозначенного "кадрового потенциала" административно-правовой науки. Адаптируя принципы Болонского процесса, эта система становится коренным образом непригодной для овладения учащимися надежными знаниями, а также навыками научной работы. У большинства современной молодежи она порождает только установки на то, что учиться сегодня нужно, прежде всего, для получения соответствующих оценок и дипломов, а не для того, чтобы приобрести соответствующие знания и навыки. Отсюда в молодежной среде процветают выражения: "прошли предмет" (и не заметили что-то полезное для себя), "сдали экзамен" (последнего знания не зафиксировались в сознании), "позже самостоятельно усвоим на практике" (а усвоят ли вообще?) и т.п. Получается, что заранее главным мотивом для последующей научной деятельности, в том числе и по административно-правовой проблематике, такой системой образования определяется социальная карьера – получение дипломов, званий, степеней и должностей. При таком мотиве, конечно же, не может быть устойчивым фундаментом социального доверия к административно-правовой науке, от которой ожидают проявления научной и профессиональной честности, а также продуцирования качественных и надежных административно-правовых знаний, пригодных для практического приложения.

Выход из подобной ситуации видится в государственной поддержке и взращивании таких представителей административно-правовой науки, которые на безвозмездной основе захотят делиться с обществом своими наработками и смогут использовать разнообразный методологический инструментарий для подготовки соответствующих наработок. Мотивом их научной деятельности должно стать научное любопытство и стремление к разрешению социальных проблем. У таких административистов не должно существовать разделения знаний на свои и чужие. Для них значение должен иметь лишь один фактор – их истинность или ложность. Ученый-административист, руководствующийся такими факторами, действительно будет обладать научной честностью, он всегда способен будет потратить громадное количество времени и энергии на всесторон-

нее изучение проблемы, признавая собственные ошибки, невзирая на собственные достижения.

Атрофию интереса государства и общества к разработкам административно-правовой науки вызывают (как не парадоксальным это может показаться на первый взгляд) и высокие амбиции самой науки, которая еще не научилась признавать свои просчеты, а главное - необходимость развития тесного сотрудничества с представителями общественности и практики. Большинство научных мероприятий, таких как конференции, защиты диссертаций, круглые столы и т.д. проходят без участия последних. Вызвано это наивным полаганием того, что адепты науки способны в большинстве случаев и без советов практиков, а также учета мнения простых граждан наработать действенные механизмы разрешения любых общественных, политических и практических проблем. Только обратитесь к нам (ученым) – и мы всегда найдем идеальное средство решения любых задач. Простая иллюзия, но она довольно быстро развеивается реальной жизнью.

В подтверждение этому достаточно вспомнить только о двух глобальных проектах, которые предполагалось реализовать под эгидой ученых-административистов. Речь идет в первую очередь о концепции осуществления административной реформы в Украине, которую разработала плеяда известных административистов. Данная концепция получила даже пару одобрительных отзывов от независимых международных экспертов. И вроде бы должна была воплотиться в жизнь, но не тут-то было. Представителей государственной власти она не заинтересовала и те в свою очередь так ничего конкретного не сделали для того, чтобы обеспечить нормативное, финансовое и кадровое сопровождение положений концепции. Общество тоже не узнало о ее содержании, потому что она обсуждалась в очень узком кругу ученых и представителей государственной власти. Не в восторге были от возможной реализации данного новшества и практики. Они привыкли уже к тому, что каждая реформа только усложняет их жизнедеятельность, да и работать по "накатанной" схеме для них оказалось проще. Поэтому итог представленной затее оказался следующим – указанная концепция стала полезной лишь для самих ученых-административистов и то в качестве подспорья для дальнейших научных исследований.

Та же участь ждала и реформу административно-деликтного законодательства, хотя вначале ее осуществления показалось, что все окажется радужным. А показалось потому, что подготовка нового проекта Кодекса Украины об административных проступках изначально сопровождалась поддержкой Верховного суда Украины. В конечном итоге было принято решение отказаться от придания официального статуса указанному законопроекту, поскольку он был признан "сырым" и непригодным для

практического применения в силу значительного числа наличествующих в нем пробелов и противоречий. Ученым-административистам ничего не оставалось, как вновь приняться за разработку новых проектов кодифицированных актов по проблемам административной ответственности. Но в очередной раз, продемонстрировав быстроту выдачи научного продукта и, казалось бы, эффективное разрешение поставленной задачи, ученые снова убедились в том, что он, как и предыдущий, остался невостребованным по тем же самым основаниям.

Приводит к стагнации административно-правовой науки и причина следующего характера - как в философском плане, так и в своих онтологических представлениях, гносеологических принципах и установках некоторые ученые-административисты Украины продолжают оставаться "методологическими монистами" – приверженцами позитивизма с его методологическим инструментарием.

Нетрудно заметить ряд издержек данного следствия, на которые следует указать в статье. Во-первых, это продолжающиеся исключения других научных подходов из свободной конкуренции за методологические "посты" современной административно-правовой науки. Во-вторых, риск утраты научными дискуссиями методологических смыслов и перехода в план демонстрации исторических ожиданий, поскольку осуществляется также неявное полагание, что рано или поздно альтернативные, например, позитивизму методологии исследования сущности и содержания административно-правовых феноменов сложатся и актуализируются независимо от усилий административистов. При этом содержание демонстрируемых ожиданий, как правило, сводится к привычной аргументации в пользу не столько рефлексии административно-правовой наукой своих философских оснований, а также разработки и накопления эффективно-го методологического инструментария, сколько простого обоснования перспективности предпочтения одной из уже существующих научных концепций. Иными словами, вместо разворачивания масштабных планомерных методологических исследований сущности и содержания административно-правовых феноменов ученые-административисты Украины как и прежде сосредотачивают внимание в научных исследованиях на явном и неявном разрешении вопроса - каким же из популярных сегодня философско-теоретических подходов следует заменить "позитивизм", чтобы всесторонне изучить указанную проблематику?

Анализ подобного рода попыток явно свидетельствует о том, что в декларируемом в административно-правовой науке отказе от методологического монизма пока больше желаемого, нежели действительного. На наш взгляд, простой отказ от позитивизма не является подтверждением того, что ученые-административисты Украины эффективно продвигают вперед на ниве освоения административно-правовой проблематики.

Как и прежде важно то, чем они заменяют данный подход. Одно дело, если в своих научных изысканиях они стремятся явно или неявно обосновать применение другой, такой же универсальной и всеобъемлющей философской системы (например, юснатурализма, что и наблюдается в последнее время), другое – если они идут путем развития административно-правовой науки в условиях методологического плюрализма и применения интегративных научных концепций. Последнее является наиболее предпочтительным для свершения научных открытий в сфере бытия административного права, поскольку продвигаясь только таким путем, ученым-административистам удастся предложить обществу и практике социально-полезные наработки.

Но, как правило, создание интегративных концепций, подкрепленных разнообразным и что самое главное научно пригодным методологическим инструментарием, процесс не просто длительный, а, безусловно, исторический. Он требует утверждения в сознании административистов иных онтологий административного права, иных гносеологических установок, создания новых научных парадигм.

От чего нужно оттолкнуться административистам, чтобы достичь определенных результатов в обозначенном направлении? Конечно же, в первую очередь, от освоения и применения разнообразного методологического базиса, который как раз и позволит сформировать их "интегративное" понимание сущности и содержания административно-правовых феноменов. Мы иногда почему-то забываем о том, что только действительное, реальное использование (а не декларативно заявляемое в диссертациях, монографиях и в других подобного рода научных трудах) обширного, порой, как может показаться на первый взгляд, несовместимого методологического инструментария, способно нас приблизить к всестороннему изучению сущности и содержания того или иного административно-правового феномена.

Обособление административно-правовой науки от общества и государства происходит также по причине отсутствия в среде ученых-административистов достаточного понимания того, что проблемы общества не предмет для бесконечных дискуссий, а всего лишь мотив для поиска надежных знаний, без которых невозможно успешно решить. Для решения социальных проблем нужна не словесная демагогия на различных форумах, конференциях, заседаниях, круглых столах, а организация напряженной работы по поиску новых знаний и проверке их на прочность, надежность и практическую пригодность. Современное общество больше не нуждается в ораторских изощрениях, а требует действенных средств решения социальных проблем. Вот ориентир сближения социу-

ма, практики и административно-правовой науки, который для себя должна избрать последняя.

Выбор за учеными и им самим нужно навести порядок в административно-правовой науке. Они должны решить вопрос, как отделить настоящую науку от псевдонаучных работ и от лженауки. Необходимо поставить фильтр, который будет отсеивать надежные знания, пригодные к практическому использованию, от интеллектуального мусора. В противном случае и дальше будет невозможным поднятие авторитета настоящей административно-правовой науки в социуме и практике.

УДК 342:352(100)+(477)

М.О. Петришина
Б.В. Стрелець

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО НАГЛЯДУ ТА КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ: ЗА- РУБІЖНИЙ ТА УКРАЇНСЬКИЙ ДОСВІД

Стаття присвячена аналізу норм вітчизняного та зарубіжного законодавства у сфері адміністративного нагляду та контролю за діяльністю місцевого самоврядування. Наведено аргументи на користь прийняття окремого нормативно-правового акта, який має сприяти не лише формуванню цілісної системи адміністративного нагляду та контролю з визначенням усіх її складових елементів, а й зміцненню дієздатності місцевого самоврядування в Україні.

Ключові слова: *адміністративний нагляд та контроль, органи місцевого самоврядування, органи державної виконавчої влади.*

Статья посвящена анализу норм отечественного и зарубежного законодательства в сфере административного надзора и контроля за деятельностью местного самоуправления. Приведены аргументы в пользу принятия отдельного нормативно-правового акта, который должен способствовать не только формированию целостной системы административного надзора и контроля с определением всех ее составляющих элементов, но и укреплению дееспособности местного самоуправления в Украине.

Ключевые слова: *административный надзор и контроль, органы местного самоуправления, органы государственной исполнительной власти.*

The article is devoted to the analysis of the legal norms of national and foreign legislation in the field of administrative supervision and control of local self-government authorities' activities. Arguments in favor of adopting a separate legal act, which should not only contribute to the forming of a coherent system of administrative supervision and control with the definition of all its constituent elements, but also strengthen the capacity of local self-government in Ukraine, are given.

Key words: *administrative supervision and control, local self-government authorities, state executive authorities.*

Сьогодні практика законодавчого врегулювання питань, пов'язаних із здійсненням місцевого самоврядування в Україні, свідчить про відсутність єдиного підходу до розуміння цього політико-правового інституту й механізмів його практичного втілення. Ситуація, що склалася, не сприяє ефективній реалізації Україною політики європейської інтеграції, розвитку співробітництва з Європейськими інституціями, передусім з Радою Європи та Європейським Союзом. Зокрема, конституційно-правові засади місцевого самоврядування та принципи Європейської хартії місцевого самоврядування суперечать одне одному незважаючи на те, що Україна взяла на себе зобов'язання щодо реалізації останніх у повному обсязі. У зв'язку з цим особливої уваги заслуговують питання відповідності норм вітчизняного законодавства європейським принципам і стандартам децентралізованого управління, що зафіксовані у Європейській хартії місцевого самоврядування, а також визначення основних напрямів удосконалення діючої системи місцевого самоврядування.

Зазначене повною мірою стосується і питань, пов'язаних із здійсненням адміністративного нагляду та контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування в Україні. Зокрема, серед провідних вітчизняних і зарубіжних учених не існує єдиної думки щодо змісту понять нагляду та контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування.

Так, професор П. М. Любченко визначає ці поняття таким чином: контроль за органами місцевого самоврядування - система заздалегідь спланованих чи позапланових дій органів виконавчої влади, які здійснюються з метою перевірки стану реалізації повноважень органів виконавчої влади на відповідній території; адміністративний нагляд за органами місцевого самоврядування - комплекс заходів органів державної влади, направлений на перевірку законності дій та рішень органів і посадових осіб місцевого самоврядування й визнання їх незаконними в судовому порядку [19, с. 357 – 358]. Як бачимо, поняття контролю застосовується відносно виконання делегованих органами державної виконавчої влади (місцевими державними адміністраціями) повноважень, а нагляд – власних повноважень органами місцевого самоврядування.

Російська дослідниця В. В. Чуманова пропонує визначення більш широких відносно зазначених вище адміністративного нагляду та контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування понять. Зокрема, на думку автора, державний контроль у системі місцевого самоврядування - діяльність держави (як бачимо, йдеться не лише про органи виконавчої влади) щодо забезпечення ефективного та доцільного функціонування органів місцевого самоврядування за допомогою встановлення відповідності фактичного стану суспільних відносин нормативним приписам і

стримування виявлених відхилень. Однак з наведеного визначення не зрозуміло, про які саме "відхилення" йдеться і яким чином вони повинні "стримуватися". Державний нагляд у системі місцевого самоврядування В. В. Чуманова визначає як діяльність спеціальних державних органів, що спрямована на забезпечення законності функціонування органів місцевого самоврядування за допомогою консультативної участі в процесі муніципальної нормотворчості та прийнятті заходів реагування на виявлені порушення [29, с. 9]. Очевидно, що і П. М. Любченко, і В. В. Чуманова при визначенні поняття "нагляд" мають на увазі певну діяльність органів державної влади, що спрямована на перевірку дотримання принципу законності в діяльності органів місцевого самоврядування.

Натомість, П. Д. Матвієнко на основі проведеного дисертаційного дослідження дійшов висновку про те, що являє собою контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права¹. Під контролем за діяльністю органів місцевого самоврядування автор розуміє об'єктивно обумовлену, постійну, економну, регламентовану нормами права, активну діяльність, яка здійснюється в певному організаційному порядку уповноваженими суб'єктами публічної адміністрації та громадськістю по відношенню до діяльності органів місцевого самоврядування при реалізації останніми у сфері публічного адміністрування власних і делегованих повноважень з вирішення місцевих (переважно) і загальнодержавних питань з метою встановлення об'єктивної та достовірної інформації про діяльність цих органів, стану дотримання ними законності та дисципліни, ефективність такої діяльності з можливістю оперативного втручання, виявлення і усунення причин і умов наявних порушень, притягнення винних до відповідальності, виявлення шляхів підвищення ефективності зазначеної діяльності [17, с. 13 – 14]. Порівнюючи це визначення із запропонованими вище, убачається, що П. Д. Матвієнко розширює поняття контролю через складові поняття нагляду з одного боку, (зокрема, відносно виконання органами місцевого самоврядування власних повноважень) включаючи до нього поняття відповідальності з іншого. Наведені окремі приклади свідчать про відсутність єдиного концептуального підходу до питання адміністративного нагляду та контролю в сфері місцевого самоврядування.

¹ Як пояснює П. Д. Матвієнко, діяльність органів місцевого самоврядування, пов'язана з реалізацією ними повноважень у сфері публічного адміністрування, засади здійснення якої регламентовані нормами адміністративного законодавства, як об'єкт контролю поєднує елементи представницької діяльності й публічного адміністрування, обумовлена особливістю правового статусу самих органів місцевого самоврядування, передбачає реалізацію власних і делегованих повноважень.

У свою чергу правове регулювання цього питання в Україні характеризується несистематизованістю, протиріччями між окремими правовими нормами і, як наслідок, недостатньою ефективністю. Загалом у системі механізму державного контролю та нагляду за діяльністю органів місцевого самоврядування виділяють: 1) адміністративний контроль; 2) судовий контроль; 3) прокурорський нагляд [29, с. 17]. При цьому чинні нормативно-правові акти не містять поняття адміністративного нагляду та контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування та чіткого механізму їх реалізації. Це сприяє актуалізації питання щодо прийняття окремого нормативно-правового акта в цій сфері.

Вітчизняне законодавство, закріплюючи відносну самостійність місцевого самоврядування, водночас допускає певне підпорядкування виконавчих органів місцевого самоврядування відповідним органам виконавчої влади, включаючи можливість здійснення з їхнього боку контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування. Таке твердження впливає із ч. 4 ст. 143 Конституції України, згідно з якою органи місцевого самоврядування з питань здійснення ними повноважень органів виконавчої влади підконтрольні останнім [16].

У Законі України "Про місцеве самоврядування в Україні" цим питанням присвячено декілька статей. Так, ст. 20 "Державний контроль за діяльністю органів і посадових осіб місцевого самоврядування" визначає, що останній може здійснюватися лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, і не повинен призводити до втручання органів державної влади чи їх посадових осіб у здійснення органами місцевого самоврядування наданих їм власних повноважень. У свою чергу, в ч. 10 ст. 59 зазначається, що "акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку" [26].

При цьому, у ч. 2 ст. 71 названого Закону підкреслюється, що органи виконавчої влади, їх посадові особи не мають права втручатися в законну діяльність органів та посадових осіб місцевого самоврядування, а також вирішувати питання, віднесені Конституцією України та законами до повноважень органів та посадових осіб місцевого самоврядування, крім випадків виконання делегованих їм радами повноважень, та в інших випадках, передбачених законом. Певною деталізацією зазначеного вище положення можна вважати ст. 76 "Відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування перед державою", яка у ч. 2 передбачає, що "органи та посадові особи місцевого самоврядування з питань здійснення ними делегованих повноважень органів виконавчої влади є підконтрольними відповідним органам виконавчої влади" [26].

Крім того, ст. 35 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" визначає декілька принципів відносин місцевих державних адміністрацій з органами місцевого самоврядування, які стосуються також здійснення адміністративного нагляду та контролю, зокрема: 1) взаємодія; 2) сприяння представників органів державної виконавчої влади органам і посадовим особам місцевого самоврядування; 3) обмеження нагляду та контролю законом; 4) врахування пропозицій органів та посадових осіб місцевого самоврядування; 5) попереднє повідомлення органів місцевого самоврядування в разі вирішення питань, важливих на місцевому рівні, центральними органами; 6) право участі в обговоренні таких питань; 7) право участі та виступу на засіданнях місцевих органів влади; 8) заборона втручання у діяльність органів місцевого самоврядування [26].

Відповідно до п. 1 ст. 8 Європейської хартії місцевого самоврядування будь-який адміністративний нагляд (контроль¹) за місцевою владою може здійснюватися лише згідно з процедурами та у випадках, передбачених конституцією або законом [1].

Згідно із положеннями п. 2 ст. 8 будь-який адміністративний нагляд (контроль) за діяльністю місцевої влади, зазвичай, має на меті лише забезпечення дотримання закону та конституційних принципів. Однак вищі інстанції можуть здійснювати адміністративний нагляд за своєчасністю виконання завдань, доручених органам місцевого самоврядування [1]. Це положення встановлює стандарт поєднання нагляду за законністю із контролем за доцільністю (адміністративний нагляд щодо власних повноважень муніципальної влади здійснюється виключно за законністю, у свою чергу відносно делегованих завдань допустимим є контроль за законністю та доцільністю², якщо останній відповідає вимозі правової визначеності й не протиставляється законності) [15, с. 13 – 14]. Водночас в Україні відсутність спеціальних процедур, надмірний обсяг делегованих повноважень, їх функціональна переплетеність з власними повноваженнями дозволяють контролювати діяльність органів місцевого самоврядування з порушеннями положень цього міжнародно-правового документа [26].

Адміністративний нагляд (контроль) за місцевою владою здійснюється таким чином, щоб забезпечити домірність заходів (в оригіналі – пропорційність) контролюючого органу важливості інтересів, які він має

¹ На думку російського дослідника О.В. Ахрамеева в статті 8 Європейської хартії закріплено право органів державної влади здійснювати стосовно органів місцевого самоврядування державний контроль і нагляд, оскільки *administrative supervision* буквально перекладається як адміністративний контроль, як адміністративне спостереження, адміністративний нагляд [5, с. 11].

² Термін "*expediency*" з оригінального тексту Хартії перекладено як "своечасність", хоча йдеться про "доцільність".

намір охороняти (частина 3 ст. 8 Хартії) [1]. Поняття домірності контролю відсутнє в українському законодавстві [26]. Натомість, принцип пропорційності по-різному проявляється залежно від того, який предмет нагляду (контролю) і щодо яких повноважень органів місцевого самоврядування (власних або делегованих) здійснюється нагляд (контроль) [15, с. 14]. Згідно з цим принципом орган, що здійснює нагляд (контроль) під час здійснення своїх повноважень повинен діяти таким чином, щоб якнайменше впливати на місцеву автономію, досягаючи при цьому бажаного результату [13].

Загалом, варто відзначити, що питання адміністративного нагляду та контролю за органами місцевого самоврядування є предметом уваги в європейських країнах. В усіх державах співтовариства в тій чи іншій формі існує нагляд та контроль за законністю актів органів місцевого самоврядування, метою якого є дотримання змісту закону. Право центральних органів влади на здійснення адміністративного нагляду та контролю в деяких країнах безпосередньо передбачаються конституціями (Албанія, Данія, Швеція, Хорватія, Сербія, Італія, Греція та ін.). Водночас конкретні правила і процедури можуть встановлюватися законодавством суб'єктів федерації (наприклад, ФРН, Австрія) або законом, що регламентує порядок організації і функціонування місцевого самоврядування (наприклад, Фінляндія) [21, с. 54].

Так, згідно з положеннями Конституції Сербії (ст. 192) та відповідного законодавства йдеться виключно про право центральних органів державної влади призупиняти дію актів місцевого самоврядування, щодо яких є сумніви щодо їх відповідності Конституції або Законам і звертатися до Конституційного Суду (протягом 5 днів). Центральні органи державної влади також можуть розпустити муніципальну асамблею і одночасно призначити тимчасовий орган для здійснення повноважень відповідної асамблеї¹. Загалом, адміністративний нагляд здійснюється з метою забезпечення дотримання принципу законності [2]. При цьому, як зауважує Конгрес місцевих і регіональних влад Ради Європи (далі – КМРВ РЄ), у Сербії склалася ситуація, за якої стала неможливою ефективна діяльність муніципалітетів (зокрема, у 2011 р. було розпущено 11 муніципалітетів) [3].

Відповідно до положень чинного законодавства Греції Генеральний Регіональний Секретар має право не лише на здійснення адміністративного, а й контролю за доцільністю діяльності відповідних органів. Усі акти муніципальних, комунальних та рад префектур, комітетів подають-

¹ Варто звернути увагу на те, що в Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № R (98) 12 "Про нагляд за діяльністю органів місцевої влади" звертається увага на можливість вжиття подібних заходів (зокрема, розпуск органів місцевої влади) лише у виняткових випадках.

ся до Генерального Регіонального Секретаря у визначений строк (для актів муніципальних та комунальних рад – 10 днів; для актів рад префектур і комітетів – 15 днів), який протягом 20 днів приймає рішення щодо них. У разі, якщо акт визнається незаконним Генеральний Регіональний Секретар має право відкласти його виконання обґрунтованим рішенням, діючи за власною ініціативою або від імені виборців [6]. Водночас, як відзначено у доповіді КМРВ РЄ, критерії, що застосовує Секретар, не завжди є універсальними або об'єктивними, частково через брак людських ресурсів (особливо юристів), необхідних для роботи з актами, а також частково через те, що його рішення можуть мати політичний мотив [5]. Генеральний Секретар також може відсторонити орган самоврядування від здійснення своїх повноважень за пропозицією відповідного комітету. До його повноважень також належить розпуск органу з підстав, що становлять публічний інтерес¹. Такий розпуск можливий щодо першого рівня місцевих органів – за наказом відповідного міністерства; щодо другого рівня – за президентським указом. Водночас рішення Секретаря можуть бути оскаржені в судовому порядку (адміністративний суд), що відповідає п. 3 ст. 8 Хартії. Адміністративний нагляд також здійснюється "інспекторами публічного управління", які доповідають Міністерству внутрішніх справ, публічного управління і децентралізації.

Певними особливостями вирізняється модель взаємовідносин держави і муніципальної влади Франції. Так, на думку деяких учених² йдеться про певну "опіку", тобто встановлену законодавством стійку систему взаємовідносин органів державної і муніципальної влади. Подібна система: 1) має за мету не лише попередження, виявлення та усунення порушень у діяльності органів місцевого самоврядування, а й інші специфічні цілі (наприклад, усунення суперечностей між органами муніципальної влади) та форми реалізації (наприклад, видання обов'язкових модельних актів з організації муніципальних служб); 2) включає в себе різні види контролю, заходи координації, підтримки і подальший вплив (застосування заходів відповідальності); 3) характеризується застосуванням усіх заходів впливу в адміністративному порядку; 4) допускає перевірку не лише законності, а й доцільності діяльності самоврядування в рамках здійснення власних повноважень муніципальної влади, а також довільні,

¹ У Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № R (98) 12 "Про нагляд за діяльністю органів місцевої влади" звертається увага на можливість вжиття подібних заходів (зокрема, тимчасове відсторонення чи звільнення представників, обраних на місцевому рівні, і розпуск органів місцевої влади) лише у виняткових випадках.

² Висновки зроблені С. В. Єлісеевою в рамках дисертаційного дослідження: "Основа и пределы государственного административного контроля в сфере местного самоуправления в РФ".

не встановлені законом критерії такої перевірки; 5) відрізняється всеохоплюючим характером попередньої перевірки [14].

Зокрема, ключовою ланкою в системі державної виконавчої влади Франції є департамент – той єдиний рівень, де діє місцева державна адміністрація. На чолі цієї адміністрації стоїть префект, а сама адміністрація наділена досить великими владними повноваженнями і включає в себе цілу систему важливих служб, які забезпечують здійснення державної політики на регіональному рівні [11, 20]. Оскільки префект є главою всієї системи державної адміністрації в департаменті, окрім інших своїх повноважень, він як представник держави: 1) наглядає за виконанням законів, указів і постанов Уряду та окремих міністрів; 2) здійснює адміністративний контроль за діяльністю департаменту та його комун і передає на розгляд адміністративного суду незаконні, на його погляд, рішення територіальних колективів; 3) представляє державу в питаннях виконання всіх юридичних актів на рівні департаменту, підписує угоди від імені держави, а також представляє державу в органах правосуддя; 4) є розпорядником всіх державних видатків в департаменті й несе відповідальність за управління нерухомістю та іншим державним майном департаменту [12, 28].

Крім положень Європейської хартії місцевого самоврядування Комітетом міністрів Ради Європи 18 вересня 1998 року було ухвалено Рекомендацію № R (98) 12 "Про нагляд за діяльністю органів місцевої влади", яка спрямована передусім на втілення принципів, викладених у ст. 8 Хартії з урахуванням інших основоположних принципів місцевого самоврядування (у тому числі, правової, організаційної, фінансової самостійності тощо). У свою чергу, Додаток до зазначеної Рекомендації містить керівні принципи, що визначають обсяг адміністративного нагляду, зокрема: 1) забезпечення здійснення органами місцевої влади їх повноважень, якщо закон не передбачає іншого; 2) сприяння визначенню "власних повноважень" через їх делегування, що призведе до зменшення доцільності нагляду; 3) чітке перерахування в статутних положеннях видів діяльності, які підлягають нагляду; 4) обмеження обов'язкового адміністративного нагляду за діями певної важливості відповідно до службового становища; 5) зменшення аргіогі адміністративного контролю (коли для того, щоб рішення місцевої влади набуло чинності чи залишалось чинним, потрібне втручання урядового органу).

Цей Додаток також містить керівні принципи, що визначають процедури нагляду. Зокрема стосовно процедури нагляду в адміністративних органах рекомендовано: 1) за можливості забезпечення існування лише одного наглядового органу першої інстанції; якщо потрібне втручання спеціалізованих наглядових органів (залежно від змісту діяльності, що підлягає перевірці), чітке визначення відповідних сфер компетенції

таких органів з метою уникнення невизначеності, який саме орган має насправді здійснювати нагляд; 2) встановлення в статутних документах часового ліміту, гарантованого наглядовому органу для здійснення аргіогі нагляду, й забезпечення, щоб у разі відсутності рішення протягом визначеного часу це означало позитивну відповідь [4].

В Україні, як і в інших європейських демократичних країнах, керуючись положеннями змісту п. 2 ст. 8 Європейської хартії місцевого самоврядування можна виокремити державний адміністративний нагляд та контроль: 1) у сфері реалізації власних повноважень органів місцевого самоврядування; 2) у сфері реалізації делегованих повноважень органів місцевого самоврядування.

Формами державного адміністративного нагляду (контролю) у сфері реалізації власних повноважень місцевого самоврядування є такі різновиди нормативно закріплених процедур виявлення порушень: 1) державна реєстрація статуту територіальної громади. Так, згідно з положеннями ч. 2 ст. 19 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" статут територіальної громади підлягає державній реєстрації в центральному органі виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань [26]; 2) фінансова звітність. Відповідно до п. 9 Постанови Кабінету Міністрів України від 28.02.2000 № 419 "Про затвердження Порядку подання фінансової звітності" органи місцевого самоврядування подають зведену фінансову звітність про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів щодо всіх підприємств комунальної власності, а також зведену фінансову звітність про фінансове становище, результати діяльності та рух грошових коштів щодо господарських товариств, акції (частки, паї) яких перебувають у комунальній власності, відповідним місцевим органам виконавчої влади щокварталу не пізніше 30 днів після закінчення звітного кварталу та щороку не пізніше 10 березня наступного за звітним року [24]. Згідно з положеннями ст. 111 Бюджетного кодексу центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної бюджетної політики, здійснює контроль за дотриманням бюджетного законодавства на кожній стадії бюджетного процесу, зокрема, і щодо місцевих бюджетів [8]; 3) контроль за розглядом звернень громадян. Зокрема, відповідно до ст. 25 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", місцева державна адміністрація забезпечує розгляд звернень громадян та їх об'єднань, контролює стан цієї роботи в органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в організаціях і установах, розташованих на відповідній території [27]; 4) погодження актів у певній сфері діяльності з відповідними органами державної влади. Наприклад, згідно з ч. 4 ст. 20 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" органи місцевого самоврядування зобов'язані погоджувати з Анти-

монопольним комітетом України, його територіальними відділеннями проекти нормативно-правових актів та інших рішень, які можуть вплинути на конкуренцію, зокрема щодо створення суб'єктів господарювання, встановлення і зміни правил їх поведінки на ринку, або такі, що можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідних ринках, а також одержувати дозвіл Антимонопольного комітету України на концентрацію у випадках, передбачених законом [22].

Механізм державного адміністративного контролю у сфері реалізації делегованих повноважень органів місцевого самоврядування визначається постановою Кабінету Міністрів України "Про затвердження Порядку контролю за здійсненням органами місцевого самоврядування делегованих повноважень органів виконавчої влади" від 9 березня 1999 р. № 339. Відповідно до п. 2 Порядку контроль за здійсненням органами місцевого самоврядування делегованих повноважень органів виконавчої влади покладається на відповідні місцеві державні адміністрації та Раду міністрів Автономної Республіки Крим, а у випадках, передбачених законодавством, – на міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, їх територіальні органи [23].

Формами цього контролю є: 1) аналіз актів органів місцевого самоврядування. Так, відповідно до п. 6 зазначеного вище Порядку копії актів органів місцевого самоврядування, прийнятих з питань здійснення делегованих повноважень органів виконавчої влади, протягом 10 днів із дня їх прийняття надсилаються до органу, що здійснює контроль, який у свою чергу, в разі виявлення невідповідності такого акта закону надсилає повідомлення про це відповідному органу протягом трьох місяців; 2) надання органами місцевого самоврядування інформації про виконання делегованих повноважень органів виконавчої влади. Згідно з п. 7 вищевказаного Порядку виконавчі органи сільських, селищних, міських рад один раз на півріччя до 10 числа місяця, що настає за звітним періодом, надсилають інформацію про виконання делегованих повноважень органів виконавчої влади до органів, що здійснюють контроль. Форму такої інформації затверджує керівник органу, що здійснює контроль; на вимогу органу, що здійснює контроль, виконавчі органи сільських, селищних, міських рад мають надавати інформацію про виконання окремих делегованих повноважень; 3) проведення перевірок діяльності виконавчих органів сільських, селищних, міських рад. Зокрема, відповідно до п. 8 Порядку порядок, періодичність і терміни проведення перевірок здійснення виконавчими органами сільських, селищних, міських рад делегованих повноважень органів виконавчої влади визначаються керівником органу, що здійснює контроль [23].

На основі проведеного аналізу доходимо висновку про те, що нормативно-правові акти, що регулюють окремі питання контролю та адміністративного нагляду за діяльністю органів місцевого самоврядування характеризуються розгалуженістю, несистематизованістю, що може призводити до формалізації діяльності органів місцевого самоврядування та їх фактичної нездатності вирішувати питання місцевого значення, а часто й неможливості виконання делегованих виконавчими органами повноважень, надмірного контролю з боку останніх, дублювання функцій різних контролюючих органів, неналежного та несвоєчасного усунення правопорушень тощо. Прояви надмірного нагляду (контролю), зокрема, прямого тиску місцевих державних адміністрацій на місцевих виборних представників, що не може свідчити про дотримання принципу пропорційності здійснюваного адміністративного нагляду (контролю) [18] викликали серйозне занепокоєння і представників Делегації КМРВ РС під час чергового моніторингового візиту до України в 2013 році¹.

Ураховуючи викладене, доцільно звернутися до Проекту Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. Згідно з названим документом одним із завдань реформування є встановлення механізмів державного контролю за законністю рішень органів місцевого самоврядування та якістю надання населенню адміністративних та соціальних послуг. Остання, зокрема, передбачає такий комплекс заходів, що сприятиме вирішенню означеного питання: 1) зміна статусу місцевих державних адміністрацій з органів загальної компетенції на контрольно-наглядові органи в системі виконавчої влади з функцією координації діяльності територіальних органів центральних органів виконавчої влади на відповідній території; 2) за місцевими державними адміністраціями закріплюється контроль за законністю рішень органів місцевого самоврядування з правом їх зупинення та одночасним зверненням до суду [25].

Цілком обгрунтовано, на нашу думку, є запропонована у проекті Концепції процедурно визначена система контролю з боку місцевих органів виконавчої влади за дотриманням органами місцевого самоврядування Конституції та законів України. Ця функція контролю повинна стати основною функцією обласних та районних державних адміністрацій [9]. При цьому, підтримуємо думку тих учених [10, 19], які наголошують на необхідності прийняття Закону України "Про адміністративний нагляд і контроль за органами і посадовими особами місцевого самоврядування в Україні", що сприятиме розвитку місцевого самоврядування як

¹ Детальний розгляд зазначеного питання викладено у Пояснювальній записці КМРВ РС CG(25)8 FINAL.

основоположного інституту громадянського суспільства та демократичної правової держави.

Використана література:

1. Charte européenne de l'autonomie locale. Strasbourg, 15.X.1985. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Treaties/Html/122.htm>

2. Constitution of the Republic of Serbia. Under Article 73 Item 8 of the Constitution of the Republic of Serbia and Article 10 para.1 of the Law on Referendum and People's Initiative ('Official Gazette of RS', no. 48/94 and 11/98) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.srbija.gov.rs/cinjenice_o_srbiji/ustav.php?change_lang=en

3. Local and regional democracy in Serbia Rec. 316 (2011) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1857235&Site=Congress>

4. Recommendation Rec (98) 12 of the Committee of Ministers to member states on supervision of local authorities' action (Adopted by the Committee of Ministers on 18 September 1998 at the 641st meeting of the Ministers' Deputies) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slg-coe.org.ua/wp-content/uploads/2012/10/Recommendation-Rec-199812-on-supervision-of-local-authorities-action.pdf>

5. Regional democracy in Greece. Explanatory Memorandum [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1571657&Site=COE>

6. Structure and operation of local and regional democracy. Greece. Situation in 2012 / Council of Europe, January 2013. Printed at the Council of Europe [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ypes.gr/UserFiles/f0ff9297-f516-40ff-a70e-eca84e2ec9b9/Structure_and_operation_Greece_2012.pdf

7. Ахрамеев А. В. Конституционно-правовые основы контрольной деятельности судов за реализацией норм муниципального права органами и должностными лицами местного самоуправления (по материалам Северо-Кавказского федерального округа Российской Федерации) [Текст]: автореф. дисс. канд. юрид. наук / А. В. Ахрамеев. – Ставрополь – 2012. – 28 с.

8. Бюджетний кодекс України [Текст]: Закон України від 08.07.2010 № 2456-VI // Відом. Верхов. Ради, 2010 р., № 50 – 51, Ст. 572.

9. Висновок до проекту Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, м. Страсбург, 1 жовтня 2013 року CELGR / LEX5 / 2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slg-coe.org.ua/wp-content/uploads/2013/11.pdf>

10. Взаємодія органів державної влади та місцевого самоврядування у межах нової системи територіальної організації влади в Україні [Текст]. Національний інститут стратегічних досліджень – К., 2011. – 54 с.

11. Ворона П. Префект як провідник і гарант втілення державної політики в регіонах і орган контролю місцевого самоврядування (досвід для України) [Текст] / П. Ворона // Актуальні проблеми державного управління: зб. наук. праць Одеського регіонального інституту державного управління. – Одеса, 2009. – № 1. – С. 8 – 16.
12. Вюртенбергер Т. Історія та легітимація децентралізованої держави. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.municipal.gov.ua/data/loads/2005_zbirnik_problemtrans_statta_vurtenberger.doc
13. Европейская хартия местного самоуправления и Пояснительный комментарий к ней. Общественное объединение "Развитие" [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://evolutio.info/content/view/245/38/>
14. Євтушенко О. Н. Принцип субсидіарності у взаємодії органів державної влади та місцевого самоврядування: досвід Франції [Електронний ресурс] / О. Н. Євтушенко // Наукове видання "Збірник наукових праць Гілея" (науковий вісник). – 2009. – Вип. 18. – Режим доступу до журн: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Gileya/2009_18/Gileya18/P6.pdf
15. Елисеєва С. В. Основания и пределы государственного административного контроля в сфере местного самоуправления в РФ [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://law.spbu.ru/Libraries/e2cc86aa-98e3-4c6c-adb5-487cc4de8148.sflb.ashx>
16. Конституція України [Текст]: Прийн. на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
17. Матвієнко П. Д. Контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / П. Д. Матвієнко. – Запоріж. нац. ун-т. – Запоріжжя, 2011. – 16 с.
18. Місцева і регіональна демократія в Україні CG(25)8 FINAL, КМРВ РС, 2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slg-coe.org.ua/wp-content/uploads/2014/01/pdf>
19. Муниципальное право Украины [Текст]: навч. посіб. / П. М. Любченко. – Х.: Вид-во "ФІНН", 2012. – 496 с.
20. Переходов В. А. Зарубежные модели взаимодействия органов государственной власти и местного самоуправления: сравнительный анализ // Вестник ПАГС. 2012. – С. 22-28 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vestnik.pags.ru/vestnik/archive/Arhiv%2032/Perekhodov.pdf>
21. Петришина М. О. Практика імплементації Європейської хартії місцевого самоврядування у зарубіжних країнах [Текст] / М. О. Петришина // Теоретико-правові засади місцевого самоврядування: аналіз зарубіжного досвіду. – Х.: Оберіг, 2013. – с. 5 – 70.
22. Про Антимонопольний комітет України [Текст]: Закон України від 26.11.1993 № 3659-XI // Відом. Верхов. Ради України, 1993 р., № 50. - Ст. 472.
23. Про затвердження Порядку контролю за здійсненням органами місцевого самоврядування делегованих повноважень органів виконавчої влади [Текст]: Постанова Кабінету Міністрів України від 09.03.1999 р. № 339 // Офіц. вісн. України, 1999, № 10, ст. 28.

24. Про затвердження Порядку подання фінансової звітності [Текст]: Постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2000 № 419 // Офіц. вісн. України, 2000 р., № 9, Ст. 344.

25. Про Концепцію реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Проект Указу Президента України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://minregion.gov.ua/attachments/content-attachments/995/Konceptcia.pdf>

26. Про місцеве самоврядування в Україні [Текст]: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР // Відом. Верхов. Ради України, 1997, № 24, Ст. 170.

27. Про місцеві державні адміністрації [Текст]: Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV // Відом. Верхов. Ради України, 1999 р., № 20, Ст. 190.

28. Ткачук А. Хто такий префект? І навіщо він потрібен Україні? – 2007 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.spa.ukma.kiev.ua/konst/article.php/2007112313120650>

29. Чуманова В. В. Обеспечение эффективности механизма государственного контроля и надзора в системе местного самоуправления [Текст]: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. / В. В. Чуманова. – Челябинск, 2009. – 24 с.

УДК 343.3/7

М.П. Стрельбицький
С.Л. Саржан

СОЦІАЛЬНІ ПЕРЕДУМОВИ (ЮРИДИЧНІ ФАКТИ) ІНФОРМАЦІЙНОГО ТЕРОРИЗМУ ТА КІБЕРЗЛОЧИНІВ

У статті розкривається суть понять "тероризм", "інформаційний тероризм", "кібертероризм".

Ключові слова: *тероризм, інформаційний тероризм, кібертероризм, протидія інформаційному тероризму.*

В статтє раскрывается сущность понятий "терроризм", "информационный терроризм", "кибертерроризм".

Ключевые слова: *терроризм, информационный терроризм, кибертерроризм, противодействие информационному терроризму.*

In the article essence of concepts opens up "terrorism", "informative terrorism".

Keywords: *terrorism, informative terrorism, counteraction informative terrorism.*

Постановка проблеми. Відбувається формування єдиного світового інформаційного простору. Таким чином здійснюється нав'язування малою групою людей певної лінії поведінки владі і суспільству, що вже тепер починає відчутно проявлятися на політичному полі України. Суспільство виявилось не готовим до протидії цьому явищу - позначилися об'єктивні і суб'єктивні фактори. Дослідженню їх ми присвячуємо ця статтю.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Чим сучаснішим стає інформаційне суспільство, тим більше значення в ньому приділяється інформаційній революції. Використовуючи віртуальний простір, нова інформація миттєво переводиться у сферу політичної дії. Використовувати інформацію для найефективніших способів її застосування на практиці – це і є політичне управління в інформаційному суспільстві. Доступ до нової інформації стає важливим ресурсом політичної влади, і цей ресурс вона може використати надалі за своїм розсудом, не виключаючи різних інформаційних маніпуляцій у своїх інтересах [1, с. 26-27].

На Заході інформаційний тероризм часто ідентифікують із *кібертероризмом* хоча, звичайно ж, вони дві частини одного явища. Інформаційний тероризм передбачає цілеспрямовані маніпуляції з інформацією або її підтасування, а в деяких випадках і подача свідомо неправдивих фактів, у результаті якої відбувається залякування населення, поширюється паніка, настрої параноїдальних думок.

Інформаційний тероризм припускає основною своєю метою саме вплив шляхом створення необґрунтованих страхів, занурення в стан жаху. На відміну від цього, кіберзлочини вчиняються з використанням нових технологій, наприклад, пограбування банку через мережу або злом торговельних Інтернет-площадок, що не є інформаційним тероризмом. Ці дії націлені тільки на одержання матеріальної вигоди. За рідкісним винятком у них немає ні ідеологічного підґрунтя, ні прагнення залякати когось. Інколи хакери зламують сервера або публікують секретну інформацію, як Джуліан Ассандж, прямо не пов'язуючи цю діяльність із грошима й мотивуючи її тими чи іншими причинами, наприклад, боротьбою із глобалізацією тощо.

Статистика свідчить про постійне збільшення кількості таких терактів. Наприклад, у 2008 році співробітники Державної служби спеціального зв'язку захисту інформації України виявили і припинили більше двох мільйонів атак на комп'ютерні мережі державних органів України. У жовтні 2007 року була здійснена значна в історії нашої держави атака на сайт Президента України з метою блокування роботи президентського ресурсу. У США кібератаки за шкідливістю наслідків прирівнюють до атак із застосуванням зброї масового знищення. Співробітники Федеральної служби безпеки Російської Федерації лише за 2010 рік знешкодили більше 1 млн. 200 тис. хакерських атак, більше 280 тис. із яких були спрямовані на сайт Президента РФ. За прогнозами спецслужб, злочини саме цієї категорії будуть складати левову частину проблем у найближчому май-

¹ Авдеев Ю.А. Терроризм как социально - политическое явление / Ю. Авдеев // Современный терроризм: состояние и перспективы. Под ред. Е.И. Степанова. – М.: Эдиториал УРСС, 2000.

бутньому. Націлені вони будуть, у першу чергу, на світову економіку. Спектр характеру терористичних дій та географія розташування злочинців досить різноманітні, тепер не обмежені лише розвиненими країнами і досить поширені.

Фахівці виділяють такі види інформаційних впливів у сучасних умовах: інформаційна війна, інформаційна експансія, інформаційний тероризм.

До факторів, що впливають на формування загроз інформаційній безпеці України відносяться: слабка інтегрованість у світове інформаційне поле; недостатня фаховість та активність її інформаційних служб, широке використання ЗМІ окремими політичними силами, які можуть залежати від організованої злочинності, мафіозних структур; формування неправдивого уявлення про Україну у світі засобами масової інформації інших, насамперед недружніх держав, які відстоюють свої власні інтереси; неможливість повноцінного протистояння інформаційно-пропагандистським та терористичним актам інших держав унаслідок слабкої матеріально-технічної бази й недостатнього фінансового забезпечення.

Інформаційний або ментальний тероризм, а саме маніпулювання людьми під впливом засобів масової інформації, інколи не лише не зустрічає належного опору, але й унаслідок тотального "промивання мізків" і зміни точки зору, ця частина терору часто зводиться в ранг державної політики зацікавленими силами і використовується радикальними правлячими або опозиційними елітами повсюдно. Досить часто політичні баталії виграються не лідерськими якостями і звичайно не пунктами передвиборних програм, а грамотно побудованим впливом в інформаційному полі. Подачею або замовчуванням деяких матеріалів, створенням правильних акцентів для зміни суспільної думки. Такі маніпуляції стали повсякденним явищем [1].

Науково-технічна революція, нові інформаційні технології, глобальні й інтеграційні процеси призвели до формування сучасного інформаційного середовища, у якому інформація є головним чинником управління сучасним світом й основним інструментом влади. Очевидність зростання впливу ЗМІ на динаміку соціальних і комунікаційних процесів усього світового співтовариства вказує на необхідність створення ефективною системи управління інформаційним середовищем і формування системи інформаційної безпеки як з боку держави, так і легітимних наддержавних інститутів, суспільства в цілому.

¹ Заманов Г. На перешкоді військовим злочинам / Г. Заманов // Персонал. – 2009. – № 1.

Оскільки ми широко вживаємо поняття "терор", "тероризм", "інформаційний тероризм" метою статті є уточнення цих понять. Ми не намагаємось здійснити аналіз семантичної структури цих понять, але вважаємо за доцільне розмежувати їх за аналогією деяких дослідників.

Виклад основного матеріалу. Слово "терор" у перекладі із латинської мови означає "страх", "жах". "Терор" - це насильство, застосовуване "сильним" проти "слабкого". Як правило, мається на увазі відкрите насильство, що спирається на міць державних інститутів. "Тероризм" слід розглядати як насильство "об'єктивно слабкого", спрямоване проти "сильного", маючи на увазі й таке визначення, що "в остаточному підсумку тероризм – це насамперед самозахисна реакція політичної, соціальної, релігійної, економічної і т. д. меншості проти тих або інших дій більшості. Рідше - це реакція більшості, яку пригнічують" [1, с. 209]. Явища ці різного порядку, але в обох випадках мета насильства - прагнення змінити інституту суспільства (або рішення якого-небудь інституту) за допомогою масштабної зміни картини світу в людей, які підтримують ці інститути [2, с. 132].

Відмінною рисою інформаційного тероризму від кримінального є примус представників влади, посадових осіб до певної дії актом насильства або загрозою його здійснення, що має на меті, зазвичай, широкий соціальний резонанс, дестабілізацію ситуації або падіння існуючого режиму, підлив впливу органів державного управління та самоврядування на суспільство, дезорганізацію їхньої діяльності. Це – одна із форм ведення політичної боротьби, яка включає в себе дві складові: змістовну (ідеологія та культура) і технічну (інформаційна інфраструктура).

На сьогодні не існує однозначного тлумачення поняття "інформаційний тероризм". Фахівцями він характеризується з найрізноманітніших позицій. Ми ж розглядаємо це поняття в широкому і вузькому розумінні в залежності від мети. В широкому розумінні – це маніпулювання суспільною свідомістю шляхом масованого поширення неправдивої і сфабрикованої інформації з метою створення напруженості у суспільстві, нестабільності, хаосу, спрямованих на реалізацію політичних чи економічних цілей в інтересах терористів. У вузькому розумінні – це кібератаки на інформаційні системи, що працюють в контурах управління державними і соціально важливими технологічними об'єктами і системами (атомними чи гідроелектростанціями, банками, хімічним виробництвом, авіацією та

¹ Ольшанський Д. Психологія тероризма / Д. Ольшанський. – СПб.: Питер, 2002. – 288 с.

² Петров К.Е. Структура концепта «тероризм» / К.Е. Петров // Поліс. – 2003. – № 4. – С. 4 – 8.

іншими видами транспорту тощо) з метою виведення їх із ладу, спричинення економічних, екологічних та інших катастроф.

Характерною рисою сучасного інформаційного тероризму є, насамперед, публічність, забезпечення якої покладається на традиційні мас-медіа (пресу, радіо, телебачення) і Інтернет-медіа. Технологічний прогрес і розвиток засобів масової комунікації вимагають переосмислення значення ролі ЗМІ в суспільстві, усвідомлення значимості характеру, форм і методів подачі інформації в управлінні суспільною свідомістю. Сучасний інформаційний тероризм; з настанням епохи інформаційного суспільства, перейшов у якісно нову стадію – ведення інформаційно – психологічних війн, створюючи інформаційний привид жаху й хаосу.

Інформаційний тероризм нині не тільки відповідає ері інформаційних технологій, а й прагне підкорити її собі. Терористичні організації провадять широку інвестиційну політику. Крім традиційного підпорядкування активів легальних компаній і поліпшення інфраструктури наявного нелегального бізнесу сфери інформаційних технологій, терористичні організації активно втручаються в інформаційний простір. Створюють медіа - імперії з власних інформаційних ресурсів (друковані видання, радіостанції, телеканали, Інтернет - медіа), знаходять агентів впливу в авторитетних світових інформаційних носіях, провадять ефективні інформаційні операції, розробляють і застосовують методи маніпулювання масовою свідомістю.

Розглядаючи теракт як вияв політичної активності й метод регуляції соціальних процесів, теоретики тероризму у своїй методології досягнення мети основне місце відводять засобам масової комунікації. Оперативність, масштабність, унікальна здатність впливати на суспільну свідомість властиві мас-медіа. Інформаційний потенціал терористичного акту величезний, і це прекрасно розуміють і суб'єкти терористичної діяльності, і ті, хто стоять за ними. Терористи апелюють до суспільства за допомогою мас-медіа, при цьому терористичний акт засобів масової комунікації творить свій власний віртуальний простір, визначальною характеристикою якого стає тривале існування, активне поширення й значне тиражування насильства. Ретрансляція насильства ЗМІ підсилює ефект самого насильства, тим самим викликаючи деструкцію суспільної свідомості.

Страх і непевність у завтрашньому дні людей і, як наслідок, психологічний ступор суспільної свідомості, найдієвіший із погляду дезорганізації, який проявляється слабкістю й бездіяльністю влади або підвищеною тривожністю, і посиленням напруженості в суспільстві, негативними емоціями, які повинні знайти вихід, і врешті бути спрямованими проти влади, - до цього прагнуть ідеологи тероризму. Терористичний акт створює інформаційний привид і жорстко змінює порядок денний, а ЗМІ пос-

тають як засіб інформаційно-пропагандистського забезпечення терористичної діяльності. Таким чином, не тільки задається інформаційний привід як ініціалізатор певних смислотворчих процесів в індивідуальній і масовій свідомості, а й реалізується можливість управління суспільною свідомістю як формування суб'єктів дії – великих соціальних груп, сконсолідованих навколо лідерів думок і готових до масових виступів, зокрема і до антисоціальних дій. При цьому люди можуть висувати різні вимоги, а їх дії, найчастіше, далекі від логіки подій і способів вирішення існуючих, а тим більше уявних проблем.

У постіндустріальному суспільстві засоби масової комунікації є провідним соціальним інститутом, що організує соціальну взаємодію в суспільстві й визначає основні комунікативні процеси, відіграє чільну роль в управлінні суспільством. Інформація стала головним, а не просто одним із ресурсів політики [1 с. 26]. Безсумнівно, мас-медіа можуть і повинні протистояти тероризму.

Сучасні психоінформаційні технології модифікування як індивідуальної, так і масової свідомості уможлиблюють це. Інакше можливостями засобів масової комунікації продовжуватимуть користуватися терористи. Ідеться не про запровадження цензури, а це не означає, що необхідно повністю обмежити доступ терористів до ЗМІ, з ростом тероризму це прямо ніяк не пов'язане. Водночас, деякі дослідники тероризму зауважують [2], якщо політична свобода неконтрольована, це надає терористам повну свободу дій. Тому першим спонуканням, першою реакцією на теракт владних структур було й буде обмеження цих свобод. Кожна з гілок влади, кожен інститут, які визначають правила функціонування соціальної й політичної систем, намагатимуться обмежити ці свободи, вважаючи, що інші учасники ліберальнішими рішеннями можуть послабити політичну систему відразу зазначаючи, що будь-яке обмеження свобод починає, врешті, стримувати економічний розвиток [2, с. 192]. Проте все гучніше звучать твердження, що рішення проблем тероризму – це й "проблема самообмеження на всіх рівнях. Наприклад, самообмеження діяльності телевізійних каналів, пов'язане з показом насильства, висвітленням терактів тощо" [6. с. 193].

Існують твердження, що "навіть демократична держава не повинна допустити, щоб демократії було занадто багато" [3, с. 212]. Але "жорсткість репресивного контролю в цілому не є виходом зі сформованої ситуації, оскільки тільки підсилює ймовірність миттєвих терористичних від-

¹ Василенко И.А. Информационные ресурсы власти и формирования новой пост-классической картины политического мира XXI в. / И.А. Василенко // Вест. Моск. ун. – та. Сер. 12. Политические науки. – 2004. – № 2. – С. 12 – 14.

² Інформаційний тероризм [Електроний ресурс] / Режим доступу: [http:// mary - donnu. Livejournal.com./1238.html](http://mary-donnu.Livejournal.com./1238.html).

повідей" [5, с. 361]: по-перше, вони розглядатимуться суб'єктами терористичної діяльності як показник ефективності застосовуваних ними засобів і, відповідно, продукуватимуть терористичну активність; по-друге, ініціюватимуть поширення соціальної бази тероризму й збільшення кількості терористичних організацій; по-третє, сприятимуть інтернаціоналізації тероризму.

Терористична загроза нині стала одним із визначальних факторів внутрішньої політики держав, приводом і способом вирішення геополітичних завдань у зовнішній політиці основних політичних акторів - структуризаторів світового простору. Аналіз соціально-політичних, політико-правових процесів свідчить, що в Україні присутні основні теригенні фактори, що створюють політичні, економічні, соціальні й етнорелігійні передумови для виникнення й розвитку інформаційного тероризму. Комунікативний вплив на тероризм може чинити надзвичайний рівень корупції в державі (*зміна влади й перехід останніх в опозицію ще більше збільшує ризик*), живучість соціально-революційних традицій і постулатів ("*мітингова демократія*", яка набула нині популярності як основний спосіб вирішення суперечливих питань), а також висока концентрація озброєнь і потенційних об'єктів терору [1, с. 8].

Посилення *геополітичної* напруженості у світі й серединне розташування України в Європі, значимість українських транспортних коридорів для Європи, наявність АЕС, насамперед Чорнобильської (через стан об'єкта криття, характер забезпечення охорони).

На відміну від інформаційних війн аналогічні терористичні акти носять одноразовий характер і мають знищуючу силу. Частіше в таких випадках інформаційні терористи мають тільки одне на меті - досягти якомога швидше потрібної цілі. Інформаційний тероризм є особливим різновидом психологічного терору, який застосовує зловживання інформаційними системами, мережами та їх компонентами для здійснення терористичних дій. Цей вид тероризму здійснюється у сфері, що охоплює політичні, філософські, правові, естетичні, релігійні й інші погляди й ідеї, тобто в духовній сфері, там, де ведеться боротьба. Доступність інформаційних технологій значно підвищує його ризики, бо чим більш інформатизованим є суспільство, тим більше воно піддається впливам масово-психологічного терору. Інформаційний тероризм – це насамперед форма негативного впливу на особистість, суспільство і державу всіма видами інформації. Його ціль – ослаблення й розкитвання конституційного ладу. Він ведеться різноманітними силами і засобами – від агентури іноземних спецслужб до вітчизняних і закордонних ЗМІ.

¹ Антипенко В.Ф. Современный терроризм: монография / В.Ф. Антипенко. – К., 1998. – 201 с.

Більш помірне формулювання інформаційного тероризму дають деякі правознавці, наприклад, В.І.Смельянов, В.А.Кульба й ін. Вони стверджують, що різного роду погрози, дії щодо залякування окремих осіб і суспільства в цілому є злочином з ознаками тероризування. Як підтвердження розвитку своїх поглядів вони приводять відмінні ознаки тероризування, серед яких відзначають створення в суспільстві атмосфери страху і погроз. Ближче до визначення інформаційного тероризму підійшли автори словника з кримінального права, які вважають, що тероризм узагалі, і духовний зокрема, являє собою діяльність, що виражається в залякуванні населення й органів влади з метою досягнення злочинних намірів.

Такий тероризм полягає також у спробах організації спеціальних медіа-кампаній, покликаних зруйнувати знаково-символьну інфраструктуру суспільства, створити в ньому атмосферу громадянської непокори, недовіри до дій та намірів влади й особливо - її силових структур, що мають захищати суспільний порядок. У мирний час прямими виконавцями акцій інформаційного тероризму є : іноземні спецслужби й організації; закордонні та значна частина українських ЗМІ; організації сектантів і церковників; різного роду місіонерські організації; окремі екстремістські елементи і групи. Яскравим представником такого тероризму в новітній історії України було "Біле братство". Сотні людей підпали під вплив сектантів-фанатиків. Такі дії навіть спричинили закриття шкіл на деякий час, люди боялися випускати дітей на вулиці. Мету терористів було досягнуто - у суспільстві панував страх [5].

Дестабілізація суспільства чи то у внутрішній політиці країни, між ворогуючими публічними особистостями, чи то у зовнішньополітичних стосунках завдяки інформаційному тероризму стає дедалі популярнішим. Адже вдалою інформацією можна знищити все, і зброя стане зайвою.

Інформаційним терористичним актам залежно від часу і місця їх проведення властиві цілий ряд характерних особливостей, які відрізняють їх від інших терористичних актів. Це, у першу чергу, мета, риси, суб'єкти, об'єкти, загрози, що визначають відповідні сили, засоби, методи його реалізації. Автори виділяють серед найбільш поширених із них такі.

Риси:

- висока латентність і конспірація замовників, джерел фінансування та виконавців;
- швидка ескалація, що забезпечує миттєве досягнення запланованої мети;
- представляють реальну загрозу владі, органам управління, викликають нестабільність у суспільстві;

- легко контролюються, що дає змогу оперативно вносити корективи ззовні;
- дешеві за вартістю, масштабні за охопленням і відчутні за наслідками;
- безпосередньо впливають на прийняття політичних та управлінських рішень;
- грукують населення навколо певних ідей та лідерів або проти них.

Суб'єкти:

- держави, юридичні та фізичні особи, які проводять агресивну інформаційну політику щодо України;
- іноземні спецслужби та організації;
- закордонні та окремі вітчизняні ЗМІ;
- релігійні фанатики (ваххабізм, ісламський фундаменталізм тощо), організації сектантів та церковників;
- різного роду місіонерські організації;
- окремі екстремістські організації та групи.

Об'єкти:

- суспільні відносини, на які посягають терористи;
- акти тероризму, що вчиняються проти безпеки та життєдіяльності держави, суспільства, прав і свобод окремих громадян;
- система державного управління та її органи (Адміністрація Президента України, Кабінет Міністрів, міністерства і відомства, органи місцевого самоврядування);
- лідери держав, партій, громадських рухів;
- інформаційні ресурси, бази даних, статзвітність;
- молодь, студенти, соціально незахищені прошарки населення, безробітні, чорнобильці, афганці, дрібні підприємці.

Засоби:

- поширення повідомлень через видання засобів масової інформації (ЗМК Інтернет, телебачення), що викликають паніку серед населення;
- не зафіксовані на матеріальних носіях погрози;
- хибні повідомлення про очікуваний дефолт країни, вибухи, які готуються, вбивства, отруєння тощо.

За злочини, що мають ознаки інформаційного тероризму, передбачені сьогодні законодавством України, покарання суттєво менші, ніж за скоєння "традиційних" терористичних актів, що ускладнює боротьбу з ними. На жаль, у нас відсутній правовий механізм віднесення інформації, розміщеної в Інтернеті, до терористичної чи екстремістської діяльності, і можливість винесення відповідного попередження на адресу провайдерів, операторів, зобов'язавши їх знищити такі матеріали із комп'ютерної мережі на вимогу користувача.

Окрім внесення відповідних змін до законодавства України, спрямованих на посилення кримінальної відповідальності за злочини в інформаційній сфері, необхідно підготувати комплексний план превентивних заходів протидії інформаційному тероризму, а також зі створення національного простору довіри. Настав час підготувати й прийняти Кодекс про національний інформаційний простір, який має сприяти забезпеченню національної безпеки в інформаційній сфері. Необхідно активізувати наукові дослідження й розробки з питань технологій підготовки та проведення інформаційних терористичних актів. Сформувати скоординовану контрпропагандистську політику. Запровадити на державному рівні систему підготовки кадрів у галузі інформаційної безпеки. Ці та інші заходи зможуть суттєво поліпшити стан інформаційної безпеки України та антитерористичну діяльність.

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

УДК 347.1

Л.А. Музика

**ПРО СУТНІСТЬ МІЖГАЛУЗЕВИХ ЗВ'ЯЗКІВ
ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА**

У статті розкривається сутність міжгалузевих зв'язків цивільного права з іншими приватними, а також публічними галузями права у системі права України.

Ключові слова: *зв'язки, міжгалузеві зв'язки, міжгалузева взаємодія, міжгалузеві категорії.*

В статье раскрывается сущность межотраслевых связей гражданского права с другими частными, а также публичными отраслями права в системе права Украины.

Ключевые слова: *связи, межотраслевые связи, межотраслевое взаимодействие, межотраслевые категории.*

The article describes the essence of interbranch connections of civil law and other private and public branches of law of the legal system of Ukraine.

Key words: *connections, interbranch connections, interbranch cooperation, interbranch categories.*

Уже минуло 10 років із часу набрання чинності ЦК України, і підбиваючи певні підсумки щодо цього, можемо констатувати: дотепер існує нестача системних досліджень цілої низки наукових проблем. Йдеться, зокрема, про дослідження міжгалузевих зв'язків цивільного права.

У працях вітчизняних та зарубіжних учених аналізувалися окремі питання щодо взаємодії цивільного права з іншими галузями права (конституційним, цивільно-процесуальним, сімейним, господарським, житловим, фінансовим, кримінальним, кримінально-процесуальним, адміністративним тощо). Так, ще М.М. Агарков [1] та С.М. Братусь [2] звертали увагу на схожість цивільно-правових зобов'язань і деяких податкових відносин з майновим елементом.

Останнім часом спостерігається збільшення теоретичних розробок у сфері взаємодії приватного та публічного права в цілому і виявлення міжгалузевих правових зв'язків зокрема. Однак єдиним комплексним дос-

лідженням безпосередньо міжгалузевих зв'язків цивільного права наразі є докторська дисертація російського вченого М.Ю. Челишева (2009 р.) [3]. У контексті нашого дослідження цікавими видаються також докторські дисертації з кримінального права російських вчених М.І. Пікурова (1998 р.) [4], який дослідив міжгалузеві зв'язки, зокрема, й цивільного та кримінального права, та І.В. Шишко (2004 р.) [5], яка з'ясовувала взаємозв'язок кримінально-правових та регулятивних норм у сфері економічної діяльності. Проте в українській правовій доктрині проблема міжгалузевої взаємодії не була предметом комплексного пізнання.

Завданням цієї статті є аналіз сутності міжгалузевих зв'язків цивільного права з іншими приватними, а також публічними галузями права в системі права України.

Учені протягом багатьох років розглядають цивільне право як базову складову приватного права, подекуди їх навіть ототожнюють. Досліджуючи публічні галузі права (конституційне, адміністративне, фінансове тощо), науковці займають діаметрально протилежну приватному праву позицію. При цьому і галузі приватного права, і галузі публічного права визнаються складовими єдиної системи права України, а відповідно, не можуть існувати повністю автономно одна від одної. Всі галузі права взаємодіють між собою і взаємно впливають одна на одну.

Поділ права на публічні та приватні галузі права не виключає, а навпаки – передбачає проникнення приватних начал у сферу дії правових відносин, що охоплюються публічним правом. Так, з'явилась категорія "адміністративний договір". Виділення в сучасній доктрині публічно-договірного зобов'язання як наслідок синтезу приватного та публічного права є наступною сходинкою історичного та догматичного розвитку цієї правової категорії [6, с. 87]. Обґрунтовуючи міжгалузеву природу зобов'язання, І.С. Поліщук наголошує, що запозичення не означає регулювання публічних правовідносин цивільно-правовими нормами, навпаки, техніко-юридичні прийоми, правові категорії, які до цього використовувались тільки в цивільному праві, набувають певних особливостей, відмінних рис, що дозволяє використовувати їх як міжгалузеві категорії [7, с. 58].

Так само і публічні начала проникають у галузі приватного права, зокрема, встановлюються межі прояву приватної ініціативи та відповідальність у випадку їх порушення [8]. У зв'язку із зазначеним заслуговує на увагу позиція В.П. Мозоліна, який справедливо акцентує на тому, що всі види цивільно-правової відповідальності (договірної чи позадоговірної) містять елементи як приватноправового, так і публічно-правового порядку. Відмінність лише у "дозуванні" зазначених елементів [9, с. 35]. Саме тому дослідження міжгалузевих зв'язків є надактуальною темою.

Н.С. Кузнецова влучно зазначає: часто-густо при визначенні правової природи того чи іншого цивільного нормативно-правового акта можна констатувати наявність у ньому "чужорідних" домішок у вигляді норм, у тому числі, й публічного права (адміністративного, фінансового, земельного тощо). Більше того, наголошує вчена, аналізуючи елементи механізму цивільно-правового регулювання, традиційно, в якості його невід'ємної складової розглядається використання державного примусу, що саме по собі передбачає наявність в цивільно-правових актах норм публічного права. Саме за допомогою цих норм реалізуються, зокрема, основні гарантії здійснення суб'єктивних цивільних прав [10, с. 4-5].

На думку Ю.О. Тихомирова, і в минулому, і нині відбувається "обмін" сферами і методами між публічним і приватним правом. Коли виникають нові публічні інтереси чи явища та процеси, які вимагають державного регулювання, то певні сфери правового регулювання переходять у галузь публічно-правового регулювання. Водночас випадки розширення самостійності господарюючих суб'єктів вимагають звуження державного управління та збільшення питомої ваги їх саморегуляції і такі сфери відходять до приватноправового регулювання [11, с. 5]. Такий процес, з одного боку, збагачує і розвиває відповідні галузі права, а з іншого – потребує пильного контролю з боку правової доктрини, законодавця та правозастосовників щодо визначення дотиків перетину публічного і приватного та недопущення домінування того чи іншого там, де це не властиво відповідним відносинам, а подекуди й небезпечно.

Р.А. Майданик акцентує на тому, що місце цивільного права в системі права значною мірою визначається кореляцією суміжних сфер права, тобто здатністю правових норм різної галузевої приналежності створювати міжгалузеві зв'язки на нормотворчому та правозастосовному рівнях [12, с. 12]. У першому випадку йдеться про безпосереднє закріплення послідовно у нормах однієї галузі права на відповідні норми інших галузей права. Міжгалузеві зв'язки можна прослідкувати на правозастосовному рівні, коли права і обов'язки реалізуються примусово, зазвичай, за допомогою суду. Адже приймаючи рішення, суд застосовує норми процесуального та матеріального права.

В основі міжгалузевих зв'язків цивільного права лежить певна спільність регульованих цивільним правом та іншими правовими галузями суспільних відносин. Це проявляється, зокрема, в єдності суб'єктів і об'єктів зазначених відносин.

Також в юридичній літературі висловлюється слушна думка про те, що саме норма права виступає в ролі рівня взаємодії приватного та публічного права [13, с. 48]. Нині в системі правових норм міжгалузеве правове регулювання прослідковується чим далі чіткіше. Потребують

вирішення, зокрема, такі питання, як: поняття та види міжгалузевих зв'язків; розмежування поняття "міжгалузеві зв'язки" та суміжних категорій; можливість та умови застосування міжгалузевої аналогії; визначення галузевого пріоритету у відповідних відносинах.

Сучасна термінологічна система є вкрай суперечливою та неоднорідною. Непоодинокими є випадки, коли виникають спірні ситуації щодо правильного розуміння того чи іншого інтегрованого поняття. Це, у свою чергу, призводить до колізій при тлумаченні відповідних термінів.

Очевидно, неузгодженість при використанні термінів, які означають одне й те саме поняття у нормативних актах різних галузей права, є ключовою проблемою міжгалузевої взаємодії. Так, якщо легальне визначення інтегрованого терміна міститься у нормативному акті базової галузі права і при цьому відсутнє у нормах іншої галузі права, то зазвичай це призводить до бланкетності норм, що містять термін без його визначення [14]. Російський учений П.С. Яні вихід із зазначеної ситуації вбачає у тому, аби зміст бланкетних ознак таких норм з'ясувався не шляхом тлумачення терміна, а через звернення до нормативного акта, де цей термін використовується [15].

Поділяємо думку Л.В. Мелех про те, що необхідними умовами, які визначають можливість застосування міжгалузевої аналогії, слід визнавати: 1) дійсну неврегульованість суспільних відносин; 2) схожість методів регулювання; 3) наявність аналогічних ознак у суспільних відносинах; 4) генетичний зв'язок суміжних галузей законодавства; 5) прийняття рішення на підставі і в межах правових норм суміжних галузей законодавства, що відповідають їх цілям, принципам і загальному розумінню [16, с. 8].

На думку М.Ю. Челищева, встановлення галузевого пріоритету (частини колізійного регулювання між цивільним правом та іншими галузями права) відбувається у двох формах: 1) у вигляді правила про безпосереднє застосування цивільно-правових норм, але з можливими обмеженнями, встановленими в іншій правовій галузі; 2) у формі припису про субсидіарне застосування норм цивільного права, в тому числі й за аналогією (про застосування таких норм у суворій послідовності після застосування інших галузевих норм) [17, с. 10].

Очевидним є зв'язок цивільного права з іншими приватними галузями права, наприклад: сімейним, житловим, трудовим та господарським правом. Цивільне право є основою приватного права, провідною (базовою) галуззю у сфері приватноправового регулювання. Це зумовлює можливість застосування загальних норм і принципів цивільного права, а також його окремих інститутів у певних випадках не лише у сфері цивільно-правового регулювання, а й у сфері інших галузей приватного права [18]. Однак цим не обмежується різноманіття міжгалузевої взаємодії

цивільного права. Як відомо, ЦК України базується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права (ст.ст. 4, 10 ЦК України), тісно взаємодіє з іншими (публічними) галузями права та забезпечується цивільно-процесуальним законодавством.

У межах матеріального права простежується збільшення кількості процесуальних норм, що є відображенням процесів диференціації та інтеграції у праві [19, с. 74]. Останні тісно пов'язані із міжгалузевими зв'язками різноманітних правових утворень [20]. Наприклад, у попередньому договорі сторони можуть передбачити порядок укладення основного договору (ст. 635 ЦК України); у договорі оренди можна врегулювати процес повідомлення про його розірвання (ст. ст. 782–784 ЦК України). Використання окремих галузевих правових конструкцій, прийомів, механізмів здійснюється із відповідною модифікацією "чужорідною" галуззю. Так, із публічного права до приватного надходить організаційний елемент – юридичні процедури. Відповідно, у певних підрозділах приватного права відбувається деяка процесуалізація [21, с. 53]. В.П. Реутов доходить висновку про предметно-функціональні зв'язки між галузями права. Також він вказує на зміну структури процесуальних галузей права під впливом змін у відповідних матеріальних галузях права і називає такий вплив "генетичними зв'язками" [22, с. 8–13].

Аналіз міжгалузевих зв'язків цивільного права і галузей процесуального права дозволяє дійти висновку про існування і фактичне використання певних цивільно-правових (цивілістичних) процедур [23, с. 4]. Доказом наведеного може слугувати інститут представництва, який варто віднести до міжгалузевого інституту. Дійсно, інститут представництва в різних галузях права має багато спільного, єдність представництва в українському праві є органічним, притаманним самій природі цього правового інституту.

Для сучасного українського права визнаються властивими численні міжгалузеві правові інститути, які, у свою чергу, не є частинами комплексних галузей права. Це, наприклад, підвідомчість юридичних справ, докази, представництво, інститути права публічної власності (державної, комунальної) тощо. Існування міжгалузевих правових інститутів не суперечить існуючому поділу системи права на галузі права та правові інститути, це інший вимір вивчення одного й того самого явища – права [24, с. 22]. Адже об'єктивний характер права передбачає існування не лише галузевих, а й міжгалузевих правових інститутів [25, с. 30]. Отже, визнання інституту міжгалузевим не є причиною виключення певних норм з відповідної галузі права. Такі норми залишаються її частиною і водночас – частиною міжгалузевого правового інституту.

В аспекті аналізованого питання необхідно розмежовувати такі поняття, як "міжгалузевий інститут" та "міжгалузеві зв'язки". У першому випадку йдеться про різновид комплексних правових утворень, що виникають на стику суміжних галузей права; на межі галузей права утворюються зони, що регламентують єдині за своєю суттю суспільні відносини. Ці відносини характеризуються певними модифікаціями, що обумовлені специфікою тієї чи іншої галузі права [26 с. 74–76]. Стосовно міжгалузевих зв'язків у праві слід зазначити, що в правовій доктрині вони визначаються як відносини взаємної залежності, обумовленості та спільності між різними правовими галузями, включаючи і їх окремі частини. Це – системні зв'язки багаторівневого характеру між правовими нормами різної правової галузевої приналежності, а щодо цивільного права – між нормами цієї галузі та іншими правовими утворень [17, с. 8].

Усі зв'язки у праві поділяють на зовнішні (міжсистемні) та внутрішні (внутрішньосистемні) [27, с. 64]. У першому випадку йдеться про ті зв'язки, які забезпечують гармонійне включення системи права у правову систему. Тут варто погодитись із думкою Н.М. Оніщенко: не можна забезпечити внутрішню єдність усіх чинних у державі норм права, насамперед, законодавства, стійке їх включення в інститути і галузі права, ігноруючи той факт, що сама система цих норм покладена в механізм вищого рівня, компонентами якого є не тільки норми, а й правовідносини і правосвідомість, котрі перебувають у нерозривному зв'язку [28, с. 57].

У свою чергу, завдяки саме внутрішнім (внутрішньосистемним) зв'язкам існує єдність норм, інститутів та галузей у системі права. Характеризуючи систему права як самостійне стійке утворення, слід відзначити, що норми права, які її складають, взаємоузгоджені між собою, перебувають у відносинах внутрішнього підпорядкування та взаємовпливу [29, с. 387]. Важливо також підкреслити, що дослідженню саме внутрішньосистемних зв'язків у праві традиційно приділяється максимальна увага, тоді як міжгалузеві зв'язки – це відносно нове поле для наукових пошуків.

М.І. Пікуров вважає, що всі міжгалузеві зв'язки слід поділяти на дві групи залежно від того, відображені вони в законі, чи ні. Фіксація системних зв'язків у тексті закону вимагає їх обов'язкового відображення у правозастосовному акті, в той час, як інші зв'язки, залежно від конкретних обставин, можуть зазначатися у процесі правозастосування, а можуть лише матися на увазі [4, с. 208–209]. Дійсно, такий поділ має не лише суто теоретичне, а й практичне значення. Адже динамічний розвиток суспільних відносин і правової системи не може передбачити всі можливі життєві ситуації.

Найбільш повною видається класифікація міжгалузевих зв'язків цивільного права, запропонована М.Ю. Челишевим. Так, за різними підста-

вами їх можна класифікувати на такі види: 1) залежно від тієї галузі права, з нормами якої взаємодіє в конкретній галузі цивільне право, – міжгалузеві зв'язки цивільного права з галузями приватного та публічного права; 2) залежно від специфіки їх прояву при реалізації регулятивної і охоронної функцій цивільно- правової галузі; 3) за стадіями правового регулювання; 4) за їх характером – на статичні (у законодавстві) і динамічні (під час правореалізації); 5) за характером правової галузі – зв'язку цивільного права з основними (базовими) галузями права і в рамках комплексних правових галузей; 6) залежно від тієї ролі, що притаманна відповідним міжгалузевим зв'язкам цивільного права – субординаційні та координаційні зв'язки [17, с. 9]. Автор зазначає, що така класифікація може бути доповнена й іншими критеріями поділу.

Прикладом прояву міжгалузевих зв'язків цивільного права є прями та непрямі посилання на норми, що містяться у відповідних нормативно-правових актах інших галузей права, на норми цивільного права і навпаки, в цивільно-правових нормах – на норми інших галузей права. Наведемо лише деякі випадки кореляційних зв'язків цивільного права, окремі з них можна простежити у ЦК України. Так, у ст. 9 ЦК України безпосередньо передбачена можливість субсидіарного застосування норм цього Кодексу для врегулювання відносин, які виникають у сфері використання природних ресурсів і охорони навколишнього середовища, а також до трудових й сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства. А у ч. 2 зазначеної статті законодавець встановлює регламентацію господарських відносин ЦК України з урахуванням особливостей, що передбачені законом, зокрема ГК України.

Зв'язок з нормами адміністративного права проявляється у ст. 210 ЦК України про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно. Також існує тісний взаємозв'язок адміністративного і цивільного права у сфері правового регулювання підприємницької діяльності. Спільне застосування правового регулювання норм адміністративного та цивільного права у цьому випадку пояснюється тим, що підприємницька діяльність пов'язана з реалізацією як приватних, так і публічних інтересів.

Міжгалузеві зв'язки цивільного, фінансового та господарського права простежуються, зокрема, у відносинах щодо сплати податків суб'єктами підприємницької діяльності, пов'язаних з отриманням податкових пільг суб'єктами такої діяльності та у випадках бюджетного кредитування і фінансування зазначених суб'єктів [30, с. 4]. Фінансово-правове регулювання підприємницької діяльності має складний міжгалузевий характер, основний компонент якого – метод владних приписів. Водночас варто наголосити і на доволі непоодиноких використаннях у фінансовому за-

конодавстві рекомендацій, узгоджень та договірних конструкцій, яким властивий диспозитивний метод правового регулювання.

Зв'язок фінансового і цивільного права заснований на тому, що більшість відносин, які виникають у сфері фінансової діяльності держави і муніципальних утворень (тобто в тій сфері, яка окреслює предмет фінансового права), належать до майнових відносин [31, с. 39]. Фінансове право перебуває у тісному взаємозв'язку з такими публічними галузями права, як конституційне та адміністративне право, де яскраво виражений публічний, суспільний інтерес. При цьому не менш важливим є взаємозв'язок фінансового права з цивільним правом, трудовим, сімейним, екологічним та іншими приватними та комплексними галузями права.

Взаємозв'язок цивільного і трудового права реалізується, зокрема, у випадку застосування відповідних норм спадкового права, коли спадкоємець отримує право на одержання платежів на трудовправовій підставі. У такому випадку суб'єкт цивільного права має можливість отримати платіж, право на яке не вирізняється цивільно-правовим характером. Тому для здійснення права, передбаченого ст. 1227 ЦК України, необхідне спільне застосування норм ЦК України про спадкування та відповідних норм Кодексу законів про працю України щодо заробітної плати. Також варто наголосити, що в Україні не сформована однаманітна судова практика щодо відносин, коли саме трудові договори підміняються цивільно-правовими, або використовується конструкція змішаного договору, з елементами цивільного і трудового правочину [32, с. 59].

Зв'язок цивільного та кримінального законодавства передбачає, наприклад, що при визначенні кримінальної протиправності неприпустимим є наявність протиріч між відповідними кримінально-правовими заборонами та юридичними дозволами цивільно-правової природи. Звідси випливає, що кримінальне законодавство має враховувати правомірність поведінки, передбачену, зокрема, цивільним законодавством. Положення кримінального закону не повинні суперечити майново-правовим закономірностям та відображеним у цивільному праві об'єктивно-суб'єктивним характеристикам майнових зв'язків. Заборони в кримінальному праві не можуть заперечувати дозволи цивільного права і навпаки. Адже завдяки одним із них визначаються межі інших [33, с. 99]. Як справедливо стверджував Б.С. Никифоров, навряд чи можна дозволити, аби на основі одних і тих самих дій суб'єкт був визнаний винуватим у шахрайстві і водночас таким, що вчинив правомірну дію з позиції цивільного права [34, с. 104].

Міжгалузевий зв'язок з інформаційним правом проявляється, зокрема, у його міжгалузевій сутності як комплексного правового інституту, який охоплює норми конституційного, цивільного, адміністративного, трудового та кримінального права [35, с. 56–57]. Інформаційне право тісно взаємодіє з іншими міжгалузевими комплексними інститутами, на-

приклад, з правом власності, правом інтелектуальної власності (патентним правом, авторським правом тощо).

Взаємозв'язок з положеннями нотаріального права та спадкового права простежується в багатьох нормах Книги шостої ЦК України. Значимо також, що в сучасній юриспруденції нотаріальне право розглядається як комплексна галузь права, що поєднує норми, які знаходяться на межі публічного та приватного права, і має тісний взаємозв'язок з цілою низкою правових галузей, у тому числі, і з цивільним правом [36, с. 31, 33, 38; 37, с. 28].

Кілька міркувань стосовно зв'язку права соціального забезпечення та сімейного права. В юридичній доктрині право соціального забезпечення зазвичай характеризується як самостійна правова галузь, суміжна з трудовим, адміністративним і фінансовим правом. Ця галузь регулює відносини щодо соціального забезпечення громадян у грошовій формі, відносини з надання низки соціальних послуг, а також процедурні та процесуальні відносини, у межах яких встановлюються відповідні юридичні факти, здійснюється реалізація та захист права на певний вид соціального забезпечення [38]. При цьому під час врегулювання питань недержавного пенсійного забезпечення необхідне спільне застосування норм зазначених вище галузей права.

На субсидіарному характері норм цивільного права в регулюванні діяльності податкових органів акцентує, зокрема, Г.Н. Гізатуліна. Такий характер цивілістичних норм обумовлює побудову певної групи правовідносин у сфері дії податкового права на кшталт цивільно-правового зобов'язання. Автор вважає, що податкове зобов'язання має аналогічну з цивільно-правовим зобов'язанням конструкцію. Разом з тим податкове зобов'язання не є різновидом цивільно-правового зобов'язання, виникає та існує самостійно в податковій сфері і регулюється спеціальними нормами законодавства про податки і збори [39, с. 9].

Цивільно-правові терміни та поняття, що застосовуються в інших галузях права, у відповідних галузевих кодексах чи інших нормативно-правових актах фактично є посиланнями до цивільного законодавства. Однак це правило діє за умови, що законодавець для відповідної сфери правового регулювання не передбачає іншого значення терміна чи поняття [40]. Звісно, міжгалузеві зв'язки цивільного права не обмежуються лише законодавчою сферою. Як ми вже зазначали раніше, велике значення мають і міжгалузеві зв'язки на рівні правозастосування.

Насамкінець зазначимо, що нині в загальній теорії права і юридичній доктрині існують доволі розрізнені підходи щодо визначення цілої низки суміжних із міжгалузевими зв'язками понять. Зокрема, потребують ґрунтовного дослідження, визначення та уніфікації такі поняття, як: "мі-

жгалузева взаємодія", "міжгалузеві категорії", "міжгалузевий вплив", "міжгалузеві правовідносини", "міжгалузевий інститут", "міжгалузева аналогія".

Таким чином, досягнення стабільного й ефективного функціонування системи права як складової вітчизняної правової системи можливе за умови плідної співпраці законодавця, теоретиків і практиків. Їх основне завдання – обґрунтувати та розробити єдиний органічний комплекс збалансованих між собою галузей права. Саме тому необхідно особливу увагу приділяти взаємодії норм цивільного права з іншими галузями українського права, зокрема, визначити точки їх дотику, допустимі ситуації і межі взємного впливу.

Для вирішення аналізованих питань першочергове значення, на нашу думку, має належний розвиток правової політики в Україні взагалі, та цивільно-правової політики, зокрема. Правова політика, як і система права, є елементами правової системи. Досягнення правової доктрини (доктринальний рівень цивільно-правової політики), а на її базі – створення збалансованого вітчизняного законодавства (законотворчий рівень цивільно-правової політики) і покликані забезпечити цивільно-правова політика та інші галузеві види правової політики.

Використана література:

1. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву: Т.1. – М.: ЦентрЮрИнформ, 2002. – С. 350–351. Див. також: Агарков М.М. Предмет и система советского гражданского права // Советское государство и право. – 1940. – № 8–9. – С. 62.
2. Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве. – М.: Юрид. лит., 1947. – С. 173–174.
3. Чельшев М.Ю. Система межотраслевых связей гражданского права: цивилистическое исследование : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 : Казань, 2009. – 501 с.
4. Пикуров Н.И. Теоретические проблемы межотраслевых связей уголовного права: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Николай Иванович Пикуров. – Волгоград, 1998. – 410 с.
5. Шишко И.В. Взаимосвязь уголовно-правовых и регулятивных норм в сфере экономической деятельности : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 : Екатеринбург, 2004. – 402 с.
6. Щербакова Л. Административно-договорное обязательство через призму дуализма частного и публичного права // Вестник Воронежского института МВД России. – 2012. – № 3. – С. 86–89.
7. Полищук И.С. Понятие и признаки налогового обязательства // Вестник Омского университета. Серия "Право". – Омск: Изд-во ОмГУ, 2006, № 3/4 (8/9). – С. 57–64.
8. Дарвина А. Место частного права в системе российского права // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2002. –

Спецвипуск № 1 // [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.univer.km.ua/visnyk/173.pdf>

9. Мозолин В.П. Гражданско-правовая ответственность в системе российского права // Журнал российского права. – 2012. – № 1. – С. 33–40.

10. Кузнецова Н.С. Гражданское право и гражданское законодательство Украины: пути развития и дальнейшего совершенствования // Збірник наукових праць за результатами міжнародної науково-практичної конференції "Актуальні проблеми цивільного права" (м. Харків, 13–14 травня 2011 р.) // Харків, 2011. – С. 3–5.

11. Тихомиров Ю.А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов / Ю.А. Тихомиров // Журнал российского права. – 2001. – № 5. – С. 3–12.

12. Майданик Р.А. Місце цивільного (приватного) права в системі права // Збірник наукових праць за результатами міжнародної науково-практичної конференції "Актуальні проблеми цивільного права" (м. Харків, 13–14 травня 2011 р.) // Харків, 2011. – С. 10–15.

13. Горшунов Д.Н. Интерес в частном праве: вопросы теории: Монография. – Казань: Казан. ун-т им. В.И. Ульянова-Ленина, 2005. – 176 с.

14. Туранин В. Некоторые проблемы употребления межотраслевой терминологии в законодательстве России // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2002. – Спецвипуск № 1 // [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.univer.km.ua/visnyk/185.pdf>

15. Яни П.С. Бланкетные "экономические" статьи уголовного закона // Российская юстиция. – 1995. – № 11. – С. 46–47.

16. Мелех Л.В. Законність і нетипові ситуації правозастосовного процесу / Л.В. Мелех // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 3. – С. 1–11.

17. Чельшев М.Ю. Система межотраслевых связей гражданского права: цивилистическое исследование : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 : Казань, 2009. – 42 с.

18. Майданик Р.А. Цивільне право, Загальна частина, Т. 1 : Вступ у цивільне право / Р. А. Майданик. – К., 2012. – 258 с. // [Електронний ресурс] – режим доступу: http://pidruchniki.ws/1580011946521/pravo/korelyatsiya_sfer_prava_mizhgaluzevi_zvyazki_tsivilnogo_prava#236

19. Бакулина Л.Т. Уровни реализации правовой политики в сфере частного права // Российская правовая политика в сфере частного права: Материалы "круглого стола" журналов "Государство и право" и "Правовая политика и правовая жизнь", г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 22 июня 2010 г. / Отв. ред. А.В. Малько, Д.Н. Горшунов. – М., 2011. – С. 67–75.

20. Чельшев М.Ю. Основы учения о межотраслевых связях гражданского права: монография / М.Ю. Чельшев. – Казань: Изд-во Казан. гос. ун-т им. В.И. Ульянова-Ленина, 2009. – 208 с.

21. Чельшев М.Ю. О методе правового заимствования в частном и публичном праве // Актуальные проблемы частноправового регулирования: Материалы Всероссийской IV научной конференции молодых ученых (Самара, 23–24 апреля 2004 г.). – Самара: Самар. ун-т, 2004. – С. 53–55.

22. Реутов В.П. Факторы, определяющие структуру отраслей права и законодательства // Актуальные проблемы юридической науки и практики: Тез. докл. науч. конф. (Перм. гос. ун-т, 16-17 октября 2003 г.). – Пермь, 2004. – Ч. 1. – 282 с.
23. Давыдова Г.Н. Юридические процедуры в гражданском праве. Общая характеристика: автореф. дис.... канд. юрид. наук. – Казань, 2004. – 27 с.
24. Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве / Решетникова И.В. – Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 1997. – 366 с.
25. Чудиновских К.А. Подведомственность в системе гражданского и арбитражного процессуального права / Чудиновских К.А. – СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2004. – 306 с.
26. Поленина С.В. Комплексные правовые институты и становление новых отраслей права / С.В. Поленина // Правоведение. – 1975. – № 3. – С. 71–79.
27. Болдарь Г.Є. Проблеми класифікації міжгалузевих зв'язків кримінального права // Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму, 23–24 вересня 2011 р. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. – С. 63–68.
28. Оніщенко Н.М. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку правової системи: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.01 / Наталія Миколаївна Оніщенко. – К., 2002. – 378 с.
29. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / [О.В. Зайчук, А.П. Заць, В.С. Журавський та ін.]; за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
30. Половникова Н.В. Правовое регулирование предпринимательской деятельности : гражданско-правовой и финансово-правовой аспекты : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 : Екатеринбург, 2008. – 228 с.
31. Финансовое право России / отв. ред. М.В. Карасева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2009. – 609 с.
32. Майданик Р. Застосування цивільного законодавства за аналогією / Р. Майданик // Юридична Україна. – 2009. – № 7. – С. 56–61.
33. Безверхов А.Г., Артамонова М.А. К проблеме действия Уголовного кодекса РФ в системе межотраслевых связей // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия "Право". – 2010. – № 1 (7). – С. 97–107.
34. Никифоров Б.С. Борьба с мошенническими посяательствами на социалистическую и личную собственность по советскому уголовному праву / Никифоров Б.С.; Отв. ред.: Кириченко В.Ф. – М.: Изд-во АН СССР, 1952. – 180 с.
35. Основи інформаційного права України: Навч. посіб. В.С. Цимбалюк, В.Д. Гавловський, В.В. Гриценко та ін.; За ред. М.Я. Швеця, Р.А. Калужного та П.В. Мельника. – К.: Знання, 2004. – 274 с.
36. Нотариальное право России: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. проф. В.В. Яркова. М.: Волтерс Клувер, 2003. – 408 с.
37. Теорія нотаріального процесу [текст] : науково-практичний посібник / За заг. ред. С.Я. Фурси. – К.: Алерта; Центр учбової літератури, 2012. – 920 с.
38. Болотіна Н. Б. Право соціального захисту в Україні: навчальний посібник. – 2-ге видання, перероб., доп. – К: Знання, 2008. – 663 с.

39. Гизатуллина Г.Н. Гражданско-правое регулирование деятельности налоговых органов : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 : Казань, 2007. – 182 с.

40. Гизатуллина Г.Н. Межотраслевые связи гражданского и налогового права в регулировании деятельности налоговых органов // "Черные дыры" в Российском Законодательстве. Юридический журнал. – М.: "ИК-Пресс", 2006, № 3. – С. 341–343.

Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

УДК 343.326:323.235(100)

А.Г. Волеводз

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ТЕРРОРИЗМ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ КРИМИНАЛИЗАЦИИ

На сьогодні тероризм і пов'язані з ним діяння отримали спеціальну криміналізацію і пеналізацію в кримінальному праві більшості країн світу. Сучасне кримінальне законодавство містить цілі системи норм про відповідальність за злочини терористичного характеру, що істотно відрізняються один від одного в різних країнах. Здійснена його криміналізація і у великому числі міжнародних антитерористичних договорів універсального і регіонального характеру. Автор відзначає, що різниця приведених в них дефініцій створює перешкоди для міжнародної співпраці у сфері кримінального судочинства в кримінальних справах про тероризм. Подолати ці труднощі можливо у разі вироблення загальновищого визначення поняття "міжнародний тероризм" і надання йому юридично обов'язкової сили міжнародним договором універсального характеру. За наслідками проведеного дослідження в статті наводяться актуальні дані про сучасний стан вирішення міжнародним співтовариством проблеми криміналізації міжнародного тероризму, про чинники, що впливають на цей процес, вноситься пропозиція про необхідність криміналізації міжнародного тероризму у вітчизняному кримінальному праві.

Ключові слова: *тероризм; міжнародний тероризм; криміналізація; міжнародний договір; кримінальне законодавство; ООН; проект Всеосяжної конвенції про міжнародний тероризм.*

К настоящему времени терроризм и связанные с ним деяния получили специальную криминализацию и пенализацию в уголовном праве большинства стран мира. Современное уголовное законодательство содержит целые системы норм об ответственности за преступления террористического характера, существенно отличающиеся друг от друга в различных странах. Осуществлена его криминализация и в большом числе международных антитеррористических договоров универсального и регионального характера. Автор отмечает, что разница приведенных в них дефиниций создает препятствия для международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства по

уголовным делам о терроризме. Преодолеть эти трудности возможно в случае выработки общепризнанного определения понятия "международный терроризм" и придания ему юридически обязательной силы международным договором универсального характера. По результатам проведенного исследования в статье приводятся актуальные данные о современном состоянии решения международным сообществом проблемы криминализации международного терроризма, о факторах влияющих на этот процесс, вносится предложение о необходимости криминализации международного терроризма в отечественном уголовном праве.

Ключевые слова: *терроризм; международный терроризм; криминализация; международный договор; уголовное законодательство; ООН; проект Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме.*

Hitherto terrorism and activity connected to it have been specifically criminalized by the majority of states. Modern criminal law contains whole systems of rules on responsibility for terroristic crimes that differ substantially from country to country. Provisions on criminalization of terrorism have been included into numerous universal and regional treaties. The author notes that inconsistency in definitions embedded in these international treaties impairs international assistance in criminal terrorism-related cases but that this obstacle can be overcome by elaborating a universally recognized and legally binding definition of international terrorism. In the article actual state of affairs with respect to the criminalization of international terrorism is discussed as well as factors influencing it. The author suggests that terrorism be criminalized by Russian law-makers.

Key words: *terrorism; international terrorism; criminalization; treaty; criminal legislation; UN; draft Comprehensive convention on international terrorism.*

На протяжении по крайней мере двух десятилетий одним из ключевых вопросов в борьбе с международным терроризмом является выработка и закрепление его общего определения и международно-правового состава преступления международного терроризма в универсальном международном договоре.

Некоторые аспекты международно-правовой криминализации международного терроризма.

Этому предшествовало и сопутствует формирование *международно-правовой основы* системы международного сотрудничества в борьбе с терроризмом, которую ныне составляет широкий круг международно-правовых документов, в числе которых 40 "антитеррористических" международных договоров - 18 универсальных (14 документов и 4 поправки к ним) и 22 региональных¹.

¹ Меры по ликвидации международного терроризма. Доклад Генерального секретаря ООН. – Документ ООН А/67/162, 19 July 2012.

"Антитеррористическими" международными договорами универсального характера являются:

- Конвенция о преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушных судов 1963 года;

- Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 года;

- Протокол, дополняющий Конвенцию о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 2010 года;

- Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации 1971 года;

- Протокол о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, дополняющий Конвенцию о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации 1988 года;

- Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов 1973 года;

- Международная конвенция о борьбе с захватом заложников 1979 года;

- Конвенция о физической защите ядерного материала 1980 года;

- Поправка к Конвенции о физической защите ядерного материала 2005 года;

- Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства 1988 года;

- Протокол к Конвенции о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства 2005 года;

- Протокол о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности стационарных платформ, расположенных на континентальном шельфе 1988 года;

- Протокол к Протоколу о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности стационарных платформ, расположенных на континентальном шельфе 2005 года;

- Конвенция о маркировке пластических взрывчатых веществ в целях их обнаружения 1991 года;

- Международная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом 1997 года;

- Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма 1999 года;

- Международная конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма 2005 года.

К международным договорам регионального уровня относятся:

- Арабская конвенция о борьбе с терроризмом 1998 года;

- Поправка к Арабской конвенции о борьбе с терроризмом 2008 года;
- Арабская конвенция о борьбе с отмыванием денег и финансированием терроризма 2010 года;
- Конвенция Организации Исламская конференция о борьбе с международным терроризмом 1999 года;
- Европейская конвенция о пресечении терроризма 1977 года;
- Протокол о внесении изменений в Европейскую конвенцию о пресечении терроризма 2003 года;
- Конвенция Совета Европы о предупреждении терроризма 2005 года;
- Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности и о финансировании терроризма 2005 года;
- Конвенция ОАГ о предупреждении и наказании за совершение актов терроризма, принимающих форму преступлений против лиц и связанного с этим вымогательства, когда эти акты носят международный характер 1971 года;
- Межамериканская конвенция о борьбе с терроризмом 2002 года;
- Конвенция ОАЕ о предупреждении терроризма и борьбе с ним 1999 года;
- Протокол к Конвенции ОАЕ о предупреждении терроризма и борьбе с ним 2004 года;
- Конвенция Совета сотрудничества арабских государств Залива о борьбе с терроризмом 2004 года;
- Региональная конвенция Ассоциации регионального сотрудничества стран Южной Азии (СААРК) о пресечении терроризма 1987 года;
- Дополнительный протокол к Региональной конвенции СААРК о пресечении терроризма 2004 года;
- Конвенция АСЕАН о борьбе с терроризмом 2007 года;
- Дополнительный протокол о борьбе с терроризмом к Соглашению между правительствами государств-участников Черноморского экономического сотрудничества в борьбе с преступностью, особенно в ее организованных формах, 2004 года;
- Договор о сотрудничестве государств—участников СНГ в борьбе с терроризмом 1999 года;
- Протокол об утверждении Положения о порядке организации и проведения совместных антитеррористических мероприятий на территориях государств-участников Содружества Независимых Государств 2002 года;
- Договор государств-участников Содружества Независимых государств о борьбе с легализацией (отмыванием) доходов, полученных преступным путем, и финансированием терроризма 2007 года;

- Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом 2001 года;

- Конвенция Шанхайской организации сотрудничества о противодействии терроризму 2009 года.

Практически все они сводятся к закреплению обязательств государств:

- по криминализации и пенализации во внутрисоюзном праве отдельных преступлений террористического характера (фактически описываются объективные признаки конкретных составов преступлений);

- по формированию правовых основ отдельных аспектов международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства по делам о терроризме.

Такое фрагментарное правовое регулирование предопределялось вспышками террора середины прошлого века и являлось реакцией на новые вызовы и угрозы, в силу которой большая часть международных договоров была направлена на борьбу с конкретными и ранее неизвестными видами террора, например, с вооруженным захватом гражданских воздушных судов – преступлением, появившимся только в конце 60-х годов XX в. В договоры конца XX – начала XXI века, наряду с обязательствами о криминализации новых форм террористической деятельности, стали включаться ссылки на обязательность для их сторон более ранних антитеррористических международных договоров, особенно заключенных в рамках ООН.

Например, *Шанхайская Конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (Шанхай, 15.06. 2001г.)*¹ под терроризмом понимает деяния, признаваемые преступлением в одном из договоров, перечисленных в Приложении к ней (антитеррористических конвенций, заключенных под эгидой ООН), и как оно определено в этом договоре; а также любое другое деяние, направленное на то, чтобы вызвать смерть какого-либо гражданского лица или любого другого лица, не принимающего активного участия в военных действиях в ситуации вооруженного конфликта, или причинить ему тяжкое телесное повреждение, а также нанести значительный ущерб какому-либо материальному объекту, равно как организация, планирование такого деяния, пособничество его совершению, подстрекательство к нему, когда цель такого деяния в силу его характера или контекста заключается в том, чтобы запугать население, нарушить общественную безопасность или заставить органы власти либо международную организацию совершить какое-либо действие или воз-

¹ Собрание законодательства РФ. – 13 октября 2003 г. – № 41. – Ст. 3947.

держаться от его совершения, и преследуемые в уголовном порядке в соответствии с национальным законодательством Сторон.

Конвенция Совета Европы о предупреждении терроризма (Варшава, 16.05.2005г.)¹ не содержит дефиниции "терроризм", а определяет "террористическое преступление" как любое из преступлений, предусмотренных договорами, перечисленными в приложении к этой Конвенции, в которое включены все универсальные антитеррористические международные договоры. Кроме того, согласно Конвенции подлежат признанию преступлениями публичное подстрекательство к совершению террористического преступления, вербовка и подготовка террористов, другие деяния, рассматриваемые как сопутствующие (соучастие, организация и наставление других лиц, содействие).

Ни в одном из перечисленных международных договоров как универсального, так и регионального характера нет дефиниции "международный терроризм". Все они оперируют определениями конкретных видов террористических актов (захват заложников и др.), терроризма или террористических преступлений.

Нет такого определения и в единственном международном договоре, который в названии содержит этот термин – в Конвенции Организации Исламская конференция о борьбе с международным терроризмом (Уагадугу, 01.07.1999 г.)² [10], согласно которой:

- терроризм означает любой акт насилия или угрозу такого акта, независимо от его побудительных причин или намерений, который совершается ради осуществления единоличного или коллективного преступного плана с целью запугивания людей или угрозы нанесения им вреда, либо создания опасности для их жизни, чести, свободы, безопасности или прав, либо создания угрозы для окружающей среды или для любого объекта или любой государственной или частной собственности, либо завладения ими или их захвата, либо создания угрозы для отдельного вида национальных ресурсов или для международных объектов, либо создания угрозы для стабильности, территориальной целостности, политического единства или суверенитета независимых государств;

- террористическое преступление означает любое преступление, которое было совершено, начато или в котором приняли участие ради достижения террористической цели в каком-либо из Договаривающихся Государств либо против его граждан, имущества или интересов или иностранных объектов и граждан, находящихся на его территории, и которое влечет за собой наказание согласно его внутреннему законодатель-

¹ Собрание законодательства РФ. – 18 мая 2009 г. – № 20. – Ст. 2393.

² Конвенция Организации Исламская конференция о борьбе с международным терроризмом. – Документ ООН А/54/637 – S/1999/1204, 11 October 2000.

ству; а так же преступления, предусмотренные в антитеррористических конвенциях ООН, за исключением тех, которые исключаются на основе законодательства Договаривающихся Государств или государств, не ратифицировавших их.

Таким образом, в ныне действующих международных договорах даны разнообразные дефиниции, относящиеся к т.н. внутрисударственному терроризму. А разработанные определения использованы государствами-участниками для криминализации терроризма в национальном уголовном законодательстве в качестве общеуголовных преступлений, отнесенных, как правило, по своему родовому объекту к преступлениям против общественной безопасности и общественного порядка¹, что является составной частью внутрисударственного правопорядка.

В силу этого сформулированные в перечисленных международно-правовых документах определения терроризма не дают возможности для полного и четкого представления именно о международном терроризме, как о преступлении, затрагивающем международные (межгосударственные) отношения, поскольку не учитывают того, что в отличие от внутрисударственного, международный терроризм как преступление отягощен международной составляющей (т.н. "иностранным элементом").

Данное обстоятельство проявляется в том, что международный терроризм по совокупности своих признаков существенно отличается от терроризма внутрисударственного тем, что:

- цели, объявленные террористами, затрагивают несколько стран;
- его начальный и конечный моменты имеют место на территории различных (нескольких) государств;
- средства на осуществление террористической деятельности поступают из-за рубежа;
- ущерб причиняется нескольким странам или международным организациям;
- жертвами преступления становятся граждане различных стран или участники мероприятий, проводимых международными организациями².

Кроме того, международный терроризм – это деяние, посягающее на международный правопорядок, а его совершение (конкретные акты террора) направленно на достижение международно-противоправных целей.

В силу этого вполне справедливо заключить, что международный терроризм является преступлением, смыслом и целью которого является

¹ Сравнительное уголовное право. Особенная часть: Монография / Под общ. и науч. ред. докт. юрид. наук, профессора, заслуженного деятеля науки РФ С.П. Щербы. М.: Издательство "Юрлитинформ", 2010. – С. 266-294.

² Inside Terrorist Organization / ed. by David C. Rapoport. N.Y.: Columbia University Press, 1988. p. 17.

нарушение основ международного права, посягательство на международный правопорядок.

Соответственно акт международного терроризма должен влечь за собой не только индивидуальную уголовную ответственность лица (лиц), совершивших это деяние, но и международную ответственность государства-делинквента. Последнее вытекает из содержащегося в ст. 5 проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества положения о том, что судебное преследование какого-либо лица, в частности, за международный терроризм не освобождает государство от ответственности по международному праву за действие или бездействие, вменяемое этому государству¹.

Именно поэтому мы вправе констатировать, что современные международные договоры как универсальные, так и регионального характера, с одной стороны непосредственно направлены на криминализацию и пенализацию не международного, а внутригосударственного терроризма, а с другой стороны, имеют своей целью достижение единообразия (унификации) при определении понятия "терроризм" во внутригосударственном праве. Во всяком случае в отношении получивших наибольшее распространение конкретных видов актов терроризма и террористических преступлений.

Однако, как представляется, это в значительной мере является полумерами, поскольку терроризм прогрессирует, постоянно видоизменяется в своих проявлениях, включает не только акты террора, но и организационно-идейные структуры (террористические доктрины и террористические организации)², новые способы его совершения (например, кибертерроризм), а также способы рекрутирования новых адептов (в последние годы на религиозной почве)³, трансформируется из явления, сопутствующего отдельным странам, в угрозу планетарного масштаба⁴.

В таких условиях формирование новых внутригосударственных и международно-правовых инструментов противодействия терроризму, без надлежащего учета его международной составляющей, обречено на постоянное отставание правового регулирования от практических потребностей борьбы именно с международным терроризмом, на создание не

¹ Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, Yearbook of the International Law Commission, 1996, vol. II, Part Two, chap. II. N.Y.: UN, 1996.

² Зябкин А.И. Проблемы юридической квалификации терроризма как международного правонарушения // Ученые записки юридического факультета: Санкт-Петербургский гуманитарный университет профсоюзов. СПб., 1997. Вып. 2. С. 85-94.

³ Веселовский С.С. Цели и идеологическое обоснование глобального терроризма // Вестник МГИМО-Университета. 2010. – № 6. – С. 152-159.

⁴ Самович Ю.В. О понятии "международный терроризм" // Вестник Томского государственного университета. – 2012. – № 361. – С. 120-123.

жесткого барьера на пути его распространения, а, образно выражаясь, "лоскутного одеяла", сотканного из международно-согласованной криминализации в национальном праве запрета лишь отдельных актов терроризма, а не преступления международного терроризма в целом. Причем такая криминализация, даже если представить ее всесторонне согласованной и гармонизированной, оставляет государствам широкие возможности при определенных условиях самим решать вопрос о том, является ли то или иное деяние актом террора в конкретных условиях места и времени, принимая во внимание существующую политическую конъюнктуру. Ибо по условиям действующих ныне международных договоров не могут квалифицироваться как террористические, акты насилия, совершаемые народами, борющимися против оккупационных и колониальных режимов за свое освобождение, а также в некоторых других случаях¹. А как показывает практика, даже в случаях совершения актов насилия в отношении мирного населения, не принимающего участия в боевых действиях на чьей-либо стороне, массового захвата заложников из числа гражданских лиц, взрывов в местах массового скопления людей, не причастных к борьбе с оккупантами, находятся сторонники оправдания таких актов терроризма со ссылкой на нормы международного права, прямо закрепляющие право на сопротивление, в том числе вооруженное, против колониального, национального и расового угнетения.

Изложенное оставляет простор для применения "двойных стандартов" в борьбе с терроризмом, ограничивает возможности наиболее заинтересованных государств в достижении позитивных результатов своей деятельности в борьбе именно с международным терроризмом. Выход из такой ситуации видится в согласовании и принятии путем заключения специального международного договора юридически обязывающего общепризнанного определения понятия "международный терроризм".

Это ни в коей мере не ставит под сомнение *концептуальное видение преступления международного терроризма в науке международного права*, формирование которого берет свое начало с первого Международного Конгресса по уголовному праву, проведенного в Брюсселе 26-29 июня 1926 года, прошло сложный путь обсуждений в рамках последующих Конгрессов, принятия Лигой Наций Международной конвенции по предотвращению и наказанию актов терроризма 1937 года – первенца международно-правового регулирования в рассматриваемой сфере, активной

¹ Так, согласно ст. 2 упоминавшейся Конвенции Организации Исламская конференция о борьбе с международным терроризмом, "борьба народов, включая вооруженную борьбу против иностранной оккупации, агрессии, колониализма и гегемонии, направленная на освобождение и самоопределение в соответствии с принципами международного права, не рассматривается как террористическое преступление".

деятельности государств в рамках ООН по подготовке и принятию современных антитеррористических конвенций, отточенное в рамках исследований проблематики международного терроризма, предпринятых ведущими представителями зарубежной и отечественной науки международного права¹. Именно это позволило выработать на уровне доктрины концептуальное понимание феномена преступления международного терроризма, использовать для борьбы с ним постепенно формируемый массив антитеррористических международно-правовых инструментов, а по мере накопления опыта поставить в повестку для международного сообщества вопрос о необходимости его непосредственной криминализации на международно-правовом, а затем и на внутригосударственном уровнях.

Современное состояние разработки международно-правового инструмента криминализации международного терроризма

На глобальном уровне в рамках Организации Объединенных Наций попытки выработки общепризнанного определения понятия "международный терроризм" предпринимаются начиная с *Резолюции Генассамблеи ООН № 49/60 "Меры по ликвидации международного терроризма" 1994 года*². В ней определено, что "*преступные акты, направленные или рассчитанные на создание обстановки террора среди широкой общественности, группы лиц или отдельных лиц в политических целях, ни при каких обстоятельствах не могут быть оправданы, какими бы ни были соображения политического, философского, идеологического, расового, этнического, религиозного или другого характера, которые могут приводиться в их оправдание*".

Провозглашая намерение государств принять всеобъемлющие меры по предотвращению терроризма и борьбе с ним во всех его формах и проявлениях, *Глобальная контртеррористическая стратегия ООН* на первое место ставит перед государствами задачу присоединения без промедления в качестве сторон к существующим международным конвенциям и протоколам против терроризма и их осуществления, *предлагает приложить все усилия для согласования и заключения всеобъемлющей конвенции о международном терроризме*³.

Ввиду большого разнообразия уже имеющихся международно-правовых дефиниций актуальной задачей мирового сообщества является

¹ Саркисян М.А. Концептуальное видение преступления международного терроризма в науке международного права // Вестник РУДН, сер. Юридические науки. – 2003. – № 1. – С. 55-66.

² Меры по ликвидации международного терроризма. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 49/60. - Документ ООН A/RES/49/60, 17 February 1995.

³ Глобальная контртеррористическая стратегия Организации Объединенных Наций. Резолюция ГА ООН 60/288 принятая 8 сентября 2006 года. - Документ ООН A/RES/60/288, 20 September 2006.

выработка именно единого определения, признаваемого максимально широким кругом субъектов международного права и членом международного сообщества. Оно должно содержать наиболее общие признаки, закрепленные в уже принятых антитеррористических конвенциях и протоколах, в том числе уточнение формулировок целей, характерных для актов терроризма. Разработанное определение необходимо закрепить во всеобъемлющей конвенции, которая должна, по возможности, восполнить все пробелы в международно-правовом регулировании различных аспектов международного сотрудничества в борьбе с терроризмом.

Такой подход лег в основу *Резолюции ГА ООН 51/210 от 17.12.1996 г.*¹, согласно которой был сформирован Специальный комитет для разработки на первом этапе проектов международных конвенций о борьбе с бомбовым терроризмом и с актами ядерного терроризма. С 2000 г. он приступил к разработке и обсуждению проекта Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме.

Делегации государств, принимающие участие в работе сессий Специального комитета, учрежденного Резолюцией 51/210, после длительного обсуждения пришли к выводу о том, что новая конвенция должна быть посвящена вопросам, которые не охвачены в существующих документах и заполнила бы все лакуны, оставшиеся после заключения "тематических" конвенций. Эта позиция прямо повлияла на выработку понятийного аппарата конвенции².

Прежде всего разработчики проекта после длительной дискуссии определили, что *объектом международного терроризма* как преступления не являются внутрисоциальные правоотношения и правопорядок³. Поскольку для этого деяния характерно присутствие "иностранного элемента", постольку объектом его посягательства является международный правопорядок, мир и безопасность.

Достигнутый по этой проблеме консенсус нашел свое выражение в преамбуле *проекта Всеобъемлющей конвенции о международном терро-*

¹ Меры по ликвидации международного терроризма. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 51/210 принятая 17 декабря 1996 года. - Документ ООН A/RES/51/210, 17 January 1997.

² Доклады Специального комитета, учрежденного резолюцией 51/210 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1996 года // Документы ООН A/55/37, A/56/37, A/57/37, A/58/37, A/59/37, A/60/37, A/61/37, A/62/37, A/63/37, A/64/37, A/65/37, A/66/37, A/67/37.

³ Дискуссионность этого вопроса отражена и в российской, и в украинской научной литературе. См. об этом: Кочои С.М. Терроризм в международном уголовном праве // Lex Russica (Научные труды МГЮА). 2005. № 2. С. 296-309; Зелинска Н.А. Міжнародні злочини і міжнародна злочинність: монографія. Одеса: Юридична література, 2006. - С. 355-398.

ризме (далее – Проект)¹, где указано, что "акты, методы и практика терроризма представляют собой грубое пренебрежение целями и принципами Организации Объединенных Наций, что может угрожать международному миру и безопасности, ставить под угрозу дружественные отношения между государствами, препятствовать международному сотрудничеству и вести к подрыву прав человека, основных свобод и демократических основ общества".

Определяя в статье 2 *Проекта* пределы действия будущей конвенции, разработчики следующим образом сформулировали определили понятие международного терроризма:

"1. Любое лицо совершает преступление по смыслу настоящей Конвенции, если оно, используя любые средства, незаконно и умышленно причиняет:

а) смерть или тяжкое телесное повреждение любому лицу; или

б) серьезный ущерб государственному или частному имуществу, включая места общественного пользования, государственные или правительственные объекты, систему общественного транспорта, объекты инфраструктуры или окружающей среде; или

в) ущерб имуществу, местам, объектам или системам, упомянутым в пункте 1(б) настоящей статьи, который влечет или может повлечь крупные экономические убытки,

когда цель такого деяния в силу его характера или контекста заключается в том, чтобы запугать население или заставить правительство или международную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться от его совершения.

2. Любое лицо также совершает преступление, если оно правдоподобно и серьезно угрожает совершить какое-либо из преступлений, указанных в пункте 1 настоящей статьи.

3. Лицо также совершает преступление, если оно пытается совершить одно из преступлений, указанных в пункте 1 настоящей статьи.

4. Лицо также совершает преступление, если оно:

а) является соучастником в совершении одного из преступлений, указанных в пунктах 1, 2 или 3 настоящей статьи;

б) организует других лиц или руководит ими с целью совершения одного из преступлений, указанных в пунктах 1, 2 или 3 настоящей статьи; или

в) содействует совершению одного или более преступлений, указанных в пунктах 1, 2 или 3 настоящей статьи, группой лиц, действующих с общей целью. Такое содействие должно оказываться умышленно и либо:

¹ Доклад Специального комитета, учрежденного резолюцией 51/210 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1996 года. Шестнадцатая сессия (8 – 12 апреля 2013 года). Документ ООН А/68/37. Далее упоминается без дополнительных ссылок.

і) в целях поддержки преступной деятельности или преступной цели группы, когда такая деятельность или цель включает совершение одного из преступлений, указанных в пункте 1 настоящей статьи; или

ii) с осознанием умысла группы совершить одно из преступлений, указанных в пункте 1 настоящей статьи".

Согласно этому определению *объективную сторону международного терроризма* составляют любые запрещенные законом деяния, последствиями которых может являться смерть, причинение телесных повреждений любой степени тяжести, серьезный ущерб любому имуществу, а также ущерб любому имуществу, который повлек или может повлечь экономические убытки.

Согласно Проекту *субъективная сторона международного терроризма* характеризуется умыслом и специальной целью запугать население или заставить правительство или международную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться от его совершения. Мотивы международного терроризма для его квалификации как преступления значения не имеют, поскольку государства-участники должны будут принять меры для того, чтобы:

- преступные деяния, подпадающие под действие конвенции, ни при каких обстоятельствах не подлежали оправданию по каким бы то ни было соображениям политического, философского, идеологического, расового, этнического, религиозного или иного аналогичного характера (ст. 7);

- статус беженца не предоставлялся лицу, в отношении которого имеются серьезные основания полагать, что оно совершило какое-либо преступление, указанное в конвенции (ст. 9);

- ни одно из преступлений, указанных в конвенции, не рассматривалось для целей выдачи или взаимной правовой помощи как политическое преступление или преступление, связанное с политическим преступлением, или преступление, вызванное политическими мотивами (ст. 16).

Субъектом международного терроризма Проектом признается физическое лицо. Одновременно согласно ст. 11 Проекта будущие государства-участники должны принять необходимые меры для того, чтобы можно было привлечь к ответственности уголовного, гражданского или административного характера юридическое лицо в случае совершения физическим лицом, ответственным за управление этим юридическим лицом или контроль за ним, преступления, предусмотренного конвенцией. Такая ответственность должна наступать без ущерба для уголовной ответственности физических лиц, совершивших это преступление.

Рассматривая *проект Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме* в целом следует обратить внимание на то, что в нем сам термин "международный терроризм" не упоминается (за исключением названия).

В таких условиях разработчиками предпринята попытка сформулировать норму о том, что будущая конвенция будет применима именно к международному, а не внутригосударственному терроризму. Сделано это путем регламентации условий, при которых она не подлежит применению, в статье 5 Проекта, согласно которой конвенция "не применяется в случаях, когда преступление совершено в одном государстве, предполагаемый преступник и потерпевшие являются гражданами этого государства, предполагаемый преступник обнаружен на территории этого государства и никакое другое государство не имеет оснований для осуществления своей юрисдикции".

Одновременно в Проект включена корреспондирующая со статьей 5 статья 8 следующего содержания:

"1. Каждое государство-участник принимает такие меры, которые могут оказаться необходимыми для установления его юрисдикции в отношении преступлений, указанных в статье 2 настоящей Конвенции, когда:

- а) преступление совершено на территории этого государства; или*
- б) преступление совершено на борту судна, плавающего под флагом этого государства, или воздушного судна, зарегистрированного согласно законам этого государства на момент совершения преступления; или*
- с) преступление совершено гражданином этого государства.*

2. Государство-участник может также установить свою юрисдикцию в отношении любого такого преступления, когда:

- а) преступление совершено лицом без гражданства, которое обычно проживает на территории этого государства; или*
- б) преступление совершено полностью или частично за пределами его территории, если последствия поведения или его желаемые последствия составляют на его территории преступление, указанное в статье 2, или приводят к совершению такого преступления; или*
- с) преступление совершено против гражданина этого государства; или*
- д) преступление совершено против государственного или правительственного объекта этого государства за границей, включая помещения посольства или иного дипломатического или консульского представительства этого государства; или*

е) преступление совершено в попытке принудить это государство совершить какое-либо действие или воздержаться от него; или

ф) преступление совершено на борту воздушного судна, эксплуатируемого правительством этого государства".

Проект к настоящему времени в полном объеме пока не согласован, в основе чего лежит несколько проблем, а именно:

- ряд делегаций, входящих в состав специального комитета, на протяжении всего периода разработки Проекта настаивают на необходимости того, чтобы в нем содержалось четкое определение международного

терроризма, проводящее различие между ним и законной борьбой народов, проживающих в условиях иностранной оккупации и колониального или иностранного господства, за осуществление их права на самоопределение, которое закреплено в соответствующих документах ООН;

- по мнению ряда делегаций, для того чтобы Проект имел всеобъемлющий характер, он должен охватывать понятие государственного терроризма, включая деяния, совершаемые вооруженными силами государства. В этой связи было отмечено, что определение терроризма в проекте статьи 2 должно охватывать действия отдельных лиц, командующих вооруженными силами государств или контролирующими вооруженные группы в ситуациях, когда такие действия не регулируются международным гуманитарным правом;

- другие делегации настаивают на том, что Проект представляет собой правоприменительный документ, предусматривающий индивидуальную уголовную ответственность, и что понятие государственного терроризма несовместимо с подходом, применяемым при разработке различных контртеррористических документов;

- при обсуждении высказана точка зрения, в соответствии с которой Проект не должен охватывать военную деятельность государств, т.к. эти аспекты уже охвачены различными правовыми режимами, включая правовые нормы об ответственности государств;

- в противовес этому отдельные делегации высказывают сомнения в целесообразности заключения именно всеобъемлющей конвенции, если она не распространяется на все террористические акты.

В свете этого камнем преткновения для разработчиков стал проект статьи 3, нормы которой призваны разграничить сферу действия конвенции и других отраслей международного права¹. По ее проекту среди

¹ Проект ст. 3 Проекта пока представлен в следующем виде:

1. Ничто в настоящей Конвенции не затрагивает другие права, обязательства и обязанности государств, народов и лиц в соответствии с международным правом, в частности в соответствии с целями и принципами Устава Организации Объединенных Наций и международным гуманитарным правом.

2. Действия вооруженных сил во время вооруженного конфликта, как эти термины понимаются в международном гуманитарном праве, которые регулируются этим правом, не регулируются настоящей Конвенцией.

3. Действия, предпринимаемые вооруженными силами государства в целях осуществления их официальных функций, поскольку они регулируются другими нормами международного права, не регулируются настоящей Конвенцией.

4. Ничто в настоящей статье не оправдывает и не узаконивает иные противоправные деяния и не исключает судебного преследования в соответствии с другими нормами права.

5. Ничто в настоящей Конвенции не делает противоправными деяния, которые регулируются международным гуманитарным правом и которые не являются противоправными согласно этому праву.

разработчиков отсутствует консенсус, а ожесточенные споры продолжаются уже несколько лет.

Тем не менее достигнутый прогресс позволяет заключить, что выработка общепризнанного определения международного терроризма в принципе возможна. Вероятно именно поэтому, несмотря на незавершенность разработки Проекта, упомянутый Специальный комитет по поручению Генассамблеи ООН приступил к подготовке созыва дипломатической конференции высокого уровня для обсуждения вопроса о противодействии международному терроризму.

Насколько ее проведение будет способствовать достижению консенсуса по вопросу о принятии Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме пока судить преждевременно. На наш взгляд это обусловлено как минимум тремя серьезными недостатками Проекта, а именно:

1) расплывчатым определением понятия "международный терроризм", которое, как представляется, пока еще оставляет поводы для возможных политических спекуляций, а выработанный понятийный аппарат не позволяет уверенно и безошибочно квалифицировать преступление именно как международный терроризм, разграничивать его от близких по ряду признаков преступлений;

2) отказом разработчиков от реализации предложенного доктриной подхода, в соответствии с которым международный терроризм – это признанное в настоящее время преступление согласно международному обычному праву, затрагивающее интересы всего мирового сообщества в целом, в связи с чем совершившие его лица должны подлежать уголовному преследованию в рамках системы международной уголовной юстиции, а участвовавшие в осуществлении актов терроризма государства подлежат международно-правовой ответственности через институт международных санкций;

3) отказом от криминализации и пенализации преступления международного терроризма именно на международно-правовом уровне, с возложением на государства обязанности по его криминализации и пенализации во внутригосударственном праве, что вряд ли возможно без учета традиций их правовых систем.

Иными словами, Проект, несмотря на название, фактически отказывается от юридического признания международного терроризма международным преступлением, т.е. от его понимания как "тягчайшего преступления, угрожающего всеобщему миру, безопасности и благополучию" и как "самого серьезного преступления, вызывающего озабоченность всего международного сообщества" (определение согласно преамбуле Римского Статута Международного уголовного суда).

В этой связи отметим, что фактический отказ от реализации в Проекте указанных доктринальных положений, продиктованный вероятно политическими мотивами, происходит на фоне того, что сама практика международной уголовной юстиции уже пошла по предложенному пути. Так, не взирая на то, что ныне терроризм не относится к международным преступлениям, международным сообществом создан международный судебный орган, к юрисдикции которого отнесен терроризм. Речь идет о *Специальном трибунале по Ливану* (далее – СТЛ), в Уставе которого¹ определено, что его предметная юрисдикция определяется в первую очередь положениями УК Ливана, касающимися преследования и наказания за акты терроризма.

Такое определение предметной юрисдикции СТЛ является первым опытом отнесения терроризма к подсудности международного судебного органа². Вопрос об этом ставился и ранее: как в достаточно отдаленном от сегодняшнего дня прошлом (в Конвенции о создании Международного уголовного суда, открытой для подписания Лигой Наций 30.11.1937 г.), так и в недавнее время (при разработке Римского Статута Международного уголовного суда). К сожалению, безуспешно.

Возможно, что именно постепенное отнесение международного терроризма к юрисдикции отдельных органов международной уголовной юстиции и накопление на этой основе международного опыта уголовного преследования лиц, виновных в его совершении, могло бы способствовать последующему признанию международного терроризма международным преступлением, распространению на него юрисдикции международных уголовных судов, а также стать еще одним основанием для ускорения согласования общепризнанного понятия "международный терроризм".

Учитывая прогресс в разработке на международном уровне дефиниции "международный терроризм", национальному законодателю вряд ли стоит оставаться в стороне от криминализации и пенализации этого преступления в уголовном праве. С учетом доктринальных положений и принимаемая во внимание вовлеченность в террористическую деятельность "иностранного элемента", есть основания для рассмотрения по существу

¹ Устав Специального трибунала по Ливану // Резолюция 1757 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5685-м заседании 30 мая 2007 года. Дополнение. - Документ ООН S/RES/1757 (2007), 30 May 2007.

² Волеводз А.Г. Международное уголовное правосудие: от идеи к современной системе // Вестник МГИМО-Университета. 2009. №2. С. 55-68; Волеводз А.Г., Волеводз В.А. Современная система международной уголовной юстиции: понятие и множественность институциональных моделей // Международное уголовное право и международная юстиция. - 2008. - № 3. - С. 3-13.

вопроса о дополнении уголовных кодексов как России, так и Украины нормами об уголовной ответственности именно за международный терроризм.

Возможные возражения на такую постановку проблемы, связанные с отсутствием общепризнанного определения этого понятия, вряд ли могут считаться серьезным доводом против криминализации международного терроризма в национальном уголовном законодательстве. Ибо, как учит история борьбы с терроризмом, первые национальные законы об уголовной ответственности за него появились в мире задолго до признаваемой большинством государств дефиниции (первым специальным актом в этой области стал Указ Временного государственного совета Государства Израиль о пресечении терроризма 1948 г.¹) и, по крайней мере, за 15 лет до рождения первой антитеррористической конвенции ООН – Конвенции о преступлении и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушных судов 1963 года.

К тому же, наличие в национальном уголовном законодательстве широкого круга стран норм об ответственности именно за международный терроризм видится необходимым предварительным условием универсального признания будущей Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме.

УДК 65.012.8:343.982.34

В.П. Захаров

ТЕНДЕНЦІЇ ВИКОРИСТАННЯ БІОМЕТРИЧНИХ ТЕХНОЛОГІЙ, ЯКІ НЕ ВХОДЯТЬ ДО "ТРЬОХ ВЕЛИКИХ БІОМЕТРИК", У ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

У статті розглянуті сучасні тенденції використання в системах захисту інформації біометричних технологій, які не входять до "трьох великих біометрик", а саме: ідентифікації за ДНК, за зображенням кисті руки, малюнком вен долоні або пальця руки, термограмою обличчя, формами вушних раковин, запахом, голосом, підписом, клавіатурним почерком, шляхом аналізу біоелектричної активності мозку й даються пропозиції щодо їх використання в правоохоронних органах України.

Ключові слова: біометрія, методи біометричної автентифікації, ідентифікація за ДНК, ідентифікація за зображенням кисті руки, ідентифікація за малюнком вен долоні або пальця руки, ідентифікація за термограмою обличчя, ідентифікація за формами вушних раковин, ідентифікація за запахом, ідентифікація за голосом, ідентифікація за підписом, ідентифікація за клавіатурним почерком, ідентифікація

¹ Prevention of Terrorism Ordinance № 33 of 5708-1948 Official Gazette, No. 24 of the 25th Elul, 5708 (29th September, 1948).

іляхом аналізу біоелектричної активності мозку, системи контролю та управління доступом.

В статье рассмотрены современные тенденции использования в системах защиты информации биометрических технологий, которые не входят в "три большие биометрики", а именно: идентификация по ДНК, по изображению кисти руки, рисунку вен ладони или пальца руки, термограмме лица, форме ушных раковин, запаху, голосу, подписи, клавиатурному почерку, путём анализа биоэлектрической активности мозга и даются предложения по их использованию в правоохранительных органах Украины.

Ключевые слова: биометрия, методы биометрической аутентификации, идентификация по ДНК, идентификация по изображению кисти руки, идентификация по рисунку вен ладони или пальца руки, идентификация по термограмме лица, идентификация по форме ушных раковин, идентификация по запаху, идентификация по голосу, идентификация по подписи, идентификация по клавиатурному почерку, идентификация путём анализа биоэлектрической активности мозга, системы контроля и управления доступом.

We considered the modern trend of using in the systems of information protection of biometric technologies, that are not part of the "three big biometrics", namely the identification of DNA, by the image of the hand, with vein pattern palm or fingers, by facial thermogram, by type ears, by the smell, by the voice, by signature, by handwriting keyboard, by analyzing the bioelectrical activity of the brain, and given suggestions for their use in law enforcement bodies of the Ukraine.

Key words: *biometrics, biometric methods of authentication, the identification of DNA, the identification by the image of the hand, the identification with vein pattern palm or fingers, the identification by facial thermogram, the identification by type ears, the identification by the smell, the identification by the voice, the identification by signature, the identification by handwriting keyboard, the identification by analyzing the bioelectrical activity of the brain, checking and access control systems.*

Постановка проблеми. Розробки в галузі захисту інформації є надзвичайно актуальними на сьогоднішній день, коли злочинці намагаються заволодіти інформацією за допомогою сучасних високих технологій. Адже всі знають, що той, хто володіє інформацією, той володіє світом. А якщо злочинці заволодіють інформацією, яка використовується в діяльності правоохоронних органів, то вони зможуть значно ефективніше здійснювати протиправну діяльність. Також актуальними є розробки в галузі систем управління доступом, які використовуються в комплексних системах захисту інформації як важлива складова.

Найбільш сучасним напрямом розробок у вище названих галузях є використання біометричних технологій. Біометричні технології мають низку переваг порівняно з традиційними методами ідентифікації осіб для надання їм права доступу до інформації. Є біометричні методики, які

використовуються вже традиційно, а є такі, які досі вважаються екзотичними. Але не слід забувати, що до недавнього минулого взагалі будь-які біометричні технології вважалися екзотикою.

До 11 вересня 2001 року біометричні системи доступу використовувалися в основному тільки для захисту військових секретів та найважливішої комерційної інформації [1]. Але після теракту в Нью-Йорку ситуація різко змінилася. Так, наприклад, серед громадян США всього 10% підтримувало ідею біометричної паспортизації до 11 вересня 2001 року і вже понад 75% – після теракту, коли відстеження потенційно небезпечних осіб стало першорядним завданням [2]. На даний час попит на системи, які використовують біометричні технології, значно зріс, зросла кількість галузей їх використання та вдосконалилися технології. Відбулося зниження вартості елементів таких систем, що позитивно впливає на подальший розвиток. Наприклад, до недавнього часу вартість дактилоскопічних систем становила \$ 2000-5000 США, а після створення мініатюрного мікроелектронного дактилосканера вартість біометричного захисту комп'ютерів знижена до \$ 50 – 100 США [2]. Тому запровадження в практичну діяльність новітніх біометричних технологій, навіть таких, які зараз є незвичними та перебувають в зародковому стані, є справою недалекого майбутнього.

Але розробки в галузі використання таких методик потрібно проводити вже сьогодні. Необхідно визначити, які з цих технологій є найбільш придатними для застосування в правоохоронних органах як з точки зору надійності, так і з точки зору економічної доступності.

Стан дослідження. Проблемам використання біометричних технологій для захисту інформації присвячено достатньо публікацій як у відкритих, так і закритих літературних джерелах, зокрема, таких учених: Захаров В.П., Рудешко В.І., Барсуков В.С., Двоєносова Г., Двоєносова М., Козирев С.П., Корченко А.О., Мацьків Н.С., Гречишкіна О.М., Кухарев Г. А., Дубчак О.В., Підгайна К.І., Брюхомицький Ю.А., Казарин М.Н., Іванов А.І., Урсулєнко І.В., Полєнніков М.О., Попов М., Воронина Н., Прохоров А., Семко Ю., Пономаренко Л. В.

Важливість наукового здобутку та внеску в теорію і практику інформаційної безпеки згаданих учених важко переоцінити. Аналіз літературних джерел дає підстави стверджувати, що в процесі проектування, створення й експлуатування біометричних систем захисту інформації є певні недоліки, які знижують ефективність їх функціонування.

Мета дослідження. Біометричні технології захисту інформації використовують різні параметри особи з метою її автентифікації. Метою статті є розгляд сучасних тенденцій використання біометричних технологій, зокрема, у системах захисту інформації правоохоронних органів України.

Виклад основних положень.

Біометрія використовується для визначення права доступу осіб до інформації на основі їх ідентифікації за допомогою індивідуальних особливостей тіла цих осіб.

З точки зору поширеності біометричних методик виділяють "три великі біометрики": ідентифікація за відбитками пальців, за геометрією обличчя та за райдужною оболонкою ока. Як вважають деякі автори, системи ідентифікації за відбитками пальців займають більше половини ринку біометричних технологій, системи на основі технології розпізнавання за геометрією обличчя – 13-18 %, а системи на основі ідентифікації за райдужною оболонкою ока – 6-9 % [3]. І в значно меншій мірі в системах захисту інформації використовуються такі методики, як ідентифікація за сітківкою ока, за ДНК, за зображенням кисті руки, за малюнком вен долоні або пальця руки, за термограмою обличчя, за формами вушних раковин, за запахом, за голосом, за підписом, за клавіатурним почерком та шляхом аналізу біоелектричної активності мозку.

Найбільш надійним з практично реалізованих методів вважається метод сканування сітківки ока. Тому він використовується в системах контролю доступу на особливо секретні об'єкти. Із-за низького рівня поширення таких систем малою є вірогідність реалізації спроб зламу. Але недоліком є висока вартість систем із використанням цього методу.

Сполучення нуклеотидів у ланцюжок ДНК (дезоксирибонуклеїнова кислота) складає генетичний код будь-якої живої істоти [1]. Ідентифікація за ДНК здійснюється шляхом порівняння ДНК особи з ДНК контрольних зразків. Але на сьогодні ця методика використовується лише для ідентифікації особи в криміналістиці, а в системах захисту інформації вона наразі не знайшла використання внаслідок високої вартості та складності обладнання.

Ідентифікація за формою долоні або за геометрією кисті базується на побудові трьохвимірного зображення кисті руки. Для здійснення ідентифікації знімаються такі характеристики пальців чи долоні, як довжина, ширина, товщина та параметри поверхні шкіри. Загалом оцінюється понад 90 різних характеристик. Недоліком методу є зміни кисті руки протягом життя, що сприяє низькій надійності. Тому цей метод розглядається лише як доповнення до інших біометричних технологій [1]. Хоча є приклади його успішного використання в практичній діяльності. Одним з пристроїв, що використовує цю методику, є Handkey компанії Escape (США), який сканує внутрішню та бокову сторони долоні за допомогою вбудованої відеокамери із застосуванням алгоритмів стискання. Також є пристрій ID3D-R Handkey компанії Recognition Systems (США) [2]. Декілька компаній, зокрема, BioMet Partners, Palmetrics и BTG розробляють пристрої, які можуть сканувати також інші параметри руки [4].

Розпізнавання за венами руки базується на використанні знімків зовнішньої та внутрішньої сторін руки. Оскільки гемоглобін крові поглинає інфрачервоне випромінювання, ступінь відбиття променів зменшується і вени стають видимими у вигляді чорних ліній. А рисунок вен у кожної людини є індивідуальним. Сканування можна робити безконтактно. Ця технологія за надійністю є порівняною з ідентифікацією за райдужною оболонкою ока. Недоліком є вплив деяких хвороб, зокрема, артриту. А перевагою є менш дороге обладнання при високій точності. Наприклад, обладнання є дешевшим, ніж для методів розпізнавання за геометрією обличчя чи за райдужною оболонкою. Розробками обладнання та програмного забезпечення займаються компанії Fujitsu, Veid Pte. Ltd., Hitachi VeinID [3].

Компанія "Hitachi" виготовляє систему "Finger Vein", яка використовує зображення малюнка вен будь-якого пальця особи, оскільки малюнок вен на пальці, як і на долоні, неможливо підробити. FRR цієї системи становить 0.01%, а FAR – 0.0001% [1].

Термографічна картина обличчя, отримана за допомогою інфрачервоної камери, залежить від густини кісток, жиру та кровоносних судин і є суто індивідуальною ознакою. Точність цього методу є дуже високою і дозволяє розрізняти навіть близнюків. Цей метод не залежить від застосування косметики, макіяжу, пластичної хірургії та дозволяє проводити розпізнавання негласно [5].

Оскільки форми вушних раковин є індивідуальними, то вони теж дозволяють ідентифікувати особу. Навіть недорога Web-камера дає змогу з високою надійністю здійснювати ідентифікацію [5]. Але відомостей про виробництво приладів для такої ідентифікації немає.

Давно відомою є здатність собак розпізнавати людей за запахом. На сьогодні вже здійснюються розробки "електронного носа", який містить системи відбору проб запахів та їх підготовки, матриці сенсорів, які сприйматимуть запахи та процесору для обробки сигналів матриці сенсорів. Але ці розробки ще далекі від практичної реалізації [5].

Вищеперераховані методи належать до статичних, які використовують фізіологічні параметри людини, що не змінюються в часі. Крім них є динамічні методи, які базуються на індивідуальних поведінкових особливостях людини. До них належать голосова ідентифікація, ідентифікація за підписом, за клавіатурним почерком, за біоелектричною активністю мозку. Але ці технології не забезпечують високої точності та надійності ідентифікації.

Одним із методів, які дозволяють розпізнавати особу на відстані та негласно, є голосова ідентифікація. Перевагами є дешевизна цього методу, оскільки потрібні лише мікрофон та звукова карта, яка є тепер в кожному комп'ютері, та відсутність психологічного дискомфорту під час іде-

нтифікації [6]. Під час ідентифікації за голосом аналізуються висота тону, модуляція, інтонація тощо. Але надійність і точність цього методу не є високими, оскільки голос може залежати від стану здоров'я та поведінкових факторів [7]. Одним із розробників технологій розпізнавання особи за голосом є російське товариство з обмеженою відповідальністю "Центр мовних технологій" [1].

Одним з найбільш звичних для нас методів ідентифікації особи є її підпис. Якщо підпис як графічне зображення можна підробити, то поведінку руки особи під час підпису скопіювати неможливо. Біометричний метод ідентифікації людини за підписом базується на аналізі швидкості руху руки, сили тиску та тривалості виконання етапів підпису. Людина імітує свій звичний підпис, а прилад знімає параметри руху та звіряє з наявними в базі даних. Але цей метод не можна використовувати в системах контролю доступу, він має перспективи в тих галузях, де підписуються важливі документи, наприклад, у банківській сфері [7]. У галузі розпізнавання підпису було видано сотні патентів фірмам "IBM", "NCR", "VISA", "Adapteck" [1].

Метод ідентифікації за клавіатурним почерком схожий на ідентифікацію за підписом, але тут використовується введення кодового слова на стандартній клавіатурі комп'ютера. Основною характеристикою є динаміка набору кодового слова [7]. Перевагою є використання звичайного комп'ютера. Такий метод наразі не є поширеним, але розробки в цій галузі здійснюються. Наприклад, компанія "BioPassword Inc." розробила програму перевірки особистості користувача комп'ютера за ритмічними характеристиками набору тексту [1].

Ідентифікація шляхом аналізу біоелектричної активності мозку базується на електроенцефалографії. За допомогою шапочки з електродами система здійснює моніторинг електричної активності мозку, передає дані на комп'ютер і формує цифровий портрет електричної активності мозку особи. Під час ідентифікації знята енцефалограма порівнюється з еталонною. Але ряд фахівців вважає, що така ідентифікація не набуде практичного використання через свою непрактичність [1].

Найбільша ефективність захисту інформації досягається шляхом комбінації різних методів ідентифікації. Наприклад, НПФ "Кристал" (Росія) виготовляє систему захисту інформації "Рубіж", де комбіновано використовуються голосова ідентифікація, ідентифікація за динамікою підпису та за персональним кодом ключа "Touch memory" [2].

Висновки.

На сьогоднішній день в системах захисту інформації правоохоронних органів України не використовуються вищезазначені методи ідентифікації особи. Розглянувши переваги та недоліки, а також існуючі практичні реалізації цих методів, можна дійти висновку, що для практичного

використання в правоохоронних органах України сьогодні можна рекомендувати ідентифікацію за геометрією кисті, за венами руки та пальців і за голосом. Ці методи не вимагають дорогого обладнання й програмного забезпечення, які до того ж є у продажу. Також доцільною є розробка такого обладнання і програмного забезпечення в Україні, оскільки науковий та промисловий потенціал нашої держави це дозволяє.

Використана література:

1. Захаров В.П., Рудешко В.І. Використання біометричних технологій правоохоронними органами у XXI столітті: науково-практичний посібник / В.П. Захаров, В.І. Рудешко. – Львів: ЛьвДУВС, 2009. – 440 с.
2. Барсуков В.С. Біоключ – шлях до безпеки // <http://kvartir-remont.com.ua/biokljuch-shljah-do-bezpeki>.
3. Современные биометрические методы идентификации. Хабрахбр від 11.08.2011 // <http://habrahabr.ru/post/126144>.
4. Попов М. Биометрические системы безопасности. БДИ №1(41), 2002 // <http://www.bre.ru/security/12571.html>
5. Воронина Н., Прохоров А., Семко Ю. Биометрические пароли. КомпьютерПресс №3'2002. // <http://www.compress.ru/article.aspx?id=10058&iid=419>
6. Пономаренко Л. В. Система захисту від несанкціонованого доступу на основі голосової автентифікації: Дисертація канд. наук: 05.13.21 – 2009 // <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/355488.html>
7. Шаров В. Биометрические методы компьютерной безопасности. ByteРоссия №4 (80), апрель 2005 // <http://www.bytemag.ru/articles/detail.php?ID=6719>

УДК 343.163:351.746.2(477)

Д.О. Бабічев
В.Л. Соколкін

ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ТА ПРАКТИКА ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ЗА ЗАКОННІСТЮ РІШЕНЬ В ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Використовуючи результати змістовного дослідження чинного законодавства України, літературних джерел, прокурорської та оперативно-розшукової практики в статті обґрунтовується авторська позиція щодо особливостей прокурорського нагляду за законністю рішень в оперативно-розшуковій діяльності.

Ключові слова: *прокурорський нагляд, оперативно-розшукова діяльність, законність, рішення в оперативно-розшуковій діяльності, оперативно-розшукова справа.*

Используя результаты исследования действующего законодательства Украины, литературных источников, прокурорской и оперативно-розыскной практики в статье обосновывается авторская позиция относительно особенно-

стей прокурорського надзора за законністю рішень в оперативно-розшуковій діяльності.

Ключевые слова: *прокурорский надзор, оперативно-розыскная деятельность, законность, решение в оперативно-розыскной деятельности, оперативно-розыскное дело.*

Using the results of the study current legislation of Ukraine, literary sources, the Prosecutor and investigative practice the article proves the author's view on the features of prosecutorial oversight of the legality of decisions of operative-search activity.

Key words: *public Prosecutor's supervision, operatively-search activity, legality, the decision in the operatively-search activity, operational and investigative work.*

Постановка проблеми. Забезпечення правопорядку, дотримання невід'ємних прав і свобод людини є пріоритетними завданнями сучасної України на шляху інтеграції до європейського співтовариства. Ефективне їх виконання значною мірою залежить від роботи органів прокуратури, наділених згідно з Конституцією України та низки інших нормативних актів національної правової системи функцією нагляду за додержанням законів суб'єктами оперативно-розшукової діяльності (далі – ОРД) під час пошуку й фіксації фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб і груп.

У юридичній літературі різні аспекти прокурорського нагляду за додержанням законів під час проведення ОРД досліджувалися в наукових роботах О.П. Бабікова, Ю.М. Грошевого, В.О. Глушкова, Е.О. Дідоренка, С.В. Єськова, В.С. Зеленецького, П.М. Каркача, І.М. Козьякова, М.Й. Курочки, І.Є. Марочкина, О.Р. Михайленка, С.М. Піскуна, М.А. Погорецького, Б.Г. Розовського, Г.П. Середи, В.О. Черкова, М.Є. Шумили та інших авторитетних учених і практиків. Утім, в умовах неоднозначного застосування зміненого в 2012 році оперативно-розшукового законодавства низка концептуально важливих питань потребує докладнішого осмислення, уточнення та, відповідно, додаткового обговорення. У першу чергу, до них відносяться особливості наглядової діяльності прокуратури за законністю рішень в ОРД.

Метою статті є висвітлення на основі ґрунтовного аналізу нормативно-правових і доктринальних положень, а також сучасної практики особливостей прокурорського нагляду за законністю прийняття оперативно-розшукових рішень.

Виклад основного матеріалу дослідження. Правові засади наглядової діяльності прокуратури у сфері ОРД закріплено в положеннях ст. 30 Закону України "Про прокуратуру", згідно з якими прокурор вживає заходів до того, щоб органи, які здійснюють ОРД: 1) додержували передба-

чений законом порядок початку та проведення ОРД; 2) не допускали порушення законності під час проведення ОРД, досудового розслідування; 3) виявляли причини вчинення кримінальних правопорушень і умови, що сприяють цьому, вживали заходів щодо їх усунення.

Сукупність зазначених нормативних приписів виділяють прокурорський нагляд в окремий напрям роботи прокуратури, що виступає гарантією проведення ОРД виключно у правовому полі, а саме: забезпечення правомірності виявлення й у цілому документування суб'єктами ОРД протиправної діяльності, за яку встановлена кримінальна відповідальність у державі. Невід'ємною складовою цієї роботи є додержання законів під час прийняття низки оперативно-розшукових рішень, що закономірно відноситься багатьма вченими до предмета прокурорського нагляду.

Зокрема, М.І. Курочка та П.М. Каркач, досліджуючи положення ст. 29 Закону України "Про прокуратуру", згідно з якими предметом прокурорського нагляду є додержання законів органами, які проводять ОРД, дізнання, досудове слідство, роз'яснюють їх таким чином. На їх переконання, це означає: додержання законів щодо охорони прав і свобод людини й громадянина; встановленого порядку здійснення ОРД; забезпечення законності рішень, що приймаються оперативно-розшуковими органами [10, с. 300]. Але, убачаючи в такій трактовці певну її узагальненість, автори послідовно конкретизують предмет прокурорського нагляду до законності проведення оперативно-розшукових заходів (далі – ОРЗ), а саме: а) додержання законодавства про суб'єкти, які здійснюють ОРД; б) додержання законодавства про підстави для проведення ОРЗ; в) додержання законодавства про види ОРЗ; г) додержання законодавства про умови проведення ОРЗ; ґ) додержання законодавства про строки ведення ОРЗ; д) додержання законодавства про порядок документування ОРЗ і реалізацію матеріалів цієї діяльності [10, с. 303].

Убачається, що запропонований підхід є виваженим і обґрунтованим, оскільки саме ОРЗ є основним і вельми специфічним інструментом ОРД у досягненні її цілей. Завдяки цьому позиція вчених користується широкою підтримкою фахівців у галузі ОРД та прокурорського нагляду за її законністю з незначною різницею в акцентуаціях обраних аспектів досліджень.

Наприклад, С.В. Єськов, аналізуючи думки наукової спільноти, а також урахувуючи вичерпний перелік органів (підрозділів), уповноважених здійснювати ОРД (ст. 5 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність"), та повноваження прокурора при реалізації наглядової функції (ст. 14 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність"), констатує, що в широкому розумінні предмет прокурорського нагляду можна визначити як забезпечення дотримання відповідними підрозділами вста-

новленого законом порядку й підстав проведення ОРЗ, а також законності прийнятих ними рішень [17, с. 140].

У свою чергу, М.А. Погорецький та І.О. Сухачова, вивчаючи особливості використання матеріалів ОРД на досудових стадіях кримінального процесу, до предмета прокурорського нагляду відносять: законність та обґрунтованість підстав для проведення ОРЗ; порядок проведення певного ОРЗ; порядок використання матеріалів ОРД в ході прийняття відповідного процесуального рішення; дотримання прав, свобод і законних інтересів осіб, які залучаються до сфери ОРД [19, с. 66].

Законність оперативно-розшукових рішень, зокрема рішень про проведення ОРЗ як елемент предмета прокурорського нагляду у сфері ОРД, виділяється й іншими поважними авторами [7, с. 179; 24, с. 205; 13, с. 33]. При цьому в більшості досліджень відповідні положення відзеркалено на рівні формальної констатації, уникаючи системного аналізу рішень у форматі комплексу їх різновидів.

На наш погляд, виходячи з аналізу Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", прокурорським наглядом мають охоплюватися такі види самостійних, але взаємопов'язаних між собою рішень: рішення про заведення оперативно-розшукової справи (далі – ОРС); рішення про припинення та поновлення ОРД; рішення про проведення ОРЗ; рішення за результатами проведення ОРД; рішення про закриття ОРС. Кожне з них розглянемо окремо.

Рішення про заведення оперативно-розшукової справи. Правові засади прокурорського нагляду за законністю цієї категорії рішень передбачено положеннями ч. 3 ст. 9 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", згідно з якими прокурор письмово повідомляється про заведення ОРС протягом доби. Цією ж нормою закріплено й інші правові гарантії законності під час здійснення ОРД. Зокрема, на особу, яка підозрюється в підготовці до вчинення злочину, переховується від органів досудового розслідування, суду або ухиляється від відбування кримінального покарання, безвісти зникла, ведеться тільки одна ОРС. Без заведення ОРС проведення ОРЗ, крім випадку, передбаченого ч. 4 цієї статті, забороняється [22].

Зазначимо, що доволі прозорі нормативні приписи в практичній діяльності оперативних підрозділів часто виконуються зі значними порушеннями. Як показують результати прокурорських перевірок, ОРС у ряді випадків не заводяться або заводяться несвоєчасно, по них не завжди проводиться необхідна робота [14, с. 179]. За іншими даними значна кількість ОРС заводиться на підставі матеріалів перевірки – лише рапорту працівника оперативного підрозділу [11, с. 52]. У результаті за даними Генеральної прокуратури України тільки впродовж 2013 року прокурорами ска-

совано 1666 незаконних постанов про заведення ОРС, з них: МВС України – 1361, Служби безпеки України – 18, податкової міліції України – 269, Державної пенітенціарної служби України – 16 [15]. І схожа тенденція зберігається щороку [2, с. 164].

Стурбованість уповноважених прокурорів викликає й той факт, що більшість ОРС заводяться за повідомленням осіб, які співпрацюють з оперативними підрозділами на конфіденційних засадах. Наприклад, О. Куценко занепокоєний ситуаціями, коли за результатами співставлення інформації, викладеної у повідомленні, з довідкою про її перевірку, а також рапортом про надання дозволу на заведення ОРС та відповідною постановою, виявляється важлива обставина – обсяг інформації про вчинений злочин збільшується зі складанням кожного з вказаних документів. За його спостереженнями, в окремих випадках фантазія особи, яка заводить ОРС, взагалі не знає меж. Урешті-решт, прокурор вимушений приймати рішення щодо законності заведення такої справи не на підставі об'єктивної інформації, а на підставі вторинних документів, складених оперативними працівниками, – рапортів про отримання інформації, довідок про перевірку інформації, витягів із повідомлень осіб, які співпрацюють з правоохоронними органами тощо [11, с. 51].

Беручи до уваги небезпідставні зауваження фахівців, доводиться відзначити й інші порушення, що простежуються в сучасній ОРД. Стосуються вони недотримання строків, відведених працівникам оперативних підрозділів на повідомлення прокурорів про заведення ОРС. Наприклад, у 2013 році в Луганській області з 161 направлених до прокуратури матеріалів 13 надійшло з суттєвим запізненням.

Очевидно, що в кожному з виявлених наглядовими інстанціями фактів порушення законності мають бути вжиті адекватні заходи реагування. Саме тому нам імпонує послідовна позиція авторів, згідно з якою незаконні рішення у формі постанов про заведення ОРС мають бути скасовані, а особи, які їх приймали, – притягнуті до відповідальності [4, с. 86].

Рішення про припинення та поновлення ОРД. Прокурорський нагляд за законністю цієї категорії рішень здійснюється відповідно до положень ч. 6 та 7 ст. 9-1 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". За вимогами закону обчислення строку ведення ОРС може припинятися, якщо особа, щодо якої її заведено, тимчасово вибула за межі України або тяжко захворіла й можливість проводити щодо неї ОРД відсутня. Про припинення та поновлення обчислення строку ведення ОРС виноситься мотивована постановка, яка затверджується начальником відповідного органу або його заступником [22].

Аналізуючи цю норму, як утім і літературні джерела відповідної тематики, можемо зауважити, що тривалий час серед доктринальних поло-

жень у галузі ОРД доволі поширеною була думка фахівців про те, що перевірка законності винесення постанов про припинення та поновлення обчислення строку ведення ОРС має на меті з'ясувати, що такі постанови існують, вони вмотивовані та затверджені начальником відповідного органу або його заступником [4, с. 88].

Утім, з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) 2012 року та супутніх нормативних актів України [23] до Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" було внесено зміни щодо порядку оперативно-розшукового провадження. Тепер, у разі виявлення ознак злочину оперативний підрозділ, який здійснює ОРД, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, у яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена КК України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування (ч. 2 ст. 7, п. 1 ч. 1 ст. 10 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність").

Закономірно, що застосування цих новацій у практичній площині ОРД викликало низку непростих питань навіть у досвідчених прокурорів керівного рівня. Одне з них порушено Ф. Краєвським, який пов'язує наявну обмеженість законодавчо встановлених умов припинення обчислення строків ведення ОРС з проблемністю дотримання загальних строків їх ведення під час досудового розслідування злочинів. У роботі він констатує, що факт початку досудового розслідування не є підставою для припинення строків ведення справи. Водночас тривалість досудового розслідування (ст. 219 КПК України) у заведеному за матеріалами ОРС кримінальному провадженні є значно довшою від встановленого відповідною нормою закону строку ведення ОРС [9, с. 123].

Позиція Ф. Краєвського заслуговує на увагу, оскільки спонукає до творчого пошуку найефективніших організаційно-правових шляхів взаємодії оперативних підрозділів та слідчих під час документування злочинної активності в державі. Утім вона є непереконаливою. Зокрема, не виправдано втрачається значення положень п. 4 ч. 1 ст. 9-1 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". За їх змістом щодо осіб, стосовно яких є дані про участь у підготовці до вчинення злочинів, ведення ОРС здійснюється до встановлення та фіксації фактичних даних про протиправні діяння, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, але не більше шести місяців [22].

На наш погляд, здійснюючи нагляд за законністю рішень про припинення та поновлення ОРД, прокурорами також мають бути враховані кількісно-якісні характеристики фігурантів, діяльність яких вивчається чи документується за матеріалами справи. Статистичні дані засвідчують,

що близько половини ОРС, вивчених прокуратурою в порядку нагляду, стосуються фактів вчинення кримінальних правопорушень у складі злочинних угруповань як у формі простої співучасті, так і з ознаками організованості. Зокрема, у цілому по Україні за 2013 рік перевірено 136586 ОРС, у тому числі щодо організованих груп та злочинних організацій – 4098, у Харківській області за 2013 рік перевірено 9982 ОРС, з них 434 щодо організованих груп та злочинних організацій, у Луганській області за 2013 рік перевірено відповідно 644 та 306 ОРС. Тому у зазначеному випадку убачається важливим встановлення наявності відповідних підстав стосовно всіх учасників указаних груп та організацій.

Рішення про проведення ОРЗ. Правовою підставою перевірки уповноваженими прокурорами законності цієї категорії рішень є положення ч. 3 ст. 8 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", згідно з якими негласне обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, аудіо-, відеоконтроль особи, аудіо-, відеоконтроль місця, спостереження за особою, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних мереж, накладення арешту на кореспонденцію, здійснення її огляду та виїмки, встановлення місцезнаходження радіоелектронного засобу проводяться на підставі ухвали слідчого судді, постановленої за клопотанням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника, *погодженого з прокурором* [22] (виділена нами – Д.Б., В.С.).

За змістом цієї норми прокурорський нагляд є невід'ємною складовою встановленого законом порядку погодження клопотання про проведення ОРЗ. До основних цілей нагляду відноситься, переважно, своєчасне запобігання фактам неправомірного обмеження суб'єктами ОРД прав і свобод людини. Відповідний напрям діяльності є цілком виправданим. Згідно з відомостями про стан наглядової роботи відділу нагляду за додержанням законів спецпідрозділами та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю, та процесуального керівництва прокуратури Луганської області за 2013 рік з 834 клопотань про проведення оперативно-технічних заходів відмовлено 41, що складає близько 5 % від загальної кількості.

Ще одною не менш важливою метою прокурорського нагляду за рішеннями про проведення ОРЗ є забезпечення гарантій законності результатів, що планується отримати. Цей аспект відмічено В. Глушковим та О. Білічак, які, спираючись на норми КПК України, підкреслюють доказове значення матеріалів ОРД, одержаних із дотриманням встановленого законом порядку, у кримінальному провадженні [5, с. 76].

Керуючись вказаними цілями, низкою вимог Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", можемо зауважити, що предметом

прокурорської перевірки вищевказаних рішень мають бути дані, що переконливо віддзеркалюють: наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою ОРЗ і засобів; відповідність застосування ОРЗ ступеню суспільної небезпеки протиправних посягань – виключно з метою запобігання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину; обґрунтованість неможливості отримання відомостей про злочин, що готується, та осіб, які до нього причетні, в інший спосіб; обґрунтування можливості отримання під час проведення ОРЗ відомостей, які самостійно або в сукупності з іншими матеріалами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочинної діяльності; обґрунтування строків проведення ОРЗ, зокрема доцільності їх продовження.

Рішення за результатами проведення ОРД. Аналіз наукових публікацій, присвячених проблемам прокурорського нагляду за правомірністю відповідних рішень, дозволяє констатувати доволі поширену серед дослідників позицію, у межах якої заявляється важливість своєчасного і всебічного виявлення порушень законності й разом з тим поновлення прав, свобод і законних інтересів учасників суспільних відносин [3, с. 6; 26, с. 14; 6, с. 31]. Висуваються поради прокурорам більш активно реагувати на таке масове порушення закону, як не складання або складання неналежним чином протоколів за результатами проведення оперативно-технічних заходів [19, с. 68].

Дійсно, практика свідчить, що трапляються випадки неналежного використання інформації, отриманої в результаті ОРД, коли дані, зібрані оперативним шляхом, використовуються не фахово й навіть в окремих випадках для незаконних цілей – шантажу, вимагання тощо [2, с. 165]. Утім, визнаючи високу резонансність і неприпустимість подібних фактів, а також необхідність адекватного запобігання органами прокуратури прийняттю не тільки вичезазначених, але й будь-яких інших протиправних рішень в ОРД, слід звернути увагу наукової спільноти на інший не менш вагомий аспект. Стосується він значущості й ефективності матеріалів ОРД, отриманих за результатами проведення ОРЗ, у досудовому розслідуванні злочинів.

З одного боку, маємо широку законодавчу площадку (п. 2 ч. 1 ст. 10 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", ч. 2 ст. 99 КПК України тощо), що визначає доказовий характер матеріалів ОРД. За інформацією Генеральної прокуратури України майже 80% отриманих негласним шляхом матеріалів (а в деяких регіонах і всі 100%) уже використано як докази в кримінальному провадженні [25, с. 7].

З іншого боку, якщо порівняти вказані дані, наприклад, з відомостями про стан наглядової роботи відділів нагляду за додержанням законів

спеціалізованими та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю, та процесуального керівництва прокуратур Харківської та Луганської областей, то бачимо далеку їх невідповідність сучасним реаліям. Зокрема, за 2013 рік матеріали проведених оперативно-технічних заходів використано як докази в кримінальному провадженні, відповідно, лише у 29,3 % та 28,6 % випадків. Відтак близько 70% заходів проведено безрезультатно. До речі, низький відсоток використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій – близьких за природою до ОРЗ [28, с. 458; 27, с. 300; 1, с. 53] – як доказів під час здійснення досудового розслідування констатується й керівництвом ГСУ СБ України [12, с. 19].

Актуалізуючи вказану проблему, не будемо зупинятися в цій роботі на розгляді причин, що її зумовлюють, оскільки це є питанням окремої наукової дискусії. Водночас зауважимо, що прокурори, даючи оцінку рішенням за результатами проведення ОРД, мають не тільки виважено перевіряти додержання всіх правил проведення ОРЗ, передбачених чинним оперативно-розшуковим законодавством України, але й наявність та зміст вказівок про проведення таких заходів, що відноситься вже до їх професійної компетенції (ч. 3 ст. 14 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність"). У випадках же неотримання інформації доказового значення – неупереджено співвідносити ті фактичні дані, якими керувався ініціатор проведення ОРЗ на момент прийняття рішення, з об'єктивними та суб'єктивними обставинами, зокрема й форс мажорними, що виникли під час його реалізації. На сьогодні відповідні особливості, на жаль, прокурорами не враховуються, про що свідчить системна підготовка ними подань про усунення порушень вимог КПК України в діяльності підрозділів міліції з ініціюванням притягнення винних працівників та керівників оперативних підрозділів до дисциплінарної відповідальності [20; 21].

Рішення про закриття оперативно-розшукової справи. Законом України "Про оперативно-розшукову діяльність" передбачена окрема норма, що визначає ключові правила прокурорського нагляду за вказаним рішеннями в ОРД. Так, відповідно до положень ч. 2 ст. 9² згаданого нормативного акта прокурор письмово повідомляється у триденний строк про закриття ОРС, а протягом 10 діб з моменту одержання повідомлення здійснює перевірку додержання законів під час проведення ОРД у цій справі. Підставами закриття ОРС відповідно до ч. 1 ст. 9² Закону є: 1) розшук особи, яка переховувалася від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухилялася від відбування кримінального покарання, а також особи, яка безвісно відсутня; 2) набрання законної сили вироком або ухвалою суду; 3) закриття кримінального провадження слідчим, прокурором або судом; 4) завершення виконання розвідувальних, контррозвіду-

вальних заходів або вичерпання можливостей для їх здійснення; 5) спростування у встановленому порядку матеріалів про злочинну діяльність особи; 6) виїзд особи на постійне місце проживання за межі України, якщо немає можливості проведення щодо неї оперативно-розшукових заходів; 7) невстановлення у передбачені цим Законом строки даних, що вказують на ознаки злочину в діях особи; 8) виявлення прокурором незаконно заведеної справи у разі виконання по ній оперативно-розшукових заходів; 9) смерть особи щодо якої заведено ОРС [22].

Сукупність та зміст нормативних приписів віддзеркалюють розуміння законодавцем високої значущості завершальної стадії оперативно-розшукового провадження для повноцінного виконання завдань щодо протидії кримінальним правопорушенням. Прослідковується й намагання забезпечити винятково законний характер ОРД з максимальним урахуванням непередбачуваних і водночас вірогідних об'єктивних і суб'єктивних факторів, що впливають на її результати. Сьогоднішні ж реалії застосування положень закону навпаки не позбавлені "самовільних коректив", що вносяться в практику ОРД працівниками оперативних підрозділів низької фахової кваліфікації.

Проведений нами аналіз юридичної літератури дозволив відмітити значну кількість у прокурорів претензій, пов'язаних із неправомірністю закриття ОРС. За їх спостереженнями відповідні процедури значною мірою супроводжуються масовими порушеннями закону. Наводяться навіть так звані нісенітні випадки, коли в постановках про закриття вищезазначених справ рішення мотивуються географічною зміною фігурантами області вчинення злочинів [11, с. 53].

На жаль, схожих прикладів чимало й стосуються вони не тільки оперативних підрозділів МВС, але й інших правоохоронних відомств, уповноважених здійснювати ОРД. Зокрема, у діяльності оперативних підрозділів СБУ поширеними є факти закриття ОРС на підставі п. 4 ст. 9² Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" у зв'язку із завершенням виконання розвідувальних, контррозвідувальних заходів або вичерпання можливостей для їх здійснення. Із формальних позицій начебто все правильно. Але, якщо глибше розібратися, то вказані рішення є незаконними, оскільки більшість оперативних підрозділів СБУ не є суб'єктами розвідувальної або контррозвідувальної діяльності (наприклад, відділи боротьби з корупцією та організованою злочинністю). Як наслідок, у поточному році тільки прокуратурою Харківської області скасовано 30 подібних незаконних рішень про закриття ОРС.

Гостроти в досліджуване питання додає офіційна статистика органів прокуратури України. Наприклад, за даними прокуратури Луганської області в 2013 році з 644 перевірених ОРС 73 було закрито. З них: 7 за п. 3

ч. 1 ст. 9² Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" (закрыття кримінального провадження слідчим, прокурором або судом); 8 за п. 5 ч. 1 ст. 9² Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" (виявлено прокурором незаконно заведеної справи у разі виконання по ній ОРЗ); 20 за п. 7 ч. 1 ст. 9² Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" (невстановлення у передбачені цим законом строки даних, що вказують на ознаки злочину в діях особи). Тобто у 35 постановках про закрыття ОРС (а це 47,9 % від загальної їх сукупності) прокурорів по суті повідомлено про нульові показники ефективності проведеної оперативними підрозділами роботи, зокрема негласної, пов'язаної з обмеженням конституційних прав людини. Крім того, прокуратурою Луганської області скасовано 44 незаконні рішення про закрыття ОРС, з них 34 прийняті працівниками МВС [15].

В інших областях України ситуація є подібною. Так, у 2013 році працівниками оперативних підрозділів УБОЗ ГУ МВС України в Харківській області прийняті рішення про закрыття 45 ОРС, з них 19 або 42,7 % за п.п. 5-7 ст. 9² Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність", тобто за підставами, що умовно названі "реабілітуючими". Загалом прокуратурою Харківської області за минулий рік скасовано 106 незаконних рішень про закрыття ОРС, у тому числі прийняті працівниками МВС – 93.

Вивірена статистика закономірно викликає низку запитань. Цікавими серед них убачається припущення стосовного того, що заведення ОРС та постановка її на облік може бути спеціально замовленим дійством, метою якого є "прикрыття" інтересів злочинців. Як пояснює А. Осташевський, завівши ОРС, працівник оперативного підрозділу тривалий час може утримуватися від проведення активних розшукових заходів, а в подальшому закривати її у зв'язку зі спростуванням даних про злочинну діяльність. У період проведення імітованого оперативно-розшукового провадження фігурант-замовник відчуває себе захищено, оскільки згідно з положеннями ч. 3 ст. 9 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" на особу ведеться тільки одна ОРС [18, с. 33-34].

Також на фоні дискусій, що точаться навколо розбіжностей між КПК України та Законом України "Про оперативно-розшукову діяльність" [8, с. 12; 16, с. 67], дослідники своєчасно ставлять питання про доцільність закрыття ОРС після направлення матеріалів про вчинене кримінальне правопорушення до органу досудового розслідування. Зокрема, Ф. Краєвський зазначає, що в результаті виконання положень ч. 2 ст. 7 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" всі подальші заходи проводяться винятково в кримінальному провадженні, в той час, як ОРС фактично без будь-якого руху та без прийнятого в ній кінцевого рішення знаходиться в оперативному підрозділі до набуття законної сили виро-

ком або ухвалою суду чи закриття кримінального провадження слідчим, прокурором або судом [9, с. 123-124].

Прихильником внесення змін до ст. 9² вищевказаного закону є й автор законопроекту № 2420 В. Журавський. У тексті пояснювальної записки йдеться: "Оскільки розкриття злочинів уже не є обов'язком оперативних підрозділів, відповідні ОРС підлягають закриттю після направлення цими підрозділами зібраних матеріалів до органу досудового розслідування (з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань)". З цієї позицією погодився профільний парламентський комітет. За його висновком працівники оперативних підрозділів не мають права проводити процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого, судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41 КПК України) [8, с. 12].

Проте, запропоновані новації, хоча й мають логічне підґрунтя, але не є всебічно виваженими й мають недоліки. Принаймні у цьому переконані фахівці Головного науково-експертного управління Верховної Ради України. На їх думку у законопроекті не враховано, що ознаки відповідного злочинного діяння можуть бути виявлені оперативними підрозділами під час проведення ОРЗ у межах зовсім іншої ОРС. Наприклад, якщо під час розшуку особи, яка переховується від органів досудового розслідування, в її родича була виявлена велика партія кокаїну, то згідно з положеннями законопроекту, після передачі відповідних матеріалів (що підтверджують факт вчинення незаконного зберігання наркотичних засобів) до органів досудового розслідування ОРС, у межах якої здійснюється розшук зниклої особи, підлягатиме закриттю незалежно від того, знайдена ця особа, чи ні. Тож законодавчі приписи, що встановлюють таку вимогу, не можна вважати виправданими.

Крім того, за висновками вищевказаного управління передача матеріалів, зібраних у результаті ОРД, органам досудового розслідування не означає, що в такому разі відпадає необхідність проведення подальших ОРЗ за виявленими фактами. Зокрема, після початку досудового розслідування досить часто виникає проблема проведення таких дій для встановлення особи підозрюваного або для його розшуку [8, с. 12].

Крайня поляриність поглядів на даний аспект закриття ОРС, на нашу думку, не відповідає інтересам ефективної протидії злочинності, вносить невизначеність у процедуру провадження за фактами виявлення ознак кримінального правопорушення, у зв'язку з чим потребує скорішого доктринального та нормативного узгодження. Зокрема, знавцями в галузі ОРД, спираючись на практику прокурорського нагляду за її законністю, має бути вироблена спільна позиція, що виступатиме підґрунтям для

подальшого внесення альтернативних змін до Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність":

- або доповнення ч. 1 ст. 9² Закону п. 1 такого змісту: "Оперативно-розшукова справа повинна бути закрыта у разі: 1) виявлення ознак кримінального правопорушення та внесення відомостей про факт його вчинення до Єдиного реєстру досудових розслідувань";

- або поновлення дії п. 2 ч. 1 ст. 9¹ Закону, виклавши його у редакції: "щодо осіб у зв'язку з розслідуванням стосовно них кримінального провадження – до набрання законної сили винесеним щодо них вироком, винесення ухвали суду про закриття провадження, про застосування заходів медичного чи виховного характеру або до закриття кримінального провадження судом, прокурором, слідчим".

Висновки. Підсумовуючи викладені міркування, зауважимо, що невід'ємною складовою предмета прокурорського нагляду в сфері ОРД є законність оперативно-розшукових рішень. Їх прийняття супроводжується численними порушеннями, пов'язаними з провадженням ОРС. Окремі з них зумовлені неоднозначністю змісту положень Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність". З метою їх удосконалення авторами сформульовані пропозиції, які не є безпеліційними й носять дискусійний характер. Сподіваємося на плідне їх обговорення у колі зацікавлених науковців, а також практичних працівників органів прокуратури, оперативних і слідчих підрозділів.

Використана література:

1. Бабіков О. Негласні слідчі дії. Проблеми правового регулювання // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 3 (31) – С. 52 – 62.

2. Білокінь Р. Прокурорський нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 1. – С. 164 – 167.

3. Гардецкий А. Надзор прокурора за законностью во время проведения оперативно-розыскной деятельности // Голос Украины. – 2008. – № 55. – С. 6.

4. Глушков В.О., Василичук В.І., Скалозуб Л.П., Бортницька Л.В. Прокурорський нагляд у процесі здійснення оперативно-розшукової профілактики злочинів // Вісник Вищої ради юстиції. – 2010. – № 3. – С. 79 – 90.

5. Глушков В., Білічак О. Система прокурорського нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю і досудовим розслідуванням у законодавстві України та зарубіжних країн: порівняльно-правовий аналіз // Вісник національної академії прокуратури України. – 2012. – № 4. – С. 75 – 81.

6. Вигівська Л. Щодо загальних засад прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство // Вісник прокуратури. – 2011. – № 1. – С. 29 – 34.

7. Вигівська Л.В. Загальні засади прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність // Вісник Академії адвокатури України. – 2011. – № 3. – С. 176 – 181.

8. Ковальський Валентин. Які тепер права в наших "операх"? // Іменем закону. – 2014. – № 12. – С. 12 – 13.

9. Краєвський Ф. Окремі питання здійснення оперативно-розшукової діяльності оперативними підрозділами правоохоронних органів // Вісник прокуратури. – 2013. – № 10. – С. 122 – 124.

10. Курочка М.Й., Каркач П.М. Прокурорський нагляд в Україні: Підручник / МВС України, Луган. акад. внутр. справ імені 10-річчя незалежності України; [За ред. проф. Е.О. Дідоренка]. – Луганськ: РВВ ЛАВС, 2004. – 424 с.

11. Куценко О. Основні напрями посилення ефективності прокурорського нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність // Вісник прокуратури. – 2010. – № 4. – С. 49 – 57.

12. Ленко М.О. Стан розслідування злочинів слідчими органів Служби безпеки в умовах нового кримінального процесуального законодавства України // Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: Матеріали постійно діючого науково-практичного семінару, 25 жовтня 2013 р., м. Харків. Вип. № 5 – Х.: ТОВ "Оберіг", 2013. – С. 12 – 19.

13. Максимюк А. Особливості прокурорського нагляду при проведенні оперативно-розшукової діяльності у справах про вбивства // Вісник прокуратури. – 2009. – № 1. – С. 33 – 41.

14. Матвієнко І.О. Деякі питання підвищення ефективності прокурорського нагляду за законністю здійснення оперативно-розшукової діяльності // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2009. – У 2-х ч. – Вип. № 3. – Ч. 2. – С. 175 – 180.

15. Матеріали з питань статистики [Електронний ресурс] : Генеральна прокуратура України. Офіційний інтернет-портал. – Режим доступу до : <http://www.gp.gov.ua/ua/statistics.html#>.

16. Мотриненць Є. Проблемні питання застосування КПК України // Вісник прокуратури. – 2013. – № 3. – С. 67 – 74.

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

18. Остапівський А. Оперативно-розшукова діяльність: таємний бік медалі // Вісник прокуратури. – 2013. – № 1. – С. 31 – 36.

19. Погорельський Микола, Сухачова Ірина. Прокурорський нагляд за законністю використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності на досудових стадіях кримінального процесу // Вісник національної академії прокуратури України. – 2010. – № 4. – С. 64 – 70.

20. Подання про усунення порушень вимог КПК України в діяльності Перевальського РВ ГУМВС України в Луганській області (вих. від 20.05.2013 № 81/2848).

21. Подання про усунення порушень вимог КПК України, причин та умов, що їм сприяли, та про притягнення осіб до передбаченої законом відповідальності (вих. від 03.09.2013 № 106-3591).

22. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.

23. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України: Закон України від 13.04.2012 // Кримінальний процесуальний кодекс України. – Х.: Одиссей, 2012. – 360 с.

24. Прокурорський нагляд в Україні: Підручник для студентів юрид. спеціальностей вищих навч. закладів / І.Є. Марочкін, П.М. Каркач, Ю.М. Грошевой та ін. За ред. проф. І.Є. Марочкина, П.М. Каркача. – Х.: ТОВ "Одиссей". – 2008. – 240 с.

25. Пшонка В. Виступ Генерального прокурора України на Всеукраїнській науково-практичній конференції "Перша річниця Кримінального процесуального кодексу України: здобутки і перспективи" 29 листопада 2013 року // Вісник прокуратури. – 2013. – № 12. – С. 5 – 13.

26. Середа Г. Законність оперативно-розшукової діяльності як мета та завдання прокурорського нагляду // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2009. – № 4. – С. 11 – 17.

27. Тарасенко С.О. Порядок взаємодії слідчого та оперативного працівника при ознайомленні з матеріалами оперативно-розшукової справи // Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 22 листопада 2013 року). – Харків. – 2013. – С. 300 – 301.

28. Шумило М.Є. Оперативно-розшукові заходи у структурі досудового розслідування в проєкті КПК України (проблеми унормування і правозастосування) // Право України. – 2012. – № 3 – 4. – С. 452 – 462.

УДК 343.98

В.С. Бондар

**ВИКОРИСТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЙ ПРИСТРОЇВ
ЗНИЖЕННЯ РІВНЯ ЗВУКУ ПОСТРІЛУ
ДЛЯ ВИРІШЕННЯ ДІАГНОСТИЧНИХ
ТА ІДЕНТИФІКАЦІЙНИХ ЗАВДАНЬ
СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ**

Досліджено основні конструктивні типи пристроїв зниження рівня звуку пострілу, висвітлено особливості, які впливають на ознаки вогнепальних пошкоджень, що утворюються на кулях при застосуванні стрілецької вогнепальної зброї, оснащеної ПЗРЗП, удосконалено класифікацію ПЗРЗП.

Ключові слова: пристрій зниження рівня звуку пострілу, ідентифікація, діагностика, obturator, варіаційність, сліди на кулях та гільзах.

Исследованы основные конструктивные типы устройств снижения уровня звука выстрела, систематизированы особенности, влияющие на признаки огнестрельных повреждений, которые образуются на пулях при применении стрелкового огнестрельного оружия, оснащённого УСУЗВ, усовершенствовано классификацию УСУЗВ.

Ключевые слова: устройство снижения уровня звука выстрела, идентификация, диагностика, obturator, вариационность, следы на пулях и гильзах.

The basic structural types of devices reduce sound of a shot, especially systematically affecting signs of gunshot wounds, which are formed on the bullets when using small firearms equipped USUZV, improved classification USUZV.

Key words: device reduce sound of a shot, identification, diagnosis, obturator variational marks on bullets and cartridge cases.

Постановка проблеми. Практика застосування ручної стрілецької вогнепальної зброї, оснащеної глушниками при вчиненні кримінальних правопорушень є достатньо розповсюдженою. При досудовому розслідуванні кримінальних проваджень по злочинах, вчинених із застосуванням стрілецької вогнепальної зброї, оснащеної пристроями зниження рівня звуку пострілу (далі – ПЗРЗП), доказове значення висновків експертів надзвичайно високе. Зокрема, судовими експертизами може вирішуватися цілий комплекс ідентифікаційних та діагностичних задач.

Науково-методичним підґрунтям відповідної методики дослідження є класифікація ПЗРЗП.

Актуальність дослідження. Використання для проведення пострілів штатних та саморобних ПЗРЗП, боеприпасів, спеціальних набоїв зі зменшеною (дозвуковою) швидкістю куль (зокрема й набоїв із розширенням порохових газів у перемінно-замкненому об'ємі їх гільз) ускладнює проведення як ідентифікаційних досліджень зброї за слідами на кулях і гільзах, так і повноцінної диференціальної діагностики пошкоджень та суттєво знижує можливості й інформативну цінність їх судово-балістичної (комплексної) експертизи, створює передумови для неправильної інтерпретації отримуваних результатів та експертних помилок.

Водночас, оснащення ручної стрілецької вогнепальної зброї подібними пристроями впливає на механізм слідоутворення на кулях, гільзах та перешкодах у межах близької відстані, що може слугувати об'єктивною передумовою для диференціації їх від пошкоджень з інших видів зброї.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання експертного дослідження стрілецької вогнепальної зброї, оснащеної ПЗРЗП і слідів її застосування взагалі та їх класифікація зокрема, досліджуються головним чином російськими криміналістами. У тексті статті подається спеціаль-

ний аналіз сучасних досягнень науковців та практиків у цьому напрямі. Зазначимо поки, що принципові позиції зі згаданого питання сформульовані в кандидатській дисертації О.В. Сітнікова (2002) [4], монографії А.В. Кокіна (2010) [2], а також у докторській дисертації І.Ю. Макарова (2007) [3].

Проблеми встановлення конструктивних характеристик ПЗРЗП стосовно різних галузей наукового пізнання розглядаються також у багатьох дослідженнях газодинамічних процесів у глушнику, розрахунків та проектування глушника пострілу, які проводяться М.А. Коноваловим, О.В. Пилипенком, Ю.О. Квашою та ін. [1] Таким чином, виступаючи в різних формах, згадана проблема займає значне місце в дослідженнях із судової балістики, медицини, теплової механіки.

Але актуальність та значущість тематики експертного дослідження стрілецької вогнепальної зброї, оснащеної ПЗРЗП, визначається, природно, не лише внутрішніми концептуальними завданнями формування теоретичної бази відповідної методики дослідження, а й реальними моментами практики боротьби зі злочинністю.

Зокрема, проведений аналіз судової, слідчої та експертної практики, інтерв'ювання працівників слідчих підрозділів органів внутрішніх справ показав, що питання встановлення факту застосування глушника з вогнепальною зброєю на вирішення експертизи не ставиться.

Метою публікації є систематизація та аналіз наукових результатів формування класифікацій ПЗРЗП і формулювання пропозицій щодо вдосконалення класифікацій подібних пристроїв, висвітлення конструктивних особливостей, здатних впливати на морфологію слідів на слідах пострілу.

Вклад основного матеріалу. Класифікація, виступаючи як система наукових знань, більшою чи меншою мірою сприяє їх упорядкуванню. Передумовою використання наукових знань при вирішенні тих чи інших задач є їх систематизація. Саме це й дозволить найбільш доцільно застосовувати отримані знання в суспільній практиці та використовувати системний підхід у подальшому вивченні об'єкта [7, с. 95].

Класифікаційний підхід є значущим для вирішення ідентифікаційних та діагностичних експертних задач. "Необхідною умовою будь-якої діагностики є наявність абстрактних знань про об'єкти, що вивчаються", – свого часу зазначав В.О. Снетков, маючи на увазі вирішення діагностичних експертних завдань. "Ці знання, – наголошував автор, – можуть знаходитися у вигляді запасу інформації, накопиченого в пам'яті суб'єкта, який здійснює діагностування в умовах спеціального навчання або в процесі життєдіяльності, у різних колекціях, каталогах, посібниках, альбомах тощо" [5, с. 46-52].

До уваги, таким чином, приймаються групування реальних об'єктів (колекції) або їх аналоги-замінники, моделі (таблиці, каталоги), які, виступаючи в якості діагностуючих об'єктів, й забезпечують легкість постановки діагнозу – віднесення об'єкта до необхідного класу [6].

Криміналістична класифікація виступає також і як засіб створення інформаційно-пошукових систем, а саме для забезпечення інформаційного пошуку з використанням методик ідентифікації та діагностики.

Поява нових моделей і зразків пристроїв зниження рівня звуку пострілу як об'єктів експертних досліджень пред'являє підвищені вимоги до рівня інформаційно-довідкового та методичного забезпечення проведення судових експертиз. Експертові доволі часто доводиться для вирішення поставлених у експертному завданні питань використовувати об'єкти, які складають масиви відповідних криміналістичних оперативнорозшукових та довідково-допоміжних колекцій. Отож, поряд із такими напрямками оптимізації інформаційно-методичного забезпечення судово-експертної діяльності, як розробка та апробація методик дослідження та поповнення бібліотек мас-спектрів, проводиться робота з формування криміналістичних колекцій відповідних об'єктів балістичного обліку.

Вважаємо, що розробка класифікації ПЗРЗП має ґрунтуватися на таких положеннях:

1) Принципах зниження аеродинамічних складових шуму пострілу.

Для зниження аеродинамічних складових шуму в глушниках застосовуються елементи, які впливають на потік для зменшення його швидкості, температури та пульсації тиску.

Принцип дії сучасних глушників полягає в тому, що в корпусі дульної насадки відбувається зменшення швидкості витікання порохових газів, їх інтенсивне охолодження і зниження дульного тиску. Енергія порохових газів перетворюється в теплову. Крім того, виникає інтерференція звукових хвиль, яка забезпечує взаємне ослаблення їх інтенсивності. Зазвичай у конкретній конструкції глушника застосовується декілька фізичних явищ і процесів, які зменшують звук пострілу: розширення, завихрення, перетікання з камери в камеру, зіткнення із зустрічними потоками, контакт із теплоносіями тощо.

Для організації газового потоку і зниження пульсації в глушнику застосовуються такі конструктивні елементи: профільовані і (або) глухі трубки і перегородки; направляючі лопатки і козирки; резонансні і розширювальні камери; спіралі і гвинти; дефлектори, пластини, які відхиляють потік; сітки; конусні перегородки; сільфони і пружини.

Зазначені базові положення глушіння звуку пострілу складають основу існуючих класифікацій глушників, сформованих згаданими авторами. Крім того, у публікаціях встановлюються залежності між конструк-

ціями ПЗРЗП та особливостями механізму слідоутворення на кулях, гільзах і перешкодах, котрі можуть бути використані для вирішення експертних завдань. Зокрема, О.В. Сітніков пропонує класифікацію, яка базується на поділі залежно від: принципу дії; способу виготовлення; виду та способу кріплення зі зброєю; конструкції; за використанням набоєм [8]. Дослідивши особливості механізму слідоутворення на кулях, гільзах та перешкодах, автором було сформульовано такі висновки:

1. Використання з вогнепальною зброєю пристроїв погашення звуку призводить до: а) зменшення розмірів зон відкладення кіптяви пострілу та твердих часток продуктів пострілу; б) зменшення дистанції візуального виявлення твердих часток на перешкоді та появи пояску обтирання на фоні відкладення кіптяви; в) значного зниження дистанції близького пострілу.

2. Глушник розширювального типу, незалежно від способу його виготовлення не впливає на сліди на кулях. На кулях, стріляних зі зброї з глушником обтюраторного типу спостерігається: а) відсутність або нечіткість трас у слідах від каналу стволу; б) нашарування речовини чорного кольору, яке маскує фрагменти слідів або груп трас на них; в) стирання маркувальних позначок, нанесених фарбою.

3. Використання пристроїв погашення звуку обтюраторного типу заводського виготовлення призводить до змін у слідах зброї на гільзах, що виражається в: а) більшому ступені копчення бокової поверхні гільзи та наявності динамічного сліду від її контакту з вікном кришки ствольної коробки при видаленні; б) наявності на дні гільзи сліду відображувача та більшого ступеню відображення сліду бойку на капсулі гільзи; в) більшій кутувій ширині сліду викидача.

Принципово іншу класифікацію глушників звуку пострілу, сформовану на основі врахування принципів глушіння звуку пострілу, а також способів виготовлення та кріплення на зброї розроблено О.В. Кокінім. Зокрема, дані пристрої він поділяє за такими критеріями:

1) за способом кріплення на зброї: а) дульні глушники – встановлюються безпосередньо на дульну частину стволу; б) вбудовані глушники – щільно охоплюють практично увесь ствол, на якому виконані отвори для втравлювання порохових газів; в) комбіновані глушники – конструктивно поєднують в собі дульні та вбудовані глушники;

2) за способом виготовлення: а) промислові; б) саморобні;

3) за принципом глушіння звуку пострілу: а) розширення газів; б) камор; в) відводу газів через отвори в стволі; г) герметизації тощо.

Медико-криміналістичну класифікацію ПЗРЗП стрілецької вогнепальної зброї спеціального призначення запропоновано також професором І.Ю. Макаровим.

Як бачимо, наведені варіанти класифікацій вказаних пристроїв не повністю охоплюють існуючі конструктивні особливості, тому автором пропонується така криміналістична класифікація ПЗРЗП:

1. За принципом дії:

1.1. Розширювальні.

1.1.1. За формою камер: а) з повздовжніми камерами; б) з поперечними камерами; в) комбіновані.

1.1.2. За розташуванням отвору для прольоту кулі відносно вісі глушника: а) центральні; б) ексцентричні.

1.1.3. За кількістю камер: а) однокамерні; б) двокамерні; в) багатокамерні.

1.1.4. За наявністю звукопоглинальних включень: а) з металевою стружкою; б) зі сталевною ватою; в) з дротяним матеріалом; г) з металевими окатишами; д) з металевою сіткою; е) без звукопоглинальних включень.

2) Способах вирішення базових експертних завдань (ідентифікаційних, діагностичних та ситуаційних), до яких відносяться:

- класифікація об'єктів дослідження та слідів на них з метою їх індивідуалізації;

- закономірності механізму слідоутворення;

- індивідуальність слідоутворювальних поверхонь деталей вогнепальної зброї;

- ідентифікаційний період слідоутворювальних поверхонь зброї і слідів на кулях та гільзах, а також їх відносна стійкість;

- варіаційність механізму слідоутворення на кулях та гільзах, пов'язана з впливом різних факторів внутрішнього та зовнішнього характеру;

- використані при проведенні експертизи методи та методики дослідження, прилади тощо.

Сліди на кулях та гільзах, залишені при проведенні пострілу, відображають властивості зброї. Вони в кожному конкретному випадку можуть бути різними, при дослідженні зброї, оснащеної ПЗРЗП експерт стикається з впливом не однієї, а декількох різних умов пострілу, оцінка яких представляє інтерес.

Усі умови, що впливають на механізм слідоутворення, можна поділити на дві самостійні групи: *константні* та *перемінні*. До перших відносяться первинно закладені в конструкцію зброї і ПЗРЗП та найбільш стійкі при проведенні значної кількості пострілів умови, наприклад:

- відсутність співвісності глушника і каналу ствола;

- частини та деталі, що безпосередньо контактують з кулями – гумові шайби, обтюратори, пробки-обтюратори, гумові мембрани, гвинтові спіралі розбиття потоку, подільні перегородки й шайби, краї отворів у стволі для втравлювання порохових газів у атмосферу тощо. Зазначені

конструктивні елементи реалізуються в зазначених класифікаційних групах ПЗРЗП.

До другої групи відносяться умови, що якісно змінюються за певний проміжок часу (наприклад, наявність чи відсутність змащення в каналі стволу, його металізація, ступінь зношення обтюраторів, пошкодження каналів проходження куль, втулок тощо).

Механізм утворення слідів на кулях, стріляних зі зброї, оснащеної ПЗРЗП, достатньо складний, адже на нього впливає багато факторів, зумовлених властивостями зброї та подібних пристроїв.

На нашу думку, для вирішення ідентифікаційних та діагностичних завдань експертного дослідження має значення вирішення питання, чи контактувала куля з ПЗРЗП при проведенні пострілів, тому відповідну класифікацію доцільно доповнити ще двома групами пристроїв:

- а) контактними; б) безконтактними.

Виникнення контакту кулі з конструктивними елементами ПЗРЗП зумовлено:

- відсутністю співвісності каналу стволу та глушника, котра, у свою чергу, зумовлює контакт слідосприймаючої поверхні кулі з елементами ПЗРЗП. У результаті відбувається знешкодження частини слідів каналу стволу на кулі та утворення на їх місці нових – від глушника, що виникає внаслідок недосконалості пристрою кріплення глушника до стволу вогнепальної зброї (вузла стикування) унаслідок люфту різьбового з'єднання;

- дефектами, що є в каналі глушника, які утворилися при виготовленні чи експлуатації ПЗРЗП, котрі виражаються в частковому зменшенні його діаметру за діаметр каналу стволу.

Причинами часткового (фрагментарного) зменшення діаметру каналу глушника за діаметр каналу стволу можуть бути:

- особливості будови вихідного отвору глушника. При проходженні кулею такої ділянки виникає деформація та фрагментація, зрізання великого шару стружки з їх поверхні, утворення добре виражених динамічних слідів-трас, які сприяють правильному визначенню конструкції ПЗРЗП;

- пошкодження елементів глушника та втрата стійкості при проведенні пострілів унаслідок значної площі перфорацій між повздовжніми перегородками, що утворюють розширювальні камори, недостатньої міцності елементів конструкції тощо;

- застосування ПЗРЗП обтюраторного типу з обтюратором із гуми, який розташовується після розширювальної камори.

Подані в роботі конструктивні особливості пристроїв зниження рівня звуку пострілу звичайно не можуть охоплювати всієї різноманітності випадків, що трапляються в практиці. Однак аналіз отриманих даних дозволяє виявити закономірності слідоутворення залежно від конструк-

тивних особливостей зброї з глушником корисних для формування методичних рекомендацій з експертного дослідження стрілецької вогнепальної зброї, оснащеної ПЗРЗП та вирішення діагностичних й ідентифікаційних завдань.

Розроблений комплекс класифікацій подібних об'єктів може бути включений в інформаційно-методичну базу судово-експертної діяльності для створення відповідних криміналістичних колекцій.

Використана література:

1. Безшумна автоматична вогнепальна зброя: [Підручник]/ М.А. Коновалов, О.В. Пилипенко, Ю.О. Кваша, О.В. Січевий та ін. – Д.: АРТ-Прес, 2011. – 346 с.
2. Кокин, А. В. Теория и методические основы исследования нарезного огнестрельного оружия по следам на пулях: [Монография] / А. В. Кокин. – М.: Издательство "Юрлитинформ", 2010. – 352 с.
3. Макаров, И. Ю. Экспертная характеристика судебно-медицинских баллистических исследований огнестрельных повреждений, причинённых оружием специального назначения (экспериментальное исследование): автореф. дис. ...докт. мед. наук: 14.00.24 / И. Ю. Макаров. – Москва, 2007. – 320 с.
4. Ситников, А. В. Устройства подавления звука выстрела и их классификация / А. В. Ситников // Судебная экспертиза на рубеже тысячелетий: материалы межведомственной научно-практической конференции: В 3 ч. Часть 1. – Саратов: СЮИ МВД России, 2002. – С. 80-82.
5. Снетков, В. А. Диагностика при производстве криминалистических экспертиз / В. А. Снетков // Следственные действия (криминалистические и процессуальные аспекты). – Свердловск, 1983. – С. 46-52.
6. Стояновский, М. В. Классификационный подход в криминалистической науке и практике (на примере криминалистической тактики). – М.: Юрлитинформ, 2010. – 160 с.
7. Уемов, А. И. Формальные аспекты систематизации научного знания и процедур его развития / А. И. Уемов // Системный анализ и научное знание. – М., 1978. – С. 95.

УДК 343.1

Р.М. Шехавцов

ФУНКЦІОНАЛЬНИЙ АНАЛІЗ СТРУКТУРИ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ З РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ

У статті на підставі аналізу спеціальної літератури, історичного розвитку вітчизняного кримінального процесуального законодавства визначена структура функціональної моделі кримінальної процесуальної діяльності з розслі-

дування злочинів та її значення для аналізу ефективності нормативно-правової регламентації досудового розслідування.

Ключові слова: *кримінальна процесуальна діяльність, функціональна модель, суб'єкт кримінального провадження, процесуальна дія, доказування, досудове розслідування.*

В статті на основі аналізу спеціальної літератури, історического розвитку отечественного уголовного процесуального законодавства определена структура функціональної моделі уголовної процесуальної діяльності по расследованию преступлений и ее значение для анализа эффективности нормативно-правовой регламентации досудебного расследования.

Ключевые слова: *уголовная процессуальная деятельность, функциональная модель, субъект уголовного производства, процессуальное действие, доказывание, досудебное расследование.*

In the article on the ground of analysis of literature, the historical development of the national criminal procedural law defines the structure of the functional model of criminal procedural activities to investigate crimes and its significance for the analysis of the effectiveness of legal regulation of pre-trial investigation.

Key words: *criminal procedural activity, functional model, the subject of criminal proceedings, the procedural action, proof, pre-trial investigation.*

Постановка проблеми. Майже два роки минуло з часу набрання чинності новим КПК України і якщо ще рік тому "батьки" реформи кримінального судочинства звертали увагу на те, що пройшло ще надто мало часу для обґрунтованої критики¹, вважаємо, що на сьогодні накопичений досвід діяльності органів досудового розслідування, прокуратури, слідчих суддів, суду дозволяє проводити його узагальнення для виокремлення проблемних питань нормативно-правової регламентації кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів та практики її реалізації. Однак, перш ніж перейти до такого узагальнення, на наше глибоке переконання, необхідно акумулювати результати різноаспектних досліджень кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів, що проводилися в рамках кримінального процесу, криміналістики, юридичної психології, для формування цілісної функціональної моделі досудового розслідування злочинів, яка б дозволила розкрити не тільки гіпотетичні, але й особливості практики реалізації функції кримінального переслідування шляхом поєднання в собі пошуково-пізнавальної, засвідчувальної, імперативної складової цієї діяльності та їх нормативно-правову регламентацію.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження сутності, змісту та структури кримінальної процесуальної діяльності з розсліду-

¹ Див., наприклад: Портнов. Критика нового КПК необґрунтована. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2012/11/23/6978018/>

вання злочинів як складного за своїм змістом та будовою соціально-правового явища у вітчизняній теорії кримінального процесу, криміналістики, юридичної психології здійснюються вже понад 180 років. За цей час на території нашої держави відбулося шість масштабних змін кримінального процесуального законодавства (1864, 1922, 1927, 1960, 2001, 2012), які супроводжувалися численними роботами сучасників: Я.І. Баршева, Л.Є. Владімірова, М.В. Духовського, О.А. Квачевського, Н.М. Кукольника, В.А. Ліновського, К.Ю.А. Міттермайера, М.В. Муравйова, Ф. Проскуракова, М.К. Ренненкампфа, М.М. Розіна, М.Ф. Рождественського, І.Я. Фойницького, А.Я. Вишинського, М.М. Полянського, М.С. Строговича, Р.Д. Рахунова, В.П. Бахіна, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, А.Я. Дубинського, Т.В. Зеленської, П.С. Елькінд, Л.Д. Кокорева, І.І. Котюка, О.М. Ларіна, П.А. Лупинської, М.М. Михеєнка, О.В. Капліної, З.Ф. Ковриги, В.О. Коновалової, М.В. Костицького, В.С. Кузьмічова, В.К. Лисиченка, Є.Д. Лук'янчикова, Є.Б. Мізуліної, В.Т. Нора, М.А. Погорецького, О.Р. Ратінова, Л.Д. Удалової, В.Ю. Шепітька, М.Є. Шумила та багатьох інших.

Виділення невіршених раніше частин загальної проблеми. Однак, на сьогодні наявні теоретичні узагальнення щодо змісту та структури кримінальної процесуальної діяльності та одного з її різновидів - діяльності з розслідування злочинів у переважній своїй більшості відображають окремо або в тому чи іншому поєднанні пошуково-пізнавальну, засвідчувальну, імперативну складову цієї діяльності та їх нормативно-правову регламентацію. Комплексних узагальнень з урахуванням положень чинного кримінального процесуального законодавства України на сьогодні не здійснювалось.

Метою статті є на підставі функціонального аналізу чинного законодавства, спеціальної літератури з кримінального процесу, криміналістики, юридичної психології та слідчої практики визначення структурних складових кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів та їх значення для дослідження ефективності нормативно-правової регламентації досудового розслідування злочинів.

Виклад основного матеріалу. У вітчизняній теорії кримінального процесу формування уявлень про кримінальну процесуальну діяльність із розслідування злочинів відбувалося, виходячи із розуміння форм, способів, засобів та суб'єктів захисту публічних і приватних прав та інтересів від злочинних посягань та порядку умов їх застосування у кримінальному процесі.

Протягом багатовікової історії досудове розслідування злочинів розбудовувалося як система формалізованих нормами закону процесуальних дій уповноважених державою посадових осіб правоохоронних органів, розподілених по досудових стадіях кримінального провадження, спрямо-

ваних на пізнання події злочину певними способами та засобами, результати здійснення яких виступають як підстави для прийняття процесуальних рішень по кримінальному провадженню (справі) уповноваженими суб'єктами кримінального процесу (слідчим, керівником органу досудового розслідування, прокурором, слідчим суддею, судом тощо) задля забезпечення вирішення завдань кримінального провадження як на досудових стадіях кримінального процесу, так і в суді.

Традиційним у теорії кримінального процесу є розкриття структури досудового розслідування злочинів через визначення сукупності кримінальних процесуальних норм, що регламентують кримінальну процесуальну діяльність особи, яка розслідує злочин, прокурора, слідчого судді на стадії досудового розслідування, її цілі, загальні сади (принципи), предмет, моменти її початку, розвитку та завершення, що пов'язані зі встановленням відомостей про юридично значимі обставини розслідуваної події, здійсненням певних процесуальних дій та прийняттям процесуальних рішень, суб'єктів, що їх вчиняють, та відносин, що виникають між учасниками розслідування злочину¹. При цьому визначається, що зміст розслідування злочинів як різновиду кримінальної процесуальної діяльності полягає у доказуванні по кримінальному провадженню (справі)².

Доказування в кримінальному процесі у свою чергу описується в двох аспектах:

- як сукупність взаємопов'язаних процесуальних дій, що чітко здійснюються у встановленому законом порядку, спрямованих на збирання, перевірку, оцінку доказів та використання їх для достовірного встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження;

¹ Див., наприклад: Линовскій В. Опыт исторических розысканий о следственном уголовном судопроизводствѣ в Россіи / Владимир Линовскій. – Одесса: Тип. Л. Нитче., 1849. – переизд.: М.: "ЛексЭст", 2001. – 240 с.; Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе / Михаил Соломонович Строгович. – М., 1951. – 191 с.; Элькинц П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве / П.С. Элькинц. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1976. – 143 с.; Мизулина Е.Б. О моделировании уголовно-процессуальной деятельности / Е.Б. Мизулина. – Ярославль: Изд-во Яросл. ун-та, 1989. – 116 с.; Михеенко М.М. Поняття і завдання кримінального процесу як діяльності компетентних органів і посадових осіб // Михеенко М.М. Кримінальний процес України: навч. вид. / Михеенко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. – 2-е вид., переробл. і доповн. – К.: "Либідь", 1999. – С. 11.; Зеленская Т.В. Соотношение уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельности: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.09 / Татьяна Валерьевна Зеленская. – Иркутск, 2007. – 233 с.; Галаган В.І. Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України: моногр. / Володимир Іванович Галаган. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2002. – 300 с. та ін.

² Див., наприклад: Кримінальний процес України: Підручник / За ред. Ю.М. Грошевого, В.М. Хотенця. – Х.: "Право", 2000. – С. 19; Уголовный процесс: Учебник для вузов / Под общ. ред. В.И. Радченко. – [3-е изд.] - М.: Юстицинформ, 2006. – С. 333. та ін.

- та як різновид процесу пізнання, розумову діяльність, що протікає відповідно до законів логіки у певних логічних формах для встановлення істини про обставини події злочину та причетних до неї осіб та обґрунтування процесуальних рішень, що приймаються у справі¹.

Узагальнення наукових різноаспектних криміналістичних та психологічних досліджень розслідування злочинів свідчить, що його описують як специфічний вид соціальної практики (активності), гіпотетичну основу якої складає своєрідний змістовно складний, внутрішньо та зовнішньо суперечливий процес пізнання обставин події злочину за його матеріальними та ідеальними слідами відповідними до Закону засобами. Цей процес супроводжується боротьбою (розумовою, емоційною, мотиваційною тощо), з одного боку, уповноважених законом осіб (слідчого, прокурора та ін.), а з іншого – злочинців, їх організованих утворень та інших зацікавлених у справі осіб. Як вказує Р.С. Белкін, діяльність слідчого у процесі розслідування злочину не вичерпується комплексом слідчих дій, адже вона не зводиться винятково до роботи з доказами, але й передбачає ряд інших кримінально-процесуальних процедур, організаційно-технічних заходів тощо². Дослідження розслідування злочинів з позицій його організації та здійснення по конкретним кримінальним провадженням (справам), психологічних процесів, що протікають між його учасниками, призвело до виокремлення таких категорій, як криміналістична версія, планування розслідування, слідча ситуація, негативні обставини, протидія розслідуванню злочинів, психологічний вплив, тактичний прийом та комбінація (операція), розшукові дії слідчого тощо, застосування яких дозволило розширити уявлення про його зміст та структуру. Одним із важливих надбань численних робіт вчених-криміналістів та психологів є визначення та опис поряд із процесуальними комплексом непроцесуальних засобів та умов діяльності з розслідування злочинів³.

¹ Див., наприклад: Кримінальний процес України: Підручник / За ред. Ю.М. Грошевого, В.М. Хотенця. – Х.: "Право", 2000. – С. 140; Белкин А.Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве / А.Р. Белкин. – М.: Норма, 2007. – С. 76-77; Гмирко В. П. Доказывания в кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СМД-репрезентація: [монографія] / Валерій Петрович Гмирко. – Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. – 314 с.; Шуμιло М.Є. Поняття «докази» у Кримінальному процесуальному кодексі України: спроба критичного переосмислення ідеології нормальної моделі / Микола Єгорович Шуμιло // Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 2 (150). – С. 40-48. та ін.

² Див.: Белкин Р.С. Курс криминалистики: в 3-х т. / Р.С. Белкин. – М.: Юрист, 1999. – Т.2: Частные криминалистические теории. – 1999. – С. 209.

³ Див., наприклад: Коновалова В.Е. Теоретические проблемы следственной тактики (познавательная функция логики и психологии в следственной деятельности) / Виолетта Емельяновна Коновалова: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.717. – Харьков, 1966. – 30 с.; Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей / А.Р. Ратинов. – М., 1967. – 290 с;

Накопичені знання в теорії кримінального процесу, криміналістики та юридичної психології щодо розслідування злочинів дозволяють побудувати його функціональну модель, до якої як окремі структурні елементи входять:

- *ціль* (встановлення об'єктивної істини про обставини події злочину) та завдання розслідування (захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура);

- *умови кримінально-процесуальної діяльності з розслідування злочинів, що пов'язані з визначеними КПК України загальними засадами кримінального провадження, процесуальною формою та строками досудового розслідування в цілому та проведення окремих процесуальних дій і прийняття процесуальних рішень, та умови, пов'язані з обстановкою, у якій відбувається розслідування злочину (слідчі ситуації);*

- предмет діяльності – обставини, що підлягають доказуванню;

- результат діяльності – закінчення досудового розслідування у визначених Законом формах (законне та обґрунтоване доказами закриття кримінального провадження, звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру);

- суб'єктів цієї діяльності (слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, слідчий суддя) та інших її учасників (спеціаліст, експерт, потерпілий, свідок, підозрюваний, захисник тощо), їх процесуальний статус;

- процесуальні дії (слідчі (розшукові), негласні слідчі (розшукові) та інші визначені КПК України дії та заходи забезпечення кримінального провадження) й рішення;

Колесниченко А.Н. Научные и правовые основы расследования отдельных видов преступлений / Алексей Никифорович Колесниченко: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.717. – Харьков, 1967. – 28 с.; Шепитько В.Ю. Теоретические проблемы систематизации тактических приемов в криминалистике / В.Ю. Шепитько. – Х.: Оригинал, 1995. – 196 с.; Шаталов А. Криминалистические алгоритмы и программы. Теория, практика, прикладные аспекты / А. Шаталов. – М.: Лига-разум, 2000. – 250 с.; Лук'янчиков Є.Д. Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів: моногр. / Євгеній Дмитрович Лук'янчиков. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2005. – 360 с.

- пошуково-пізнавальні дії та організаційні заходи, що здійснюються суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів, та не регламентуються Законом (розумові та інші дії й операції, пов'язані із дослідженням відомостей про обставини події злочину, побудовою версій, плануванням розслідування, техніко-криміналістичні та тактичні прийоми, операції (комбінації) тощо);

- науково-технічні засоби розслідування злочинів.

Висновки. Важливість саме функціонального підходу до формування уявлень про структуру кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів полягає в тому, що він:

- *по-перше*, дозволяє представити розслідування злочину як складну динамічно функціонуючу систему, окремі елементи якої пов'язані між собою різнорідними зв'язками (*генетичними*, що розкривають розвиток процесу досудового розслідування злочину з моменту його початку до завершення, *причинно-наслідковими*, що описують взаємозв'язок між окремими процесуальними та іншими діями й процесуальними та іншими рішеннями, що приймаються на підставі отриманих у результаті проведення процесуальних та інших дій фактичних даних, що мають значення для кримінального провадження, *просторово-часовими*, що виражають ступінь обмеженості здійснення як досудового розслідування злочину в цілому, так і окремих процесуальних та інших дій, прийняття процесуальних та інших рішень певним місцем та часовими проміжками як визначеними Законом, так і обумовленими слідчою ситуацією, що склалася на певний момент розслідування, *підпорядкування*, що відображають залежність тих, що вчиняються під час розслідування злочинів пошуково-пізнавальних, посвідчувальних та імперативних дій від положень чинного кримінального процесуального законодавства тощо);

- *по-друге*, забезпечує формування та уточнення уявлень про функціональне призначення окремих складових частин кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів (наприклад, про слідчі (розшукові), негласні слідчі (розшукові) дії, заходи забезпечення кримінального провадження тощо) як про складні й такі, що динамічно функціонують у рамках кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів структури нижчого рівня;

- *по-третє*, сприяє розкриттю місця кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів у системі кримінальної процесуальної діяльності та взаємодії її з кримінальною процесуальною діяльністю сторони захисту, сторони обвинувачення в суді, слідчого судді, суду тощо, а також взаємозв'язку з оперативно-розшуковою та судово-експертною діяльністю;

- по-четверте, забезпечує основу для проведення прикладних досліджень ефективності кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів із подальшим визначенням напрямів її оптимізації через можливість розбудови на підставі визначених структурних елементів цієї діяльності її інформаційної моделі, яка відображатиме реальні показники продуктивності праці слідчих, прокурорів, слідчих суддів як в цілому, так і при проведенні окремих процесуальних та інших дій.

УДК 347.121.2:342.738:343.132

С.М. Кряковцев

ДОТРИМАННЯ ОСОБИСТИХ ПРАВ ЛЮДИНИ В ПРОЦЕСІ ЗНЯТТЯ ІНФОРМАЦІЇ З ТРАНСПОРТНИХ ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНИХ МЕРЕЖ

У представленій роботі автор, беручи до уваги вивчені матеріалів вітчизняних та зарубіжних публікацій, досліджує суб'єктивне право фізичної особи на таємницю телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції в аспекті оперативно-розшукової діяльності. Особливу увагу в статті звернено на проблему здійснення цього права і його обмеження. Основною ідеєю є думка про те, що зняття інформації з каналів зв'язку не обмежує конституційні права громадянина, якщо воно здійснюється за заявою потерпілого або з його письмової згоди, і дозволу суду на проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії не обов'язково.

Ключові слова: *таємниця телефонних розмов, таємниця телеграфної та іншої кореспонденції, реалізація права, обмеження права, захист прав.*

В представленной работе автор, основываясь на изучении материалов отечественных и зарубежных публикаций, исследует субъективное право физического лица на тайну телефонных разговоров, телеграфной и иной корреспонденции в аспекте оперативно-розыскной деятельности. Особое внимание в статье обращается на проблему осуществления этого права и его ограничения. Основной идеей является мысль о том, что снятие информации с каналов связи не ограничивает конституционные права гражданина, если оно осуществляется по заявлению потерпевшего или с его письменного согласия, и разрешения суда на проведение данного следственного (розыскного) действия не обязательно.

Ключевые слова: *тайна телефонных разговоров, тайна телеграфной и иной корреспонденции, реализация права, ограничение права, защита прав.*

In the given work the author, based on the national and international publications, investigates subjective right of a person in the secret of telephone conversation, telegraph and other correspondence in the in the operational detection activity. The author pays attention in the problem of realization of this right and limits. The main idea of this article is the conception that getting information from correspond-

ence nets is not a violation of constitutional rights of citizens if it is done after application of victim and the permission of a court isn't needed for operational detection activity in this case.

Key words: *person in the secret of telephone conversation, person in the secret of telegraph and other correspondence, realization of right, limits of right, protection of rights.*

З початку 90-х років криміногенна ситуація в Україні характеризується стійкою тенденцією до погіршення. Злочинність усе більше набуває організованого характеру, стає розповсюдженим способом здобуття матеріальних та інших благ. Виникають злочинні організації, що створюються за типом трестів і синдикатів, з величезним капіталом і штатом злочинців, які спеціалізуються на вчиненні певних видів злочинів. Однією з найбільш небезпечних тенденцій розвитку злочинності в Україні є консолідація злочинного середовища і виникнення в ньому стійких об'єднань осіб, які орієнтовані на тривалу діяльність з метою отримання доходів незаконним шляхом [12, с. 29].

Зростання організованої злочинності, глибока конспірація дій злочинних угруповань, їх висока технічна оснащеність, ненадійність найрозповсюдженішого джерела доказів – показань свідків – вимагають від законодавця й правоохоронних органів шукати нові правові можливості в боротьбі зі злочинністю, удосконалювати існуючі засоби і способи збирання доказів [3, с. 3]. Серед них важливе місце займає така відносно нова негласна слідча (розшукова) дія, як зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж.

Можливість прослуховування і запису телефонних та інших розмов у ході досудового розслідування вперше встановив законодавець колишнього СРСР, увівши 12 червня 1990 року в Основи кримінального судочинства Союзу РСР і радянських республік ст. 35¹, у якій визначалися підстави та загальний порядок прослуховування телефонних переговорів [6, с. 66–67].

З цього часу почалась активна розробка процесуальних питань прослуховування та фіксації телефонних переговорів як найбільш застосовуваної форми зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж.

Цим питанням у різні часи приділяли увагу В.М. Биков, Є.А. Доля, В.І. Зажицький, С.В. Лаврухин, Ю.Ю. Орлов, І.Л. Петрухин, С.П. Щерба та інші вчені. Їх роботи були значним внеском у розвиток теорії і практики контролю й запису переговорів. Водночас до сьогодні питанням дотримання конституційних прав людини, які об'єктивно обмежуються в процесі прослуховування телефонних переговорів, уваги майже не приділялось.

Ця стаття присвячена аналізу прав громадян і визначенню випадків щодо необхідності отримання дозволу суду на прослуховування телефонних переговорів.

Поява нової слідчої дії – прослуховування телефонних переговорів, що реалізується у формах негласного слухового контролю телефонних переговорів та зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, обумовлена специфікою вчинення та приховування злочинів на сучасному етапі еволюції злочинності.

Злочини все частіше здійснюються організованими групами і злочинними угрупованнями, які ретельно маскують свою діяльність, активно використовують в злочинних цілях сучасні досягнення науки і техніки, зокрема й засоби зв'язку [3, с. 5].

Як показує практика, транспортні телекомунікаційні мережі застосовуються як засіб злочину при підготовці та здійсненні вбивств на замовлення, крадіжок, вимагання, хабарництва, викрадення людей, злочинів, що пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів та інших суспільно небезпечних діянь. Засоби зв'язку активно використовуються злочинцями також в цілях протидії розслідуванню, для здійснення тиску на свідків та потерпілих, інших учасників розслідування. У всіх цих випадках канали зв'язку стають важливим джерелом інформації про злочини. Використання цього джерела розширює пізнавальні можливості правоохоронних органів, сприяє виявленню та викриттю винних осіб, включаючи організаторів злочину, створює умови для вирішення багатьох інших завдань розкриття, розслідування та попередження злочинів. Тому отримання й використання інформації, яка передається каналами зв'язку, шляхом контролю та запису переговорів є важливою умовою підвищення ефективності боротьби зі злочинністю [3, с.5–6].

Треба зазначити, що зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж об'єктивно пов'язано з втручанням в особисте й сімейне життя людини та обмеженням її конституційних прав. Особисте життя людини визначається її потребами в спілкуванні з іншими людьми, у тому числі в обміні інформацією за допомогою засобів зв'язку [5, с. 90]. У процесі спілкування, зокрема в телефонних розмовах, передаються почуття, освідчення, мрії та бажання, викладаються міркування, думки, дається оцінка тим чи іншим подіям, вчинкам людей. Під час телефонних розмов зачіпаються інтимні та інші сторони життя людини, інформація про які має конфіденційний характер.

Право на особисте життя і його таємницю закріплено ст. 32 Конституції України і ст. 301 Цивільного кодексу України. Згідно із законом фізична особа має право самостійно визначати своє життя, може ознайо-

млювати з ним інших осіб, а також може зберігати в таємниці обставини свого особистого життя.

Прагнення людини захистити своє особисте та сімейне життя від стороннього втручання й зумовило закріплення в Конституції права кожного на таємницю листування, телефонних розмов та телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31). Порушення цього права з боку підприємств зв'язку або правоохоронних органів підриває довіру людей до держави в цілому.

Право на таємницю кореспонденції закріплене ст. 306 ЦК України, де вказано, що фізична особа має право на таємницю листування, телеграм, телефонних розмов, телеграфних повідомлень та інших видів кореспонденції. Поняттям "кореспонденція" охоплюється не тільки письмова кореспонденція, але й всі інші види повідомлень (телефонні розмови, телеграфні повідомлення, повідомлення електронною поштою, пейджинг, SMS-повідомлення тощо) [1, с. 472–473].

Право людини на захист від такого втручання або таких посягань охороняється ст.163 Кримінального кодексу України, яка передбачає кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних переговорів, телеграфної та іншої кореспонденції, які передаються засобами зв'язку або через комп'ютер, з використанням спеціальних засобів, призначених для негласного зняття інформації.

Базуючись на положеннях ст. 31 Конституції України, чинне кримінальне процесуальне законодавство передбачає зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж уповноваженим оперативним підрозділом органів внутрішніх справ та органів безпеки за дорученням слідчого при наявності ухвали слідчого судді апеляційного суду у випадках, передбачених законом, для забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо.

Підставами для проведення зняття інформації з транспортних телекомунікаційних систем є відомості, що особа, користуючись засобами телекомунікації, передає та отримує інформацію, яка має значення для досудового розслідування [4, с. 580].

Оперативні підрозділи правоохоронних органів мають право прослуховувати та фіксувати телефонні переговори працівників апарату суду і правоохоронних органів, а також осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. Ці заходи проводяться винятково для захисту від посягань на життя, здоров'я, житло або майно цих осіб або їх близьких родичів у зв'язку з їхньою службовою діяльністю або з метою створення необхідних умов для належного відправлення правосуддя. Ці заходи можуть проводитись у разі загрози вчинення насильства або інших проти-

правних дій щодо зазначених осіб за їхньою письмовою заявою чи згодою [7, ст. 8].

Зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, враховуючи їх винятковість, застосовуються тоді, коли інші слідчі (розшукові) або судові дії виявилися малоефективними або неможливими. Практика свідчить, що зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж дозволяє одержати достовірну інформацію не тільки про осіб, причетних до вчиненого злочину, але й про можливих свідків протиправної події, потерпілих, про місця приховування знарядь злочину, предметів і документів, що містять інформацію про перебіг злочинних дій, невстановлені зв'язки підозрюваних осіб тощо. За допомогою зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж нерідко встановлюються особи, які зникли без вісти, місця переховування осіб, які знаходяться в розшуку, їх озброєність та інші дані, що можуть сприяти або, навпаки, перешкоджати їх затриманню. Матеріали, одержані в результаті зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, дають можливість слідчому або за його дорученням оперативному підрозділу більш кваліфіковано проводити інші слідчі (розшукові) дії, ефективно реалізовувати оперативно-розшукову інформацію, створювати умови для проведення обшуку, вилучення та інших слідчих дій.

У процесі зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж застосовують комплекс спеціальних технічних пристроїв для запису на магнітних носіях розмови розроблюваних осіб з іншими абонентами каналами міжнародного, міжміського, міського, відомчого телефонно-мов'язку загального користування, стільникового, радіального та радіально-пучкового (транкінгового) радіотелефонного, а також інших видів зв'язку [5, с. 94].

Як було зазначено вище, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (мереж, що забезпечують передавання знаків, сигналів, письмового тексту, зображення та звуків або повідомлень будь-якого виду між підключеними до неї телекомунікаційними мережами доступу) пов'язане з втручанням в особисте та сімейне життя особи й обмеженням її конституційних прав. У зв'язку з цим законодавство передбачає необхідність отримати дозвіл суду на проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії. Згідно з чинним законодавством зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж здійснюється на підставі ухвали слідчого судді, якщо під час його проведення можна встановити обставини, які мають значення для кримінального провадження [13, ст. 263].

Враховуючи, що Конституція України найвищою соціальною цінністю проголошує людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпеку [2, ст. 3], чинне законодавство спрямоване на поси-

лення ролі суду при вирішенні питань щодо можливого обмеження її конституційних прав [5, с. 89].

Зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж може здійснюватися тільки на підставі ухвали слідчого судді, прийнятим за клопотанням слідчого, прокурора [11, п. 2.2]. Необхідність отримання дозволу суду обумовлено виключенням можливості порушення конституційних прав людини в процесі зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж через зловживання посадовими особами слідчих та оперативних підрозділів.

Розглянувши клопотання, слідчий суддя виносить ухвалу про дозвіл зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж або відмову в застосуванні цієї негласної слідчої (розшукової) дії.

Фіксація ходу й результатів негласних слідчих (розшукових) дій повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченого КПК України. За результатами проведення негласної слідчої (розшукової) дії складається протокол, до якого в разі необхідності долучаються додатки. Відомості про осіб, які проводили негласні слідчі (розшукові) дії або були залучені до їх проведення, у разі здійснення щодо них заходів безпеки можуть зазначатися із забезпеченням конфіденційності даних про таких осіб у порядку, встановленому законодавством [4, с. 433].

Зважаючи на негласний характер слідчої (розшукової) дії, дотримання законності в процесі зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж потребує надійних гарантій. Такими гарантіями є:

- винятковий і тимчасовий характер зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж;
- здійснення цієї негласної слідчої (розшукової) дії виконується тільки спеціальними оперативними підрозділами за дорученням слідчого при наявності кримінального провадження;
- збереження матеріалів проведення зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (оригінали подання та ухвали судді тощо) у відповідному суді за правилами таємного діловодства;
- обов'язковість знищення інформації, отриманої та зафіксованої в процесі зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, якщо прокурор не признає її необхідною для подальшого провадження досудового розслідування [13, ст. 255].

Слід зазначити, що не будь-яке зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж буде втручанням в особисте життя фізичної особи. Наприклад, коли особа сама звернулася до правоохоронних органів із заявою щодо захисту своїх прав і законних інтересів у випадку погроз при вчиненні вимагання, незаконного викрадення або позбавлен-

ня волі людини з корисних мотивів тощо. Загрози можуть виражатись у негайному або в майбутньому застосуванні насильства до потерпілого або до його близьких родичів: побоїв, катування, заподіяння тілесних ушкоджень, позбавлення життя, звалтування, позбавлення волі, інших насильницьких дій. Злочинець може погрожувати обмеженням прав, свобод або законних інтересів особи. Обмеження може стосуватися будь-яких конституційних та інших прав, свобод людини або будь-яких її законних інтересів. Так, вимагач може погрожувати потерпілому обмеженням права на свободу пересування, зустрічі та спілкування з певними особами, вільного вибору місця проживання, на свободу світогляду, віросповідання, на підприємницьку діяльність тощо.

Погрозой вважається також і розголошення відомостей, які потерпілий або його близькі родичі бажають зберегти у таємниці від оточуючих. Це можуть бути відомості, які ганьблять потерпілого або його близьких родичів (наприклад, повідомлення про непорядні вчинки), а також відомості, що принижують особу (зокрема, повідомлення про яку-небудь хворобу) тощо. Погроза розголошення таких відомостей – це погроза повідомити про них особам, яким вони не відомі і чиє ознайомлення з ними не бажано для потерпілого.

Злочинець може погрожувати не тільки безпосередньо, але й телефоном. У будь-якому випадку особа має право на захист своїх прав від злочинних посягань.

Відповідно до ст. 15 ЦК України кожна особа може вдаватися до захисту своїх прав, свобод або інтересів у випадках, якщо порушені її права чи свободи, створені або створюються перешкоди щодо реалізації нею своїх прав чи свобод або ж якщо на особу покладені обов'язки, які не встановлені законодавством.

Під захистом необхідно розуміти встановлені законом вид і ступінь можливого або обов'язкового впливу на суспільні відносини, які потерпіли від протиправного впливу, для відновлення порушеного права. Визначення заходів захисту через право або через обов'язок залежить від суб'єкта їх здійснення, а також волевиявлення учасника цивільного правовідношення, права якого були порушені. Для суб'єкта здійснення заходів захисту вони є його правом, яке включає можливість як самостійно поновлювати порушене право, так і звернутися до уповноважених державних органів за захистом свого права [1, с. 42]. Відповідно до закону цими органами є оперативні підрозділи служби безпеки і внутрішніх справ, на які покладається обов'язок здійснення заходів безпеки потерпілих та інших учасників кримінального провадження [8, ст. 3]. У разі наявності загрози вчинення насильства або інших протиправних дій щодо осіб, взятих під захист, за письмовою заявою цих осіб або за їх письмо-

вою згодою може проводитися прослуховування телефонних та інших переговорів. У ході прослуховування цих переговорів може застосовуватися звукозапис [8, ст. 10].

Виходячи з вище сказаного, доходимо висновку, що зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж здійснюється за згодою власника або за рішенням суду. При наявності згоди особи на прослуховування її телефону дозволу суду не потрібно й це не буде обмеженням конституційних прав людини.

Використана література:

1. Гражданский кодекс Украины: Комментарий (с изменениями и дополнениями по состоянию на 1 сентября 2003 года). – Т. 1. – Х.: ООО "Одисей", 2003.
2. Коментар до Конституції України. – К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1996. – 376 с.
3. Контроль записи переговорів: Учебное пособие – М.: Изд-во ПРИОР, 2002.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
5. Курочка М.І. Законність в ОРД та прокурорський нагляд за її дотриманням: Монографія / За ред. члена-кореспондента АПН України Е.О. Дідоренка; МВС України, Луган. ін-т внутр. справ. – Луганськ: РВВ ЛПВС, 2001.
6. О внесении изменений и дополнений в Основы законодательства СССР и союзных республик: Закон СССР от 12 июня 1990 года // Социалистическая законность. – 1990. – № 10.
7. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 грудня 1993 року № 3781-ХІІ. // Електронний інформ. бюлетень ВР України. Лазерний компакт-диск. – К.: Управління комп'ютериз. інформ. систем та мереж ВР України, 2002.
8. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23 грудня 1993 року № 3782-ХІІ. // Електронний інформ. бюлетень ВР України. Лазерний компакт-диск. – К.: Управління комп'ютериз. інформ. систем та мереж ВР України, 2014.
9. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-ХІІ. // Електронний інформ. бюлетень ВР України. Лазерний компакт-диск. – К.: Управління комп'ютериз. інформ. систем та мереж ВР України, 2014.
10. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: Закон України від 30 червня 1993 року № 3341-ХІІ. // Електронний інформ. бюлетень ВР України. Лазерний компакт-диск. – К.: Управління комп'ютериз. інформ. систем та мереж ВР України, 2014.
11. Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: Наказ Генераль-

ної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 року № 114/1042/516/1199/936/1687/5 // Законодавство України [Електронний ресурс]. – К.: Інфодиск, 2014. – (CD-ROM).

12. Судова колегія в кримінальних справах Верховного суду України. Деякі питання провадження у справах про злочини, вчинені організованими злочинними угрупованнями / Вісник Верховного Суду України. – 2001. – № 1.

13. Уголовный процессуальный кодекс Украины. – Х.: Одиссей, 2013. – 336 с.

УДК 343.91

Г.В. Щербаківа

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕНИХ НЕПОВНОЛІТНІМИ

У статті висвітлено особливості криміналістичної характеристики злочинів, вчинених неповнолітніми, виділені та розглянуті основні її елементи та кореляційні зв'язки між ними, аналіз яких надає можливість оптимально визначити напрями розслідування таких злочинів.

Ключові слова: *криміналістична характеристика злочинів; аналіз елементів криміналістичної характеристики злочинів; шляхи оптимізації розслідування злочинів, вчинених неповнолітніми.*

В статье рассмотрены особенности криминалистической характеристики преступлений, совершаемых несовершеннолетними, выделены и освещены основные ее элементы та корреляционные связи между ними, анализ которых дает возможность оптимально определить направление расследования данных преступлений.

Ключевые слова: *криминалистическая характеристика преступлений; анализ элементов криминалистической характеристики преступлений; пути оптимизации расследования преступлений, совершенных несовершеннолетними.*

This article features considered forensic characteristics of crimes committed by minors, identified and highlighted its main elements is the correlation between them, analysis which enables optimal determine the direction of the investigation and the prevention of the crimes.

Key words: *criminological characteristics of crime; analysis of the elements criminological characteristics of crimes; ways to optimize the investigation of crimes committed by minors.*

Реалії нашого сьогодення свідчать про гостру необхідність якісної та ефективної протидії злочинності в цілому, та, зокрема, злочинності неповнолітніх. Зрозуміло, що протидія будь-якому виду злочинності передбачає комплекс заходів. Серед таких заходів вагоме значення має якісне розслідування. Уважаємо, що завдяки аналізу основних елементів кри-

міналістичної характеристики, а також кореляційних взаємозв'язків між ними можливо оптимально визначити напрями розслідування. Тому вбачаємо, що чітке розуміння сутності та змісту криміналістичної характеристики злочинів, вчинених неповнолітніми має не тільки теоретичне значення, а передусім практичне спрямування. Отже, існує нагальна потреба в детальному розгляді вказаного питання.

Проблематика криміналістичної характеристики злочинів постійно знаходиться в центрі уваги науковців. Більшість учених-криміналістів України та Росії, зокрема: В.П. Бахін, Р.С. Белкін, В.К. Весельський, І.О. Возгірін, В.К. Гавло, І.Ф. Герасимов, В.Г. Гончаренко, Л.Я. Драпкін, А.В. Іщенко, Н.С. Карпов, Н.І. Клименко, О.Н. Колесніченко, В.О. Коновалова, В.К. Лисиченко, Г.А. Матусовський, С.П. Мітрічев, В.О. Образцов, М.В. Салтєвський, М.О. Селіванов, В.Г. Танасевич справедливо вказують на важливість дослідження цієї наукової категорії.

Мета статті висвітлити особливості криміналістичної характеристики злочинів, вчинених неповнолітніми, практичне значення аналізу її основних елементів та кореляційних зв'язків між ними.

У юридичних джерелах під криміналістичною характеристикою розуміють систематизований опис даних про загальні, типові ознаки, обставини та інші характерні риси певного виду (групи) кримінальних правопорушень.

При цьому науковцями зазвичай виділяються як основні такі елементи криміналістичної характеристики: особа злочинця; способи та знаряддя вчинення злочину; обстановка вчинення кримінального правопорушення (відомості про час та місце його вчинення); слідова картина; особа потерпілого.

Особа злочинця є найбільш вагомою складовою всієї системи елементів у криміналістичній характеристиці. Власне, це той елемент, який "створює" всі обставини кримінально-караної діяльності та перебуває в безпосередньому взаємозв'язку з іншими елементами криміналістичної характеристики [1, с. 221].

Особа неповнолітнього злочинця характеризується наявністю таких негативних чинників, які відрізняють її від інших законслухняних людей. Серед своїх однолітків неповнолітні злочинці виділяються низьким культурним рівнем, зневагою до створення матеріальних і моральних цінностей, викривленим розумінням понять "товариство", "мужність", яскраво вираженими антигромадськими поглядами. Серед неповнолітніх, які скоюють суспільно-небезпечні діяння, часто бувають такі, що виховуються в неповних або неблагополучних родинах, тікають з дому. Багато хто з них залишені без нагляду з боку батьків і педагогів навчальних закладів, ніде не працюють або перебувають випадковими за-

робітками, перебувають на профілактичному обліку кримінальної міліції у справах дітей МВС України. Властиве неповнолітнім прагнення до самоствердження, бажання бути лідером у групі, у поєднанні з їхніми обмеженими можливостями можуть специфічно виразитися в конкретному злочині. Так, при вчиненні злочинів проти особи нерідко спостерігається безглузда жорстокість, заподіяння жертві не викликаного необхідністю безлічі тілесних ушкоджень. При здійсненні інших категорій злочинів можуть використовуватись елементи демонстративності тощо (наприклад, написи на стінах). Водночас зазначимо, що неповнолітні правопорушники становлять своєрідну типологічну групу, відрізняються від дорослих злочинців як за характером та ступенем суспільної небезпечності вчинюваних злочинів, так і за особливостями особи, яка відзначається недостатньою соціальною зрілістю, незавершеністю інтелектуально-вольового розвитку [2, с. 110]. Крім цього, відмітимо, що більшість неповнолітніх правопорушників схильні до вживання наркотиків, алкоголю. Так, згідно з проведеним дослідженням О.Г. Кальманом у стані алкогольного сп'яніння неповнолітніми вчиняються до 90 % насильницьких і до 70 % корисливих злочинів [3, с. 477].

Спосіб вчинення злочину як елемент криміналістичної характеристики злочинів повинен ретельно вивчатися на початковому етапі розслідування будь-якого виду злочину, зокрема вчиненого неповнолітнім (неповнолітніми). Адже спосіб вчинення злочину та інформація про нього виступають основою для: а) виявлення взаємозв'язку між структурними елементами характеристики (спосіб – особа злочинця, спосіб – сліди тощо); б) побудови і висунення версій; в) планування розслідування; г) розробки особливостей тактики провадження слідчих (розшукових) дій; д) розробки криміналістичної профілактики злочинів. У сучасній криміналістиці є майже загальновизнаним розуміння способу злочину як детермінованого об'єктивними та суб'єктивними чинниками комплексу дій суб'єкта з підготовки, вчинення та приховування злочину. Водночас таке повне структурне трактування коректне лише стосовно злочинів, що вчинюються обдумано. У інших випадках спостерігається два елементи в структурі способу злочину: підготовка та вчинення або вчинення і приховування, а в найпростіших – лише спосіб вчинення злочинів[4, с. 94].

Для злочинів, вчинених неповнолітніми, зазвичай не властива попередня підготовка, а також вжиття заходів з приховування слідів злочину. Це пояснюється тим, що значна кількість вчинених ними деліктів має ситуаційний характер і обумовлена конкретними обставинами, іноді й спонтанно – відсутністю охорони на об'єкті, перебуванням потерпілого в стані алкогольного сп'яніння тощо[5, с. 39].

Відсутність попередньої підготовки впливає на вибір неповнолітніми знарядь здійснення злочину, якими найчастіше виявляються побутові речі, що перебувають при них, або предмети, підібрані ними поблизу місця події (каміння, порожні пляшки, металева арматура тощо). Зауважимо, що в разі вчинення злочину групою неповнолітніх, або групою у склад якої входять підлітки та дорослі особи, вже частіше відбувається підготовка до нього: розподіл злочинних функцій, підшукування знарядь і необхідні, найчастіше мінімальні, розвідувальні дії, вибір механізму злочинного зазіхання; способу приховання злочину [6, с. 644].

Особливе практичне значення має вивчення кореляційних зв'язків способу вчинення злочину неповнолітніми з такими елементами криміналістичної характеристики, як час, місце, обстановка, в яких прослідковуються події злочину в усіх його послідовних фазах.

Час вчинення злочину як елемент криміналістичної характеристики містить у собі фактичні відомості, що вказують на період вчинення злочину. Інформація про нього є одним із важливих елементів об'єктивної сторони злочину, що обов'язково підлягає встановленню та доведенню. Коли в кримінальному провадженні є дані про час вчинення злочину, то ця обставина дозволяє конкретизувати злочин і врешті-решт сприяє його індивідуалізації. Безперечно, що без встановлення часу вчинення злочину не може бути повної впевненості, що саме винна особа притягнута до відповідальності за конкретний злочин. Переважна кількість злочинів неповнолітніми скоюються у другій половині дня та у темний час доби. Це багато в чому пояснюється гаданою анонімністю дій виконавців при недостатньому освітленні й підвищеній можливості безперешкодно зникнути з місця події. Позначаються особливості проведення дозвілля, оскільки значна частина неповнолітніх у першу половину дня зайнята в навчальних закладах, на роботі або відпочиває після нічних пригод. Слід зазначити, що джерелами інформації про час вчинення злочинів є матеріальні та «ідеальні» відображення. У разі встановлення інформації про час вчинення злочину, вчиненого неповнолітнім з "ідеальних" джерел, найчастіше використовується допит (тобто, коли дані, що були отримані в результаті допиту, вказували на час вчинення злочину) або одночасний допит двох чи більше осіб (за наявності суперечностей у показаннях цих осіб стосовно часу вчинення злочину), освідування (у разі з'ясування давності нанесення тілесних ушкоджень). Для вивчення матеріальних слідів злочину слідчий признає необхідну експертизу, урахувавши обставини кримінального провадження.

Під місцем вчинення злочину слід розуміти ділянку місцевості або приміщення, у якому було вчинено злочин. Як свідчать матеріали слідчої та прокурорської практики, основна кількість злочинів вчинюється непо-

внолітніми безпосередньо в місці проживання, навчання чи роботи або сусідніх районах. При цьому місце вчинення кримінальних правопорушень неповнолітніми відрізняється залежно від категорії (виду) злочину. Так, наприклад, найпоширенішими місцями вчинення грабедів і розбійних нападів є під'їзди й двори, мікрорайони шкіл і училищ, приміщення гуртожитків; крадіжки частіше відбуваються з приватних будинків, квартир, кіосків, магазинів тощо.

Доречно зауважити, що характер слідів, які залишаються після вчиненого злочину, передусім залежить від способу його вчинення та інших обставин, що характеризують дії злочинців у момент вчинення неповнолітніми злочину.

Сьогодні сліди в широкому значенні в криміналістичній характеристиці включають: а) матеріальні предмети або їх частини – труп, знаряддя зламу, недопалки, рідини, плями крові, зернини, частинки будь-якої речовини тощо; б) матеріальні копії – сліди пальців, взуття, розрубу, розтину тощо; в) ідеальні відображення – сліди пам'яті (уявні образи) [7, с. 141].

Так, зокрема, під час проведення дослідження особливостей розслідування незаконних заволодінь транспортними засобами, вчинених неповнолітніми та узагальнення практики розслідування цієї категорії злочинів Патрелюк Д.А. доходить висновку, що у 26% випадків фіксуються сліди відображення, 10% – залишені об'єкти, 4% – сліди біологічного походження; 1% – мікросліди [8, с. 45].

У цілому, на місці події або поблизу від нього можуть бути виявлені такі сліди, дослідження яких сприятиме висуненню версії про вчинення діяння неповнолітнім (неповнолітніми):

1) особливості слідів рук та взуття, вилучених при огляді, зокрема їх розмір. Так, за даними Є.Д. Лук'янчикова, на відрізьку 0,5 см поперек папілярних ліній у дітей віком 8–12 років – 12–13 ліній, у підлітків – 10–12 ліній, у дорослих – 9–10 ліній [9, с. 23];

2) особисті речі, залишені, викинуті, загублені, за якими можна визначити вікову групу (наприклад, окружність голови по шапочці або розмір рукавички, залишеної на місці події);

3) сліди зубів на продуктах харчування, на виплюнутій жувальній гумці;

4) невеликі розміри отворів, крізь які відбулося проникнення до приміщення під час вчинення злочину;

5) специфічні предмети посягання, викрадені з приміщення: солодощі, диски, плакати, іграшки тощо, тоді як більш цінні речі залишилися на своїх місцях. Інколи саме аналіз предмета злочинного зазіхання, зокрема, при крадіжках, дає можливість відразу після виявлення злочину

висунути версію про те, що злочин вчинено неповнолітнім або за участю неповнолітнього тощо.

Аналіз слідів на місці події інколи дозволяє припустити, що злочин було вчинено особою в стані алкогольного або наркотичного сп'яніння (про це, зокрема, може свідчити наявність специфічних предметів: шприців, пляшок з-під алкогольних напоїв тощо). Зауважимо, що неповнолітні під час вчинення злочину або після цього, як правило, приймають досить елементарні заходи щодо приховання слідів злочинних дій, що зазвичай зводяться до знищення або маскуванню явних слідів злочину на одязі й тілі. Це може бути замивання плям крові, чищення штанів; ховання викраденого майна у підвалах, на горищах, у споруджуваних або зруйнованих будинках, у лісопосадках тощо). Основним їхнім завданням після вчиненого протиправного діяння стає прагнення якомога швидше зникнути з місця вчинення злочину. Іноді неповнолітніми з метою відвести від себе підозру щодо причетності до злочину готується алібі, для цього вони заздалегідь звертаються до однолітків або інших знайомих із проханням підтвердити факт їхнього перебування під час вчинення злочину в іншому місці.

Зафіксувати слідову картину злочинів, вчинених неповнолітніми, можливо за допомогою проведення відповідних слідчих (розшукових) дій (огляду місця події, різних видів допиту тощо).

Для швидкого та якісного розслідування злочину, вчиненого неповнолітнім (неповнолітніми), як, утім, і всіх інших злочинів, важливе значення також має криміналістичний аналіз особи потерпілого. Це пояснюється зазвичай тим, що на початковому етапі розслідування злочинів, зокрема, і тих, що вчинені неповнолітніми, доволі часто саме потерпілий виступає одним із основних джерел отримання інформації, використання якої сприяє швидкому розкриттю злочину. Ретельне вивчення особи потерпілого та його поведінки дозволяє висунути слідчі версії про особу, яка вчинила злочин, а також найбільш повно і точно виявити обставини, які сприяли вчиненню злочину. Потерпілий від злочину становить криміналістичний інтерес також й тому, що є не лише джерелом доказової інформації (як суб'єкт, що повідомляє про обставини вчиненого злочину), а й фізичний об'єкт, який може мати на собі (тілі або одязі) або речах, які є при ньому, різні сліди, виявлення та криміналістичне дослідження яких дозволяє отримати інформацію, що сприяє повному всебічному та швидкому розслідуванню даного злочину.

Підсумовуючи, також зазначимо, що в криміналістичній характеристиці злочинів неповнолітніх треба розрізняти декілька рівнів: а) загальну криміналістичну характеристику злочинів, вчинених неповнолітніми (яка включає в себе систему відомостей про криміналістично значущі

ознаки злочинів неповнолітніх більшого ступеню узагальнення); б) криміналістичну характеристику окремих груп злочинів (майнових, проти особи); в) криміналістичну характеристику окремих категорій злочинів (крадіжок, грабежів тощо).

Використана література:

1. Хоменко А.Н. Связь личности преступника как элемента криминалистической характеристики преступлений с другими ее элементами // Актуальные вопросы правоведения в период совершенствования социалистического общества / А.Н. Хоменко. – Томск: Томский ун-т, 1989. – С. 221-226.

2. Юзікова Н.С. Проблема кримінально-правового захисту інтересів неповнолітніх: монографія / Н.С. Юзікова. – Дніпропетровськ: Дніпропетровський ун-т, 1999. – 172 с.

3. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. – К.: Видавничий Дім "Ін Юре", 2007. – Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. – 712 с.

4. Тищенко В.В. Підготовка злочину як об'єкт криміналістичного дослідження // Актуальні проблеми криміналістики: матер. міжнар. наук.-практич. конф. / В.В. Тищенко. – Х.: Гриф, 2003. – С. 93-99.

5. Луковников Г.Д. Особенности производства по делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними // Совершенствование деятельности по раскрытию и расследованию преступлений, совершенных несовершеннолетними: Сб. науч. тр. – Ижевск: Ижевский филиал Нижегородской академии МВД России, 2008. – С. 38-49.

6. Криміналістика: учеб. для вузов / И.Ф. Герасимов, Я.Л. Драпкин, Е.П. Ищенко и др.; под ред. И.Ф. Герасимова, Л.Я. Драпкина. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Высш. шк., 2000. – 672 с.

7. Салтєвський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): підручник. – К.: Кондор, 2005. – 588 с.

8. Патрєлюк Д.А. Розслідування незаконних заволодінь транспортними засобами, вчинених неповнолітніми: навч. посіб. / Д.А. Патрєлюк. – Д.: ФОП Лопатніков С.Г., 2012. – 221 с.

9. Лукьянчиков Е.Д. Особенности расследования преступлений несовершеннолетних: учебн. пособ. / Е.Д. Лукьянчиков. – К.: НИИРИО КВШ МВД СССР, 1990. – 51 с.

Розділ VI. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

УДК 371.3:378:007

О.А. Бурбело
С.І. Меженська
М.М. Калашніков**МУЛЬТИМЕДІЙНІ ПРЕЗЕНТАЦІЇ
ЯК ОДИН ІЗ ЗАСОБІВ ВІЗУАЛІЗАЦІЇ
ІНФОРМАЦІЇ У НАВЧАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

У статті розглядаються поняття "мультимедіа", "мультимедійні технології", "мультимедіапрезентація", визначення та основні характеристики мультимедійного проєктора, правила розробки й використання мультимедіа презентації в процесі професійної підготовки майбутніх юристів.

Ключові слова: *мультимедійні технології навчання, презентація, професійна підготовка майбутніх юристів.*

В статье рассматриваются понятия "мультимедиа", "мультимедийные технологии", "мультимедиапрезентация", определение и основные характеристики мультимедийного проектора, правила разработки и использования мультимедиа презентации в процессе профессиональной подготовки будущих юристов.

Ключевые слова: *мультимедийные технологии обучения, презентация, профессиональная подготовка будущих юристов.*

The article summarizes the concept of "multimedia", "media technology", "multimedia presentation", the definition and basic characteristics of a multimedia projector, and board rules for developing and using multimedia presentations in the training of future jurists.

Key words: *multimedia technology training, presentation, training future jurists.*

Постановка проблеми. Основними стратегічними напрямками роботи вищої школи визначаються шляхи вдосконалення професійної підготовки, яка поєднує в собі високий професіоналізм із соціально психологічними якостями фахівця і патріота, здатного вирішувати наукові та правові проблеми сучасності. Особливо високі вимоги висуваються до підготовки фахівців у галузі права, оскільки побудова правової держави та реальний захист громадян не можливі без чіткої та ефективної роботи юристів.

Це примушує педагогів вищих навчальних закладів постійно вести пошук нових засобів у навчанні. За останні роки різко зростає потік ін-

формації, обсяг необхідних знань, і лише за допомогою традиційних способів і методик викладання вже неможливо підготувати високопрофесійних фахівців. У таких умовах комп'ютер реально стає сьогодні незамінним помічником як викладачів, так і студентів і курсантів в опануванні інформаційними потоками, допомагає моделювати та ілюструвати процеси, явища, об'єкти та події.

Науково-педагогічний склад кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка постійно приділяє значну увагу вивченню передового досвіду у навчанні, веде пошук шляхів як вирішувати дилему - "укласти" зростаючий обсяг навчального матеріалу у відведену кількість годин.

Одним із шляхів вирішення цієї проблеми є створення навчальних презентацій, які на сучасному етапі розвитку інформаційних технологій є одним з найефективніших методів представлення та вивчення будь-якого матеріалу. Мультимедійні презентації дозволяють підійти до процесу навчання творчо, урізноманітнити способи подачі матеріалу, поєднувати різні організаційні форми проведення занять з метою отримання високого результату при мінімальних витратах часу на навчання [1].

Метою статті є залучення широкого кола викладачів до обговорення питань використання у навчальному процесі мультимедійних презентацій, їх ролі на занятті, переваг та методики створення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Постійне вивчення наукових публікацій дозволяє констатувати, що існує багато сучасних вітчизняних наукових досліджень, розробок педагогів - новаторів, які присвячені аналізу особливостей використання інформаційно-комунікативних технологій в освіті. Питанням теоретико-методологічних проблем дистанційної освіти присвячені наукові праці Олійника В.В. [2]. Проблеми використання інформаційно-комунікаційних технологій у навчальному процесі розглядаються у роботах Івашньої С.В. [3]. Досвід використання мультимедійних презентацій узагальнений у роботах Рибянцевой К.А. [4].

Педагоги також активно досліджують можливості використання мережі Інтернет при підготовці та проведенні занять.

Серед традиційних форм масових заходів з'явилися нові, інтерактивні. Уже давно стало зрозуміло, що електронні посібники, ігрові ресурси більш привабливі для сучасних студентів. Комп'ютери продовжують завойовувати світ, тому, безперечно, формувати інформаційну культуру неможливо без залучення нових інформаційних технологій, можливостей Інтернет.

Виклад основного матеріалу. Обговорення викладачами різних дисциплін варіантів використання мультимедійних технологій і насамперед презентацій закономірне. Насьогодні актуальним є питання про те,

яке місце презентації повинні займати на лекційних, семінарських та практичних заняттях.

Усі погоджуються з тим, що використання інформаційних мультимедійних технологій робить процес навчання більш технологічним і більш результативним. Так, на цьому шляху є труднощі, є помилки, не уникнути їх і в майбутньому. Але є головний успіх - інтерес тих, хто навчається, їх готовність до творчості, потреба в одержанні нових знань і відчуття самостійності. Комп'ютер дозволяє робити заняття не схожими один на інші. Це відчуття постійної новизни сприяє розвитку в молоді інтересу до навчання [5].

Термін "презентація" найчастіше розуміють як документ, створений за допомогою комп'ютерної програми Power Point. Синонімами терміна "презентація" в цьому розумінні є поняття "комп'ютерна презентація" та "мультимедійна презентація".

Презентація як комп'ютерний документ являє собою послідовність слайдів, що змінюють один одного - тобто електронних сторінок.

Демонстрація такого документа може відбуватися на екрані монітору комп'ютера чи на великому екрані за допомогою спеціального пристрою - мультимедійного проектора. Глядачі бачать чергування зображень, на кожному з яких можуть бути текст, малюнки, діаграми, графіки, відео-фрагменти, і все це може супроводжуватися звуковим оформленням - музикою чи голосовим коментарем диктора. Частіше демонстрація презентації супроводжує доповідь окремої людини.

На кафедрі економічної безпеки найчастіше такий варіант використовується при читанні лекцій, проведенні семінарських та практичних занять з таких дисциплін, як "Судова бухгалтерія", "Економіко-правовий аналіз та аудит", "Фінансова безпека", "Економічна безпека", "Фінансове право", "Основи бухгалтерського обліку" та інших.

Сьогодні типовими технічними засобами для проведення презентацій на кафедрі є комп'ютер із відповідним програмним забезпеченням, мультимедійний проектор та екран.

Систематичне використання при проведенні семінарських та практичних занять комп'ютерів, зокрема мультимедійних презентацій, дозволяє значно підвищити якісний рівень використання наочності на занятті; підняти рівень продуктивності семінарського або практичного заняття; реалізувати міжпредметні зв'язки; структурувати навчальний матеріал, що значно сприяє підвищенню якості знань студентів та курсантів.

Узагальнюючи накопичений досвід, можна стверджувати, що використання презентацій є доцільним на будь-якому етапі вивчення теми і на будь-якому етапі заняття: під час пояснення нового матеріалу або його закріплення.

Використання мультимедіа на заняттях через інтерактивність, що здатна структурувати та візуалізувати інформацію, підсилює мотивацію студентів, активізуючи їх пізнавальну діяльність як на рівні свідомості, так і підсвідомості [5].

Розробники мультимедійних презентацій пропонують виділяти такі етапи їх підготовки: написання сценарію; розробка дизайну; підготовка медіа фрагментів (тексти, ілюстрації, відео, аудіо фрагменти); підготовка звукового супроводу; тестування. Але в основному є загальні рекомендації, дотримання яких дозволяє створити ефективні презентації.

Презентація має бути короткою, доступною і композиційно цілісною. Досвід підказує, що тривалість не повинна бути більшою ніж 20-30 хв. Для демонстрації слід підготувати не більше 20-25 слайдів. При створенні доцільно використовувати готові шаблони при виборі стилю і кольору фону, оскільки вони створені за правилами сприймання візуальної інформації. Не потрібно перевантажувати слайди зайвими деталями. Майстерно зроблена презентація неодмінно приверне увагу студентів та пробудить інтерес до навчання. Але дуже важливо знайти баланс між матеріалом, який подається, та ефектами, які його супроводжують.

Мультимедійна інформація завжди відрізняється чіткістю, лаконічністю, доступністю. У процесі роботи з нею студенти та курсанти вчать аналізувати, формувати та висловлювати власну думку, вдосконалюють уміння працювати на комп'ютері. Якщо застосування мультимедійних технологій добре продумане, заняття стає наочним, цікавим, життєвим, дозволяє розвивати професійні уміння та навички.

Досліджуючи відгуки багатьох педагогів на освітніх форумах та у блогах, і на основі власних спостережень, можна зазначити, що використання презентаційних матеріалів на заняттях допомагає раціоналізувати форми подачі інформації; підвищити ступінь наочності; отримати швидкий зворотний зв'язок; відповідати науковим і культурним інтересам і запитам студентів та курсантів; створити емоційне ставлення до навчальної інформації; значно активізувати пізнавальну діяльність студентів та курсантів; реалізувати принципи індивідуалізації та диференціації навчального процесу; підвищити ефективність засвоєння навчального матеріалу; зробити цікавішим процес вивчення дисципліни.

У процесі навчання студенти та курсанти повинні виконувати індивідуальні, самостійні завдання з кожної дисципліни. Прикладом такого завдання може бути підготовка мультимедійної презентації та її захист.

Уміле використання програми PowerPoint для створення мультимедійних презентацій дає величезні можливості для розвитку творчих здібностей студентів та курсантів, формуючи важливі у сучасних умовах життя навички: аналізу певного масиву інформації та критичне її осмис-

лення; виділення головного в інформаційному повідомленні; систематизація та узагальнення матеріалу; раціональне представлення поданої інформації.

Вважаємо, що робота над презентацією, її публічне представлення, захист, позитивно впливає на розвиток у студентів та курсантів навичок спілкування з допомогою інформаційно-комп'ютерних технологій, дає додаткову мотивацію до вивчення тієї чи іншої дисципліни або конкретної теми, сприяє підвищенню рівня сприйняття інформації, формуванню у студентів власної точки зору, уміння її аргументувати і відстоювати, а також підвищує їх успішність.

Висновки. Отже, доходимо висновку, що на сьогодні сучасною педагогічною теорією і практикою напрацьовано значний матеріал щодо використання мультимедійних технологій навчання у освітньому процесі вищого навчального закладу. Їх розробку і впровадження слід розглядати як один із основних напрямів удосконалення професійної підготовки майбутніх юристів.

Загалом форми і місце використання презентації залежать, звичайно, від виду заняття (лекція, семінарське або практичне заняття), цілей заняття, які ставить перед собою і студентами викладач. Вони можуть використовуватися на різних етапах (з відповідною метою і наповненням):

1. При вивченні нового матеріалу.
 2. При закріпленні навчального матеріалу.
 3. При перевірці й проведенні самостійних та контрольних робіт.
- Поряд з усним - забезпечує і візуальний контроль результатів.
4. Для поглиблення знань.
 5. Для виготовлення дидактичного матеріалу.

Щодо студентських презентацій, то незамінними вони є у позааудиторній діяльності – для різного роду проєктів, при виконанні самостійних індивідуальних завдань. Слід більш активно використовувати комп'ютерну техніку та новітні технології у навчальному процесі, що сприяє покращанню якості знань курсантів та студентів, підвищенню інтересу до навчання.

Використана література:

1. Попович М.І. Підвищення рівня компетентності та успішності учнів шляхом застосування комп'ютерних технологій. [Електронний ресурс] http://www.teacherjournal.com.ua/attachments/1306_presentazi%201.doc.

2. Олійник В. В. Теоретичні та методичні засади розвитку системи підвищення кваліфікації працівників профтехосвіти на основі дистанційних технологій: навчальний посібник. – К., 2010. – 268 с.

3. Івашнєва С.В. Використання інформаційно-комунікаційних технологій у навчальному процесі. [Електронний ресурс] <http://www.slideshare.net/Ivashneva/ss-8634099>

4. Рябянцева К.А. Використання мультимедійних презентацій на уроках англійської мови. [Електронний ресурс] <http://klasnaocinka.com.ua/ru/article/vikoristannya-multimediinikh-prezentatsii-na-uroka.html>

5. <http://osvita.ua/school/manage/teaching/31692/>

6. Рагулин П.Г. Информационные технологии. Электронный учебник. Владивосток: ТИДОТ Дальневост. ун-та, 2004. – 208 с.

7. Пометун О. І., Пироженко Л. В. Сучасний урок. Інтерактивні технології навчання: Наук. метод. посіб. – К.: Видавництво А.С.К., 2004. – 192 с.

УДК 343.24

В.І. Тютюгін
О.В. Євдокімова

**НОВІТНЄ ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНЕ
ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ЗВІЛЬНЕННЯ
ВІД ПОКАРАННЯ ТА ЙОГО ВІДБУВАННЯ¹**

Останні зміни в соціально-політичних та інших умовах життя суспільства і держави на сучасному етапі розвитку України викликають нагальну об'єктивну потребу у реформуванні системи заходів кримінально-правового впливу щодо їх подальшої демократизації, гуманізації, у тому числі й у сфері (відбування) виконання покарань, посилення захисту прав і свобод людини, розширення застосування відновних процедур і примирення відповідно до досягнень і традицій національного законодавства, вимог міжнародних правових актів і зобов'язань нашої держави перед європейським та світовим співтовариством. Саме тому сучасна кримінально-правова політика України, з одного боку, спрямована на всебічну реалізацію принципу невідворотності відповідальності, а з іншого, – характеризується гуманізмом та економією заходів репресії. Проявом останніх є нормативне закріплення в кримінальному законодавстві та реалізація в практичній діяльності інституту звільнення від покарання та від його відбування. У зв'язку з цим цей інститут становить важливий аспект кримінальної політики держави, оскільки диференціація відповідальності та індивідуалізація покарання передбачають не тільки пеналізацію певних діянь з урахуванням збільшення їх суспільної небезпеки, а й пом'якшення або повне звільнення від покарання, або від його відбування залежно від досягнення встановлених в кримінальному законодавстві цілей покарання.

¹ Письменський Є.О. Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України: монографія / Є.О. Письменський; наук. ред. д-р юрид. наук, проф. О.О. Дудоров; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛУВДС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. – 728 с.

Саме тому рецензоване наукове дослідження питань про правову природу інституту звільнення від покарання, про його соціальне призначення, наукове виявлення притаманних йому ознак, відмежування від суміжних юридичних інститутів, а також розробка доктринально обґрунтованих пропозицій та рекомендацій щодо вдосконалення якості кримінально-правової регламентації його норм набувають особливо важливого значення не тільки для науки, а й для вдосконалення як законодавчої, так і правозастосовної практики.

Монографія Є.О. Письменського "Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України" є першим комплексним ґрунтовним монографічним дослідженням проблем звільнення від покарання та його відбування. У роботі з використанням досить суттєвої теоретичної та емпіричної основи проведений порівняльний та історико-правовий аналіз норм, що регламентують звільнення від покарання та його відбування. Дослідження складається з чотирьох розділів, у яких ґрунтовно, з наукових позицій розглядаються ключові теоретичні, законодавчі та правозастосовні проблеми даного інституту. Автор впевнено веде наукову дискусію, логічно та обґрунтовано викладає власні позиції щодо певних складних питань, аргументовано їх відстоює.

У монографії наводиться визначення досліджуваного інституту (с. 59), виділяються його загальна характеристика та спеціальні цілі застосування (с. 42), наводяться ознаки, за якими звільнення від покарання та його відбування відрізняється від суміжного інституту – звільнення від кримінальної відповідальності (с. 79-102). Докладно аналізуються окремі види звільнення від покарання та його відбування. Пропонуються критерії перевірки ефективності їх застосування, до яких, на думку автора, належать: 1) динаміка застосування окремих норм даного інституту та 2) вчинення нового злочину після звільнення від покарання та його відбування або (та) порушення визначених законом умов його застосування (с. 48). Саме виділення останнього критерію дозволило авторові виявити певні недоліки у веденні офіційного статистичного обліку. Так, у звітах суддів відсутня інформація стосовно застосування окремих видів звільнення, наприклад, за ч. 4 ст. 74, ч. 5 ст. 74, ст. 80, ст. 83, ст. 84 КК, що істотно ускладнює встановлення об'єктивних тенденцій їх застосування та вивчення питань про ефективність окремих з них. У зв'язку з цим обґрунтовано робиться пропозиція щодо необхідності включення цих показників у відомості статистичної звітності судів.

Позитивним слід визнати й те, що у монографії зосереджується увага не тільки на дослідженні чинних норм щодо звільнення від покарання та його відбування, а й розглядаються перспективи їх подальшого розвитку.

Так, в умовах гуманізації кримінальної юстиції сучасної України досить актуальним залишається питання введення так званого інституту "кримінальних проступків". Ураховуючи особливості можливих державних заходів впливу за вчинення кримінального проступку, у монографії пропонується система видів звільнення від їх застосування (с. 113-115).

Грунтовним і таким, що заслуговує на підтримку, слід визнати і зауваження стосовно того, що тільки в Кримінальному кодексі повинні бути передбачені підстави для "корегування застосованих заходів кримінально-правового впливу". У зв'язку з цим цілком слушним є визнання автором такими, що суперечать чинному законодавству, положення ч. 2 ст. 46 КВК стосовно наділення кримінально-правової інспекції правом подання до суду матеріалів на засудженого для вирішення питання про заміну невідбутої частини покарання штрафом (с. 363-365).

Значний науковий інтерес становлять і міркування автора, згідно з якими при пом'якшенні покарання, призначеного особі, засудженій за діяння, караність якого законом пом'якшена, має враховуватися не лише верхня, а й нижня межа нової санкції (с. 472).

Слушними є пропозиції щодо подальшого звуження сфери дії закону про амністію.

На думку науковця, "правова суть звільнення від покарання та його відбування полягає у відмові держави від застосування до особи, щодо якої настала кримінальна відповідальність, призначеного їй покарання (повністю або певної частини) через недоцільність або неможливість реалізації мети покарання" (с. 58). Виходячи з цього, пропонується виділення в межах даного інституту окремих самостійних субінститутів, а саме: 1) звільнення від покарання; 2) звільнення від відбування частини покарання; 3) заміна покарання більш м'яким; 4) відстрочка виконання покарання (с. 61-66). Вважаємо, що згаданий погляд заслуговує на увагу. Водночас запропонована автором структура інституту звільнення від покарання та його покарання викликає певні питання.

По-перше, автор наголошує на доцільності виділення самостійних субінститутів інституту звільнення від покарання та його відбування, але ця класифікація не відображається на структурі самої роботи. Дослідження норм цього інституту здійснюється лише відповідно до їх розташування у Кримінальному кодексі України. Убачається, якщо б їх розгляд відбувався виходячи із запропонованого розуміння автором складу даного інституту, це, перш за все, ще раз продемонструвало би науково-практичну необхідність виокремлення цих субінститутів, а також дозволило би провести більш чітке їх розмежування, виявити їх схожі та відмінні риси, встановити всі норми, які відносяться до кожного з них.

По-друге, на с. 62-66 монографії названо лише види субінститутів, але не наводиться вичерпний перелік норм, що їх утворюють, у зв'язку з

чим значно ускладнюється розуміння не тільки структури цих нормоутворень, а й їх значення.

По-третє, правовий зміст субінституту "звільнення від покарання" автор вбачає в тому, що "...особа засуджується за вчинення злочину обвинувальним вироком суду, їй призначається конкретна міра покарання, яку вона умовно або безумовно не відбуває. У деяких випадках таке звільнення можна прирівняти до заходів кримінально-правового впливу, альтернативних покаранню (зокрема, звільнення від покарання з випробуванням згідно зі статтями 75-78 КК України)" (с. 63). Але про яке невідбування покарання може йтися при застосуванні статей 75-78 КК, якщо у роботі наголошується на доцільності не тільки призначення, а й реальному відбуванні додаткових покарань при застосуванні звільнення від покарання з випробуванням? У зв'язку з цим, чи можна положення статей 75-78 КК ставити в один ряд, наприклад, із приписами ч. 2 ст. 74 та ст. 80 КК, при застосуванні яких особа звільняється не тільки від основного, а й від додаткового покарання? Можливо в межах даного субінституту доцільно виділити групи норм, що регулюють звільнення від будь-якого виду покарання, та ті, на підставі яких особа звільняється лише від основного покарання.

По-четверте, пропонуючи визначення інституту звільнення від покарання та його відбування, у роботі не звертається увага на те, що назва даного інституту певною мірою не відповідає тому змісту, яким наділяє його сам автор. Лексичне значення слова "звільнити" означає забирати, вивільняючи з того, що стискує, зв'язує, обмежує, заважає в чому-небудь. Звідси, якщо дотримуватися цього значення, "звільнення від покарання" необхідно тлумачити як припинення застосування покарання. Разом з тим, "заміна покарання більш м'яким" у роботі відноситься до самостійного субінституту в межах зазначеного інституту. Утім, остання може бути включена до досліджуваного інституту досить умовно, з певними серйозними застереженнями, про які, до речі, пише й сам автор, поділяючи позицію В.П. Герасименко (с. 361-362) і називаючи заміну "...своєрідним різновидом звільнення від його відбування..." (с. 362), оскільки особа хоча й звільняється від одного виду покарання, але воно замінюється їй іншим (як правило, більш м'яким (напр., за ст. 82 КК, а іноді, навіть і більш суворим – за ч. 5 ст. 53 КК), яке особа продовжує реально відбувати).

Крім того, якщо автор вважає заміну покарання різновидом звільнення від нього, то чому аналізує тільки положення ст. 82 КК, тоді як заміна передбачена в цілій низці інших норм КК – ч. 5 ст. 53, ч. 3 ст. 57, ч. 1 ст. 58, ч. 1 ст. 62, ч. 3 ст. 74, ч. 5 ст. 80, ч. 4 ст. 83, ч. 2 ст. 87, ч. 2 ст. 2 Закону України "Про застосування амністії в Україні" (в ред. від 27.02.2014 р. стосовно індивідуальної амністії), абз. 4 ст. 2 "Положення про порядок здійснення помилування"? Уже один тільки перелік цих норм, їх різно-

манітність і різноплановість і в той же час певна їх спільність, мабуть, свідчать, що заміна, швидше, самостійний інститут кримінального права, ніж різновид (вид) звільнення від покарання.

По-п'яте, до складу досліджуваного інституту пропонується відносити відстрочку виконання покарання, а саме випадки, передбачені, наприклад, ст. 536 КПК, коли негайному виконанню покарання стають на заваді певні обставини, неблагополучні для засудженого та його сім'ї, враховуючи які суд приймає рішення щодо відстрочки виконання вироку. У зв'язку з цим вносяться пропозиції щодо доповнення КК ст. 80¹ "Відстрочка виконання покарання у зв'язку з надзвичайними обставинами" (с. 608). Проте виділення останнього субінституту викликає певні зауваження. У теорії права субінститут розглядається як впорядкована сукупність юридичних норм, що регулюють конкретний різновид суспільних відносин, які знаходяться в рамках певного інституту права. Звідси, оскільки запропонований субінститут відстрочки виконання покарання є складовою частиною досліджуваного інституту, то його зміст та мета застосування повинні узгоджуватися із правовою природою та цілями, притаманними інституту в цілому. До останніх автор відносить: 1) стимулювання винного через заохочування його позитивної посткримінальної поведінки (наприклад, ст. 81, 82 КК); 2) недопущення застосування покарання, не здатного належним чином забезпечити каральний, виправний та профілактичний вплив на засудженого (наприклад, ст. 49 КК); 3) реагування на зміни законодавства в частині декриміналізації та депеналізації окремих злочинів (наприклад, ст. 74 КК); 4) забезпечення реалізації конституційного права верховної влади на прощення особи, яка вчинила злочин (наприклад, ст. 86, 87 КК). Проте на реалізацію жодної із зазначених цілей запропонований субінститут (відстрочка виконання покарання) не спрямований. Крім того, зміст запропонованого субінституту, на наш погляд, не відповідає правовій суті інституту звільнення від покарання та його відбування, яка, як зазначає і сам автор, полягає у відмові державі від застосування до особи, щодо якої настала кримінальна відповідальність, призначеного їй покарання через недоцільність або неможливість реалізації мети покарання (с. 58). В той час, як зазначається на с. 132 монографії, відстрочка виконання покарання – це відкладення (а не звільнення) від виконання покарання на певний строк.

Певний науковий інтерес становлять запропоновані в роботі класифікації звільнення від покарання та його відбування залежно від різних критеріїв. Проте позиція автора щодо віднесення окремих видів звільнення до тих чи інших різновидів не завжди переконлива. Так, виділяючи за ступенем обов'язковості застосування звільнення від покарання (його відбування) *обов'язкові* та *факультативні* його види (с. 106), до останніх, а

саме таких, "рішення за якими приймається судом на свій розсуд з урахуванням конкретних обставин, установлених під час кримінального провадження", автор відносить звільнення на підставі закону про амністію (ст. 86 КК) та акта про помилування (ст. 87 КК).

Заслугує на підтримку критичне ставлення автора до національних варіантів пробації (с. 177-179). Оскільки КК вже містить положення щодо звільнення від покарання з випробуванням (статті 75-79, 104 КК), які певним чином відповідають змісту цього заходу державно-правового впливу, тому передбачення в кримінальному законодавстві аналогічних приписів є недоцільним. Більш позитивним автор вважає (і з ним цілком можна погодитися) шлях подальшого вдосконалення цих положень за рахунок, наприклад, розширення обов'язків, які можуть бути покладені на засудженого в разі застосування даного виду звільнення від відбування покарання (с. 254-265).

Обґрунтованою видається точка зору автора щодо достатності здійснення звільнення з випробуванням від трьох найбільш суворих видів покарання (обмеження чи позбавлення волі, тримання в дисциплінарному батальйоні) (с. 189). У той же час, урахуовуючи значне підвищення максимально допустимих розмірів штрафу (ч. 2 ст. 53 КК), слушною видається позиція дослідника щодо включення до переліку передумов застосування ст. 75 КК і штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (с. 190-191).

Водночас дискусійною убачається точка зору щодо неможливості одночасного застосування положень статей 69 та 75 КК (с. 233). Вважаємо справедливим зауваження, що в таких випадках суди допускають врахування одних і тих самих обставин двічі – при вирішенні питання про розмір покарання в порядку звернення до ст. 69 КК та при застосуванні ст. 75 КК. Проте, на наш погляд, це слід визнавати, у першу чергу, недоліками правозастосовної практики, а не кримінального законодавства. По-перше, чинна редакція ст. 75 КК не містить жодних обмежень щодо можливості її застосування одночасно із ст. 69 КК. Отже, інше тлумачення суперечило б вимогам закону. По-друге, статті 69 і 75 КК входять до змісту різних кримінально-правових інститутів, яким притаманні різні завдання та цілі, а в основу застосування яких покладені також різні підстави. Якщо положення ст. 69 КК спрямовані на реалізацію принципу індивідуалізації покарання, створення умов для обрання адекватної міри покарання, яка відповідатиме тяжкості вчиненого злочину та особі винного, то положення ст. 75 КК застосовується у випадках, коли, як зазначає сам автор на с. 163 роботи, для "фактичного (справжнього, реального) виправлення таких осіб достатньо буває лише засудження обвинувальним вироком суду з призначенням конкретної міри покарання". Таким

чином, положення статей 69 і 75 КК не є ні альтернативними, ні взаємовиключними. По-третє, на ті ж самі фактичні обставини справи, у тому числі пом'якшуючі, суд може посилатися не тільки при застосуванні ст. 69 КК, а й навіть при обранні міри покарання в межах санкції, що при застосуванні ст. 75 КК також може призводити до їх подвійного врахування. Убачається, що дану проблему більш доречно вирішувати не шляхом заборони одночасного застосування статей 69 і 75 КК, а за рахунок удосконалення підстав застосування ст. 75 КК.

Аналіз положень КК та КВК України свідчить про відсутність чітких законодавчо визначених критеріїв оцінки ступеня виправлення засудженого, який виступає матеріально підставою умовно-дostroкового звільнення від відбування покарання та заміни невідбутої частини покарання більш м'яким. Такий стан законодавства значним чином ускладнює практику застосування статей 81 та 82 КК. Саме тому ідея автора щодо запровадження формалізованого підходу щодо визначення ступеня виправлення засудженого, необхідного для застосування різних видів дострокового звільнення від відбування покарання, є обгрунтованою, своєчасною та актуальною. При цьому в роботі не тільки наголошується на необхідності формалізації таких критеріїв, а й пропонуються конкретні їх види (с. 383-389). Крім того, слухними є пропозиції щодо необхідності покладення на умовно-достроково звільнених осіб певних обов'язків (за аналогією з обов'язками, що покладаються на осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням, для забезпечення ефективності контролю за ними).

Також заслуговують на увагу пропозиції стосовно допустимості заміни невідбутої частини покарання у виді обмеження чи позбавлення волі виправними роботами в порядку застосування ст. 82 КК лише за наявності гарантійного листа від керівника підприємства, установи, організації або фізичної особи – підприємця та прирівнених до неї осіб про майбутнє працевлаштування засудженого (с. 370). Оскільки за умови, якщо така особа не зможе працевлаштуватися, то й виконання такого нового, більш м'якого покарання як виправні роботи, може виявитися неможливим.

Досліджуючи питання законодавчого регулювання перебігу строків давності виконання обвинувального вироку в разі ухилення засудженого від відбування призначеного покарання (ч. 3 ст. 80 КК), автор наголошує на тому, що "особа, котра свідомо уникає покарання, призначеного за вчинений нею злочин, навряд чи заслуговує на якісь пільги. Отже чинний КК України вирішує аналізоване питання правильно: обов'язок понести покарання залишатиметься у засудженого доти, поки він ухиляється від покарання". Таким чином, заперечується необхідність обмеження

строку давності виконання обвинувального вироку при ухиленні засудженого від відбування покарання (с. 492). В той же час у роботі не висловлюється жодних зауважень щодо обмеження строку давності у випадках, якщо особа, яка вчинила злочин, ухилилася від слідства та суду. У таких випадках автор вважає, що особа повинна бути звільнена, у тому числі, якщо з часу вчинення злочину минуло п'ятнадцять років (с. 606). Проте, якщо дотримуватися попередньої позиції автора, то особа, яка свідомо уникає відповідальності, не заслуговує на якісь привілеї, а тому покарання до неї повинно бути застосовано. Вважаємо, що фактори, які обумовлюють існування даних видів давності, певним чином збігаються, а отже, при визначенні правових наслідків у разі ухилення особи як від відповідальності, так і від покарання потрібно теж дотримуватися однакових підходів.

Підсумовуючи, зазначимо, що монографія, автором якої є Є.О. Письменський, це дійсно новий крок у науковому дослідженні теоретико-прикладних проблем інституту звільнення від покарання та його відбування, її зміст свідчить про глибоку обізнаність автора як з теоретичними, так і суто практичними аспектами досліджуваного інституту. Робота в цілому заслуговує високої позитивної оцінки і навіть ті зауваження, які висловлені авторами рецензії, і які, до речі, багато в чому теж носять дискусійний характер, свідчать про те, що автор монографії досліджує проблему глибоко, комплексно, всебічно, не оминаючи спірних питань, прагне не тільки проаналізувати норми чинного законодавства, а й висловлює цілу низку таких, що заслуговують на увагу і підтримку, обґрунтованих висновків, пропозицій і рекомендацій, спрямованих на вдосконалення інституту звільнення від покарання та практики його застосування.

НАШІ АВТОРИ

- Бабічев Д.О.** кандидат юридичних наук, доцент, заступник начальника кафедри інформатики, спецтехніки та інформаційних технологій у діяльності ОВС Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Балинська О.М.** кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ
- Беніцький А.С.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бондар В.С.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри криміналістики Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бондарчук В.В.** здобувачка Київського університету права НАН України
- Бурбело О.А.** доктор економічних наук, професор, завідувач кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Волеводз А.Г.** доктор юридичних наук, професор кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики Московського державного інституту міжнародних відносин (Університету) МІС Росії
- Гусак Т.П.** аспірант кафедри кримінального права і процесу Національного педагогічного університету імені Михайла Драгоманова
- Євдокімова О.В.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
- Єськов С.В.** кандидат юридичних наук, доцент, учений секретар секретаріату вченої ради Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Захаров В.П.** професор кафедри оперативно-розшукової діяльності Львівського державного університету внутрішніх справ
- Зачек О.І.** доцент кафедри інформатики та інформаційних технологій у діяльності ОВС Львівського державного університету внутрішніх справ
- Іванчук А.А.** асистент кафедри фінансів державного закладу "Луганський національний університет імені Тараса Шевченка"
- Калашніков М.М.** викладач кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

- Кваша О.О.** доктор юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України
- Козьяков І.М.** проректор з наукової роботи Національної академії прокуратури України, доктор юридичних наук, доцент, заслужений юрист України, державний радник юстиції 3 класу
- Комарницький М.В.** здобувач кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Комисаров С.А.** перший заступник начальника ГУМВС України в Луганській області
- Кретова А.Ю.** кандидат економічних наук Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Кряковцев С.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри оперативнорозшукувальної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Кузьмін С.А.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, старший науковий співробітник Міжвідомчого науководослідного центру з проблем боротьби з організованою злочинністю при Раді національної безпеки та оборони України
- Левченко О.І.** кандидат юридичних наук, доцент, завідувач відділу організації наукової роботи ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка, заслужений юрист України
- Литвинов О.М.** кандидат філософських наук, кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри філософії та історії Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Литвинчук О.І.** кандидат юридичних наук, доцент, начальник Інституту заочного та дистанційного навчання Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Лісняк В.В.** голова Криничанського районного суду Дніпропетровської області
- Меженська С.І.** кандидат економічних наук, доцент кафедри економічної безпеки Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Музика А.А.** доктор юридичних наук, професор, провідний науковий співробітник Державного науководослідного інституту МВС України
- Музика Л.А.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного, господарського права та процесу Академії адвокатури України
- Нестерович В.Ф.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного та міжнародного права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Панасенко Р.А.** старший юрисконсульт відділення юридичного забезпечення Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Петришина М. О.** кандидат юридичних наук, асистент кафедри державного будівництва Національного юридичного університету імені

- Рева А.А.** *ні Ярослава Мудрого старший радник юстиції, здобувач кафедри кримінального процесу Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, прокурор м.Свердловськ Луганської області*
- Резніков А.В.** *кандидат історичних наук, доцент Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*
- Рум'янцев В.П.** *доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, професор Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*
- Саєнко С.І.** *кандидат юридичних наук, доцент, заступник начальника кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*
- Саржан С.Л.** *кандидат юридичних наук, докторант аспірантури і докторантури Національної академії Служби безпеки України*
- Середа В.В.** *кандидат юридичних наук, доцент, в.о. ректора Львівського державного університету внутрішніх справ*
- Соколкін В.Л.** *кандидат юридичних наук, старший прокурор відділу нагляду за додержанням законів спецпідрозділами та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю, та процесуального керівництва прокуратури Харківської області, старший радник юстиції*
- Стрельбицький М.П.** *доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник Національної академії Служби безпеки України*
- Стрілець Б. В.** *студент 5 курсу, 1 групи факультету підготовки юристів для МЗС України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*
- Тютюгін В.І.** *кандидат юридичних наук, професор, в.о. завідувача кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*
- Шамара О.В.** *кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, науковий консультант Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби з організованою злочинністю при Раді національної безпеки та оборони України*
- Шершун С.М.** *кандидат юридичних наук, державний уповноважений Анти-монопольного комітету України*
- Шехаєцов Р.М.** *кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри криміналістики Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*
- Щербакова Г.В.** *кандидат юридичних наук, доцент, головний науковий співробітник відділу досліджень проблем ювенальної юстиції Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України*

ЗМІСТ

ДО УВАГИ АВТОРІВ	3
-------------------------------	----------

**Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ
ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

Левченко О.І. Норма як спеціальний критерій виміру ефективності правового регулювання	5
Литвинов О.М. Знову щодо проблеми прихованих інтенцій культури в юридичній термінології або про новий сюжет з нового КПК України.....	14
Рум'янцев В.П. З історії підготовки судової реформи 1864 року в Росії.....	23
Резніков А.В. Особливості регулювання правових відносин в українських містах магдебурзького права.....	31
Балинська О.М. Семіотичні характеристики невербальних правових знаків	37
Гусак Т.П. Соціально-політичні причини та умови масових заворушень у сучасній Україні.....	43
Иванчук А.А. Информация и ее свойства	54

**Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ
ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА**

Козьяков І.М. Порухення правил охорони або використання надр: проблеми бланкетної конструкції та фактичного складу ст. 240 Кримінального кодексу України.....	64
Кваша О.О. Надання-одержання неправомірної вигоди як особливий випадок співучасті.....	76
Музика А.А., Лісняк В.В. Порухення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: аналіз кваліфікуючих ознак.....	83
Нестерович В.Ф. Вплив громадськості на прийняття нормативно-правових актів через засоби масової інформації.....	96

Кузьмін С.А., Шамара О.В. Кримінально-правова охорона громадян України при їх перебуванні за кордоном, у контексті відповідальності іноземців за злочини проти правосуддя за кримінальним правом України	103
Беніцький А.С. Проблеми визначення ознак причетності до злочину	109
Єськов С.В. Регулювання відносин між правоохоронними органами та провайдерами телекомунікаційних послуг щодо виконання запитів на втручання у приватне спілкування: досвід Ради Європейського Союзу	122
Кретова А.Ю. Сутність та взаємозв'язок понять "фінансова безпека підприємства" та "ефективність діяльності підприємства"	128
Литвинчук О.І. Щодо функціональної структури досудового розслідування за новим КПК України	137
Шершун С.М. Перспективи вдосконалення правового регулювання стратегічної екологічної оцінки в Україні.....	146
Рева А.А. Функція слідчого в кримінальному провадженні.....	153
Панасенко Р.А. Загальна характеристика кримінологічної детермінації незаконних захоплень підприємств в Україні	160
Комарницький М.В. Особливості кваліфікації незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення, вчиненого повторно	166
Бондарчук В.В. Особливості кримінальної відповідальності за шкоду, заподіяну внаслідок виправданого ризику, у зарубіжному законодавстві.....	179

Розділ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Середа В.В. Порядок застосування дисциплінарних стягнень за адміністративні проступки	189
Саенко С.И., Комиссаров С.А. Адміністративно-правова наука України: стагнація и пути ее преодоления.....	198
Петришина М.О., Стрілець Б.В. Проблеми правового регулювання адміністративного нагляду та контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування: зарубіжний та український досвід	204

Стрельбицький М.П., Саржан С.Л. Соціальні передумови (юридичні факти) інформаційного тероризму та кіберзлочинів	217
---	-----

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

Музика Л.А. Про сутність міжгалузевих зв'язків цивільного права	227
---	-----

Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРотьБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Волеводз А.Г. Международный терроризм: современное состояние международно-правовой криминализации	240
Захаров В.П., Зачек О.І. Тенденції використання біометричних технологій, що не входять до "трьох великих біометрик", у діяльності правоохоронних органів	257
Бабічев Д.О., Соколкін В.Л. Доктринальні засади та практика прокурорського нагляду за законністю рішень в оперативно-розшуковій діяльності	263
Бондар В.С. Використання класифікацій пристроїв зниження рівня звуку пострілу для вирішення діагностичних та ідентифікаційних завдань судових експертиз	277
Шехавцов Р.М. Функціональний аналіз структури кримінальної процесуальної діяльності з розслідування злочинів	284
Кряковцев С.М. Дотримання особистих прав людини в процесі зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж	291
Щербакова Г.В. Криміналістична характеристика злочинів, вчинених неповнолітніми	299

Розділ VI. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Бурбело О.А., Меженська С.І., Калашніков М.М. Мультимедійні презентації як один із засобів візуалізації інформації в навчальному процесі	306
Тютюгін В.І., Євдокімова О.В. Новітнє теоретико-прикладне дослідження інституту звільнення від покарання та його відбування	311

НАШІ АВТОРИ	319
--------------------------	-----

Наукове видання

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

Науково-теоретичний журнал

Випуск № 2 (67)

Друкується мовами оригіналу

За редакцією авторів
Відповідальний за випуск *О.І. Левченко*
Технічні редактори *Н.М. Шехавцова, І.О. Шикун*
Художній редактор *С.М. Топольськова*
Комп'ютерна верстка *М.О. Михайлюк*

Підписано до друку 10.07.2014.
Формат 60x84 ¹/₁₆ Ум. друк. арк. 20,0.
Тираж 500 прим. Зам. № 29

Редакційно-видавниче відділення
відділу організації наукової роботи Луганського державного
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
Друкарня РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка
91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4
Свідоцтво про реєстрацію КВ 15990-4462 ПР від 20.11.2009 р.