

# **ВІСНИК**

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

**Науково-теоретичний журнал**

**Випуск № 3 (71)**

**Суми  
2015**

\* Науково-теоретичний журнал \* Виходить щоквартально \* Заснований 1997 року \* Засновник і видавець: Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка \* Реєстраційне свідоцтво КВ № 15990-4462 ПР, видане Міністерством юстиції України 20.11.2009 \* Включений до переліку наукових фахових видань з юридичних наук Постановою президії ВАК України від 06.10.2010 № 1-05/6 \*

3  
2015

## Редакційна колегія:

<b>Комарницький В.М.</b>	- д-р юрид. наук, проф. (головний редактор)
<b>Алфьоров С.М.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Бобкова А.Г.</b>	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України
<b>Головко О.М.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Дудоров О.О.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Карчевський М.В.</b>	- д-р юрид. наук, проф. (заступник головного редактора)
<b>Лукаш С.С.</b>	- д-р юрид. наук, доц.
<b>Малишева Н.Р.</b>	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України
<b>Письменський Є.О.</b>	- д-р юрид. наук, доц.
<b>Погорецький М.А.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Притика Ю.Д.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Розовський Б.Г.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Устименко В.А.</b>	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
<b>Федоренко В.Л.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Яновська О.Г.</b>	- д-р юрид. наук, проф.
<b>Коваленко В.В.</b>	- канд. юрид. наук, доц. (відповідальний секретар)

Рекомендовано до друку та до розповсюдження через мережу Інтернет  
вченою радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка  
(протокол № 1 від 25 вересня 2015 року)

Для науковців та юристів-практиків.

Статті публікуються в авторській редакції.

✉ Україна, 40007, м. Суми, вул. Миру, 24. Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.

☎ (факс): (0542) 33-03-18

## ДО УВАГИ АВТОРІВ!

### ВИМОГИ

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

У науково-теоретичному журналі «Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка» публікуються 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». Зокрема, наукова стаття має містити: постановку проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями; аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття; формування цілей статті (постановка завдання); виклад основного матеріалу з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки з даного дослідження і перспективи подальших наукових розвідок у даному напрямі.

#### **Вимоги до оформлення текстів наукових статей:**

1. Статті приймаються українською або російською мовами обсягом від 8 до 15 сторінок (редактор – Word for Windows, формат А4, шрифт Times New Roman, кегль – 14, інтервал – 1,5, поля навколо тексту – 2 см з усіх боків). При форматуванні не слід використовувати переноси та додаткові пробіли.

2. У заголовку вказується УДК статті, її назва, ім'я, по батькові та прізвище автора (співавторів).

3. Посилання на використані джерела здійснюється у квадратних дужках із зазначенням номеру джерела та конкретних сторінок (наприклад, [1, с. 25]), а самі назви джерел наводяться в кінці статті у порядку згадування в тексті та оформлюються відповідно до вимог державного стандарту ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання» та МОН України (див.: Бюлетень Вищої атестаційної комісії. – 2009. – № 5. – С. 26–30).

4. Після списку використаних джерел подаються анотації трьома мовами (українською та російською – близько 500 знаків, англійською – не

менше 2000 знаків). Анотація має містити: прізвище, ініціали автора, назву статті, стислий виклад змісту статті, ключові слова (до десяти окремих слів або словосполучень).

**Вимоги щодо надання матеріалів:**

1. До редакції подаються наукові статті, які раніше не були опубліковані (розміщені) в друкованих (електронних) виданнях та оформлені відповідно до цих вимог.

2. До рукопису додаються:

- інформаційна довідка про автора (співавторів), яка повинна містити: прізвище, ім'я, по батькові (повністю), науковий ступінь, вчене звання, місце роботи і посаду, поштову адресу, контактний телефон, адресу електронної пошти;

- якщо автор не має наукового ступеня, додатково подається рецензія доктора або кандидата наук з відповідної спеціальності.

4. Стаття, інформаційна довідка та скановані копії завірених належним чином (з необхідними підписами та печатками) документів надсилаються на адресу електронної пошти редакції (oonr\_lduvs@meta.ua).

**Ми працюємо на таких засадах:**

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

2. Редакція має право робити скорочення, редакційні зміни, відхиляти статті.

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

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

5. Подаючи рукопис до редакції автор цим самим підтверджує своє бажання розмістити статтю у «Віснику Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка»; погоджується з усіма висунутими Редакційною колегією вимогами щодо змісту, обсягу, оформлення і порядку подання матеріалів, а також надає згоду на використання наданих персональних даних з метою підготовки статті до друку, її розміщення в науково-теоретичному журналі й мережі Інтернет, розповсюдження, а також інші дії, необхідні для функціонування видання.

6. Опубліковані статті розміщуються у вільному електронному доступі в мережі Інтернет.

7. Матеріали публікуються на безгонорарній основі. Плата за публікацію статей з авторів не утримується.

**Телефон для довідок: (0512) 59-26-87.**

## Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 342.511 : 340.130.55 (477)

Я.О. Берназюк

### РОЗМЕЖУВАННЯ АКТИВ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ В АСПЕКТІ ЇХ ОСНОВНОГО ПОДІЛУ НА НОРМАТИВНІ ТА НЕНОРМАТИВНІ

У статті досліджено та узагальнено існуючі підходи до класифікації активів суб'єктів владних повноважень, а також вивчено зв'язок між розмежуванням цих активів та сформованим теоретичними напрацюваннями щодо поділу на види норм права. Вирішення цієї проблеми дозволило, крім іншого, якісно дослідити акти суб'єктів владних повноважень як цілісну систему, віднайти внутрішні однорідні зв'язки та відповідно охарактеризувати всі складові цієї системи у єдності та протилежності.

Ключові слова: *акт правотворчості, суб'єкт владних повноважень, нормативний та ненормативний акт, класифікація.*

**Постановка проблеми.** На сьогодні існує актуальна необхідність дослідження та узагальнення існуючих підходів до класифікації активів суб'єктів владних повноважень (активів управління), а також вивчення зв'язку між розмежуванням цих активів та сформованим теоретичним поділом на види норм права. Вирішення цієї проблеми дозволить, крім іншого, якісно дослідити акти суб'єктів владних повноважень як цілісну систему, віднайти внутрішні однорідні зв'язки та відповідно охарактеризувати всі складові цієї системи у єдності та протилежності. Критерії, які варто використовувати для класифікації активів суб'єктів владних повноважень, повинні ґрунтуватися на наявних наукових розробках, статистичних даних із відкритих джерел та власному аналізу вже виданих активів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Із вітчизняних науковців, праці яких використано в дослідженні, окремо виділимо таких, як В. Ковальський та І. Козінцев, В. Пашутін, О. Скакун, В. Федоренко, Г. Христова та А. Школик, а серед зарубіжних – С. Алексеев, Л. Окуньков, В. Реут та Ю. Тихомиров.

В Україні немає цілісного дослідження з питання класифікації активів суб'єктів владних відносин на відповідні види та формування на підставі цього цілісного уявлення про систему цих активів, що мало б серйозний вплив на проведення наукових досліджень із пов'язаних проблем та

удосконалення законодавства, що регулює широкий спектр питань нормотворчого процесу.

Як не дивно, але вже більше 25 років залишається актуальним висновок С. Полєніної та Н. Сільченко про те, що розробка проблем типології є суттєвим компонентом теорії правотворчості, оскільки вивчення цих питань і створення моделей окремих видів юридичних актів має важливе значення для пошуку оптимальних шляхів удосконалення законодавства [1, с. 15].

Пізніше В. Пашутін наголосив на тому, що відомі види правових актів не охоплюють усього їх розмаїття, виявляються значущі акти та приписи, які залишаються за межами активних наукових досліджень [2, с. 2].

У цьому контексті доцільно згадати позицію Г. Христової: «Одну з найбільших прогалин теорії юридичних актів становить очевидна недостатність розробки проблеми класифікації юридичних актів органів державної влади. Багатоманітність суспільних відносин, що регулюються правом, породжує множину юридичних актів... виникає плутанина з найменуваннями, визначенням змісту і юридичної сили різних актів, допускаються численні порушення законності» [3, с. 35].

**Формування цілей.** У цій статті поставлено за мету: *здійснити дослідження існуючих підходів до класифікації актів суб'єктів владних повноважень, а також норм права; охарактеризувати акти суб'єктів владних повноважень як цілісну систему та всі складові цієї системи у єдності та протилежності; запропонувати власний підхід до поділу на види актів суб'єктів владних повноважень та аргументовані підстави відповідної градації.*

**Виклад основного матеріалу.** Загальноприйнято під терміном «класифікація» (від лат. *classis* – клас і *facio* – роблю) розуміти систему розподілення об'єктів за класами або групами відповідно до визначених ознак. У свою чергу, правознавці пропонують під цим поняттям розуміти систему супідрядних класів об'єктів тієї чи іншої галузі знань, що використовуються як засіб для встановлення зв'язків між цими поняттями і класами об'єктів [4, с. 357].

Зазначимо, що питання класифікації актів суб'єктів владних повноважень, в основі якої лежить їх поділ на нормативні та ненормативні, в українській та зарубіжній юридичній науці є доволі розробленим. Водночас більш детальне ознайомлення з відповідними дослідженнями свідчить, що вчені по-різному підходили до цього питання.

Так, українська вчена О. Томкіна пропонує за критерієм юридичних властивостей, крім нормативних та індивідуальних, виділяти розпорядчі акти [5, с. 171]. О. Скакун розрізняє такі види ненормативних актів як розпорядчі й правозастосовні акти [6, с. 126]. Аналогічно О. Мельник у межах ненормативних виділяє акти-доручення (службові приписи) та

індивідуальні акти [7, с. 142]. Натомість С. Бобровник та В. Нагребельний доводять необхідність поділу індивідуальних актів на правозастосовні та інтерпретаційні акти [8, с. 192].

У радянській юридичній літературі виділялися, крім зазначених, акти нормативно-допоміжного значення, що затверджують різноманітні положення або правила, які вже містять норми права [9, с. 27]. В. Костицький додатково виокремлює інтерпретаційні акти [10, с. 125], а Г. Христова – декларативні [4, с. 52]. Також існує позиція стосовно доцільності виділення дефінітивних (визначають юридичні поняття) та колізійних актів (вирішують суперечності між різними актами) [11].

Не відрізняються однотайністю й наукові підходи до розмежування поняття «розпорядчий акт» та визначення його характерних ознак.

Згідно з висновком В. Пашутіна, розпорядчий акт – це піднормативний офіційний письмовий документ субординаційного характеру, який видається уповноваженим органом держави та визначає цілі, напрями та характер діяльності підлеглих суб'єктів щодо забезпечення реалізації нормативно-правових приписів [3, с. 11].

Досить цікавою є позиція української вченої О. Мельник, яка вважає, що акти-доручення (службові приписи) відрізняються від індивідуальних актів різною конструкцією правової основи, правовими результатами та порядком примусового забезпечення виконання [7, с. 142].

Варто погодитися з О. Скакун, яка стверджує про неможливість знаку рівності між розпорядчими й правозастосовними актами, оскільки розпорядчі – це окремих вид актів, адресатами яких виступають суб'єкти, що перебувають у відносинах підпорядкування із суб'єктом правотворчості; ці акти спрямовані на створення умов для реалізації нормативних приписів, тобто мають організаційний, субсидіарний характер по відношенню до нормативних актів, установлюють напрями діяльності державних органів і посадових осіб щодо реалізації нормативних актів у певній соціальній ситуації, визначають результати, що їм необхідно досягти [6, с. 126].

Слід звернути увагу та напрацювання В. Пашутіна, який відносить директиви та доручення до розпорядчих актів, що посідають проміжне місце між нормативними та правозастосовними актами. До основних ознак розпорядчих актів учений пропонує відносити те, що вони є факультативним (допоміжним) механізмом правового регулювання; зумовлені неефективною дією юридичних норм у певних соціальних умовах; є засобом забезпечення оперативного та безперервного правового регулювання суспільних відносин (реалізації нормативних приписів); мають гарантуючий вплив на режим законності; є способом визначення напряму діяльності посадових осіб для підвищення ефективності реалізації нормативних приписів; не містять санкцій [3, с. 6].

О. Томкіна основними ознаками розпорядчих приписів, які розроблені юридичною наукою, вважає такі: мають на меті загальне стратегічне оперативне керівництво; установлюють директивні вказівки щодо того, як повинні вирішуватися ті чи інші питання, визначаються завдання, основні напрями роботи, зобов'язуються органи й посадові особи до виконання відповідного рішення; адресуються державним органам, посадовим особам, іншим суб'єктам, на яких лежать функції щодо організації управління у відповідній сфері діяльності; не встановлюють певної міри поведінки, нового кола прав та обов'язків, не вирішують завдань упорядкування суспільних відносин; зумовлюють необхідність видання нових чи скасування деяких раніше виданих норм, прийняття індивідуальних актів [5, с. 27].

Слід підтримати обидва зазначені підходи до визначення ознак розпорядчих актів, за винятком позиції В. Пашутіна про те, що приймаються розпорядчих актів «зумовлено неефективно дією юридичних норм у певних соціальних умовах» та висновку О. Томкіної щодо відсутності в розпорядчих актах «міри поведінки», а також їх мети – «упорядкувати суспільні відносини».

Різниця між розпорядчими актами та актами правозастосування також полягає в тому, що акти правозастосування фіксують безпосередню реалізацію повноважень органів влади, а розпорядчі акти забезпечують поступову реалізацію норм права шляхом створення необхідних, у першу чергу організаційних, умов, спрямованих на акумулювання повноважень різних підпорядкованих суб'єктів з метою виконання функцій керівного суб'єкта та вирішення порушеного ним питання (прийняти акт, підготувати проект акта, учинити певні дії або утриматися від їх учинення) і досягнення визначеної мети. Крім того, розпорядчий акт може бути підставою для видання підпорядкованим суб'єктом власних нормативних та правозастосовних ненормативних актів або підготовки проектів нормативних актів, що підлягають затвердженню вищим органом.

У контексті досліджуваного питання варто звернути увагу на доволі поширений науковий підхід, згідно з яким, застосування права є особливою формою реалізації права; правотворчість і правозастосування – це два особливих напрями функціонування правової системи; застосування права – це владна правова діяльність органів держави стосовно організації та забезпечення соціальної упорядкованості та стабільності життя суспільства, а також припинення правопорушень [12, с. 263]. Відповідно до іншої позиції правозастосовний акт – це державно-владний індивідуально визначений акт, що видається компетентним суб'єктом у конкретній юридичній справі з метою визначення наявності або відсутності суб'єктивних прав або юридичних обов'язків та визначення їх обсягу на підставі відповідних правових норм та в інтересах їх реалізації [13, с. 168].



А. Школик із посиланням на зарубіжне законодавство пропонує виділяти такий вид актів як загальні розпорядження, які займають проміжне місце між нормативними та індивідуальними актами, оскільки спрямовані на коло осіб, що визначені або можуть бути визначені за загальними ознаками, чи які стосуються публічно-правової якості речі або їх використання суспільством [14, с. 107].

Ряд учених звертають увагу на те, що останнім часом особливого значення набувають модельні акти (зазвичай міжнародного характеру), які містять рекомендаційні норми або встановлюють загальні принципи (зразки) регулювання певних відносин, а також виконують роль певного еталону з метою створення однакового варіанту правового регулювання [15, с. 33-35; 16, с. 98].

Питання класифікації ненормативних актів не завершується їх поділом на нормативні та ненормативні, а останні на правозастосовні, розпорядчі, установчі, стратегічні, інтерпретаційні, модельні та акти допоміжного значення. Так, О. Томкіна вважає, що розпорядчі приписи можуть бути імперативними та диспозитивними [5, с. 28]. На думку В. Пашутіна, розпорядчі акти можна класифікувати за найменуванням; суб'єктами, що їх видають; характером відносин, що регулюються; способом прийняття; ступенем складності акта; тривалістю дії; характером приписів, на виконання яких спрямовані акти; формами виразу актів [3, с. 13].

Міністерство юстиції у своїх актах виділяє такі види, як нормативно-правові акти, розпорядчі документи та положення. Останній вид – це звід нормативних приписів, який визначає організацію та діяльність органів виконавчої влади, органів державного управління, органів господарського управління та контролю, посадових та інших осіб у певних сферах діяльності [17].

Крім зазначених критеріїв, юридичною наукою розроблено ще цілу низку підстав для поділу актів суб'єктів владних повноважень (нормативних і ненормативних). Без висловлення власної позиції щодо підтримки чи не підтримки запропонованих підходів до класифікації, слід їх виокремити:

1) за суб'єктами, що мають право видавати (приймати) акти [18, с. 56-72], та за порядком прийняття: одноособові та колегіальні [19, с. 123];

2) за суб'єктом, який ініціював прийняття акта [20, с. 131];

3) за пов'язаністю адресатів із суб'єктом видання актів і за критерієм повноважень суб'єкта видання [21, с. 285], а також за суб'єктами, на яких здійснюється вплив: внутрішні та зовнішні (ті, що передбачають вплив на суб'єктів, не зайнятих у публічній сфері) [20, с. 131];

4) за юридичною формою: закон, указ, постанова, наказ тощо [22, с. 47];

5) за юридичною силою: імперативні та диспозитивні [23, с. 13], а також за способом охорони або видом юридичної відповідальності за порушення вимог акта [24, с. 8];

6) за сферою суспільних відносин, що урегульовується [25, с. 23];

7) за місцем в установчому процесі: проміжні (рішення про підготовку проекту акта), основні (рішення про встановлення, відміну або зміну юридичних норм) [26, с. 314], а також за моментом початку дії: установчі та декларативні [20, с. 133];

8) за виконуваними функціями: правові та акти забезпечення реалізації норм права [27, с. 48], а також за ступенем загальності: базові та конкретизаційні [25, с. 23];

9) за сферою правовідносин, що підлягають урегулюванню: нормативний акт, адміністративний акт та акт внутрішнього спрямування [14, с. 107];

10) за сферою дії: уся держава та окрема територіальна одиниця [19, с. 123];

11) за терміном дії: визначено строкові та невизначено строкові [24, с. 6];

12) за характером волевиявлення: акти встановлення, зміни та скасування норм права [25, с. 23];

13) за функціональним призначенням: матеріальні та процесуальні [19, с. 123];

14) за змістом регулювання: постановляючі, констатуючі, правостановлюючі та такі, що вирішують спір [14, с. 109] або зобов'язуючі, забороняючі, правоповноважуючі та такі, що містять відмови [21, с. 282];

15) за відповідністю праву: правові та неправові [22, с. 47].

Не зайвим також буде вказівка на те, що класифікація актів суб'єктів владних повноважень за будь-яким критерієм може передбачати додатковий вид, а саме: змішаний. Це пов'язано з тим, що досить часто віднесення акта до одного виду є неможливим, оскільки акт містить різні за своєю природою приписи. Наприклад, акт може містити норми права та індивідуальні приписи, що унеможливило його однозначне віднесення до виду нормативних або ненормативних актів.

Під час вирішення цієї проблеми доречним буде згадати Л. Окунькова, який вважає, що більшість актів мають комплексний характер і містять нормативні положення, оперативно-розпорядчі та індивідуальні приписи й доручення, а в деяких випадках і рекомендації [28, с. 19]. Г. Христова ж, досліджуючи аналогічну проблему класифікації «складних» та «змішаних» або «різномірних» актів, виокремила дві наукові точки зору: згідно з першою – до нормативних актів належать ті, у яких нормативні положення становлять основний зміст, з другою – ті, які містять хоча б одне нормативне положення [4, с. 52].

Зазначимо, що одне з найбільш ґрунтовних досліджень проблем класифікації та систематизації норм конституційного права здійснив український учений В. Федоренко, який пропонує поділяти їх за критерієм сутності (походження), за змістом (предметом правового регулювання), за методом правового регулювання, за функціями, за юридичною силою, за дією, за колом осіб, за умовами дії норм, за особливістю структури, за формою об'єктивізації та за гарантованістю [29, с. 318–367]. Питання класифікації норм конституційного права досліджував також Я. Чистоколяний [30, с. 17].

Ю. Тихомиров пропонує поділяти норми за критерієм характеру та обсягу їх регулюючого впливу на норми-визначення (дефініції), норми-принципи, норми-цілі, норми-режими, норми – конкретні приписи, норми-заборони, норми-стимули, норми-санкції та нормативно-технічні вимоги [31, с. 236]. У продовження цього підходу український учений С. Васильєв вважає, що акти можуть містити не лише конкретні правові норми, а й норми-принципи, норми-дефініції, висхідні норми для нижчих в ієрархії підзаконних актів [32, с. 68].

**Висновки.** Усі акти суб'єктів владних повноважень слід поділяти за критерієм наявності/відсутності норми права на нормативні та ненормативні. Ненормативні акти залежно від виду приписів, які в них містяться, можна відносити до правозастосовних, розпорядчих (акти-доручення), установчих, стратегічних (програмних), інтерпретаційних, модельних (типових) та актів допоміжного значення.

Різниця між цими ненормативними актами полягає в такому: правозастосовний акт стосується конкретного суб'єкта або групи суб'єктів та, фіксує певний юридичний факт, вважається реалізованим у момент його видання (прикладом є акти, щодо кадрових питань або нагородження); розпорядчий акт також стосується конкретного суб'єкта або групи суб'єктів та, фіксує певні доручення або директиви, уважатиметься реалізованим лише в момент їх виконання шляхом досягнення бажаного результату; установчий акт стосується конкретного суб'єкта або групи осіб та передбачає наділення їх компетенцією або надання певного статусу (прикладом є акт, який передбачає затвердження положення про міністерство), стратегічні акти стосуються наміру суб'єкта владних повноважень досягнути певного результату в майбутньому або надання оцінки тих чи інших суспільно-політичних процесів та шляхів їх розвитку (прикладом є акти у формі стратегії, які містять зобов'язання прийняти акт правотворчості або організувати їх прийняття іншими суб'єктами); інтерпретаційний акт безпосередньо пов'язаний, зазвичай, із нормативним актом (діє разом із цим актом) та має на меті пояснення певних його аспектів (інтерпретаційний акт не може бути віднесений до нормативних актів, оскільки він не містить нових норм права та не підлягає державній реєстрації); модельні акти ма-

ють, як правило, рекомендаційний характер та затверджують типову форму акта, яка повинна враховуватися при наступному унормуванні певної сфери суспільно-управлінських відносин; акти допоміжного значення охоплюють документи, форма яких, зазвичай, сформована міжнародною або українською практикою правотворчості та які не входять до жодного з інших видів ненормативних актів (наприклад, лист).

#### Використані джерела:

1. Поленина С. В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР / С. В. Поленина, Н. В. Сильченко. – М. : Наука, 1987. – 152 с.
2. Пашутін В. В. Правова природа розпорядчих актів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Пашутін В. В. – Х., 1998. – 18 с.
3. Христова Г. О. Юридична природа актів Конституційного Суду України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Христова Г. О. – Х., 2004. – 226 с.
4. Касянчук Ю. Я. Поняття «класифікація» / Ю. Я. Касянчук // Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – К. : Юридична думка, 2007. – 992 с.
5. Томкіна О. О. Акти Кабінету Міністрів України: теоретичні засади видання та реалізації : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Томкіна О. О. – К., 2005. – 203 с.
6. Скакун О. Ф. Форми участі Президента України у правотворчості / О. Ф. Скакун // Вісник Національного Університету внутрішніх справ. – Спецвипуск до 10-річчя утворення Національного університету внутрішніх справ. – 2002. – С. 125-132.
7. Мельник О. В. Конституційно-правова відповідальність вищих органів державної влади : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Мельник О. В. – К., 2000. – 175 с.
8. Бобровник С. В., Нагребельний В. П. Поняття «Нормативно-правовий акт» / С. В. Бобровник, В. П. Нагребельний // Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. Енцикл. – Т. 4. – 2002. – С. 192.
9. Мицкевич А. В. Акты высших органов Советского государства. Юридическая природа нормативных актов высших органов государственной власти и управления СССР / А. В. Мицкевич. – М., 1967. – 175 с.
10. Костицький В. В. Актуальні теоретико-правові проблеми нормотворчості / В. В. Костицький // Законотворення – основна функція парламенту. Програма сприяння парламентові України. – К. : Заповіт, 1997. – С. 124-127.
11. Поняття «норма права» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ru.wikipedia.org/wiki/норма права](http://ru.wikipedia.org/wiki/норма_права).
12. Венгеров А. Б. Теория государства и права / А. Б. Венгеров. – [3-е изд.]. – М. : Юриспруденция, 2000. – 528 с.
13. Общая теория права и государства / [под ред. В. В. Лазарева]. – М. : Юристъ, 2001. – 520 с.
14. Школик А. М. Порівняльне адміністративне право : [навч. посіб. для юридичних факультетів та факультетів міжнародних відносин]. – Львів : ЗУКЦ, 2007. – 308 с.

15. Удовик Л. Г. Особливості правотворчості в Україні в умовах глобалізації та інтеграції правових систем / Л. Г. Удовик // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Особливості нормотворчих процесів в умовах адаптації законодавства України до вимог Європейського Союзу» (Херсон, 14–15 червня 2013 р.). – Херсон : Гельветика, 2013. – 224 с.

16. Нормография: теория и методология нормотворчества : [научно-методическое и учебное пособие] / [под ред. Ю. Г. Арзамасова]. – М. : Академический Проект, 2007. – 480 с.

17. Про вдосконалення порядку державної реєстрації нормативно-правових актів у Міністерстві юстиції України та скасування рішення про державну реєстрацію нормативно-правових актів : Наказ Міністерства юстиції України від 12 квітня 2005 року № 34/5. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 15. – Ст. 799.

18. Иванов С. А. Соотношение закона и подзаконного нормативно-правового акта Российской Федерации / С. А. Иванов. – М. : Народный учитель, 2002. – 157 с.

19. Горбунова Л. М. Підзаконні нормативно-правові акти: організаційно-правові питання забезпечення законності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Горбунова Л. М. – К., 2005. – 225 с.

20. Административное право зарубежных стран : [учеб.] / [под ред. А. Н. Козырина, М. А. Штатиной]. – М. : Спарк, 2003. – 464 с.

21. Адміністративне право України. Академічний курс : [підруч. у 2 т.] / [голова редкол. : В. Б. Авер'янов]. – К. : Юридична думка, 2004. – Т. 1. Загальна частина. – 584 с.

22. Адміністративне судочинство : [підруч.] / [за заг. ред. Т. О. Коломієць]. – К. : Істина, 2009. – 256 с.

23. Реут В. И. Нормотворческая деятельность главы государства: Республика Беларусь и зарубежный опыт : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Реут В. И. – Минск, 2003. – 22 с.

24. Стефанюк В. С. Правові акти управління / В. С. Стефанюк // Право України. – 2003. – № 7. – С. 3–9.

25. Ковальський В. С. Правотворчість: теоретичні та логічні засади / В. С. Ковальський, І. П. Козінцев. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 192 с.

26. Алексеев С. С. Общая теория права / С. С. Алексеев. – [в 2 т.]. – М. : Юридическая литература, 1981. – Т. I. – 363 с.

27. Лазнюк Н. В. Нормативно-правові акти Міністерства внутрішніх справ України (теоретичні питання) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Лазнюк Н. В. – К., 2002. – 196 с.

28. Окуньков Л. А. Правовые акты Президента: их статус, направленность, содержание / Л. А. Окуньков // Журнал российского права. – 1997. – № 2. – С. 14–23.

29. Федоренко В. Л. Система конституційного права України: теоретико-методологічні аспекти : [моногр.] / В. Л. Федоренко. – К. : Ліра-К, 2009. – 580 с.

30. Чистоколяний Я. В. Конституційно-правові норми в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Чистоколяний Я. В. – К., 2005. – 20 с.

31. Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика / Ю. А. Тихомиров. – М. : Формула права, 2008. – 400 с.

32. Васильев С. В. Підзаконні акти у системі джерел цивільного процесуального права / С. В. Васильев // Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. – 2009. – № 841. – Серія: Право. – Вип. 1 (5) 2009. – С. 65–70.

#### **Берназюк Я.А. Разграничение актов субъектов властных полномочий в аспекте их основного деления на нормативные и ненормативные**

Автором проведено исследование и обобщение существующих подходов к классификации актов субъектов властных полномочий, а также изучение связи между разграничением этих актов и сложившимся теоретическим разделением на виды норм права. Решение этой проблемы позволило, помимо прочего, качественно исследовать акты субъектов властных полномочий как целостную систему, найти внутренние однородные связи и соответственно охарактеризовать все составляющие этой системы в своем единстве и противоположности.

Ключевые слова: *акт правотворчества, субъект властных полномочий, нормативный и ненормативный акт, классификация.*

#### **Bernaziuk I.A. The separation of the types of acts of subjects of authority with regard to their basic separation of normative and non-normative**

The author of the research and synthesis of existing approaches to the classification of acts of government agencies, as well as studying the relationship between differentiation of these acts and formed the theoretical division on the types of the law. Solving this problem will, among other things, efficiently explore acts of government agencies as a whole system, find a uniform internal communications and according characterize all components of the system in its unity and opposites.

Today there is a need for research and synthesis of existing approaches to the classification of government agencies acts (acts of administration) and the study of the relationship between those acts and the distinction formed the theoretical division on the types of the law. Solving this problem will, among other things, efficiently investigate acts of government agencies as a whole system, find a uniform internal communications and according characterize all components of the system in its unity and opposites. The criteria should be used to classify acts of government agencies, must be based on existing scientific research, statistical data from public sources and our own analysis of already issued documents.

In Ukraine there is no integrated study of the classification of acts of government relations for the appropriate types and formation on the basis of a holistic view of the system of these acts would have serious poured to conduct research on related issues and improvement of legislation governing a wide range of on the legislative process. All acts of government agencies should be subdivided criterion for the presence or absence of the law on normative and non-normative. Obscene acts depending on the type of requirements that they contain, can be attributed to

law enforcement, regulatory (acts of authorization), statutory, strategic (software), interpretational, model (model) and acts of secondary importance.

Key words: *act of law-making, the subject of authority, normative and non-normative act, classification.*

УДК 347.121.1

**Л.М. Загоруй,**  
**І.С. Загоруй**

## **СВОБОДА ПРАВА ЯК ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ**

У статті сформульовано та обґрунтовано науковий підхід щодо питання свободи права фізичної особи у сфері особистих немайнових прав, що забезпечують її природне існування.

Актуальність питання обумовлена фундаментальністю правової категорії «свобода особи» – найбільш складної як для розуміння, так і практичного вираження в цивільно-правових нормах. З урахуванням цього обґрунтовується практична пропозиція, спрямована на внесення змін до чинного цивільного законодавства з метою його удосконалення, а також уточнення природи свободи фізичної особи, яка закріплена як природне право.

Ключові слова: *свобода, право, природне право, особисте немайнове право, права людини.*

**Постановка проблеми.** Дослідження цивільно-правової свободи фізичної особи досить складний процес. Це пов'язано з тим, що свобода втілюється в різних правових формах. Наприклад, для формулювання принципів права, загальних засад цивільного законодавства (ст. 3 ЦК України) зазвичай здійснення суб'єктивних прав (ст. 12 ЦК України), для визначення переліку та змісту особистих немайнових прав фізичної особи (гл. 21, 22 ЦК України) тощо. У цій статті йтиметься про свободу особи у формі особистого немайнового права, що забезпечує природне існування фізичної особи, зокрема про право на свободу – ст. 288 ЦК України. Це робиться з певною метою. По-перше, уточнення природи свободи, яка закріплена у вищевказаній статті, що в цілому сприятиме поглибленому розумінню свободи фізичної особи в чинному цивільному законодавстві. По-друге, обґрунтування внесення змін до чинного цивільного законодавства, спрямованих на його удосконалення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У зазначеному аспекті свобода особи в цивілістиці майже не розглядалася. У сучасних наукових дослідженнях висвітлено окремі аспекти свободи особи, зокрема такі: свобода договору (М.І. Брагінський, В.В. Луць, А.В. Луць, Р.І. Халфіна, Б.В. Покровський, С.М. Бервено та інші), цивільно-правовий аспект особистої свободи та права на свободу (Р.О. Стефанчук), суб'єктивне право на свободу (М.М. Агарков, С.Г. Зайцев, Л.В. Красицька й інші), свобода

творчості (Р.Б. Шишка, О.А. Підпригора, О.О. Підпригора), принцип свободи особистості (О.А. Пушкін) тощо.

**Формування цілей.** Метою цієї статті є дослідження свободи права як особистого немайнового права фізичної особи.

**Виклад основного матеріалу.** Свобода фізичної особи, закріплена в ст. 288 ЦК України у формі «право на свободу» не зовсім відповідає природі зазначеної свободи, тобто тій, що забезпечує природне існування фізичної особи. Пропонуємо внести зміни до назви ст. 288 ЦК України та ч.1 цієї статті й слова «право на свободу» замінити на слова «свобода права», тобто фізична особа має свободу права. На нашу думку, такий підхід може викликати певні заперечення чи питання, адже законодавець закріпив у ст. 288 ЦК України право на свободу, і це право є особистим немайновим правом, що забезпечує природне існування фізичної особи. Якщо ж підтримати позицію, що фізична особа має свободу права, то може постати питання, по-перше, з приводу якого особистого блага виникає особисте немайнове право людини. По-друге, чи не виникає протиріччя зі ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – ЄКПЛ), яка проголошує право кожного на свободу й особисту недоторканність.

Розглядаючи питання про «*право на свободу*» (ст. 288 ЦК України) та «*свобода права*», останнє потребує додаткової аргументації, якщо порівнювати зі ст. 5 ЄКПЛ – право кожного на свободу й особисту недоторканність [2]. Стаття з аналогічними правами, їх предметом і ціллію закріплена в Конституції України – ст. 29. Застосовуючи ж системний метод та методологію синергетики, зазначимо, що право на свободу й особисту недоторканність має складний зміст, відносно якого серед фахівців конституційного права, цивільного права немає однозначного підходу щодо складових указаних прав (свобода і недоторканність), але не викликає заперечення той факт, що вказані права – особисті фізичні, економічні, соціальні, екологічні, сімейні, культурні та інші – це можливість діяти незалежно від чієсь б то волі. І хоча предмет і мета права на свободу, викладеного в ЄКПЛ (ст. 5) та в ст. 29 Конституції України має процесуальну спрямованість, будь-яке обмеження свободи особи (арешт, затримання тощо) неодмінно ставить особу в надзвичайно вразливе становище: виникають несприятливі для особи можливості реалізації таких прав, як право на сімейне і приватне життя, право на свободу зібрань і об'єднань, право на свободу пересування, на свободу слова, зрештою на реалізацію економічних, соціальних та інших прав, здійснення яких обумовлюється свободою. Отже, презумпція на користь свободи права, на наш погляд, є висхідною.

Звичайно, тут ідеться про свободу фізичної особи. Ми також акцентуємо увагу на категорії «свобода» – можливості діяти незалежно тощо. З



цієї точки зору, як нам убачається, між зазначеними поняттями немає протиріч. Але в гл. 21 ЦК України, де закріплена ст. 288, ідеться про право на свободу як свободу природного існування у формі особистих немайнових прав. На наш погляд, такий підхід до свободи особи як природного існування є дещо спрощеним. Чому? По-перше, якщо проаналізувати зміст гл. 21 ЦК України, то можна дійти висновку, що йдеться про свободу особи, яка беззаперечно поєднує в собі такі цінності, які є природними для людини (її життя, здоров'я, недоторканість, сім'я, опіка або піклування) та набуті цінності (гл. 22). Тобто йдеться про свободу від втручання з боку будь-кого в ті можливості людини, користуючись якими вона вільна обирати варіанти поведінки з тим, щоб діяти чи не діяти вільно. Але, оскільки цивільно-правова свобода невід'ємна від конкретного права, то вважаємо в цьому випадку було б точніше говорити не про «право на свободу», а про «свободу права» яка має свій зміст, що розкривається вже через конкретні немайнові права, перелік яких не є вичерпним (жоден набір прав не в змозі вичерпати змісту свободу особи), тобто певні можливості, міру свободи, що належить суб'єкту і який сам вирішує користуватися ними чи ні (ст.12 ЦК України).

По-друге, у цьому випадку свобода не розглядається як нематеріальне благо, тобто «право на благо». Свобода особи в природному стані не має зовнішнього матеріального об'єкта, вона існує тому що безпосередньо пов'язана з людиною, особистістю. На це звертають увагу й зарубіжні цивілісти, досліджуючи питання особистих немайнових прав фізичної особи. Так, М. Нохріна стверджує, що «... физическое лицо вправе за изъятиями, установленными законом, по своему усмотрению совершать любые действия в неимущественной сфере, а также устранять любые препятствия в осуществлении этих действий со стороны всех третьих лиц» [3, с. 21–38]. У такому випадку доцільно сконцентрувати увагу на змісті цієї свободи через конкретні права. Такий підхід до цього питання ми, наприклад, знаходимо в П. Рабіновича. Інтерпретуючи розуміння прав людини як її певних можливостей, учений наголошує на тому, що категорія «можливості (свободи) дозволяє найбільш адекватно відобразити саме онтологічну соціальну сутність прав людини» та зазначає, що «... права людини – це певним чином внормована її свобода»[4, с. 11]. Досліджуючи природу та складові частини прав людини ми можемо говорити про свободу як право на життя, право на свободу та особисту недоторканність, право на свободу думки і слова, право на свободу об'єднань тощо. Ці права «самовиконувани» за своєю природою, тобто такі, що використовуються самі по собі, за умови, що держава чи будь-хто інший не втручається в їхнє виконання, адже свобода передбачає велику винахідливість у виборі з багатьох можливих варіантів поведінки.

У главі 21 ЦК України законодавець визначає свободу як природний стан фізичної особи. У такому вигляді свобода – це не те, що дозволено, а те, що належить людям як істотам розумним, природним чином, незалежно від держави. Аналогічний підхід простежується в ст. 21 Конституції України, де записано, що «усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах», а Загальна декларація прав людини 1948 р. (ст. 1) проголошує ідею, що «усі люди народжуються вільними й рівними у своїй гідності та правах». Очевидно, що вони залишаються в такому стані назавжди з тієї причини, що вони є фундаментальними, їх не можна відібрати, або навіть призупинити без згоди народу, а деякі з них є зовсім «невід’ємними». Як зазначається в коментарі до Конституції України, «вільність – фундаментальна якісна характеристика людини. Вона відображає свободу її волі, тобто здатність свідомо, самостійно й добровільно обирати той чи інший варіант поведінки, діяльності як інтелектуальної, розумової, так і фізичної. Вільність (свобода) – це завжди й насамперед реальна можливість вибору»[5 с. 114]. Попри те ця можливість людини має певні об’єктивні межі, які визначаються природними та соціальними закономірностями, явищами, обставинами, умовами. У кожний конкретно-історичний період ці межі не є однаковими, але вони завжди існують. Тому в певних випадках у міжнародно-правових актах, конституціях та іншому національному законодавстві застосовуються прямі застереження щодо них.

**Висновки.** Отже, держава юридично оформляє природні права людини, оскільки для цього сформувалися соціально-економічні передумови. Через це цивільне законодавство не запроваджує свободу, що забезпечує природний стан фізичної особи, а тільки дає їй необхідне зовнішнє (правове) оформлення. Держава визнає її шляхом закріплення в об’єктивному праві, гарантує реалізацію та захист. З урахуванням цього, на нашу думку, можна говорити про «свободу права», що трансформується в главі 22 ЦК України в конкретні форми виявлення цієї свободи: право на свободу літературної, художньої, наукової й технічної творчості (ст. 309), право на свободу пересування (ст. 313), право на свободу об’єднання (ст. 314) тощо. Закріплений перелік прав відображає міру цивільно-правової свободи фізичної особи в цій сфері. Це свідчить, що на законодавчому рівні відбулося встановлення відносин між державою та свободою фізичної особи, яка становить для держави абсолютну цінність. Водночас неможливо передбачити всі дії немайнового характеру, необхідності здійснення яких може виникнути у фізичної особи, тобто, знову таки ідеться *про свободу права*. На це також звернена увага цивілістів. Зокрема О. П. Сергєєв, розмірковуючи відносно питань свободи особи в цивільному праві, акцентує увагу на тому, що «... субъекты гражданского права могут приобретать права и возлагать на себя обязанности, не только предусмотренные законом и иными правовыми актами, но и такие

права и обязанности, которые не предусмотрены гражданским законодательством, если они не противоречат общим началам и смыслу гражданского законодательства»[1, с. 90]. Тобто, ідеться про свободу права, хоча й без застосування подібного формулювання. По-третє, зазначене питання багатаспектне та виходить за межі цивільного права, оскільки спрямовує наші міркування в площину теорії прав людини, тобто «людини в праві».

Таким чином, з урахування вищевказаного пропонуємо в назві статті 288 ЦК України та ч.1 замінити слова «право на свободу» на слова «свобода права», виклавши в такій редакції:

«Стаття 288. Свобода права

1. Фізична особа має свободу права».

Звичайно, у нашому підході можуть бути певні вади. Шлях до їх усунення – подальше дослідження свободи фізичної особи як цивільно-правової категорії.

#### Використані джерела:

1. Сергеев А. П. Гражданское право : [учебник]./ Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – Т. 1. – [изд. 5-е перераб. и доп.]. – М. : Проспект, 2001. – 631 с.

2. Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод : Міжнародний документ від 04.11.1950 (зі змінами та доповненнями, унесеними Протоколом № 11 від 11 травня 1994 року, Протоколом № 14 від 13 травня 2004 року) [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

3. Нохрина М. Л. Право личной свободы как личное неимущественное право / М. Л. Нохрина. // Правоведение. – 2008. – С. 21–38.

4. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : [навчальний посібник] / П. М. Рабінович. – [видання 5-те, зі змінами]. – К. : Атіка, 2001. – 176 с.

5. Конституція України : наук.-практ. коментар / [В. Б. Авер'янов, О. В. Батанов, Ю. В. Баулін та ін.]; ред. кол.: В. Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Ю. М. Грошевий та ін. – Х. : Право; К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 808 с.

#### Загоруй Л.Н., Загоруй И.С. Свобода права как личное неимущественное право физического лица

В статье сформулирован и обоснован научный подход к вопросу о свободе права физического лица в сфере личных неимущественных прав, обеспечивающих ее естественное существование.

Актуальность вопроса обусловлена фундаментальностью правовой категории «свобода лица» – наиболее сложной как для понимания, так и практического воплощения в гражданско-правовых нормах. В этой связи обосновывается практическое предложение, направленное на внесение изменений в действующее гражданское законодательство с целью его усовершенствования, а также уточнения природы свободы физического лица, закрепленной как естественное право.

Ключевые слова: *свобода, право, естественное право, личное неимущественное право, права человека.*

### Zahoruy L.M., Zahoruy I.S. Liberty of right as non-property right of persons

Researching of civil liberty of an individual is rather complex process. This is due to the fact that freedom is embodied in various legal forms. This article will discuss the freedom of the individual in the form of moral rights, which provides the natural existence of a natural person, including the right to liberty - art. 288 of CC of Ukraine. This is done with certain purpose. First - clarification of the nature of freedom, which is enshrined in the above article, that generally facilitate in-depth understanding of individual freedom civil law. Secondly, the justification of amending its current civil legislation that are aimed at its improvement. In that respect individual liberty was hardly considered in civil law.

It appears that individual freedom enshrined in Art. 288 CC of Ukraine in the form of «freedom» does not correspond to the nature of this freedom - the one that provides natural existence of individual. This approach to individual freedom is considered simplistic. Since civil liberty is an integral part of a particular law, we believe it would rather not talk about «freedom rights», but about the «freedom of right» which has its own meaning, that is revealed after specific moral rights, which list is not exhaustive. In this case, freedom is not considered as intangible benefit that is «entitled to the benefit.» Freedom of person in its natural state has no external material object, it exists because it is directly related to human, person. With this in mind it is advisable to focus on the content of this freedom through specific rights.

Thus, the state legally formalizes natural rights, since the socio-economic background has formed for this. In this regard, civil law does not introduce freedom that provides a natural state of an individual, but gives it the necessary external (legal) design. The state recognizes it by fixing the objective law and guarantees the realization and protection. Based on the above, it is offered to talk about «*freedom of rights*», which transforms into concrete rights and proposal to amend the relevant article of the current Civil Code of Ukraine is grounded, which establishes the right to freedom.

The issue referred in this article is multidimensional and goes beyond civil law as directs our thoughts to the plane of theory of human rights - «the human in the right».

Key words: *freedom, right, natural right, personal non-property right, human rights.*

Розкрито теоретико-методологічні основи уніфікації нормативної правової термінології в процесі нормотворення. Запропоновано поняття уніфікації нормативної правової термінології та охарактеризовано її види, завдання, способи й прийоми. Узагальнено постулати термінологічної стандартизації для застосування в практичній діяльності суб'єктів нормотворення. Визначено місце та роль уніфікації нормативної правової термінології у юридичній техніці.

Визначено місце вимог уніфікації нормативної правової термінології, які розглядаються як складовий елемент у системі вимог юридичної техніки, як важливий елемент у її структурі. З'ясовано, що важливість ролі уніфікації нормативної правової термінології виявляється в чіткості процесуальної форми її здійснення, зокрема, у дотриманні процедури чотирьох основних етапів.

Ключові слова: *уніфікація, нормативна правова термінологія, види, завдання, способи, прийоми, юридична техніка.*

**Постановка проблеми.** Серед різноманітності правових явищ, які охоплюються поняттям «правова система», одне з провідних місць займає уніфікація нормативної правової термінології в процесі нормотворення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Детальний аналіз спеціальної літератури показав, що проблема уніфікації нормативної правової термінології відноситься до міждисциплінарних проблем, а процес її удосконалення є процесом безперервним і вкрай необхідним.

**Формування цілей.** Для визначення місця й ролі уніфікації нормативної правової термінології у юридичній техніці вважаємо за доцільне зосередити увагу на таких аспектах, зокрема: поняття уніфікації, її види, завдання, способи й прийоми.

**Виклад основного матеріалу.** Унаслідок відсутності в науковому ужитку усталеного визначення поняття уніфікації нормативної правової термінології нами сформульовано дефініцію зазначеного поняття.

*Уніфікація нормативної правової термінології* – це динамічний процес, один із напрямів діяльності суб'єктів нормотворення, спрямований на приведення нормативних правових термінів до одноманітності, тотожності, з дотриманням вимог, що до них висуваються та з використанням усієї сукупності способів, прийомів і засобів юридичної техніки. При цьому здійснюється як лінгвістичний аналіз термінів і врахування загальних норм та закономірностей мови, так і врахування специфіки нормативних критеріїв оцінювання термінології.

У цьому контексті зазначимо, що уніфікація нормативної правової термінології є процесом достатньо складним і довготривалим, відтак для його ефективності необхідно виробити конкретні правила проведення такої діяльності, тому що тільки чітко розроблена стратегія злагоджених дій всіх учасників процесу в змозі забезпечити його позитивні результати.

Як відомо, з одного боку, у нормотворчій діяльності найбільш ефективні, відпрацьовані засоби, прийоми та правила, що дозволяють досягти оптимального результату, забезпечуються вимогами юридичної техніки. З іншого боку, за твердженням А.В. Мелехіна, головною у юридичній техніці виступає термінологія [1].

У великому юридичному словнику за редакцією О.Я. Сухарева юридичні терміни визначаються як елементи юридичної техніки, словесні

позначення державно-правових понять, за допомогою яких виражається й закріплюється зміст нормативно-правових приписів держави [2, с. 782].

Зазначимо, що юридичні терміни, мовні по суті, є опорними точками в процесі пізнання правових явищ, вони безпосередньо пов'язані з регулятивною функцією права, заставою реалізації якої є ефективна дія й застосування правових норм. Відтак виникає необхідність досліджувати правові терміни не лише як одиниці мовної системи, але й з точки зору їх реально-го функціонування, узаємозв'язку, упорядкованості [3].

Варто враховувати, що на певному етапі нормотворчої діяльності, по мірі накопичення значного обсягу нормативних правових термінів, за допомогою яких опосередковано регулюються суспільні відносини, виникає необхідність їх уніфікації в процесі нормотворення.

На основі детального аналізу спеціальної літератури ми дійшли висновку, що ефективність уніфікації нормативної правової термінології напряму залежить від певних постулатів (імперативів) термінологічної уніфікації. Особливої уваги заслуговують постулати термінологічної стандартизації, запропоновані Г. Рондо для застосування в практичній діяльності суб'єктів нормотворення [4]. Головні ціннісні компоненти цих постулатів, на нашу думку, цілком можна апроксимувати й на уніфікацію нормативної правової термінології, зокрема:

1. Уніфікація нормативної правової термінології не є самоціль. З одного боку, вона є наслідком загальної уніфікації юридичної термінології, з іншого – спрямована на полегшення комунікації, завдяки чому, що скорочує втрати інформації.

2. Уніфікація нормативної правової термінології має рахуватися з такими соціолінгвістичними фактами, як прийняте вживання, упровадженість, політична кон'юнктура, потреби користувачів.

3. Уніфікація нормативної правової термінології, залучаючи виразні засоби, що використовуються індивідами та колективами, має враховувати й такі психолінгвістичні фактори, як естетика, звички тих, хто розмовляє, заборони, природний опір змінам.

4. Уніфікація нормативної правової термінології має вестися безперервно, а самі терміни мають удосконалюватися, з тим, щоб вони відповідали сучасному рівню розвитку національного законодавства.

5. Уніфікація нормативної правової термінології розвивається в двох напрямках: національному та інтернаціональному, які мають бути узгоджені між собою. Інтернаціональна уніфікація потребує узгодження термінів із міжнародним законодавством, а також із законодавством держав, у яких користуються однією й тією ж мовою.

6. Уніфікація нормативної правової термінології здійснюється спеціалістами в галузі права за допомогою термінологів.

7. Уніфікація нормативної правової термінології має спиратися на ретельно підготовлені розробки, а також вимоги юридичної техніки. Від якості підготовчих робіт залежить ефективність уніфікації.

8. Для того, щоб уніфікація нормативної правової термінології була успішною, вона має виходити від уповноваженого суб'єкта нормотворення й використовувати фактори спонуки та міри примусу, що забезпечують ефективне впровадження термінології.

9. Результати уніфікації нормативної правової термінології мають широко розповсюджуватися й мати певне закріплення у вигляді тезаурусів, словників тощо.

Для більш детального вивчення питання уніфікації необхідно, ураховуючи зазначені постулати, а також спираючись на спеціальну літературу [5; 6; 7], визначитися з її видами. За основу ми пропонуємо такі *види уніфікації нормативної правової термінології: за суб'єктами уніфікації*: уніфікація, що здійснюється суб'єктами нормотворчості, уніфікація за участю науковців, експертів та ін.; *за галузями права*: галузева уніфікація – проводиться в рамках однієї галузі права (наприклад, уніфікація термінології: конституційного, кримінального права, цивільного, адміністративного, сімейного права тощо), міжгалузева уніфікація – проводиться в масштабі декількох галузей права; *за юридичною сілою актів*: уніфікація законодавчої термінології; уніфікація термінології підзаконних актів; відомча уніфікація; *за внутрішньою й зовнішньою системою*: внутрішня та зовнішня уніфікація. Перший вид – полягає в додержанні внутрішньої структури терміна, побудові його змісту, використанні певних прийомів граматики, стилістики, лексики тощо. Другий – упорядкування всієї системи термінології; *за напрямками діяльності*: наприклад, уніфікація термінології правоохоронної, судової, військової, медичної діяльності тощо; *за національною приналежністю*: уніфікація термінології національного законодавства, міжнародного законодавства, ратифікованих угод тощо; *за формальною ознакою*: розміщення уніфікованих термінів у глобальних комп'ютерних мережах, електронній базі даних, словниках, тезаурусах тощо.

Під час уніфікації термінології слід ураховувати такі *термінологічні прийоми* [8]: 1) використання загальноживаної мови для позначення нормативного правового поняття словом, переведення цього слова в розряд термінів, його *термінологізація*, або перенесення готового терміна з однієї дисципліни в іншу з повним або частковим його переосмисленням і перетворення в міжгалузевий омонім<sup>1</sup>, тобто *транстермінологізація*; 2) термінологічна деривація, що представляє собою різновид словоутворювальної процедури, яка відрізняється від звичайного словоутворення перевагою визначених компонентів

---

<sup>1</sup> Омоніми (гр. *homōnuta*, від *homós* – однаковий і *ōnuta* – ім'я) однозвучні одиниці мови, у значенні яких (на відміну від значень багатозначних одиниць) немає спільних семантичних елементів.

(терміноелементів) і/або композиційних моделей. Цей прийом можна назвати власне *термінотворенням*; 3) запозичення терміна з іншої мови зі збереженням або специфікацією його основних дефінітивних параметрів і фонетико-морфологічною адаптацією.

У рамках юридичної техніки, важливо не тільки досконало уніфікувати термінологію, але й *вдало розмістити її в нормативному правовому акті*. У вітчизняній та зарубіжній юриспруденції питання про закріплення дефініцій у нормативних правових актах отримало неоднозначну, іноді прямию протилежну оцінку.

Більшість правознавців позитивно оцінює закріплення дефініцій у нормативних правових актах. Хоча в юридичній літературі трапляється й негативне ставлення до легальних визначень правових понять. Наприклад, А. Нашиц висловлювала таку точку зору, згідно з якою: «Закон – не теоретична робота і не посібник, і тому пояснення термінів в самому законі не повинно призводити до зловживання прийомом визначення» [9, с. 194]. А.А. Ушаков писав про те, що визначення термінів у законах «мають і негативний бік. Адже вони подовжують і захаращують законодавство. У цьому відношенні уточнення того чи іншого поняття створенням нового терміна позитивно відрізняється від описових визначень» [10].

Ми цілком погоджуємося з думкою В. Савицького, який уявляє більш надійним й ефективним інший шлях – визначення вживаних у законі термінів самим законодавцем за допомогою спеціальних дефінітивних норм, побудованих за правилами логічних операцій із поняттями» [11].

Зауважимо, що в радянський період правового розвитку включення дефініцій у нормативні правові акти не носило системного характеру. Це було обумовлено відносною стабільністю механізму правового регулювання. Як правило, нормативні дефініції містилися в законах там, де вперше був ужитий термін, який вимагав роз'яснення. У сучасних умовах ситуація змінилася. Це пов'язано з динамічним розвитком і постійним ускладненням суспільних відносин, збільшенням кількості нормативних правових актів тощо.

Важливим є питання про *спосіб закріплення легальних дефініцій*. З цього приводу в юридичній літературі також існують відповідні думки. Так, А.С. Піголкін і Є. Сморгунова виділяють такі способи формулювання дефініцій у нормативних правових актах: у вигляді розгорнутої характеристики терміна при першому його згадуванні; у дужках після першого вживання терміна; без дужок через дефіс; у вигляді окремої частини (абзацу) у статті або пункті нормативного правового акта; у вигляді самостійної статті (пункту) нормативного правового акта; у вигляді зворотного визначення, наприклад, указівки на те, які саме дії, факти, стани в цілому або окремо включаються в нормативне поняття [16].



В. Туранін виділяє три основні способи закріплення нормативних дефініцій на сучасному етапі нормотворчої діяльності: 1) при першому згадуванні терміна; 2) формулювання дефініцій у спеціальних статтях у тексті нормативного правового акта; 3) «комплексний спосіб» закріплення нормативних дефініцій, який базується на поєднанні декількох прийомів. Крім того, цим автором відмічається можливість застосування системи дефініцій посторінкового посилання, коли визначення поняття здійснюється при першому його згадуванні за допомогою посилання на відповідній сторінці, а також визначення правових понять в преамбулі нормативного правового акта [17].

Оскільки на сьогодні питання про найбільш пріоритетний прийом закріплення дефініцій у нормативних правових актах не урегульоване, то вирішення цієї проблеми є прерогативою суб'єкта правотворчості. При виборі способу визначення необхідно брати до уваги те, «на кого розраховане визначення, його практичну ціль, результати застосування такого роду визначень у минулому» [11, с. 85].

Визначаючи роль уніфікації нормативної правової термінології в процесі нормотворення, варто враховувати, що в багатоманітній і динамічній правовій сфері суспільства правотворчість посідає провідне місце. Це пояснюється тим, що саме правотворчість розвиває право, породжує, формує, удосконалює і, нарешті, оформляє його. Підвищення якості правових рішень, зниження до мінімуму неефективних нормативних актів – постійне завдання законодавця [12].

Відтак, досліджуючи проблему уніфікації нормативної правової термінології в процесі нормотворення, ми звернули увагу на те, що ефективність згаданого процесу відіграє значну неабияку роль у юридичній техніці, адже термінологія законодавства, її точність і лаконічність є запорукою досконалості текстів нормативних правових актів.

Юридична техніка переважно має прикладний, інструментальний характер. Але це не означає її підпорядкованість, несамостійність. Юридична техніка використовує досягнення не лише правознавства, але й інших наук (логіка, лінгвістика тощо), а також значну кількість власних вироблених практикою прийомів та засобів [13, с. 69].

Про важливу роль уніфікації нормативної правової термінології в юридичній техніці, хоча й не прямо, а опосередковано, говорить Н. Артикуца. Автор наголошує на тому, що знання законів і специфіки правової мови, її функціонально-стильових та жанрових різновидів, суворе дотримання мовностилістичних вимог і термінологічних стандартів (національних та міжнародних) у правових текстах, майстерне володіння методикою лінгвістичного аналізу для кваліфікованого й правильного

розв'язання різноманітних мовно-термінологічних проблем – усе це життєво необхідне правникам як у законотворчості, так і правозастосуванні [14].

Визначаючи роль уніфікації нормативної правової термінології у юридичній техніці, на нашу думку, варто згадати, що власне під юридичною технікою, як правило, розуміється сукупність різних засобів, способів, прийомів, інструментів, які дозволяють забезпечити високу якість правових актів, раціоналізувати юридичну діяльність [5]. Саме на це й спрямована уніфікація нормативної правової термінології. До того ж, уніфікацію можна вважати одним із засобів юридичної техніки.

Урахування основних положень уніфікації саме в юридичній техніці необхідне ще й для уникнення правотворчих помилок, які пов'язані з порушенням правил формування змісту законів (зокрема, концептуальні помилки, прогалини в законі, надмірність інформації тощо), логічних правил (зокрема, наявність колізій), правил, які стосуються структури закону (зокрема, неправильне розміщення так званого «вокабуляру» закону), а також мовних (зокрема, порушення стилю), формальних (зокрема, невірна вказівка реквізитів) та процедурних (зокрема, прийняття нормативного правового акта без відповідної експертизи) правил [6].

Не останнім фактором важливості запровадження в юридичній техніці правил, засобів, прийомів уніфікації нормативної правової термінології є необхідність її (юридичної техніки) удосконалення, що сприятиме підвищенню рівня юридичної культури. Високим рівнем юридичної техніки обумовлено дотримання законності та ефективність права. Під час видання правових норм важливо сформулювати та викласти їх таким чином, щоб воля законодавця стала зрозумілою й доступною, щоб істинний її зміст не розходився з текстуальними формулюваннями, щоб не було двозначності [15]. Усе це залежить від досконалості системи термінології законодавства.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене вище зазначимо, що підвищення рівня організації юридичної техніки шляхом уніфікації термінології законодавства, на наш погляд, має здійснюватися на основі об'єктивних закономірностей та мати кінцевою метою створення максимально ефективного й зручного в застосуванні засобу управління не лише правовими, але й соціальними та економічними процесами.

#### **Використані джерела:**

1. Мелехин А. В. Теория государства и права: учебник / А. В. Мелехин. – М. : Маркет ДС, 2007. – 640 с.
2. Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. – М. : ИНФРА-М, 2009. – 790 с.
3. Воробьева М. Е. Юридическая терминология : системцентрический и антропоцентрический подходы / М. Е. Воробьева // Вестник КемГУ. – 2013. – № 2 (54). – Т. 1. – С. 183 – 186.

4. Rondeau G. Introduction à la terminologie – Québec : Gaëtan Morin éditeur, Chicoutimi, 1981 – 1 re éd.

5. Давыдова М. Л. Юридическая техника : проблемы теории и методологии : [монография] / М. Л. Давыдова. – Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. – 318 с.

6. Кашанина Т. В. Юридическая техника : [ученик] / Т. В. Кашанина. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – 496 с.

7. Лызлов Д. Н. Юридическая техника : [учеб. пособ.] / Д. Н. Лызлов, В. Ю. Картухин. – М. : Ось – 89, 2009. – 176 с.

8. Суперанская А. В. Общая терминология: Вопросы теории / А. В. Суперанская, Н. В. Подольская, Н. В. Васильева [отв. ред. Т. Л. Канделаки]. – [изд. 6-е]. – М. : Книжный дом «ЛИБРОКОМ», 2012. – 248 с.

9. Нашиц А. Правотворчество: Теория и законодательная техника / А. Нашиц. – М. : Прогресс, 1974. – 256 с.

10. Ушаков А. А. Очерки советской законодательной стилистики : [учеб. пособие] / А. А. Ушаков. – [в 2-х ч.]. – Ч. 1: Содержание и форма в праве и проблема законодательной стилистики. – Пермь : Изд-во Перм. ун-та, 1967. – 206 с.

11. Савицкий В. М. Язык процессуального закона. Вопросы терминологии / В. М. Савицкий. – М. : Юридическая литература, 1987. – С. 74–85.

12. Кельман М. С. Загальна теорія держави і права : [підручник] / М. С. Кельман, О. Г. Мурашини – К. : Кондор, 2006. – 477 с.

13. Сазонова Д. В. Значение совершенствования правореализационной техники / Д. В. Сазонова // Вестник ПАГС. – 2012. – № 34 – С. 68–73.

14. Артикуца Н. В. Інноваційна модель фахово-мовної підготовки правників в Україні / Н. В. Артикуца // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Филология. Социальные коммуникации». – 2009. – Т. 22 (61) – № 1. – С. 546–550.

15. Общая теория права и государства : [учебник] / [Афанасьев В. С. и др.] ; под ред. В. В. Лазарева. – [3-е изд.]. – М. : Юрист, 2001. – 520 с.

16. Пиголкин А. С. Вопросы использования юридических терминов / А. С. Пиголкин, Е. М. Сморгунова // Язык закона / Под ред. А. С. Пиголкина. – М. : Юридическая литература, 1990. – Гл. VII. – С. 127–130.

17. Туранин В. Ю. Проблема выбора оптимального способа закрепления дефиниции в законодательном тексте / В. Ю. Туранин // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование : Сб. ст. / Под ред. В. М. Баранова. – [в 2 т.]. – Нижний Новгород, – 2001. – Т. 1. – С. 250–252.

#### **Кушнарева О.В. Место и роль унификации нормативно-правовой терминологии в юридической технике**

Раскрыты теоретико-методологические основы унификации нормативной правовой терминологии в процессе нормотворчества. Предложено понятие унификации нормативной правовой терминологии и охарактеризовано ее виды, задачи, способы и приемы. Обобщены постулаты терминологической стандартизации для применения в практической деятельности субъектов нормотворчества.

Определено место требований унификации нормативной правовой терминологии, которые рассматриваются как составляющий элемент в системе требований юридической техники, как важный элемент в ее структуре. Уяснено, что важность роли унификации нормативной правовой терминологии проявляется в четкости процессуальной формы ее осуществления, в частности, в соблюдении процедуры четырех основных этапов.

Ключевые слова: *унификация, нормативная правовая терминология, виды, задачи, способы, приемы, юридическая техника.*

### **Kushnarova O.V. Place and role of the legal terminology unification in the legal technique**

The article is about theoretical and methodological background of unification of regulatory language in the process of rulemaking. Moreover it is proposed the notion of unification of regulatory language and it is described its kinds, responsibilities, directions and actions. It is generalized the postulates of terminological standardization for employment in practice of rule-making entities. The article demonstrates the position and the role of unification of regulatory language in legal engineering. It is proved that unification of regulatory language as a some process of rulemaking demand of formulation scientific rules, specifications, criteria, instruments and actions.

The article demonstrates the position of specifications of unification of regulatory language. These are described as constituent element in the system of specifications of legal engineering and as a core ingredient in the structure of legal engineering. The role of these specifications are consists in detailization of existing rules of legal engineering (procedural and lingual) in the part of supporting of unanimity of comprehension and pursuance of terminological matter.

Moreover in this article is comprehended that importance of role of unification of regulatory language is exerted in precision form of action unification in particular in the abundance of procedure of four principal stages.

It is determined core requirements about using of regulatory language. This supports to make provision excellence of legislation, another statutory instrument, and enabling legislation, definition (interpretative) legislation, enforcement legislation. For another thing this supports to make provision high-potency of statutory regulation.

Key words: *unification, regulatory language, kinds, responsibilities, directions, actions, legal engineering.*

УДК 342.572

**В.Ф. Нестерович**

### **ТЕНДЕНЦІЇ ЩОДО КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЛОБІЮВАННЯ У ВЕЛИКІЙ БРИТАНІЇ ТА ІРЛАНДІЇ**

У статті розглянуто тенденції щодо конституційно-правового регулювання лобіювання у Великій Британії та Ірландії. Ключовим аспектом у регулюванні лобіювання у Великій Британії є регламентування поведінки посадових та службових осіб органів публічної влади під час контактування з

суб'єктами лобіювання. Звернуто увагу на останні тренди в розвитку лобістського законодавства на прикладі Ірландії, де зовсім недавно було прийнято Закон про регулювання лобіювання з використанням новітніх підходів нормопроектної техніки.

Ключові слова: *тенденції, конституційно-правове регулювання, лобіювання, Велика Британія, Ірландія.*

**Постановка проблеми.** В умовах дискусії щодо легітимації лобіювання в Україні доречним буде звернути увагу на тенденції щодо конституційно-правового регулювання цього політико-правового феномена у Великій Британії та Ірландії, які, незважаючи на свою національну специфіку, мають прогресивні орієнтири для країн так званої «молодої демократії». Розгляд у межах однієї статті досвіду конституційно-правового регулювання лобіювання у Великій Британії та Ірландії буде особливо корисним з огляду на усталений характер англійського регламентування цього політико-правового феномена та застосування новітніх підходів нормопроектної техніки щодо законодавчого урегулювання лобіювання в Ірландії. Поєднання відповідних традиційних та новітніх засад дозволить зберегти поступовість у розвитку урегулювання цього політико-правового феномена з метою більш комплексного урахування іноземного досвіду при легітимації лобіювання в Україні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Попри те, що проблема конституційно-правового регулювання лобіювання у Великій Британії та Ірландії широко розкрита в працях зарубіжних учених Л. Маєр, О. Гейя, П. Лестера та численних офіційних доповідях, основні тенденції цієї проблеми досліджені не повно. Однією з основних причин цьому досить високий динамізм лобіювання як політико-правового феномена.

**Формування цілей.** Метою цієї статті є дослідження тенденцій щодо конституційно-правового регулювання лобіювання у Великій Британії та Ірландії для можливого врахування цього досвіду в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Британське лобіювання, яке на англійський манер ще іменується «громадськими справами» (public affairs) чи «урядовими зв'язками» (government relations) [1, с. 5], має під собою досить вагомий історичний конституційний підґрунтя. Фактично всі ключові для становлення британської державності конституційні акти – Велика Хартія Вільностей 1215 року, Петиція про права 1628 року та Білль про права 1689 року були прийняті монархом під консолідованим тиском спочатку представників дворянства, а згодом буржуазії [2, с. 11]. Таким чином, у процесі започаткування демократичних перетворень, було закладено підвалини для майбутнього лобіювання у Великій Британії, основною формою якого в подальшому стало право громадян на подання до органів влади офіційних письмових клопотань – петицій.

Конституційно-правовою основою інституту лобіювання у Великій Британії є:

1. Білль про права від 1689 року, який гарантує право громадян на подання петицій до органів публічної влади [3, с. 3].

2. Постанова Палати громад Британського парламенту від 15 липня 1947 року, яка забороняла депутатам укладати будь-які угоди та отримувати гроші чи подарунки, що зобов'язують їх відстоювати позицію третіх осіб під час обговорення й прийняття Палатою актів. Ця постанова була уточнена внесеними до неї змінами Палатою громад 6 листопада 1995 року і 14 травня 2002 року та залишається чинною й по сьогодні. Варто звернути увагу, що Постанова 1947 року не перешкоджає депутатам Палати громад отримувати гонорари за консультування третіх осіб із юридичних питань, практики державного управління чи парламентських процедур, але їм заборонено здійснювати будь-які дії з цих питань під час законодавчого процесу [4, с. 39].

3. Постанова Палати громад Британського парламенту від 22 травня 1974 року, якою запроваджено спеціальний конституційно-правовий механізм контролю за законодавцями – парламентський реєстр фінансових інтересів депутатів. Відповідно до нього член Палати громад зобов'язаний задекларувати всі інтереси, які можуть вплинути на його поведінку під час законодавчої роботи, якщо вони перевищують 1 % від заробітної плати депутата. Згодом перелік цих інтересів було уточнено іншими чотирма Постановами Палати громад від 12 червня 1975 року, 17 грудня 1985 року, 6 листопада 1995 року, 13 липня 1992 року та систематизовано в Кодексі поведінки й керівних правилах поведінки членів Палати громад від 1996 року, який був переглянутий у травні 2002 року й у липні 2005 року [5, с. 2].

4. Кодекс поведінки та реєстрування фінансових інтересів Палати лордів Британського парламенту, який набув чинності 31 березня 2002 року. Контроль за веденням реєстру фінансових інтересів, відповідно до Кодексу поведінки, покладено на підкомітет Комітету Палати лордів з привілеїв. У разі виявлення порушень лордами положень цього Кодексу підкомітет зобов'язаний провести з цього факту відповідне розслідування. Підставою для його відкриття є подання до підкомітету скарги щодо порушення членом Палати лордів норм Кодексу поведінки [6, с. 2].

5. Регламентні процедури Британського парламенту, які визначають порядок направлення до законодавчого органу петицій у формі приватного законопроєкту, петицій-скарг проти внесеного приватного законопроєкту та правосуб'єктність парламентських агентів чи інших офіційних представників заявників під час розгляду Палатами парламенту приватних законопроєктів. Незважаючи на усталену британську парламентську

практику ці регламентні процедури систематично переглядаються та уточнюються [7; 8].

6. Інструкція для державних службовців, яка розроблена Центральним секретаріатом Кабінету Міністрів у липні 1998 року та містить конкретні поради й настанови для посадовців під час їх контактування з лобістами за різних життєвих ситуацій [1, с. 22–23].

7. Міністерський кодекс 2007 року (The Ministerial Code), який вимагає від членів Уряду бути незалежними від комерційних установ, що намагаються вплинути на політику Уряду. Для цього Кодекс містить низку обмежень, які встановлені для міністрів. Зокрема, він забороняє останнім приймати будь-які подарунки, гостинність чи послуги, що можуть поставити урядовців у залежність від третіх осіб. Це положення також поширюється й на членів їхніх сімей [9, с. 13–16].

8. Кодекс управління державної цивільної служби (The Civil Service Management Code) – містить правила поведінки для урядових службовців на кшталт Міністерського кодексу. Деталі отримання подарунків та їх реєстрування кожне міністерство чи урядовий департамент визначає самостійно. Утім, це іноді призводить до того, наголошують британські фахівці, що згідно з правилами одного міністерства отриманий подарунок слід реєструвати, а згідно з іншим – цього можна й не робити [1, с. 26].

9. Акт «Про свободу інформації» від 2000 року (The Freedom of Information Act of 2000). Згідно з його нормами урядові установи зобов'язані систематично оприлюднювати протоколи чи стенограми усіх нарад та консультацій, що були проведені за участю лобістів. Єдиним винятком інформації, яка не може бути оприлюднена є конфіденційні відомості та комерційна таємниця [10, с. 4].

Законодавство про лобіювання відіграє досить важливу роль у боротьбі з корупцією. Наявність чисельних заборонних та обмежувальних заходів у законодавстві Великої Британії сприяло суттєвому зниженню корупції під час здійснення впливу на державну політику. Зокрема, за рейтингом сприйняття корупції, згідно з даними міжнародної організації «Transparency International», Великобританія перебуває на 14-му місці серед 175 країн за 2014 рік. Порівняно з іншими країнами державами-членами ЄС, це є досить непоганим показником. Для прикладу, Бельгія за рейтингом сприйняття корупції посідає 15 місце, Ірландія – 17 місце, Австрія – 23 місце, а Франція взагалі перебуває на 26-му місці. Випереджають Велику Британію за рейтингом сприйняття корупції лише Данія, яка взагалі займає перше місце в цьому рейтингу, Фінляндія – 3 місце, Швеція – 4 місце, Норвегія – 5 місце, Нідерланди – 8 місце, Люксембург – 9 місце та ФРН – 12 місце [11, с. 5].

У листопаді 2008 року Спеціальний комітет з державного управління Палати громад Британського парламенту та Альянс за прозорість лобіюван-

ня (The Alliance for Lobbying Transparency) організували слухання з лобіювання в Палаті громад. З часу першої парламентської доповіді про лобіювання 1991 року, це було найбільш ґрунтовне офіційне дослідження цього конституційно-правового інституту у Великій Британії. За результатами його проведення Спеціальним комітетом з державного управління було оприлюднено Доповідь про стан регулювання лобіювання у Великій Британії та окреслені орієнтовні перспективи його законодавчого урегулювання.

У цій Доповіді, зокрема, порушені такі питання: звернуто увагу на недостатню прозорість лобіювання, насамперед, коли воно здійснюється в інтересах великого бізнесу; проаналізовано причини та наслідки лобістських скандалів, які мали місце останнім часом у Великій Британії; висвітлено слабкі та сильні сторони системи корпоративного саморегулювання лобіювання, яке наразі має місце у Великій Британії; досліджено зарубіжний досвід конституційно-правового регулювання лобіювання (США, Канада, Австралія) крізь призму його використання при впровадженні офіційного реєстру лобістів у Великій Британії; акцентовано на фактичному лобіюванні своїх інтересів профспілками, неурядовими громадськими організаціями та іншими установами через різні механізми взаємодії влади та громадськості; зроблено низку рекомендацій щодо подальшого конституційно-правового регулювання лобіювання у Великій Британії насамперед вказано на необхідність упровадження офіційного реєстру лобістів у державі [1].

Гармонійно доповнює дію вищенаведених актів система саморегуляції лобіювання. Зокрема, на основі рекомендації парламентського комітету з реєстрації фінансових інтересів депутатів від 1991 року, п'ятьма найбільш потужними англійськими лобістськими фірмами було створено в 1994 році Асоціацію професійних політичних консультантів (The Association of Professional Political Consultants (APPC)), яка являє собою неурядову організацію, що впроваджує високі стандарти в галузі лобіювання. Наразі до неї входить близько 60 членів-компаній, які зобов'язані відповідно до Кодексу поведінки Асоціації, регулярно оприлюднювати інформацію про замовників (клієнтів) лобістських послуг. Зі схожими статутними завданнями та корпоративними морально-етичними актами також діють Асоціація консультантів з паблік рілейшнз (The Public Relations Consultancy Association (PRCA)) та Спеціалізований інститут паблік рілейшнз (The Chartered Institute of Public Relations) [12, с. 2-3].

Таким чином, британська модель конституційно-правового регулювання лобіювання ґрунтується на трьох складових: 1) дієвій системі декларування представниками влади подарунків чи іншої матеріальної винагороди, яку вони отримали під час свого перебування на займаній посаді та відповідне щоквартальне оприлюднення через офіційні видан-



ня й через мережу «Інтернет» на офіційних сайтах органів влади цих декларацій; 2) фактична підміна актів, які повинні регулювати порядок реєстрації та звітності лобістів та лобістських об'єднань системою саморегулювання лобіювання за рахунок розроблення лобістськими спілками корпоративних морально-етичних актів із лобіювання; 3) обмеження для Членів Кабінету Міністрів, керівників інших центральних органів влади та їхніх заступників щодо призначення протягом певного терміну з дня припинення ними повноважень на посади в бізнес-структурах.

Останні тренди в розвитку лобістського законодавства можна простежити в Ірландії, де зовсім недавно було прийнято Закон про регулювання лобіювання (Regulation of Lobbying Act 2015), який підписав 11 березня 2015 року Президент Майкл Хіггінс. Мета цього закону полягає в запровадженні веб-реєстру з лобіювання, щоб зробити інформацію відкритою та доступною для громадськості про осіб, які намагаються вплинути на призначених державних посадових осіб із конкретної політики, законодавчих питань або перспективних рішень. Закон також передбачає обмеження й умови для певних занять деяким призначеним посадовим особам протягом певного періоду часу, коли виникає ризик конфлікту інтересів. Більш детальну інформацію щодо Закону про регулювання лобіювання розміщено на веб-сайті Департаменту державних витрат та реформи Ірландії (Department of Public Expenditure and Reform), де створено спеціальний розділ «Регулювання лобіювання» [13].

Ключовими датами введення в дію Закону про регулювання лобіювання 2015 року в Ірландії варто назвати: (I) запуск електронного реєстру 1 травня 2015 року, який буде доступний для потенційних власників реєстрації з цієї дати, щоб дозволити їм усебічно ознайомитися з правилами роботи системи електронного реєстру з лобіювання; (II) початком застосування цього Закону є 1 вересня 2015 року; (III) перше повернення до положень цього Закону має відбутися 21 січня 2016 року з урахуванням наявної його правозастосовної практики [13].

Визначення лобіювання в новоприйнятому законі є досить складним та відображає передусім особливості юридичної техніки ірландського законодавства. Зокрема, для цілей цього Закону особа здійснює лобістську діяльність, якщо вона: (а) здійснює або спрямовує будь-які релевантні комунікації в інтересах іншої особи за грошову винагороду або в грошовому еквіваленті за будь-яких з обставин, у яких підрозділ (2) застосовується до такої іншої особи; (b) здійснює або спрямовує будь-які релевантні комунікації за будь-яких з обставин, у яких підрозділ (2) застосовується до самої особи, або (c) здійснює будь-які релевантні комунікації щодо розвитку або зонування території відповідно до законів про планування та розвиток з 2000 по 2014 роки.

(2) Обставини, за яких цей підрозділ застосовується до самої особи, такі: (а) особа має більш ніж 10 штатних працівників і релевантні комунікації здійснюються від імені самої особи; (б) особа має одного або більше штатних працівників і є членською організацією, діяльність якої полягає передусім у представництві та захисті інтересів своїх членів, та релевантні комунікації здійснюються від імені будь-якого з членів, або (с) особа має одного або більше штатних працівників і є організацією, яка існує передусім, щоб вирішити специфічні проблеми, і релевантні комунікації здійснюються в просуванні будь-якої з таких проблем [14].

Інституційне забезпечення Закону про регулювання лобіювання 2015 року покладено на Комісію зі стандартів (Standards Commission), яка повинна запровадити Реєстр з лобіювання, котрий постійно буде доступний в он-лайн режимі в мережі Інтернет. Комісія зі стандартів уповноважується вести реєстр із лобіювання, здійснювати контроль за дотриманням норм новоприйнятого закону, надавати допомогу й сприяння, а де необхідно розслідувати й попереджати порушення вимог законодавства у встановленому порядку. Увага Секретаря Комісії на початковому етапі застосування законодавства буде зосереджена передусім на вказівках, порадах та рекомендаціях, для усіх, хто виявив зацікавленість з цього питання. Передбачається, що на початковому етапі положення, що стосуються повноважень Реєстратора в частині застосування санкцій, діяти не будуть поки не буде здійснено огляд практики застосування Закону про регулювання лобіювання 2015 року через рік після введення його у дію [14].

Загалом, Комісія зі стандартів буде відігравати важливу роль у реалізації законодавства про лобіювання та вже сьогодні починає видавати рекомендації та інформацію з метою сприяння розумінню законодавства про лобіювання. Нині Комісія зі стандартів займається підготовкою керівних принципів для дотримання Закону про регулювання лобіювання 2015 року. Ці керівні принципи будуть доступні в мережі Інтернет за електронною адресою: на [www.lobbying.ie](http://www.lobbying.ie) у найближчому майбутньому. Комісія зі стандартів також планує видати інформаційні брошури та бюлетені порад в установленому порядку. Кожен, хто бажає отримувати вже сьогодні найсвіжішу інформацію про будь-які зміни в частині регулювання лобіювання може підписатися на аккаунт Комісії зі стандартів у Твіттері. До позитивних моментів ірландської практики запровадження лобіювання варто також віднести створення консультативної групи, до складу якої включено відповідних експертів та ключових зацікавлених сторін. Консультативну групу було створено для надання допомоги Комісії зі стандартів у вирішенні ключових питань, пов'язаних із створенням реєстру лобіювання. Консультативна група буде в змозі надати ін-

формацію й рекомендації, які допоможуть у безперешкодній реалізації законодавства.

**Висновки.** Таким чином, в Ірландії було зроблено низку прогресивних кроків щодо законодавчого урегулювання лобіювання, які можуть бути враховані при легітимації цього політико-правового феномена в Україні: надання певного проміжку часу для ознайомлення з Законом про регулювання лобіювання 2015 року перш ніж він набуде чинності; інноваційний підхід щодо запровадження реєстру з лобіювання, який заснований на принципах зручності та доступності за рахунок його розміщення в мережі Інтернет; перегляд Закону про регулювання лобіювання 2015 року через рік з огляду на практику його застосування; призупинення на початковому етапі (до перегляду цього Закону через рік) положень щодо застосування санкцій Реєстратором, до осіб які порушили правила Реєстру з лобіювання; залучення Комісією зі стандартів до порядку запровадження Реєстру з лобіювання зацікавленої громадськості шляхом створення консультативної групи, до складу якої включено відповідних експертів та ключових зацікавлених сторін.

#### **Використані джерела:**

1. Lobbying: Access and influence in Whitehall. House of Commons, Public Administration Select Committee. First Report of Session 2008-09. – Volume I. – London, 2009. – 80 p.
2. A British Bill of Rights: Informing the debate. The Report of the Justice constitution committee. – London, 2007. – 166 p.
3. Proposals for an e-petitions system for the House of Commons / Lucinda Maer; Parliament and Constitution Centre. – London, 2008. – 23 p.
4. The Code of Conduct. The Guide to the Rules relating to the conduct of Members. Approved by The House of Commons on 14 May 2002 and 13 July 2005. – London: The Stationery Office Limited, 2005. – 46 p.
5. Registration of donations and loans to MPs / Oonagh Gay; Parliament and Constitution Centre. – London, 2009. – 7 p.
6. Standards of conduct in the House of Lords / Oonagh Gay and Paul Lester; Parliament and Constitution Centre. – London, 2009. – 14 p.
7. Public Petitions. Procedure Series. Revised July 2008 / House of Commons Information Office. – London, 2008. – 11 p.;
8. Private Bills. Legislation Series. Revised October 2008 / House of Commons Information Office. – London, 2008. – 13 p.
9. The Ministerial Code (from 3 July 2007). – London: Cabinet Office, 2007. – 23 p.
10. Maer L. Lobbying / Lucinda Maer; Parliament and Constitution Centre. – London, 2009. – 21 p.
11. Transparency International Corruption Perceptions Index 2013 / Transparency International. – EYGM Limited, 2014. – 12 p.

12. APC Response to the Public Administration Select Committee Report on Lobbying. February 2009 / The Association of Professional Political Consultants. – London, 2009. – 5 p.

13. Regulation of Lobbying // Web-site of Department of Public Expenditure and Reform. [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.per.gov.ie/en/regulation-of-lobbying/>.

14. Regulation of Lobbying Act 2015 [Ireland] // S.I. No. 152/2015.

### **Нестерович В.Ф. Тенденции конституционно-правового регулирования лоббирования в Великобритании и Ирландии**

В статье рассмотрены тенденции конституционно-правового регулирования лоббирования в Великобритании и Ирландии. Ключевым аспектом в урегулировании лоббирования в Великобритании является регламентирование поведения должностных и служебных лиц органов публичной власти во время контактов с субъектами лоббирования. Обращено внимание на последние тренды в развитии лоббистского законодательства на примере Ирландии, где совсем недавно был принят Закон о регулировании лоббирования с использованием новейших подходов нормопроектной техники.

Ключевые слова: *тенденции, конституционно-правовое регулирование, лоббирование, Великобритания, Ирландия.*

### **Nesterovych V.F. Trends of the constitutional and legal regulation of lobbying in the UK and Ireland**

The article examines trends in the constitutional and legal regulation of lobbying in the United Kingdom and Ireland. A key aspect in the settlement of lobbying regulation in the UK is the control of behavior of officials and officers of the public authorities in contact with the subjects of lobbying. The legislation on lobbying plays an important role in fighting corruption in the UK. The presence of numerous prohibitive and restrictive measures in the legislation of the United Kingdom contributed significantly to reduced corruption in influencing public policy.

Constitutional and legal basis of the institute of lobbying in the UK are: 1. Bill of Rights of 1689, which guarantees the right of citizens to submit petitions to public authorities. 2. Resolution of the House of Commons of the British Parliament on 15 July 1947, which prohibits MPs to enter into any agreement or receive money or gifts. 3. Resolution of the House of Commons of the British Parliament of 22 May 1974, which introduced a parliamentary register of MPs' financial interests. 4. Code of Conduct and recording the financial interests of the House of Lords of the British Parliament of 2002. 5. The Ministerial Code of 2007, which requires the government members to be independent from commercial institutions that try to influence government policy. 6. The Civil Service Management Code, which contains the rules of conduct for government officials. 7. The Freedom of Information Act of 2000, which requires government agencies regularly publish reports or transcripts of all meetings and consultations were holding involving lobbyists.

The latest trends of constitutional and legal regulation of lobbying are Ireland, which recently adopted a law on the regulation of lobbying with the modern approaches of the law-making technology. The Regulation of Lobbying Act 2015 was signed into law on Wednesday 11 March 2015. The purpose of the Act is to provide for a web-based Register of Lobbying to make information available to the public on the identity of those communicating with designated public officials on specific policy, legislative matters or prospective decisions.

Key words: *trends, constitutional and legal regulation, lobbying, the United Kingdom, Ireland.*

## Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

УДК 343.8

І.Г. Богатирьов

КОНФІСКАЦІЯ МАЙНА – ЗА І ПРОТИ

У статті порушено проблему конфіскації майна як виду покарання, що певною мірою залежить від ступеня її наукової розробленості, адекватності законодавчого врегулювання та ефективності його практичного застосування. Серед низки дискусійних питань застосування конфіскації майна виділено проблему посягання зазначеного виду покарання на право власності людини та доцільності збереження його в системі покарання України.

Ключові слова: *конфіскація майна, покарання, наукова розробленість, законодавче врегулювання, практичне застосування, право власності.*

**Постановка проблеми.** Серед класичних проблем гуманітарно-філософської парадигми є пошук засобів і методів адекватного реагування інститутів держави на найбільш суспільно небезпечні види поведінки людини. Століттями вчені різних галузей знань, зокрема, філософи, соціологи, кримінологи, психологи, правники та інші ведуть дискусії, які види покарань і в якому обсязі можуть бути застосовані до осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Якщо стосовно деяких видів покарань ученими загально визнано їх застосування, то такий вид покарання, як конфіскація майна хоча і є класичним додатковим видом покарання на сьогодні викликає серед учених правників неоднозначність. Універсальність такого виду покарання полягає в тому, що він є кримінально-правовим поняттям, та має певні ознаки, що відрізняють його від конфіскації в адміністративному та цивільному праві, а також входить до складу інституту покарання, що значною мірою впливає на саму дефініцію «конфіскація».

Актуальність написання запропонованої статті викликана тим, що проблематика конфіскації майна як виду покарання певною мірою залежить від ступеня її наукової розробленості, адекватності законодавчого врегулювання та ефективності практичного застосування. Серед низки дискусійних питань застосування конфіскації майна слід виділити про-

блему посягання цього виду покарання на право власності людини та доцільності збереження його в системі покарань України.

**Формування цілей.** Метою статті є дослідження дискусійних питань конфіскації майна як виду покарання.

**Виклад основного матеріалу.** У юридичній енциклопедії зазначається, що поняття «конфіскація майна» походить від латинського «confiscatio» (дослівно – «поміщення в кошик (скарбницю) для зберігання грошей») – примусове, безоплатне вилучення у власність держави всього або частини майна, що є особистою власністю громадянина [1, с. 285].

Звернемося до Основного закону України - Конституції України, де зокрема в ст. 41 закріплено: «Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обов'язі та порядку, встановлених законом» [2, с. 8].

У Кримінальному кодексі України в ст. 59 також подано визначення конфіскації майна: «1. Покарання у виді конфіскації майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Якщо конфіскується частина майна, суд повинен зазначити, яка саме частина майна конфіскується, або перелічити предмети, що конфіскуються. 2. Конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині цього Кодексу. 3. Перелік майна, що не підлягає конфіскації, визначається законом України» [3, с. 3].

Поміщення конфіскації майна в п. 7 ст. 51 КК України означає, що це покарання є більш тяжким, ніж штраф, позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадські роботи, виправні роботи, службові обмеження для військовослужбовців.

Основним каральним елементом конфіскації майна є майнові обмеження, що полягають в примусовому безоплатному вилученні всього або частини майна засудженого. Чим більше особа, яка вчиняє кримінальне правопорушення заподіє збитки потерпілому, тим більший і розмір конфіскації, тим більша ефективність покарання. На жаль, виконання виконавчих листів засудженими в установах виконання покарань практично не здійснюється і збитки на мільйони гривень не відшкодовуються потерпілим.

Ураховуючи той факт, що держава не бере на себе зобов'язання відшкодувати потерпілим за збитки, завдані кримінальним правопорушенням, можливо слід відмовитися від судових виконавців і передати функцію відшкодування за виконавчими листами приватним фірмам (колекторам).

На підставі аналізу загальних ознак покарання слід виділити ознаки конфіскації майна як додаткового виду покарання, що не притаманні іншим видам покарання, що дозволить відмежувати його від адміністративного стягнення та забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання. Конфіскація майна як вид додаткового покарання має такі ознаки:

- примусовість вилучення - це означає, що під час призначення досліджуваного покарання воля власника майна, що підлягає конфіскації, не враховується; також не передбачена заміна майна, що підлягає конфіскації на грошову суму або інше майно, вартість якого еквівалентна [4, с. 80];

- безоплатне вилучення, тобто право власності засудженого обмежується без відшкодування вартості майна; саме ця ознака окреслює кримінально правовий характер конфіскації майна. На відміну від цього Цивільний кодекс України передбачає в ст. 353 таке: «з метою суспільної необхідності майно може бути примусово відчужене у власника на підставі та в порядку, встановлених законом, за умови попереднього і повного відшкодування його вартості (реквізиція)» [5, с. 12];

- об'єктом конфіскації може бути тільки майно засудженого, частина майна в спільній власності, що належить засудженому. Відповідно до ст. 19 Закону «Про власність» від 07 лютого 1991 року об'єктами права приватної власності можуть бути: а) житлові будинки, квартири, дачі, садові будинки; б) предмети особистого користування й домашнього господарства; в) продуктивна і робоча худоба; г) земельні ділянки й насадження на них; д) засоби виробництва та вироблена продукція; е) транспортні засоби; є) грошові кошти, акції, інші цінні папери; ж) інше майно споживчого та виробничого призначення [6, с. 4];

- вилучене майно спрямовується в дохід держави. Майно, що було вилучено виконавчою службою України, реалізовується на публічних торгах, а отримані кошти спрямовуються в дохід держави. Ця ознака підкреслює приналежність конфіскації майна до норм кримінального права;

- обмеження майнових прав здійснюється повністю або частково. Якщо конфіскується частина майна, суд повинен зазначити, яка саме частина майна конфіскується, або перелічити предмети, що конфіскуються. Конфіскація майна може бути призначена на все майно, що належить засудженому на правах приватної власності, ураховуючи частину в спільній власності [4, с. 80];

- категорія злочинів. Конфіскація майна встановлюється за вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів (ст. 12 КК передбачає класифіка-



цію злочинів залежно від ступеня тяжкості), вчинених із корисливих мотивів та за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості (корисливий мотив – це прагнення особи до досягнення матеріальної вигоди в результаті вчинення нею певних суспільно-небезпечних дій) [3];

– виключність призначення. Конфіскація майна призначається у випадках, передбачених санкціями статей Особливої частини КК України;

– конфіскація майна не має абсолютного характеру. Відповідно до КК не підлягає конфіскації майно, необхідне для засудженого і осіб, які знаходяться на його утриманні, згідно з переліком майна, що не підлягає конфіскації за вироком суду [7].

Конфіскація майна як вид покарання впродовж усього періоду існування у вітчизняному законодавстві викликає гострі дискусії серед учених. Так, М. І. Бажанов, Н. О. Гуророва, В. М. Мельникова-Крикун, І. Л. Морозюлова, М.І. Панов та інші вітчизняні науковці в працях дійшли висновку *щодо виключення конфіскації майна* із системи покарань України.

Зокрема, М.І. Бажанов аргументує свою позицію тим, що конфіскація майна як покарання властиве феодальному праву та праву тоталітарних держав. Цього виду покарання не знає цивілізоване кримінальне право; воно носить чисто фіскальний характер, безпідставно обмежує право приватної власності, суттєво зачіпає майнові права членів сім'ї засудженого, які безвинно страждають у такому випадку [8, с. 129].

Н.О. Гуророва та М.І. Панов вважають, що конфіскація майна суперечить принципам справедливості та рівності громадян перед законом. Вони пропонують замінити конфіскацію майна штрафом у чітко встановленому розмірі [9, с. 68]. У науковій праці В.М. Мельникова-Крикун вважає несумісним конфіскацію майна з існуванням демократичної ринково орієнтованої держави та пропонує конфіскувати тільки предмети злочину, засоби його вчинення і майно, здобуте злочинним шляхом [10, с. 92].

Не вступаючи в наукову дискусію зі згаданими вище авторами, значимо однак, що конфіскація майна присутня не тільки в Україні. Цей вид покарання передбачає КК Франції, КК Латвійської Республіки, що є членами ЄС, КК Республіки Білорусь та інші, водночас, конфіскація майна є засобом протидії злочинності та не має на меті збагачення держави.

Порівняно зі штрафом як видом покарання, передбаченому в 252 санкціях Особливої частини КК, що складає 32,2 %, конфіскація майна зазначена лише у 38 санкціях статей Особливої частини як додаткове покарання, що приєднується до основного покарання за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини та в 14 санкціях за злочини проти основ національної безпеки України, що складає 5,8 %.

Але найважливіше те, що конфіскація майна, як і будь-яке інше покарання, має індивідуальний характер та застосовується до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і направлено на майно, що є власністю засудженого. Конфіскація майна членів сім'ї не допускається.

Автор поділяє думку М.Г. Король, що прихильники скасування конфіскації майна як виду покарання не прагнуть відмовитися від інституту конфіскації, а намагаються зробити його менш репресивним. Більшість учених не підтримують повну конфіскацію майна, але не заперечують, щоб механізм кримінально-правової конфіскації мав місце в КК України. Тобто, проблема полягає в створенні прийнятних для суспільства та держави форм закріплення конфіскації майна [7, с. 163].

Вивчаючи проблему конфіскації майна вчений Б.О. Кириш зазначає, що можна було б говорити про виключення конфіскації майна із системи покарань, якщо б був винайдений менш репресивний, однак не менш ефективний або хоч і однаковий за тяжкістю, але дієвіший, ніж конфіскація майна, вид покарання в протидії корисливій злочинності [11, с. 240]. Таким чином, науковець підтримує позицію законодавця щодо закріплення конфіскації майна як додаткового виду покарання в системі покарання.

Отже, якщо дотримуватися юридичної техніки, то можна засвідчити, що конфіскація майна як вид кримінального покарання відповідає вимогам ч. 2 ст. 50 КК, у якій передбачена мета покарання, відповідно, вона досягає карального впливу на засудженого, має значний вплив на виправлення засудженого та запобігає вчиненню нових злочинів як засудженим, так і іншими особами.

Водночас, вважаємо, що конфіскація майна як додатковий вид покарання, порівняно з основним, є допоміжним засобом примусового впливу на засудженого, та застосовується не завжди, а лише тоді, коли виникає необхідність полегшеного досягнення сукупним покаранням цілей, що стоять перед ним.

**Висновки.** Вищевикладене дає підстави узагальнити проблему конфіскації майна як наукову проблему та дійти певних висновків. По-перше, рівень злочинності в Україні зумовлює потребу використання судом конфіскації майна як виду кримінального покарання. По-друге, на підставі критичного аналізу чинних законодавчих положень і поглядів учених криміналістів пропонується таке доктринальне визначення конфіскації майна – це захід примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаною винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає у передбаченому законом обмеженні її права власності на вилучення всього або частини майна. По-третє, порівнюючи ступінь правообмежень конфіскації майна в частині права людини на власність вважаємо його доволі суворим видом покарання. Така константа пов'язана з тим, що в сучасних умовах зна-

чуність права власності є для особи вищою порівняно з правом вільного вибору виду занять. По-четверте, є потреба у відмежуванні конфіскації майна як кримінального покарання, як адміністративного стягнення і як виду забезпечення виконання цивільно-правового зобов'язання.

#### Використані джерела:

1. Энциклопедический словарь Брокгауз и Эфрон : [в 12 т.] / [отв. ред. В. М. Карев, М. Н. Хитров]. – Репр. Изд. – М. : Большая Рос. энцикл. : Изд. дом «Экон.газ.», 1997. – Т. 6 : Клейраць – Лукьяновъ. – 1997. – 863 с.
2. Конституція України: Наук.-практ. коментар / [Авер'янов В. Б., Батанов О. В., Баулін Ю. В., Битяк Ю. П., Борисова В.І. та ін.]. – Х. : Право, 2003. – 808 с.
3. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
4. Собко Г. М. Конфіскація за кримінальним законодавством України : дис...кандидата юрид. наук. : 12.00.08 / Собко Ганна Миколаївна. – К., 2008. – 194с.
5. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.
6. Закон України «Про власність» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/697-12>.
7. Корабель М. Г. Конфіскація майна як вид кримінального покарання : дис...кандидата юрид. наук. : 12.00.08/ Корабель Марія Георгіївна. – К., 2015. – 206 с.
8. Кримінальне право України: Особлива частина : [підручник] / за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – [2-е вид., перероб. і доп.]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 544 с.
9. Панов М. І. Проблеми оптимізації санкцій за фінансові злочини / М. І. Панов, Н.О. Гуророва // Право України. – 2000. – №9. – С. 68.
10. Мельникова-Крикун В. М. Про недоцільність застосування конфіскації майна як виду додаткового покарання / В. М. Мельникова-Крикун // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2005. – № 29. – С. 92.
11. Кириць Б. О. Конфіскація майна: аргументи за збереження і за скасування цього виду покарання / Б. О. Кириць // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2006. – Вип. 1. – С. 233–243.

#### Богатырев И.Г. Конфискация имущества – за и против

В статье автором поднята проблематика конфискации имущества как вида наказания, которое полным образом зависит от степени и научной разработки, адекватности законодательного регулирования и эффективности его применения. Среди ряда дискуссионных вопросов практического применения конфискации имущества выделено проблему воздействия данного вида наказания на право собственности человека и необходимость его сохранения в системе наказаний Украины.

Ключевые слова: *конфискация имущества; наказание; научная разработка; практическое применение; право собственности.*

**Bohatyrov I.G. Confiscation of property – for and against**

The article raised issues of confiscation of property as a form of punishment, which to some extent dependent on the degree of scientific elaboration, the adequacy of legal regulation and the effectiveness of its practical application. Follows the legal technique, we can attest, that confiscation of property, as a form of criminal punishment, meets chapter 2, Art. 50 of the Criminal Code, which provides for purpose of punishment under it is a punitive effect on the convicted person has a significant impact on corrections and prevents convicted of new crimes as prisoners as others. However, we believe, that the confiscation of property, as an additional form of punishment, compared with the principal, is a complementary means of coercive influence on the convict, and not always used, and only then when there is a need light-weight aggregate punishment achieve the goals. The author states: First, the crime rate in Ukraine determines the need for use of court confiscation of property as a form of punishment; Secondly, based on critical analysis of current legislative provisions and the views of scientists criminologists proposed the following doctrinal definition confiscation of property – a measure of compulsion applied for the State by a court to a person convicted of a criminal offense and is prescribed by law limiting its ownership of the removal of all or part of the property; Thirdly, comparing the degree law qualifications and confiscation of rights in property consider it rather harsh form of punishment. This constant is the fact that nowadays the importance of property rights for individuals is higher compared with the right of free choice of the type of employment; In-fourth, there is a need for separating confiscation as criminal penalties as administrative punishment and as a form of enforcement of civil – legal obligations.

Key words: *confiscation of property, punishment, scientific development, the legal framework, practical application, right of property.*

УДК 342.951

**О.І. Богучарова,  
С.А. Комісаров**

**БЕЗПЕКА КІБЕРНЕТИЧНОГО ПРОСТОРУ  
ЯК ЕКОЛОГІЧНОГО СЕРЕДОВИЩА  
ТА ОСЕРЕДКУ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ**

Проаналізовано проблему утвердження сучасного кібернетичного (інформаційного) простору як предмета теорії та практики оперативно-розшукової діяльності. Зроблено огляд підходів до його визначення через урахування особливостей «кіберпростору» при виборі дієвих стратегій оперативно-розшукових заходів. Запропоновано розуміння кіберзлочинності як екологічного злочину, а кіберпростору – як специфічного «інформаційного екологічного середовища» (environment), на яке певні особи можуть усвідомлено й зловмисно впливати (взаємодіяти) аж до його руйнування, знищення, спричинення йому та його об'єктам/суб'єктам суттєвої шкоди, небезпечної для їх функціонування або здоров'я. Також зазначено необхідність визначення цифрового суверенітету країни в правовій площині та безпекових заходів із його посилення.

Ключові слова: *екологічне середовище, екологічне право, кіберпростір, комп'ютерна злочинність, контент, оперативно-розшукова діяльність.*

**Постанова проблеми.** Поняття «простору» завжди вважалося поняттям суто географічним. Звісно, географічні «простори», або території розглядалися також і як предмет політики й політичних відносин та фігурували в більшості міжнародних конфліктів. Але все змінилося в XX сторіччі з появою радіо, телебачення, а згодом й Інтернету. Саме в цей час ідею «простору» було перетворено на ключове поняття та своєрідний мейнстрім наукової думки, зокрема й у сфері правоохоронних і правознавчих наук. Сталося це за умов виникнення нової «просторової реальності» – інформаційного простору й кіберпростору, які хоч й не в змозі замінити географічний простір, однак здатні стати середовищем й цілком реальним місцем вчинення злочинів, наприклад, несанкціонованого втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), пропагандистського «промивання мізків» й навіть кібератак на державні установи, зокрема й сайти Міністерства внутрішніх справ (МВС), Генеральної прокуратури тощо.

До речі, оцінюючи сучасний стан злочинності у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж в Україні, необхідно зазначити її негативну динаміку, тобто поступове й неухильне зростання цього виду злочинів. Притому, як слушно зазначають учені, офіційна статистика відображає не стільки стан злочинності, скільки стан її реєстрації в державі. Тож можна припустити, що реальний стан злочинності у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів) набагато вищий.

Зрозуміло, що зовсім не випадково дедалі активніше порушується проблема посилення цифрового суверенітету країни. Оскільки, окрім вищезначеного, останнім часом, зважаючи на складну ситуацію на Сході України, де наявні порушення основного права людини – права на життя, особливу увагу в правоохоронних органах при формуванні оперативно-розшукових заходів, пов'язаних із віртуальним простором, викликає контроль за так званим контентом у соціальних мережах та блогах, який усе частіше демонструє людиноненависницьку ідеологію, відкриті обговорення та заклики щодо вбивства окремих осіб, професійних груп фахівців і цілих поселень або народів. Звідти, аналізуючи ті повноваження, що надаються ЗМІ у XXI сторіччі, зокрема й Інтернет-виданням, науковці засвідчують, що їх роль у сучасному суспільстві має полягати в їх правомірному управлінні аудиторією, позбавленої шкідливого впливу на суспільні відносини.

Отже, з одного боку, комп'ютерна злочинність та комп'ютерний тероризм, поширення невластивих українській культурі традицій і цінностей, культу насильства й жорстокості, порнографії, пропагування наркотично узалежного способу життя як єдине «правильного» для молодшої людини, зневажливого ставлення до людської та національної гідності,

попри зростаючу кібернетичну небезпеку, ще не мають належного висвітлення в правознавчій літературі. З іншого боку, термінологічна невизначеність, слабка нормативно-правова оснащеність, методологічна «непрописаність» злочинних дій з інформацією в чинному КП і КПК України, труднощі кваліфікації, що виникають при проведенні оперативно-розшукових заходів, потребують розширення досліджень у галузі антикримінального інформаційного простору й кіберпростору.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Незважаючи на значний науковий й суспільний інтерес проблематика інформаційного простору та кіберпростору, як і кіберзлочинності в правовій площині, а також оперативно-розшукової діяльності є маловивченою. Термінологічні дослідження інформаційного простору й кіберпростору знайшли належне відображення у працях західних учених Л. Вентц, Д.Ф. Крамер, Д. Куел, Дж. Ліпман, М. Лібіцкі, М. Мацубара. У сфері правових та інших наук цій тематиці присвятили свої праці й вітчизняні вчені В. Бик, А. Климчук, Д. Дубов, А. Марченко, О. Манжай, М. Ожеван, В. Панченко, В. Петров, В. Пилипчук, М. Погорецький, О. Порфимович, Ю. Федорова, В. Шеломенцев та ін.[1; 4; 5; 6; 8; 12]. Причому в працях В.Бебика, Н. Власенко, О. Гриценко, В. Іванова, Т. Костецької, О. Литвиненко, І. Слісаренко, О. Сосніна, Д. Швеця, Т. Шульги, Д. Яковлева та інших сучасних дослідників піддані глибокому аналізу зміни, що відбуваються у співвідношенні різних гілок влади, зокрема й інформаційної, виявлені її місце і роль у демократичному суспільстві [7]. Проте деякі із зроблених висновків втратили актуальність і потребують перегляду. Тим більше, що питома вага цих праць опублікована для висвітлення політичного впливу інформаційної влади й насамперед її головних носіїв – засобів масової інформації (ЗМІ) – на всі сфери суспільного життя, їх сприянню розвитку процесів глобальної демократизації тощо. Водночас правоохоронний аспект залишається поза увагою науковців. Варто при цьому зважити на такі факти: перехід до реальної розбудови інформаційного суспільства в Україні, оновлення основних засад українського інформаційного законодавства, урахування темпів значного приросту українських Інтернет-користувачів (2011–2012 рр. рекордне збільшення – 34%; 2012–2013 рр. – 16%) [2].

Через це доречно вказати на остаточне формування національної моделі українських ЗМІ (четвертої влади – інформаційної), яке відбулося завдяки викладенню у новій редакції Закону України «Про інформацію», прийняттю Законів України «Про захист персональних даних» та «Про доступ до публічної інформації», відповідно до яких фактично знято питання ототожнення «інформаційної влади» та ЗМІ. Разом із тим негативні інформаційні впливи, а також поширення у світовому інформаційному просторі викривленої, недостовірної та упередженої інформації, що завдає шкоди національним інтересам України та її громадянам і високопо-

садовцям, поки що залишаються поза увагою як провідних українських ЗМІ, так і науковців.

Ураховуючи вищезазначене, підкреслимо, що на сьогодні залишаються невирішеними нагальні правові питання, що унеможлиблює формалізацію антикримінальної, або карної кіберполітики: досі відсутні системні нормативно-правові документи, у яких було б надано чітке визначення основних термінів у сфері кібербезпеки, зокрема й міжнародні; не визначено правовий статус кіберпростору; відсутній консенсус щодо правил поведінки в кіберпросторі; відсутня загальноприйнята методологія оцінки наслідків кіберзлочинів.

**Формування цілей.** Однією з вихідних проблем запропонованого дослідження є утвердження сучасного кібернетичного (інформаційного) простору як предмета теорії та практики оперативного-розшукової діяльності та виявлення підходів щодо врахування цього «простору» при побудові дієвих стратегій оперативно-розшукових заходів.

Мета публікації полягає в тому, щоб на підставі літературного огляду розглянути визначення кіберпростору як особливого інформаційного екологічного середовища, яке водночас може бути осередком підготовки та вчинення злочинів. Останні завдають шкоди кіберпростору як екологічно-матеріальному середовищу, а також можуть наносити непоправну шкоду як його нематеріальним «об'єктам», порушуючи їх функціонування аж до знищення й руйнування, так і його «реальним суб'єктам» – провайдерам, користувачам, людським організаціям й установам, завдаючи їм фінансових, матеріальних збитків або шкоди здоров'ю. І саме тому ці кримінальні дії й вчинки потребують правової кваліфікації та дієвого правоохоронного реагування.

**Виклад основного матеріалу.** На сьогодні відбулися зміни в правовому полі, також й у чинних КП і КПК України щодо розуміння принципів роботи електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електров'язку. На думку вчених, загальні зміни в законодавстві, й особливо ті, що стосуються сфери боротьби з комп'ютерними злочинами, стали наслідком не стільки технічного прогресу або розвитку технологій, скільки фундаментальних перетворень правових концепцій. Адже до середини ХХ століття правові системи в більшості випадків захищали право власності на «матеріальні» об'єкти. Однак поява інформаційного суспільства призвела до зростання важливості захисту саме «нематеріальних об'єктів» та особливого правового «об'єкта» – інформації. Ці нові «об'єкти» зрештою потребували прийняття нових правових норм, оскільки не могли бути захищені за аналогією з динамікою злочинних дій у сфері матеріальних об'єктів. На жаль, на заваді цьому захисту сьогодні в першу чергу стає термінологічна невизначеність щодо понять «кіберпростір», «кіберзлочинність», «кібербезпека».

Притому, як констатують науковці, оцінюючи стан «кіберзлочинності» в Україні та розробляючи засади з методології оцінки наслідків кіберзлочинів, а також дієві оперативно-розшукової заходи з протидії їй, необхідно враховувати як потужну динаміку, так і високу латентність цього виду злочинів. Наведемо лише декілька цифр. Так, якщо у 2013 році злочинів щодо несанкціонованого втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку (ст. 361 КК України) було зафіксовано 408, то лише за січень-квітень 2014 року обліковано 140 таких кримінальних правопорушень. Водночас, наприклад, у 2009 році було зареєстровано 96 таких випадків, 2010 році – 87, 2011 році – 67, 2012 році – 83 кримінальних злочини. Теж саме й щодо несанкціонованих дій з інформацією, яка обробляється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях подібної інформації, що вчинено особою, яка має право доступу до неї (ст. 62 КК України). У 2013 р. – 152 злочини, тоді як лише за січень-квітень 2014 р. обліковано 23 таких кримінальних правопорушень [9; 10].

Отже, створенню ефективних правових механізмів протидії кіберзлочинних дій і кіберзлочинам, кіберзагрози різних рівнів складності заважають як термінологічна, так і нормативно-правова недосконалість у сфері кіберпростору, а також їх висока латентність.

Однак, попри значну термінологічну невизначенність, наявні нормативно-правові суперечності, однією з ключових проблем у формуванні тезаурусу сфери антикримінальної кібербезпеки є все ж таки визначення поняття «кіберпростору» з акцентом на розумінні першої його частини, а саме – «кібер». Зараз активно обговорюється це поняття в мілітарній площині, особливо західними, російськими та китайськими фахівцями [11]. США як країна з найбільшим рівнем інтернет-проникнення в усі сфери життя суспільства чи не найбільше опікується проблемами інформаційного простору й кіберпростору. У доповіді, підготовленій для Б. Обама під керівництвом А.Дж. Льюїса, доводиться, що «кіберпростір – це більше, ніж просто мережа Інтернет, і включає всі мережеві форми та цифрову діяльність» [3, с. 11]. Автори дослідження «Кібермогутність і національна безпека», одним із яких є відомий фахівець у цій галузі Д. Куел, звертають увагу на те, що зміст поняття кіберпростір може бути визначений по-різному. Теж саме й щодо поняття «кібербезпека». Щоправда, останнім часом у змісті цього поняття пропонується розглядати не лише технічні чинники, а й людський фактор як провідний – ворожі інсайдерські дії, людські помилки, владні відносини [4].

Вітчизняні науковці, досліджуючи це поняття в юридично-правовохоронній площині, зазначають дещо інше. Так, О. Манжай подає



його визначення таким чином: «Це інформаційне середовище (простір), яке виникає (існує) за допомогою технічних (комп'ютерних) систем та управління людьми цими технічними (комп'ютерних) системами» [6, с. 145]. Напротивагу такому визначенню кіберпростору А. Погорецький та В.Шеломенцев вважають, що це «штучне електронне середовище існування інформаційних об'єктів у цифровій формі, що утворено в результаті функціонування кібернетичних комп'ютерних систем управління й оброблення інформації та забезпечує користувачам доступ до обчислювальних й інформаційних ресурсів систем, вироблення електронних інформаційних продуктів, обмін електронними повідомленнями, а також можливість за допомогою електронних інформаційних образів у режимі реального часу вступати у відносини (взаємодіяти) щодо спільного використання обчислювальних та інформаційних ресурсів системи (надання електронних послуг, ведення електронної комерції тощо)» [8, с. 80].

Отже, як в мілітарній, так і юридично-правовій та правоохоронній площині єдиного концептуального розуміння поняття кіберпростору, тим більше антикримінального, і досі так й не сформовано.

Зважаючи на зазначене, пропонуємо розглянути іншу, другу частину цього поняття, а саме – поняття «простір», що може роз'яснити засадові ідеї поняття «кіберпростір».

Це поняття переважно розробляється в термінологічних працях зарубіжних учених. У вітчизняних роботах щодо інформаційних електронних (комп'ютерних) систем простір розуміється як загальне поняття, що «схоплює» певні соціальні, психологічні, правові ознаки буття людини. Водночас у зарубіжних працях існує принаймні три його тлумачення: domain, realm, environment [3; 11].

Як констатують американські й європейські вчені, перше поняття – переважно постає в його просторово-географічних характеристиках. Відтак саме завдяки поняттю domain описуються земля, вода, повітря, космос як окремі простори. Частіше всього його застосовують в мілітарній проблематиці як «поле» вірогідного протистояння та кіберборотьби, а також в політичний – як кіберполітику щодо нової цифрової реальності.

У свою чергу, поняття realm поширене в навколонуковій і публіцистичній літературі, а також загальних працях із постмодерністської тематики. Тобто його зміст досить далекий від юридико-правових теорій.

Environment як поняття надає певних характеристик «простору» «навколишнього середовища», яке можна «відчути» на собі, та на яке можна впливати аж до його знищення, як й руйнування певних його частин. Притому впливати (взаємодіяти) усвідомлено й зловмисно, спричинюючи йому та його «об'єктам/суб'єктам» суттєвої шкоди. Припускаємо, що саме цей вимір найбільш вписується в нормативно-правове поле ан-

тикримінальної політики й кіберзагроз різних рівнів складності.

Енвайронментальний правовий підхід, на нашу думку, дозволяє створити ефективну методологію оцінки протиправних дій і кіберзлочинів, до того ж указує на можливий ефективний правовий механізм протидії кіберзлочинності, оскільки дозволяє за аналогією з базовими засадами екологічного права подолати термінологічну та нормативно-правову недосконалість у сфері кіберпростору.

Оскільки завдяки цьому тлумаченню кіберпростору як *environment*, або інформаційне «навколишнє середовище», на яке певні особи можуть впливати аж до його знищення, застосовуючи ці дії як щодо його об'єктів, так і суб'єктів, то стає можливим інкримінувати будь-якій особі такі дії. Звідти дії щодо завдання шкоди інфраструктурі, пошкодження або знищення зв'язків усередині неї чи зовні, матеріальні збитки, спричинені наслідком цих дій, а також специфічний контент (заклики до повалення влади, пропозиції щодо прекурсорів, порнографія, військовий контент) можуть розглядатися як кримінальні, що порушують внутрішню або зовнішню екологію кіберпростору. Тим самим вони підпадають під правовий розгляд в суді або в кримінальному провадженні щодо наслідків цих дій для самого середовища як системи та осіб чи особи (суб'єкти, зокрема, користувачі, провайдери, організації), яким завдається екологічна шкода такою інформаційною кібернетичною кампанією, діями, вчинками тощо.

Через призму такого підходу по-новому постають й завдання ОВС і взагалі співробітників правоохоронної діяльності з боротьби у сфері злочинних дій щодо інформаційної безпеки країни.

Зокрема, науковці визначили не тільки базові поняття «об'єктів» інформаційного простору й кіберпростору, а також і чинники, що негативно впливають на забезпечення кібернетичної безпеки країни, серед яких:

- прискорені темпи розробки й використання засобів несанкціонованого втручання в роботу інформаційно-телекомунікаційних систем;
- постійні спроби непропорційного використання та блокування інформаційних ресурсів як своєї, так й іноземних держав;
- протиправні посягання на критичну інфраструктуру інформаційного простору й кіберпростору;
- дії, спрямовані на домінування в інформаційному просторі, ведення кібератак, здійснення тиску та інформаційних війн.

Саме ці чинники мають опинитися в полі діяльності сучасних правоохоронців. У зв'язку із цим слід послатися на термінологічні праці та роботи щодо інформаційної влади західних науковців (Д. Куел), які зазначають, що кіберпростір має три виміри: під'єднаність (інфраструктурний); контент (дії з інформацією); когнітивну спрямованість (маніпулятивного психологічного впливу). Останній вимір кіберпростору є начебто

найбільш привабливий для вільних користувачів, оскільки вміщує освітній, пізнавальний аспект. Адже завдяки його можливостям можна впливати на прийняття рішень людини, що, зокрема, можна побачити при застосуванні технологій «обробки» свідомості вільних користувачів за допомогою маніпулятивних інформаційних психотехнологій, таких як нейролінгвістичне програмування (НЛП, скор.) [1; 3; 4].

Притому, як констатує один із відомих зарубіжних науковців, М. Каветлі, україні потрібно визначення кіберконфлікту за ступенем загрози, яку він має справляти в системі внутрішньої кібербезпеки. Так, учений пропонує розглядати такі їх види: *кібервандалізм*, *Інтернет-злочини*, *кібершпиунство*, *кібертероризм*, *кібервійна*. Для нас тут важливим є перші два види кіберконфліктів, що стосуються функціонування інформаційних електронних (комп'ютерних) систем у правоохоронній площині [4].

Кібервандалізм є найпоширенішою формою кіберконфлікту, що отримує суспільний резонанс. Зазвичай він включає зміни чи знищення змісту веб-сайту, відключення чи перезавантаження серверу, як це відбулося при закритті, наприклад, відомого українського файло-обмінника, коли «впали» урядові сайти, зокрема й МВС. Однак, незважаючи на свій шкідливий характер, наслідки таких інцидентів обмежені в часі та відносно незначні. Зовсім інший характер мають *Інтернет-злочини*, що спрямовують діяльність певних осіб переважно для отримання безпосереднього фінансового зиску. Це стосується «обнуління» чи пограбування рахунків банківських установ, налагодження зв'язків наркотрафіку або продаж курсорів і прекурсорів, торгівлі людьми, винайму комбатантів, розповсюдження дитячої порнографії тощо. Повний перелік Інтернет-злочинів ще мають скласти правники, тому не варто сподіватися, що лише ці злочини повинні опинитися в провадженнях правоохоронців, оскільки часто зовсім невідомі наслідки інших, начебто «простих» Інтернет-правопорушень.

Звісно, кіберпростір працює з усіма трьома вищевказаними вимірами – під'єднаність (інфраструктурний), контент (дії з інформацією), когнітивна спрямованість (маніпулятивного психологічного впливу), але в українському законодавстві щонайбільше чітко представлений тільки інфраструктурний аспект, який забезпечує «роботу», тобто функціонування електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку. Однак, скажімо, щодо контенту та впливовості на свідомість (психотехнології, як наприклад, НЛП), то в чинному КП України кваліфікації явно бракує.

«Фільтром» у таких випадках можуть слугувати заходи з викриття злочинних дій щодо контенту або маніпулятивного психологічного впливу на аудиторію, інакше – у вільних користувачів Інтернету сформуються не лише неправильні установки та погляди на цінності, а й можливо, кіберз-

лочинні установки. Енвайронментальний правовий підхід, на нашу думку, саме у цих випадках дозволяє створити методологію оцінки Інтернет-злочинів. У суспільстві кіберпростір «працює» із різним змістом інформації, формою її подання, унаслідок чого виникає низка проблем, таких як: достовірність та надійність інформації, її вплив на свідомість користувача. Перевірити надану інформацію мережею Інтернет майже неможливо, адже не завжди є дані про авторів, що займаються розробкою та розповсюдженням інформації, на відміну від друкованих джерел інформації.

На противагу традиційним підходам якраз у понятті «контенту» можна встановити екологічний зміст, що може бути шкідливим або навпаки корисним для молодого покоління, особи. Невипадково в західній психологічній літературі операціоналізоване поняття «екологічна майстерність» як психотехнічно компетентне вміння встановлювати позитивні контакти з навколишнім оточенням, що може бути використано й у юридично-правовій площині. Зокрема, застосування полярної категорії – «інформаційно-екологічна зловмисна майстерність» як психотехнологічно компетентне, майстерне і злочинне вміння руйнувати зв'язки й позитивні контакти в інформаційному екологічному оточенні, наносити шкоди, зловмисно впливати на нього, його об'єкти / суб'єкти та налагоджувати зловмисні контакти та зв'язки в ньому для фінансового чи іміджевого зиску.

Особливі дії з приводу контенту отримали після скандалу зі Е. Сноуденом, що привернуло увагу до безпеки даних, передусім, персональних. Звісно європейські інституції відразу кваліфікують «фільтрування» як поширення «китайського підходу». Але навіть більшість громадян (Європи та США) не заперечують використання урядом технологій моніторингу та фільтрування мережевого трафіку, а також можливість певних служб мати доступ до їхніх особистих поштових серверів. І це незважаючи на суворе дотримання європейцями права вільного обміну думками, інформацією тощо.

«Фільтрування» контенту та встановлення контролю за Інтернет-трафіком у таких випадках може слугувати «конституційність» заходів із викриття злочинних дій. Оскільки вбачається, що в умовах інформаційного суспільства відносини владної субординації, засновані на принципі «влада-підкорення», поступово мають зникати, натомість суттєвого поширення мають зазнати відносини інформаційної субординації як втілення принципів «допуску до інформації», «доступу до джерела інформації», «розпорядження інформацією», «цільового користувача інформації» тощо.

**Висновки.** Отже, у запровадженні ефективної системи оперативно-розшукової діяльності в кіберпросторі досить відчутною стає відсутність належної законодавчої бази та координації діяльності відповідних відомств. Підкреслимо те, що на сьогодні залишаються не вирішеними нагальні

правові питання, що унеможлиблює формалізацію антикримінальної карної кіберполітики. У запровадженні ефективної системи оперативно-розшукової діяльності, крім того, заважає відсутність навіть визначення уповноваженого органу в правовій площині. До цього додається потреба підготовки досвідчених фахівців-правоохоронців із питань захисту інформації та протидії кіберзлочинності; на жаль, низький рівень фінансування оперативно-розшукової діяльності в цій правовій площині не сприяє їх становленню. У сфері фіксації кіберзлочинів наявна також висока залежність України від програмних і технічних продуктів іноземного виробництва, що не може не позначатися на якості практичних оперативно-розшукових заходів, над усуненням чого потрібно працювати невідкладно як у теорії, так і в практиці оперативно-розшукової діяльності.

Зважаючи на вищевказане, енвайронментальний правовий підхід, на нашу думку, де кіберпростір розглядається як один із вимірів «environment» – тлумачення, що є поширеним у зарубіжних працях -, дозволяє створити ефективну методологію оцінки протиправних дій і кіберзлочинів, до того ж указує на можливий ефективний правовий механізм протидії кіберзлочинності, оскільки дозволяє за аналогією з базовими засадами екологічного права подолати термінологічну та нормативно-правову недосконалість у сфері кіберпростору.

#### **Використані джерела:**

1. Бутузов В. М. Протидія комп'ютерній злочинності: деякі аспекти міжнародного досвіду (на прикладі діяльності правоохоронних органів США та Німеччини) / В. М. Бутузов // Інформаційна безпека: людина, суспільство, держава. – 2009. – №1. – С.30–38.
2. У 2013 році кількість Інтернет-користувачів в Україні склала половину населення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.unian.ua/society/846299-v-2013-/rotsi-kilkist-internet-koristuvachiv-v-ukrajini-sklala-polovinu-naselennya.html>. – Назва з екрана. – Дата звернення : 20.04.15.
3. Доклад правительственных экспертов по достижениям в сфере информатизаций и телекоммуникаций в контексте международной безопасности [Электронный ресурс] / Организация Объединенных Наций ,Нью-Йорк. – 2012. – 57с. – Режим доступа : [http://www.un.org/disarmament/HomePage/DAPublications/DisarmamentStudySeries/PDF/DSS\\_33\\_Russian.pdf](http://www.un.org/disarmament/HomePage/DAPublications/DisarmamentStudySeries/PDF/DSS_33_Russian.pdf).
4. Дубов Д. В. Підходи до формування тезаурусу у сфері кібербезпеки / Д. В. Дубов // Політичний менеджмент. – 2010. – №5. – С. 19– 30.
5. Евтихевич Н. С. Концепция «безопасности личности и общества» : канадский подход [Електронний ресурс] / Н. С. Евтихевич, Е. В. Израелян. – Режим доступу : [http://www.imemo.ru/files/File/magazines/puty\\_miru/2013/13008\\_02.pdf](http://www.imemo.ru/files/File/magazines/puty_miru/2013/13008_02.pdf).
6. Манжай О. В. Використання кіберпростору в оперативно-розшуковій діяльності / О. В. Манжай // Право і безпека. – 2009. – №4. – С. 42–149.
7. Комісаров О. Г. Роль та місце інформаційної влади в сучасному держа-

вному управлінні / О. Г. Комісаров // Науковий вісник Дніпропетровського держуніверситету внутрішніх справ. – 2012. – № 1. – С. 308–317.

8. Погорєцький М. Поняття кіберпростору як середовища вчинення злочинів / М. Погорєцький, В. Шеломенцев // Інформаційна безпека людини, суспільства, держави. – 2009. – № 2 – С. 77–81.

9. Статистична звітність форми № 1 (річна) «Єдиний звіт про злочинність» // Офіційний веб-сайт Міністерства внутрішніх справ України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control>. – Назва з екрана. – Дата звернення : 23.04.15.

10. Моніторинговий кримінологічний аналіз злочинності в Україні (2009–2013 роки) : [моногр.] / [Є. М. Блажівський, І. М. Козьяков, О. О. Книженко та ін.]. – К. : Національна академія прокуратури України, 2014. – 484 с.

11. Понимание киберпреступности : руководство для развивающихся стран [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.itu.int/dms\\_pub/itu-d/oth/01/0B/D0/D010B0000073301/PDFR.pdf](http://www.itu.int/dms_pub/itu-d/oth/01/0B/D0/D010B0000073301/PDFR.pdf).

12. Порфірович О. Віртуальний криміналітет: від хакера до терориста (портрет явища) / О. Порфірович // Актуальні питання масової комунікації. – Вип. 9. – 2008. – С.25–34.

### **Богучарова Е.И., Комисаров С.А. Безопасность кибернетического пространства как экологической среды и центра совершения преступлений.**

Проанализирована проблема становления современного кибернетического (информационного) пространства как предмета теории и практики оперативно-розыскной деятельности. Осуществлен обзор подходов к его определению в связи с учетом особенностей «киберпространства» при выборе действенных стратегий оперативно-розыскных мероприятий. Предлагается понимание киберпреступности как экологического преступления, а киберпространства – как специфической «информационной экологической среды» (environment), на которую определенные лица могут осознанно и умышленно воздействовать (взаимодействовать) вплоть до ее разрушения, уничтожения, причинения ей и ее объектам/субъектам существенного вреда, опасного для их функционирования либо здоровья. Также отмечена необходимость определения цифрового суверенитета страны в правовой плоскости и мероприятий в сфере безопасности по ее усилению.

Ключевые слова: *киберпространство, компьютерная преступность, контент, оперативно-розыскная деятельность, экологическая среда, экологическое право.*

### **Bogucharova O. I., Komisarov S.A. safety of cybernetic space as ecological environment and place of committing a crime**

*Background.* In spite of considerable scientific and public interest Ukrainian's Cyber-crime problems, in particular in operatively-search activity and also in the frame of Ukrainian's legitimate institute system as whole are insufficiently studied. Up today many urgent questions are unresolved, that does impossible formalization the principles of ukrainian's anticriminal (criminal) internal affairs ministry' cyberpolitik law. There

aren't normatively legal law documents, including international, in which basic juridical terms on securing our nation's cyber infrastructure, its content, information-psychological actions in cyberspace, its legal status and consensus as to its conduct' law rules would be given. The generally accepted legislative-judicial law estimation cybercrime' methodology is not determined too. Toward the single secure European cyberspace and in order to build Ukrainian legitimate institute of operatively-search activity for juridical scientists are necessary to examine the principles to combat high-tech crimes. *Objective.* The main purpose of the current study is aimed to theoretical-analytical research principles to combat high-tech crimes which are under the operatively-search activity investigation' rules. Also the legislative-judicial conceptual approach on the base of ukrainian ecological law is aimed to preposed. *Method.* Legislative-judicial conceptual approach and theoretical-analytical observation for applied questions from operatively-search activity' point of view are choosen. *Results.* Toward the single secure European cyberspace and Ukrainian legitimate institute of operatively-search activity there are some negative/positive factors for the creation of possible effective legal counteraction mechanism. It is passing to the real alteration of informative society in Ukraine, update of basic principles of the Ukrainian informative legislation, considerable growth rates of Ukrainian Internetusers. Terms «domain», «realm», «environment» are investigated. Also some aspects of the legislative-judicial estimation cybercrime' methodology and main principles to combat high-tech crimes as one of «environment's» measurings are investigated too. That's its environmental interpretation is widespread in foreign but not national legislative, juridical and military analytical literature. That analytical research and literature observation allow formalization the principles of internal cyberpolitik's law, creates effective legal counteraction mechanism as to antilaw actions and cyberattacks. Besides specifies a cybercrimes by analogy with the ecolaw's base principles and overcomes legal-normative terminology imperfection in the cyberspace. *Conclusion.* Conceptual environmental legal-judicial approach is described in this paper. The principles to combat high-tech crimes as environmental aspect crime are proposed.

Key words: *ecological law, environmental legislative-judicial approach, cybercrimes, cyberspace, internet-crimes, high-tech crimes, operatively-search activity.*

УДК 343.37+343.45

**В.М. Бровко**

**ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ ЗЛОЧИНІВ,  
ПЕРЕДБАЧЕНИХ ст. 209-1 КК УКРАЇНИ, З ОКРЕМИМИ  
ЗЛОЧИНАМИ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Статтю присвячено дослідженню специфіки співвідношення злочинів, передбачених у ст. 209-1 Кримінального кодексу України, з урахуванням змін, що відбулися в конструкції складів цих злочинів, з окремими злочинами у сфері службової діяльності, ознаки яких мають подібний конкретний зміст, та визначенню типів співвідношення цих злочинів.

Ключові слова: *запобігання легалізації, службова недбалість, зловживання повноваженнями.*

**Постановка проблеми.** Обов'язковим аспектом розкриття специфіки змісту ознак будь-якого злочину є визначення його співвідношення з іншими злочинами, що містять подібні ознаки. Саме в такий спосіб проявляється місце досліджуваного злочину в системі злочинів як складовій частині кримінально-правового механізму захисту певної соціальної цінності. Зазвичай таке співвідношення носить однотипний і постійний характер, тобто порівнювані злочини утворюють ситуацію певного різновиду конкуренції норм або їх слід розглядати як суміжні злочини, або вони потребують одночасного застосування в сукупності, оскільки лише таким чином забезпечується точна кримінально-правова оцінка вчиненого діяння.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Подібність змістовних характеристик низки ознак складів злочинів, передбачених у ст. 209-1 Кримінального кодексу України (далі – КК), зі змістом ознак складів інших злочинів обумовлювала доцільність визначення їх співвідношення, що й було проведено низкою учених у їх наукових доробках, зокрема: П.П. Андрушком, О.О. Дудоровим, В.М. Киричком, Ю.Г. Старовойтовою, В.Я. Тацієм, О.І. Перепелицею та іншими.

Однак, усталене розуміння співвідношення злочинів, передбачених у ст. 209-1 КК, з іншими злочинами, що мають подібні ознаки, підлягало корегуванню через зміну конструкції об'єктивної сторони складів злочинів, передбачених ст. 209-1 КК, що відбулася в результаті прийняття 18 травня 2010 року Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», а також докорінними змінами, що відбулися впродовж останніх років у розділі XVII Особливої частини КК. При цьому в одних випадках таке співвідношення перестало бути однотипним, а в інших повністю змінилось, однак в обох випадках залишилося поза увагою наукових досліджень. Між тим визначення коректного співвідношення в таких випадках має важливе не лише наукове, а й правозастосовне значення, оскільки безпосередньо впливає на кваліфікацію дій винних осіб.

**Формування цілей.** Завданням статті є розкриття специфіки співвідношення злочинів, передбачених у ст. 209-1 КК, з урахуванням змін, що відбулися в конструкції складів цих злочинів, з окремими злочинами у сфері службової діяльності, ознаки яких мають подібний конкретний зміст, та визначення типів їх співвідношення.

**Виклад основного матеріалу.** Конкретний зміст ознак суб'єктного складу злочинів, передбачених ст. 209-1 КК, обумовлює необхідність визначення співвідношення цих злочинів насамперед з окремими злочинами у сфері службової діяльності. Зокрема, йдеться про службову недбалість (ст. 367 КК) і зловживання повноваженнями службовою особою



юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 364-1 КК). Аналізуючи суб'єкт злочинів, передбачених ст. 209-1 КК, О.О. Дудоров зазначає, що він є спеціальним. У злочині, передбаченому в ч. 1 ст. 209-1 КК, – це, за загальним правилом, призначений керівництвом суб'єкта первинного фінансового моніторингу працівник, який є відповідальним за проведення фінансового моніторингу. Він призначається за посадою на рівні керівництва суб'єкта первинного фінансового моніторингу. У разі недоцільності призначення відповідального працівника особою, відповідальною за проведення фінансового моніторингу, може призначатися керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу, який за наявності до цього підстав і нестиме кримінальну відповідальність за ч. 1 ст. 209-1 КК. Суб'єктом злочину може бути й особа, на яку в установленому порядку покладаються обов'язки відповідального працівника на час відсутності останнього (відпустки, відрядження, хвороба тощо), а також призначений відповідальний працівник відокремленого підрозділу банку. Суб'єктом злочину, передбаченого ч. 2 ст. 209-1 КК, є особа, якій інформація, що надається Спеціально уповноваженому органу, стала відома через професійну або службову діяльність. До таких осіб передусім належать працівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу, яким певні відомості стають відомі, зважаючи на виконвані службові обов'язки. За ч. 2 ст. 209-1 КК можуть кваліфікуватися діяння працівників спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади із спеціальним статусом із питань фінансового моніторингу (далі – Спеціально уповноваженого органу), співробітників правоохоронних органів, які в установленому порядку отримали відповідну інформацію від Спеціального уповноваженого органу, працівників суб'єктів державного фінансового моніторингу – НБУ, Мінфіну, Мін'юсту тощо, а також працівників суб'єктів господарювання, підприємств, установ, організацій та органів державної влади, які не є суб'єктами первинного й державного моніторингу, але яким відповідна інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю [9, с. 620–621; 2, с. 606; 4, с. 328–329].

Із урахуванням специфіки конструкції об'єктивної сторони складів злочинів, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 209-1 КК, специфічним є їх співвідношення зі складами злочинів, передбаченими ст. 367 КК. За певного поєднання фактичних обставин злочини, передбачені ст. 209-1 КК, можна розглядати як повністю суміжні злочинам, передбаченим у ст. 367 КК, за іншого поєднання фактичних обставин таке співвідношення розглядуваних злочинів змінюється. При цьому, урахуовуючи те, що в ч. 2 ст. 367 КК передбачено кваліфікований склад злочину лише за конкретним змістом

наслідку – тяжкі наслідки, такі варіанти співвідношення стосуються злочинів, передбачених як ч. 1, так і ч. 2 ст. 367 КК.

Слід зазначити, що під суміжними в науці кримінального права розуміються злочини, що мають подібний перелік обов'язкових ознак, при цьому різняться лише конкретний зміст однієї з таких ознак [10, с. 86; 5, с. 127; 1, с. 102]. Зокрема, об'єктивна сторона складів злочинів, передбачених ст. 209-1 КК, як і складів злочинів, передбачених ст. 367 КК, включає як обов'язкові ознаки: діяння, наслідок та причинний зв'язок, при цьому конкретний зміст цих трьох ознак може повністю збігатися, за винятком ч. 2 ст. 367 КК, де наслідок повинен бути тяжчим, хоча такого роду наслідок повинен охоплюватися складами злочинів, передбачених у ст. 209-1 КК, у разі його фактичного настання та враховується при призначенні покарання.

Однаковий перелік обов'язкових ознак має й суб'єктивна сторона складів цих злочинів; такою ознакою є лише вина. Водночас, саме конкретний зміст ознак їх суб'єктивної сторони виступає єдиним критерієм розмежування складів цих злочинів.

Зокрема, злочини, передбачені в ст. 209-1 КК, у цілому слід розглядати як умисні, при цьому суб'єктивна сторона складів злочинів, передбачених у ч. 1 та ч. 2 ст. 209-1 КК, може характеризуватися як умислом до діяння й до наслідку, так і двома різними формами вини: умислом до діяння та необережністю до наслідку.

Натомість злочин, передбачений у ст. 367 КК, визнається єдиним необережним злочином у сфері службової діяльності [8, с. 969]. Необхідно зазначити єдність наукових підходів стосовно того, що суб'єктивна сторона складів злочинів, передбачених у ст. 367 КК, характеризується необережною формою вини в обох її видах [8, с. 969; 7, с. 427; 3, с. 453]. При цьому доволі розповсюдженою є позиція дослідників, які вважають, що ставлення особи до самого невиконання чи неналежного виконання своїх обов'язків може бути як умисним, так і необережним [8, с. 969; 7, с. 427], хоча окремі вчені відстоюють позицію щодо неможливості умисного ставлення до невиконання чи неналежного виконання службовою особою своїх службових обов'язків, оскільки службова недбалість може вчинятися лише необережно [3, с. 453]. На обґрунтування такої позиції вчені наводять вирок суду, яким особу було засуджено за службову недбалість за те, що вона, працюючи старшим дільничним інспектором Корсунь-Шевченківського району РВУ МВС України в Черкаській області, не виконала постанову Шевченківського районного суду м. Запоріжжя про накладення для забезпечення цивільного позову арешту на майно обвинуваченого М. Неналежно виконуючи свої службові обов'язки через недбале ставлення до них, достовірно знаючи про наявність у власності об-

винуваченого М. транспортних засобів у кількості 3 одиниць, дільничний інспектор не вжив усіх заходів щодо розшуку та накладення арешту на це майно, не направив до відділення ДАІ копію постанови суду про накладення арешту на майно М., обмежившись складанням протоколу про відсутність транспортних засобів за місцем проживання останнього, що унеможливило в подальшому виконання вироку Шевченківського районного суду м. Запоріжжя в частині стягнення із засудженого М. на користь потерпілого в справі матеріальних збитків у сумі 3 178 грн. та моральної шкоди в сумі 55 000 грн. [3, с. 453].

Однак, наведений приклад видається таким, що навпаки підтверджує можливість умисного ставлення суб'єкта до самого невиконання чи неналежного виконання своїх службових обов'язків. Так, цілком очевидно, що в цьому прикладі старший дільничний інспектор розумів, що він повинен вчинити для виконання постанови суду про накладення арешту на майно, тому цілком очевидно, що невиконання таких дій повністю усвідомлювалося цією службовою особою і говорити про сумніви стосовно усвідомлення дійсного значення своєї бездіяльності, яка притаманна для необережної форми вини, у розглядуваному випадку підстав немає.

Вочевидь, у більшості випадків службова особа розуміє суспільну небезпеку свого несумлінного ставлення до виконання своїх службових обов'язків, принаймні, з огляду на соціальну важливість таких службових обов'язків з точки зору забезпечення законних прав та інтересів громадянина, суспільства та держави, однак не вчиняє чи неналежним чином вчиняє певні дії в межах своїх службових обов'язків, наприклад, через особисту низьку оцінку важливості саме цих її дій у загальному правовому механізмі захисту певних соціальних цінностей, чи з інших мотивів.

Таким чином, заперечення можливості умисного ставлення суб'єкта до невиконання чи неналежного виконання своїх службових обов'язків не має під собою достатньої аргументації, а при визначенні співвідношення складів злочинів, передбачених ст. 209-1 КК та ст. 367 КК, доцільно виходити з того, що несумлінне ставлення суб'єкта до виконання своїх обов'язків може бути як умисним, так і необережним. Можливість умисного ставлення до діяння, що входить в об'єктивну сторону складів злочинів, передбачених ст. 367 КК, підтверджує й проаналізована нами інша правозастосовна судова практика.

Отже, співвідношення складів злочинів, передбачених у ст. 209-1 КК та ст. 367 КК, що дозволяє розглядати їх як суміжні, а значить взаємовключні, буде мати місце в двох ситуаціях. Обидві вони матимуть місце, коли діяння та наслідок, що входять в об'єктивну сторону цих складів злочинів, мають однаковий конкретний зміст, однак перша матиме місце,

коли психічне ставлення суб'єкта до діянь і наслідків злочинів, передбачених у ст. 209-1 КК, характеризується умислом, а до діяння та наслідку в злочинах, передбачених у ст. 367 КК – необережністю. Друга ситуація матиме місце, коли психічне ставлення до діяння та наслідку в злочинах, передбачених у ст. 209-1 КК, характеризуватиметься умислом, а в злочинах, передбачених у ст. 367 КК, умислом до діяння та необережністю до наслідків. За таких умов саме форма вини, яка характеризує ставлення до наслідків, дозволяє розмежувати розглядувані злочини й визнати їх такими, що виключають можливість застосування одне одного.

Однак, можлива й третя ситуація, коли має місце умисел відносно діяння й необережність щодо наслідку в складах злочинів, передбачених у ст. 209-1 КК, так як і в злочинах, передбачених у ст. 367 КК. Вочевидь, за таких умов співвідношення злочинів, передбачених у ст. 209-1 та ст. 367 КК, не дозволятиме розглядати їх як суміжні злочини. Така ситуація відповідає всім ознакам конкуренції загальної та спеціальної норм. Так, специфіку саме цього виду конкуренції визначає підпорядкування відповідних статей Особливої частини КК за обсягом – одна з них містить ознаки більш широкої – загальної норми, а інша – більш вузької спеціальної норми, яка повністю охоплюється загальною, при цьому така ситуація вирішується за правилом, згідно з яким застосуванню підлягає стаття Особливої частини, що передбачає ознаки спеціальної норми [6, с. 418, 420]. В аналізованому співвідношенні злочинів статтею, що передбачає загальну норму, очевидно необхідно визнавати ст. 367 КК, а спеціальну – ст. 209-1 КК, оскільки вона містить додаткові ознаки, які стосуються: конкретизації змісту діяння – неподання інформації, несвоєчасне подання інформації та подання недостовірної інформації; предмета злочину – інформація про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу (ч. 1 ст. 209-1 КК) та інформація, що надається Спеціально уповноваженому органу (ч. 2 ст. 209-1 КК); суб'єкта злочину – на відміну від службової недбалості, у ч. 1 ст. 209-1 КК це службова особа, яка є відповідальною за проведення фінансового моніторингу в суб'єкті первинного фінансового моніторингу тощо. Отже, за такого поєднання фактичних обставин застосуванню підлягає лише відповідна частина ст. 209-1 КК, що виступатиме спеціальною нормою.

З огляду на умисний характер злочину, передбаченого в ч. 1 ст. 209-1 КК, доцільним є з'ясування його співвідношення зі злочином, передбаченим у ч. 1 ст. 364-1 КК. Зокрема, потреба визначення такого співвідношення обумовлена тим, що діяння, передбачені в диспозиції ч. 1 ст. 209-1 КК, можуть становити собою конкретний прояв більш загального діяння, яким є зловживання повноваженнями, що передбачене в ч. 1 ст. 364-1 КК, при цьому такі діяння можуть спричинити однаковий

за змістом наслідок у вигляді істотної шкоди, що передбачений як у ч. 1 ст. 209-1 КК, так і в ч. 1 ст. 364-1 КК; – можуть бути вчинені однаковим суб'єктом – службовою особою юридичної особи приватного права, яка відповідальна за проведення фінансового моніторингу; й характеризуватись однаковим психічним ставленням суб'єкта як до вчинених діянь, так і до спричинених таким діянням наслідків, наприклад, умислом або умислом до діяння та необережністю щодо наслідків, які можуть характеризувати суб'єктивну сторону складу злочину, передбаченого в ст. 364-1 КК [3, с. 439].

Коли стаття 209-1 КК була викладена в редакції Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України» від 16 січня 2003 року, відсутність наслідку, як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони, дозволяла розглядати дії, передбачені в ч. 1 цієї статті, як окремо криміналізований законодавцем спосіб вчинення зловживання й, відповідно, не виключалася можливість кваліфікації цих дій за сукупністю злочинів із певною частиною ст. 364-1 КК.

Однак наявність наслідку як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого в ч. 1 ст. 209-1 КК, виводить цей злочин на рівень повноцінного відповідника складам злочину, передбаченого в ст. 364-1 КК, й не дозволяє його розглядати лише як криміналізований спосіб вчинення зловживання повноваження.

За таких умов співвідношення злочинів, передбачених у ст. 209-1 та ст. 364-1 КК, дозволяє розглядати норми, передбачені в цих статтях, як загальну (ст. 364-1 КК) та спеціальну (ст. 209-1 КК), оскільки спеціальна норма містить додаткові ознаки, що стосуються: конкретизації змісту діяння – неподання інформації, несвоєчасне подання інформації, подання недостовірної інформації (ч. 1 ст. 209-1 КК) та розголошення відповідної інформації (ч. 2 ст. 209-1 КК); предмета злочину – інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу (ч. 1 ст. 209-1 КК) та інформація, що надається Спеціально уповноваженому органу (ч. 2 ст. 209-1 КК); суб'єкта злочину – це службова особа, яка є відповідальною за проведення фінансового моніторингу в суб'єкті первинного фінансового моніторингу або якій відповідна інформація стала відома у зв'язку зі службовою діяльністю тощо. Отже, за такого поєднання фактичних обставин застосуванню підлягає лише відповідна частина ст. 209-1 КК.

**Висновки.** Підбиваючи підсумок усьому вищезазначеному слід підкреслити, що умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму є суміжним із деякими злочинами в сфері службової діяльності, серед яких слід, у першу чергу, назвати служ-

бову недбалість (ст. 367 КК). Поряд із цим, із деякими статтями, закріпленими в розділі XVII Особливої частини КК, стаття 209-1 КК співвідноситься як спеціальна та загальна норми. Перш за все йдеться про співвідношення цієї статті зі ст. 364-1 КК.

#### Використані джерела:

1. Брич Л. Суміжні склади злочинів: поняття і основні ознаки / Лариса Брич // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 6. – С.102-109.
2. Кримінальне право (Особлива частина) : [підручник] / [За ред. Дудорова О. О., Письменського Є. О.]. – Луганськ : Елтон-2, 2012. – Т.1 – 780 с.
3. Кримінальне право України (Особлива частина) : [підручник] / [За ред. Дудорова О. О., Письменського Є. О.]. – Луганськ : Елтон-2, 2012. – Т. 2. – 780 с.
4. Кримінальне право (Особлива частина) : [підручник] / [Беніцький А. С., Гацелок В. О., Зеленов Г. М., Хавронок М. І. та ін.] ; за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. – [2-ге вид.]. – К. : Дакор, 2013. – 786 с.
5. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Юристь, 2006. – 304 с.
6. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : [навчальний посібник] / В. О. Навроцький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / [за ред. Андрушка П. П., Гончаренка В. Г., Фесенка Є. В.]. – 3-ге вид., перероб. та доп. – К. : Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. – Т. 2. – 624 с.
8. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Бойко А. М., Брич Л. П., Гришук В. К. та ін.] ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронока. – [9-те вид., перероб. та доп.]. – К. : Юридична думка, 2012. – 1316 с.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Бойко А. М., Брич Л. П., Гришук В. К. та ін.] ; За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронока. – [4-те вид., перероб. та доп.]. – К. : Юридична думка, 2007. – 1184 с.
10. Тарарухин С. А. Квалификация преступлений в следственной и судебной практике / С. А. Тарарухин. – К. : Юринком, 1995. – 208 с.

#### **Бровко В.Н. Проблемы соотношения преступлений, предусмотренных ст. 209-1 УК Украины, с отдельными преступлениями в сфере служебной деятельности**

Статья посвящена исследованию специфики соотношения преступлений, предусмотренных в ст. 209-1 Уголовного кодекса Украины, с учетом изменений, внесенных в конструкции составов этих преступлений, с отдельными преступлениями в сфере служебной деятельности, имеющими признаки подобного конкретного содержания, и определению типов соотношения этих преступлений.

Ключевые слова: *предотвращение легализации, служебная небрежность, злоупотребление полномочиями.*

**Brovko V.M. Problems of correlation crimes under Art. 209-1 of the Criminal Code of Ukraine, with particular offenses in the field of official work**

The article is devoted to study the specificity of the ratio of crimes referred to in article 209-1 of the Criminal code of Ukraine, taking into account changes that have occurred in the design of these offences, with separate crimes in the sphere of office activity, the signs of which have a specific meaning and definition, types of correlation of these crimes.

Well-established understanding of the correlation of the crimes referred to in article 209-1 of the criminal code, with other crimes with similar characteristics, subject to adjustment in connection with a change in design of the objective side of crimes stipulated in article 209-1 of the criminal code, which resulted from the adoption on 18 May 2010 the law of Ukraine «On amendments to the Law of Ukraine «On prevention and counteraction to legalization (laundering) of proceeds from crime». While in some cases this correlation ceased to be of the same type, and in others, completely changed, however, in both cases remained outside the field of view of scientific research. Meanwhile, the correct definition of the ratio in such cases is important not only for scientific but also enforceability of importance as it directly influences the qualification of the actions of the perpetrators. The specific content of the subjective signs of the crimes provided for in article 209-1 of the criminal code, underlined the need to determine the ratio of these crimes, first of all, with separate offences in the area of performance. In particular, it is about negligence (article 367 of the criminal code) and abuse of authority by an official entity of private law, regardless of the legal form (article 364-1 of the criminal code).

As a result of the conducted research it was concluded that the intentional violation of requirements of legislation on prevention and counteraction to legalization (laundering) of proceeds from crime, or terrorist financing is related with certain crimes in the sphere of office activity, including, primarily, to name negligence (article 367 of the criminal code). Along with this some of the articles enshrined in section XVII the Special part of criminal code article 209-1 of the criminal code relates how special and General rules. First of all, the issue is the relationship of this article to the article 364-1 of the criminal code.

Key words: *prevention of laundering, official negligence, abuse of authority.*

УДК 342.7+378

**Р.Г. Валєєв**

**ІНСТРУМЕНТИ ВДОСКОНАЛЕННЯ СТАНУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ  
ПОЛІЦІЄЮ (МІЛІЦІЄЮ) ПРАВ ЛЮДИНИ**

У статті проаналізовано низку проблем суб'єктивного характеру, що перешкоджають належному забезпеченню прав людини. Запропоновано інструменти, здатні нівелювати ці проблеми. Визначено можливості реалізації відповідних механізмів у системі ОВС України.

Ключові слова: *забезпечення прав людини, органи із забезпечення правопорядку, підзвітність поліції, оперативна незалежність поліції, дискреційні повноваження поліцейського, поліція на службі суспільству.*

**Постановка проблеми.** На тлі масових протестів, терористичних проявів в Україні загострилася проблема належного забезпечення міліцією прав людини.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До відповідної проблематики зверталися такі вітчизняні фахівці, як Братель С.Г., Горова О.Б., Демиденко В.О., Ільницький О.В., Соболев В.А., зарубіжні вчені Ростовщikov I.B., Витрук М.В., Дж. Андерсон, А. Оссе та інші.

На підставі їхніх досліджень можна розмежувати причини неналежного забезпечення поліцією (міліцією) прав людини на проблеми об'єктивного та суб'єктивного характеру. *Об'єктивними* слід визнати низький рівень матеріального та ресурсного забезпечення: як завдань поліції (патрулювання потенційно криміногенних місць, оперативне реагування на заяви та повідомлення про правопорушення тощо), так і об'єктів, що знаходяться у віданні поліції (наприклад, забезпечують затримання, доставку, утримання правопорушників). Усунення цих чинників вимагає значних фінансових витрат і досягне лише у віддаленій перспективі за умови високого рівня розвитку національної економіки. Проблемами *суб'єктивного* характеру є ті, що можуть вирішуватись організаційно-практичними заходами, які не вимагають значного фінансування. Теорія і практика євроатлантичної поліцейської та правозахисної діяльності дала змогу розробити низку інструментів, що запобігають порушенням прав людини з боку поліції (міліції).

**Формування цілей.** Метою нашого невеликого дослідження є узагальнення низки суб'єктивних проблем, що перешкоджають належному забезпеченню прав людини; інструментів, здатних нівелювати ці проблеми, та можливостей реалізації відповідних механізмів у системі ОВС України. Для досягнення висунутої мети використано *метод* аналізу теоретичних аспектів удосконалення поліцейської діяльності, нормативних актів та практики діяльності ОВС України.

**Виклад основного матеріалу.** Фахівці найчастіше відзначають *проблему* *зневажливого ставлення до прав людини*, влучно сформульовану Аннеке Оссе: «ті, хто працюють в системі органів безпеки та юстиції, у тому числі в поліції, іноді схильні розглядати законодавство (і права людини) як перешкоду в роботі» [1, с. 23]. Механізм нівелювання цієї проблеми детально вивчений правозахисниками: підвищення рівня правосвідомості поліцейських, формування поваги до прав людини за допомогою відповідних освітніх заходів. В ОВС України цей інструмент може бути реалізований у системі службової підготовки, яка регулярно здійснюється в кожному підрозділі міліції. При цьому «забезпечення працівниками ОВС прав людини та громадянина під час виконання ними службових обов'язків» [2, п. 1.4.] ви-



значено як одне з основних завдань професійної підготовки. Однак до теперішнього часу навчальні теми, присвячені правам людини, «розчинені» в таких складових службової підготовки, як загально-профільна підготовка, функціональна підготовка. Убачається, що проблематика забезпечення (усіх її складових: захисту, охорони та реалізації) прав людини повинна бути винесена в окремий напрям системи службової підготовки. Крім того, при засвоєнні (зокрема, в навчальних закладах МВС) змісту дисциплін, присвячених правам людини, необхідно змістити акценти з домінуючої теоретичної спрямованості на практичні заняття, ширше використовуючи метод тренінгів, напрацьований досвідом правозахисних організацій.

Другою проблемою (за ступенем уваги до неї) варто визнати *підзвітність, підконтрольність, відповідальність поліції*, детально вивчену західними теоретиками під назвою *accountability* [3]. Ураховуючи багатогранність концепції *accountability*, відзначимо лише вихідні основи підзвітності поліції. Ст. 59 Європейського кодексу поліцейської етики, крім державної влади, передбачає другого контролюючого суб'єкта: «поліція повинна відповідати перед державою, громадянами та їх представниками» [4, ст. 59]. Форми контролю міліції України з боку громадськості постають дискусійним питанням, що поки знаходить лише формальне вирішення, натомість вимагає широкого фахового обговорення та пілотної апробації форм, які будуть пропонувані для імплементації. Крім того, ст. 60 зазначеного кодексу передбачає, що «контроль держави над поліцією повинен бути розподілений між законодавчою, виконавчою та судовою гілками влади» [4, ст. 60]. Попри критику правозахисників, відзначимо, що контроль за міліцією з боку українського парламенту все ж таки здійснюється, причому як *a priori* – через прийняття законів, що регламентують статус і діяльність міліції, так і *a posteriori* – шляхом заслуховування керівництва МВС.

Як відомо з різних філософських концепцій, питання про відповідальність діалектично та тісно пов'язане з питанням свободи. Поліція, незважаючи на важливість її підконтрольності, повинна володіти високим рівнем свободи для оперативного прийняття рішень і розв'язання поставлених завдань. Цей підхід виступає предметом аналізу багатьох фахівців, оформившись у доктрину оперативної незалежності (*operational independence*) поліції [див., напр.: 5, с. 87]. На жаль, практика української міліції свідчить про певне ігнорування такої складової оперативної незалежності, як делегування рядовим співробітникам свободи дій (так званих дискреційних повноважень, *discretionary powers*).

Перелік інструментів, що сприяють забезпеченню прав людини поліцією, буде неповним без концепції *community policing* (частіше перекладається як «поліція на службі суспільству»). Однак саме її складність, концептуальність, полі-інструментальність не дозволяє в нашому стислому дос-

лідженні позначити шляхи її реалізації в Україні. Звернемо увагу лише на один з інструментів цієї доктрини. Стаття 25. Рекомендації Rec (2001) 10 Комітету міністрів державам - членам по Європейському кодексу поліцейської етики передбачає, що «Процедури прийому на службу повинні бути засновані на об'єктивних і недискримінаційних критеріях ... слід застосовувати політику набору чоловіків і жінок, які представляють різні складові суспільства, зокрема й етнічні меншини, оскільки кінцевою метою є такий склад співробітників поліції, який відображає те суспільство, на службі якого вони знаходяться» [6, ст. 25].

Події останнього року гостро вказують на неоднорідність українського суспільства та повинні стимулювати впровадження інструментів примирення, лояльності, толерантності, інтеграції в усіх сферах суспільного життя, й міліція не може залишатись осторонь цих процесів.

**Висновки.** 1. Проблему зневажливого ставлення до прав людини можна вирішувати за допомогою відповідних освітніх заходів, включивши в систему службової підготовки працівників міліції окремий напрям «Забезпечення прав людини», широко запровадивши під час його вивчення метод тренінгів.

2. Проблема підзвітності (accountability) міліції перед суспільством і його представниками вимагає широкого обговорення та пілотної апробації форм, які будуть запропоновані.

3. Фахового обговорення потребує проблема оперативної незалежності органів внутрішніх справ і дискреційних повноважень працівників міліції.

4. Процедури прийому на службу до міліції варто переглянути з урахуванням попереднього аналізу структури вітчизняної міліції в контексті її відповідності гендерної, етнічної, культурної структури українського суспільства.

#### Використані джерела:

1. Оссе А. Принципы деятельности полиции : [мет. пос. по правам человека] / Аннеке Оссе. - М. : Amnesty International, 2006. - 343 с.

2. Положення з організації професійної підготовки осіб рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ України : Наказ МВС України від 13.04.2012 № 318.

3. Police accountability [Електронний ресурс] - Режим доступу : [http://en.wikipedia.org/wiki/Police\\_accountability](http://en.wikipedia.org/wiki/Police_accountability).

4. Европейский кодекс полицейской этики [Електронний ресурс] - Режим доступу : [http://polis.osce.org/library/view?item\\_id=2687&attach\\_id=1492](http://polis.osce.org/library/view?item_id=2687&attach_id=1492).

5. Morgan R. Police accountability: developing the local infrastructure / R. Morgan // Brit. J. Criminology. - 1987. - Т. 27.

6. Рекомендація Rec (2001) 10 Комітета міністрів державам - членам по Європейському кодексу поліцейської етики (принята Комітетом міністрів 19

сентября 2001 года на 765-м заседании Представителей министров) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.legislationline.org/documents/id/8117>.

**Валеев Р.Г. Инструменты усовершенствования состояния обеспечения полицией (милицией) прав человека**

В статье проанализированы ряд проблем субъективного характера, препятствующих надлежащему обеспечению прав человека. Предложены инструменты, способные нивелировать эти проблемы. Определены возможности реализации соответствующих механизмов в системе ОВД Украины.

Ключевые слова: *обеспечение прав человека, органы по обеспечению правопорядка, подотчетность полиции, оперативная независимость полиции, дискреционные полномочия полицейского, полиция на службе общества.*

**Valeyev R.G. Tools to improve the conditions of the police promotion of human rights**

The article analyzes some subjective problems, interfering the proper ensuring human rights. Proposed tools that can neutralize these problems. Defined some possibilities implement appropriate tools in the law-enforcement agencies of Ukraine.

Considering that the criminal justice system plays a key role in safeguarding the rule of law and that the police have an essential role within that system/ Amid mass protests, terrorist acts in Ukraine worsened ensure proper police human rights. The problem of the wrong attitude of the police for human rights can be resolved through appropriate educational activities. Vocational education of police (militia) officers should include the certain direction «Ensuring of human rights». In the curriculum of this course should widely implemented during his study the training methods.

State control of the police (militia) shall be divided between the legislative, the executive and the judicial powers. The police shall be accountable to the state, the citizens and their representatives. The state, the citizens and their representatives shall be subject to efficient external control. The problem of accountability of police need extensive discussion, nomination of propositions and pilot testing of different forms in some regions.

The police organization shall contain efficient measures to ensure the integrity and proper performance of police staff, in particular to guarantee respect for individuals' fundamental rights and freedoms as enshrined, notably, in the European Convention on Human Rights.

The problem of operational independence of the internal affairs agencies and the discretionary powers of the policeman requires the qualified professional discussion.

Concept community policing requires implementation in Ukraine. Admission procedures for service in law-enforcement agencies should be revised in view of the preliminary analysis of the structure of the national police (militia) in the context of its compliance with gender, ethnic, cultural structure of the Ukrainian society.

Key words: *ensuring human rights, law-enforcement agencies, police accountability, the operational independence of the police, discretionary powers of the policeman, community policing.*

УДК 343.13

Г.О. Ганова

**ПІДТРИМАННЯ ДЕРЖАВНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ У  
ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ,  
ВЧИНЕНІ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН**

У статті розглянуто особливості підготовки прокурора до підтримання державного обвинувачення в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення у сфері земельних правовідносин. Висловлено рекомендації щодо підготовки прокурора до допиту обвинувачених і свідків, подання суду документів як джерел доказів, призначення та проведення судових експертиз.

*Ключові слова: кримінальне провадження, прокурор, підтримання державного обвинувачення, кримінальні правопорушення, земельні правовідносини, допит, судова експертиза, відшкодування шкоди, спеціальні знання.*

**Постановка проблеми.** Сфера земельних правовідносин завжди вважалась однією з найбільш корумпованих у нашій державі. Щодня службовими особами органів державної влади й місцевого самоврядування вирішуються питання, пов'язані з укладенням угод щодо земельних ділянок, набуттям на них права власності чи користування, будівництвом різних об'єктів, оформленням через це необхідних документів і оплатою.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Оскільки земельні ділянки є найважливішим об'єктом нерухомості, виконання вищезазначених повноважень, на жаль, часто супроводжується вчиненням протиправних діянь. У зв'язку з цим актуальним є дослідження особливостей процесуальної діяльності прокурора у провадженнях про кримінальні правопорушення, вчинені у сфері земельних правовідносин, зокрема, підтримання ним державного обвинувачення. У науці вивчалася переважно методика досудового розслідування таких кримінальних правопорушень. Окремі її елементи розглядалися в наукових працях С. Андрусенка, О. Дрозда, Я. Дякіна, А. Калужинського, А. Настенка, І. Тальянчука, О. Татарова та інших. Однак, до теперішнього часу вчені не приділяли увагу діяльності прокурора.

**Формування цілей.** Метою статті є формулювання окремих рекомендацій щодо ефективної реалізації прокурором, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням і готується до судового процесу, своїх повноважень у провадженнях про кримінальні правопорушення у сфері земельних правовідносин.

**Виклад основного матеріалу.** У законі державне обвинувачення визначено як процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (ст. 3 КПК України). Таким чином, основну увагу прокурор, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням і готується переконати суд у правильності своєї позиції, повинен приділяти збиранню, перевірці та

оцінці доказів обвинувачення. Під час підготовки до підтримання державного обвинувачення прокурор передусім має визначитись, наскільки повно проведено досудове розслідування й чи зібрано під його процесуальним керівництвом достатньо доказів для того, щоб встановити в судовому розгляді обставини, передбачені ст. 91 КПК України.

Специфіка підтримання державного обвинувачення у такій категорії кримінальних проваджень обумовлена, перш за все, особливостями джерел доказів, предмета посягання та складним механізмом вчинення цих кримінальних правопорушень. Завжди під час досудового розслідування і в судовому розгляді в прокурора виникає потреба у використанні спеціальних знань із сфери земельних правовідносин, зокрема, порядку оформлення угод щодо земельних ділянок та набуття права власності й користування землею. Починаючи з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, прокурор повинен враховувати, що без допомоги спеціалістів йому буде складно ефективно здійснювати процесуальне керівництво досудовим розслідуванням і в подальшому довести суду обставини вчинення кримінального правопорушення, викладені в обвинувальному акті.

Статистика свідчить, що найбільша питома вага осіб, засуджених за вчинення кримінальних правопорушень у сфері земельних правовідносин, має місце у Київській області, що пов'язано, перш за все, із наявністю значного попиту на землю та високою вартістю земельних ділянок у зазначеному регіоні [4].

Вивчення судової практики дозволило виділити три найбільш поширені кримінальні правопорушення в означеній сфері, за фактами вчинення яких судовий розгляд найчастіше закінчується ухваленням обвинувального вироку: прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовими особами за ухвалення певних рішень щодо земельних ділянок; незаконне заволодіння землями державної чи комунальної власності; службове підроблення документів для подальшого отримання земельної ділянки у власність.

Особливості підтримання державного обвинувачення в кримінальних провадженнях зазначеної категорії полягають також у тому, що в судовому засіданні прокурор, зазвичай, бере участь у допиті свідків, а в низці випадків і обвинувачених, з питань, що стали їм відомі у зв'язку з виконанням ними своїх професійних функцій. Такими особами є працівники органів державної влади та місцевого самоврядування, до повноважень яких входить відведення земельних ділянок і контроль за землекористуванням, голови місцевих держадміністрацій і рад, землевпорядники, спеціалісти Державної екологічної інспекції України, Державної служби геології та надр України, Державної архітектурно-будівельної інспе-

кції України, управління агропромислового розвитку місцевих державних адміністрацій тощо. Готуючись до допиту таких осіб, прокурор повинен детально розібратись у спеціальній термінології, технічній сутності питань, що є предметом допиту, відповідних нормах земельного, лісового, будівельного, екологічного та іншого законодавств. З приводу цього відповідно до ст. 71 КПК України прокурор може звернутися за допомогою до спеціаліста для одержання консультацій із питань, що потребують відповідних спеціальних знань. Необхідно зауважити, що як спеціаліста недоцільно запрошувати фахівця, який працює в тій же самій установі чи організації, що й підозрюваний (обвинувачений), оскільки це може вплинути на його неупередженість.

Під час судового розгляду таких кримінальних проваджень прокурор подає як джерело доказів значну кількість документів і бере участь в їх дослідженні. Зазвичай, до кримінальних проваджень про кримінальні правопорушення, вчинені в означеній сфері, приєднуються:

- документи, що посвідчують право володіння чи користування земельною ділянкою та визначають її межі на місцевості (наприклад, державний акт на право власності на землю або право постійного користування землею; рішення державної адміністрації або місцевої ради про відвід земельної ділянки, договір оренди з планом або схемою ділянки, кадастровим планом, актом визначення меж, викопіюванням із топографічної карти відповідної місцевості тощо);

- витяг із Державного земельного кадастру, наданий Державною службою України з питань геодезії, картографії та кадастру щодо категорії земель, де розташована певна ділянка;

- акт перевірки додержання вимог земельного законодавства фахівцями Державної екологічної інспекції України;

- документи щодо розрахунків розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.

Тому готуючись до підтримання державного обвинувачення, прокурор повинен досконально вивчити зміст і призначення документів та визначитись, які обставини вчинення кримінального правопорушення він допоможе суду встановити за їх допомогою.

Остання наведена категорія документів заслуговує на особливу увагу. Судова практика свідчить, що інколи суди вказують на недостовірне визначення органами досудового розслідування розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. Зазначене, зокрема, має місце в кримінальних провадженнях за фактами незаконного відчуження землі, що є державною чи комунальною власністю, коли складовою частиною цього розміру є вартість земельної ділянки. У таких випадках слідчі та прокурори обмежувалися приєднанням до кримінальних проваджень довідок

місцевих органів виконавчої влади про вартість земельної ділянки (предмета кримінального правопорушення). Суди посилалися на необхідність встановлення її вартості експертною грошовою оцінкою. Оскільки розмір спричиненої шкоди впливає на правильність кваліфікації дій винних осіб, на нашу думку, для його визначення, залежно від обставин вчиненого кримінального правопорушення, слідчим доцільно призначити земельно-технічну експертизу. Серед її основних завдань є визначення відповідності вимогам земельного законодавства та іншим нормативним документам із питань землеустрою та землекористування розробленої технічної документації на земельні ділянки та її затвердження, а також оцінка земельних ділянок [3].

Крім того, вивчення кримінальних проваджень свідчить, що інколи слідчі допускають помилки при призначенні експертиз і ставлять на вирішення експертів питання, що не відносяться до їх компетенції. Зокрема, для того, щоб визначити вартість споруд, розташованих на незаконно відчужених земельних ділянках, відповідні питання ставляться на вирішення земельно-технічної експертизи. Встановлення вартості нерухомого майна відноситься до завдань будівельно-технічної експертизи, яка, окрім того, встановлює і вартість виконаних будівельних робіт [3].

Отже, наявність у матеріалах кримінального провадження висновків експертиз дозволить прокуророві усунути в суді будь-які сумніви в правильності пред'явленого обвинувачення.

У значній кількості таких кримінальних проваджень під час досудового розслідування, зазвичай, виникає питання про необхідність повернення до державної чи комунальної власності землі, незаконно відчуженої в приватну власність. Незважаючи на те, що прокурор має повноваження заявити цивільний позов в інтересах держави, у кримінальному провадженні можливо пред'явлення такого позову тільки про відшкодування майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (ч. 3 ст. 128 КПК України). Отже, якщо, наприклад, після незаконного заволодіння землею унаслідок неналежного використання її було забруднено, прокурор має право пред'явити в інтересах держави цивільний позов у кримінальному провадженні за цим фактом про відшкодування майнової шкоди. Однак, позов про визнання недійсним акта на право приватної власності на земельну ділянку можливо пред'явити тільки в порядку адміністративного судочинства [2]. Із змісту статті 128 КПК України вбачається, що в кримінальному провадженні не пред'являються позови, які хоча й пов'язані з фактом вчинення кримінального правопорушення, але не ставлять вимоги про відшкодування майнової або моральної шкоди. У зв'язку з цим для поновлення інтересів держави, порушених протиправним діянням, слідчому й прокуророві – процесуальному керівнику досудовим розслідуванням необхідно

взаємодіяти зі структурним підрозділом прокуратури, який відповідає за представництво інтересів громадян і держави в суді.

Прикладом такої взаємодії може слугувати кримінальне провадження за обвинуваченням М., засудженого вироком одного з районних судів Дніпропетровської області за ч. 3 ст. 368 КК України. Згідно з вироком М., працюючи директором філії спецбудівельного управління Міністерства оборони України, уклав від його імені низку договорів із комерційними структурами про спільну забудову військових містечок, а потім – договори про компенсацію паю Міністерства оборони України за рахунок передачі цим структурам військових містечок. Унаслідок цього двадцять сім військових містечок і земельних ділянок, на яких вони розташовані, загальною площею 900 гектарів, на загальну суму понад 101 млн. грн., вибули із власності держави. Органи досудового розслідування провели значну роботу для встановлення механізму виведення земельних ділянок із власності держави. З'ясувалося, що БП могло зареєструвати право власності на земельну ділянку за комерційною структурою тільки на підставі рішення господарського суду. Під час досудового розслідування всі господарські справи були оглянуті, їх копії приєднані до кримінального провадження. Одночасно прокурором – процесуальним керівником досудовим розслідуванням було ініційовано перед відповідними прокурорами питання про вжиття заходів щодо скасування судових рішень. Це дало змогу в судовому засіданні державному обвинувачеві спростувати версію М., висунуту на свій захист, щодо існування між Міністерством оборони України й відповідними комерційними структурами цивільно-правових відносин з приводу права власності на земельні ділянки. М. засуджено на 8 років позбавлення волі з позбавленням права займати певні посади строком на 3 роки [5].

У деяких випадках під час судового розгляду кримінальних проваджень за обвинуваченням службових осіб в отриманні неправомірної вигоди за вирішення питань щодо надання землі у власність чи користування виникають проблеми, пов'язані з неповнотою досудового розслідування. Інколи слідчі недостатньо з'ясовують, чи дійсно службова особа відповідно до своєї посади була наділена необхідними повноваженнями щодо вирішення питань про земельну ділянку.

Таким прикладом може слугувати кримінальне провадження за обвинуваченням С., засудженого вироком Барішівського районного суду Київської області за ч. 3 ст. 368 КК України. Працюючи начальником відділу містобудування та архітектури, головним архітектором району районної державної адміністрації, С. одержав шляхом вимагання неправомірну вигоду в розмірі 45 000 доларів США. Апеляційний суд Київської області обґрунтовано скасував вирок із тих підстав, що суд першої інстанції та слідчий дали неправильну оцінку фактичним обставинам крими-



нального правопорушення, оскільки не врахували, що в службові обов'язки С. не входило вирішення питання про зміну цільового призначення земельних ділянок, тому він не мав можливостей вплинути на прийняття такого рішення [6].

Отже, здійснюючи процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, прокурор повинен вжити всіх передбачених законом заходів для того, щоб слідчий із достатньою повнотою встановив обсяг службових обов'язків кожного підозрюваного в таких кримінальних провадженнях, їх повноважень, компетенції, характер підлеглості іншим службовим особам, особливості контролю, умов діяльності організації, установи, юридичний і фактичний порядок вирішення питань щодо земельної ділянки.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, зазначимо, що готуючись до підтримання державного обвинувачення в кримінальних провадженнях про злочини у сфері земельних правовідносин, прокурор повинен ретельно спланувати допит обвинувачених і свідків, використовуючи, за можливості, допомогу спеціалістів. Державному обвинувачеві необхідно вільно орієнтуватись у змісті й призначенні документів, приєднаних до матеріалів кримінального провадження. Висновки сторони обвинувачення щодо розміру майнової шкоди, завданої кримінальними правопорушеннями зазначеного виду, повинні ґрунтуватися на висновках експертів.

#### **Використані джерела:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : офіц. текст : за станом на 06 червня 2015 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua//>.

2. Кодекс адміністративного судочинства України : офіц. текст : за станом на 26 квітня 2015 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua//>.

3. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень : наказ Міністерства юстиції України від 08 жовтня 1998 року № 53/5 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua//>.

4. Звіт судів першої інстанції про розгляд справ у порядку кримінального судочинства за 2013-2014 роки [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал «Судова влада України». – Режим доступу : <http://www.vv.zt.court.gov.ua//>.

5. Кримінальне провадження № 1-кп/177/118/14 // Архів Криворізького районного суду Дніпропетровської області.

6. Кримінальне провадження № 1-кп/355/2/14 // Архів Барішівського районного суду Київської області.

### **Ганова А.А. Поддержание государственного обвинения в производствах об уголовных правонарушениях, совершенных в сфере земельных правоотношений**

В статье рассматриваются особенности подготовки прокурора к поддержанию государственного обвинения в производствах об уголовных правонарушениях в сфере земельных правоотношений. Сформулированы рекомендации по подготовке прокурора к допросу обвиняемых и свидетелей, подаче суду документов в качестве источников доказательств, назначению и проведению судебных экспертиз.

*Ключевые слова: уголовное производство, прокурор, поддержание государственного обвинения, уголовные правонарушения, допрос, судебная экспертиза, возмещение ущерба, специальные знания.*

### **Ganova G.O. Supporting official prosecution in proceedings on criminal offences in land matters**

The article reviews the issues related to a public prosecutor's prosecuting activity in the court of trial in proceedings on criminal offences in land matters. The author concludes that peculiarities of supporting official prosecution in this category of criminal offence are based on, first of all, peculiarities of evidence sources, the subject-matter of offence and a complicated mechanism of such offences. As a general rule, the prosecutor needs to use special expertise from the area of land relations, namely: the procedure of executing contracts related to land plots, purchase and sale of land plots, acquisition of title and land use, construction, etc. Preparing to interrogate the experts in this area in the court, the prosecutor has to understand special terminology in detail, technical essence of issues being the matter of interrogation, corresponding norms of land, forest, construction, environment protection and other legislations.

In addition, during court hearings in such criminal cases the prosecutor participates in studying documents which are significant in volume. Thus, preparing to support the official prosecution, the prosecutor has to study their content and purpose thoroughly as well as decide which facts of the criminal offence have been found using certain documents. Supervising prejudicial inquiry and preparing to the trial, the prosecutor has to take measures for the bodies of prejudicial inquiry to correctly define the extent of damages as a result of the criminal offence. As the extent of damages influences correct determining the character of acts by the guilty, depending on the circumstances of the criminal offence, it is appropriate to call for and carry out land technical expert evaluation. Furthermore, supervising prejudicial inquiry, the prosecutor has to take all measures envisaged by the law for the investigator to determine the official responsibilities of the suspect (criminal defendant), their powers, competence, the nature of their subordination to other officials, peculiarities of control, conditions of activity of the organization, institutions, legal and practical procedure of settling issues related to land plots. The author gives certain recommendations on the most effective prosecutor's preparation to trials related to criminal offences in land matters.

*Key words: criminal proceedings, prosecutor, supporting official prosecution, criminal offences, land relations, interrogation, expert evaluation, recovery of damages, special expertise.*

УДК 343.132 (100)

В.Г. Дрозд

**МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ  
ЗАХОДІВ, НЕ ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ОБМЕЖЕННЯМ ВОЛІ (НА  
ПРИКЛАДІ КРАЇН СПІВДРУЖНОСТІ НЕЗАЛЕЖНИХ ДЕРЖАВ)**

У статті наведено види запобіжних заходів, не пов'язаних із обмеженням волі за кримінальним процесуальним законодавством країн ближнього зарубіжжя (Азербайджан, Білорусь, Вірменія, Казахстан, Киргизія, Молдова, Росія, Таджикистан, Узбекистан). Зокрема, такі заходи як: підписка про невиїзд, особиста порука, порука організації, передача під нагляд поліції, передача під нагляд, передача під нагляд командування, відсторонення від посади тощо. Зазначено позитивні та негативні аспекти застосування до підозрюваного таких видів запобіжних заходів.

Ключові слова: *запобіжні заходи, обмеження волі, СНД, підписка про невиїзд, порука, передача під нагляд поліції, передача під нагляд, передача під нагляд командування, відсторонення від посади.*

**Постановка проблеми.** Територіально та історично склалося так, що Україна має багато спільного з країнами пострадянського періоду (країнами СНД). Останнім часом наша держава всіляко намагається відступити від пріоритетів, що склалися роками, століттями, зокрема, було прийнято новий Кримінальний процесуальний кодекс, спрямований на Євроінтеграцію. Цей документ містить перелік і порядок застосування запобіжних заходів до підозрюваного на стадії досудового розслідування. Однак будь-який документ, а тим більше такої ваги як КПК України, потребує вдосконалення, оскільки він містить деякі прогалини й не всі питання практики ним охоплено.

Реформування кримінально-процесуального судочинства має охоплювати міжнародний досвід. Найближчим територіально є досвід країн ближнього зарубіжжя. До цієї категорії країн входять Азербайджан, Білорусь, Вірменія, Казахстан, Киргизія, Молдова, Росія, Таджикистан, Узбекистан.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремим аспектам застосування запобіжних заходів було приділено увагу в дослідженнях К.Г. Горелкіної, Ю.М. Грошевого, Т.В. Данченка, А.В. Захарко, О.В. Капліна, О.М. Коріяк, В.К. Матвійчука, М.І. Мельника, М.А. Погорецького, В.О. Попелюшка, В.М. Тертишника, Д.А. Чухраєва, М.Г. Шавкуна та ін. Однак, окремі питання потребують додаткової уваги або ж, з огляду на зміни законодавства, перегляду.

**Формування цілей.** Мета статті – систематизувати та розкрити види запобіжних заходів, не пов'язаних із обмеженням волі, що застосовуються в країнах СНД.

**Виклад основного матеріалу.** Гарантії права кожного на свободу та особисту недоторканність є ключовим елементом у механізмі захисту прав людини й посідають чільне місце серед положень міжнародно-правових актів із захисту прав і свобод людини. У нормах міжнародного права містяться загальновизнані принципи, які визначають дух і зміст законів держави, що стосуються прав та основних свобод людини. Ці принципи є основоположними імперативними нормами міжнародного права, що приймаються та визнаються міжнародною спільнотою, відхилення від яких не припустиме.

Під міжнародними стандартами прав людини, на наш погляд, слід розуміти закріплені в міжнародних нормах загальновизнані положення, що встановлюють мінімальний обов'язковий «пориг» забезпечення прав людини в демократичному суспільстві та визначають їх нормативний зміст на рівні національного законодавства.

Як відомо, запобіжні заходи спрямовані на забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого через певне обмеження їхніх особистих прав [1, с. 124]. Таке обмеження може бути як не пов'язане, так і пов'язане з обмеженням волі – обрання від більш м'якого до більш суворого запобіжного заходу. За українським законодавством до запобіжних заходів, не пов'язаних із обмеженням волі, належать такі: особисте зобов'язання (ст. 179 КПК України), особиста порука (ст. 180 КПК України) та застава (ст. 182 КПК України), а до заходів, пов'язаних із обмеженням волі: домашній арешт (ст. 181 КПК України), тримання під вартою (ст. 183 КПК України) та затримання (ст. 208 КПК України).

Серед запобіжних заходів, що не обмежують волю, відповідно до ст. 154.2 КПК Республіки *Азербайджан* належать: застава, підписка про невиїзд, особиста порука, порука організації, передача під нагляд поліції, передача під нагляд, передача під нагляд командування, відсторонення від посади [2]. Арешт, домашній арешт і заставу може бути обрано лише щодо обвинуваченого. Передача під нагляд може бути обрана лише стосовно неповнолітнього. Передача під нагляд командування може бути обрана лише щодо військовослужбовця або військовозобов'язаного в термін проходження ним навчання на військових зборах.

У *Республіці Білорусь* передбачено такі запобіжні заходи названої категорії: 1) підписка про невиїзд та належній поведінці; 2) особиста порука; 3) передача особи, на яку поширюється статус військовослужбовця, під нагляд командування військової частини; 4) передача неповнолітнього під нагляд; 5) застава (ст. 116 КПК Республіки Білорусь) [3].

Глава 18 КПК *Республіки Вірменія* присвячена запобіжним заходам. Відповідно до ст. 134 Кодексу запобіжними заходами є примусові заходи, що застосовуються до підозрюваного (обвинуваченого) для попередження їх

неналежної поведінки при провадженні кримінальної справи та забезпечення виконання вироку [4]. Зокрема, серед запобіжних заходів, не пов'язаних із обмеженням волі, слід назвати такі як: застава (ст. 143 Кодексу), підписка про невиїзд, особиста порука, порука організації, передача під нагляд (застосовується до неповнолітніх), передача під нагляд командування. Особливим є те, що одночасно з винесенням постанови про арешт суд вирішує питання про можливість звільнення обвинуваченого з-під варти під заставу і, визнавши подібне звільнення можливим, призначає суму застави. Суд може згодом за клопотанням сторони захисту переглянути рішення про неприпустимість застави або про суму застави.

У таких Республіках як *Казахстан та Киргизія* кримінально-процесуальним законодавством передбачено такі запобіжні заходи, не пов'язані з обмеженням волі: підписка про невиїзд, особиста порука, передача під нагляд командування військової частини, передача неповнолітнього під нагляд батьків або осіб та організацій, що їх замінюють, застава (ст. 137 КПК Казахстану та ст. 102 КПК Киргизії) [5; 6].

Досить незвичним є захід, передбачений ч. 2 ст. 137 КПК Казахстану, – за необхідністю щодо особи, стосовно якої обрано запобіжний захід, за винятком передачі військовослужбовця під нагляд командування військової частини та тримання під вартою, можуть бути застосовані електронні засоби стеження. Про застосування останніх та роз'яснення підозрюваному, обвинуваченому їх значення робиться відмітка в постанові про застосування запобіжного заходу. Використання електронних засобів стеження допускається за умови прийняття заходів їх приховування від сторонніх осіб та має здійснюватися із урахуванням місць перебування підозрюваного, шляхів його переміщення, віку, стану здоров'я, сімейного стану та способу життя.

Сутність застави полягає у внесенні коштів як самим обвинуваченим, підсудним, так й іншою особою або організацією на спеціальний рахунок як гарантія не вчинення обвинуваченим таких дій: не покидати без дозволу слідчого, прокурора, суду місце проживання, не перешкоджати об'єктивному веденню слідства та судового розгляду справи, а також у визначений строк з'являтися за викликом. Якщо обирався запобіжний захід у вигляді особистої поруки, то поручителів має бути не менше двох (ст. 142 КПК Казахстану, ст. 106 КПК Киргизії).

У ст. 175 Кримінально-процесуального кодексу *Республіки Молдова* [7] передбачено такі види запобіжних заходів, не пов'язаних із обмеженням волі, а саме: 1) підписка про невиїзд із місцевості; 2) підписка про невиїзд із країни; 3) особиста порука; 4) поручительство організації; 5) тимчасове позбавлення водійських прав; 6) передача військовозобов'язаного під нагляд; 7) передача неповнолітнього під нагляд; 8) тимчасове звільнення під

судовий контроль; 9) тимчасове звільнення під заставу. Тимчасове звільнення під судовий контроль і тимчасове звільнення під заставу є запобіжними заходами, альтернативними арешту, та можуть бути застосовані лише до особи, стосовно якої заявлено клопотання щодо арешту, або до підозрюваного, обвинуваченого вже заарештованого.

Відповідно до ст. 182 КПК Республіки Молдови такий запобіжний захід як тимчасове позбавлення водійських прав вживається до осіб, які вчинили транспортний злочин або інший злочин із використанням транспортних засобів. Тимчасове позбавлення водійських прав застосовується як основний, так і додатковий до іншого запобіжного заходу суддею за вмотивованою постановою прокурора.

У Російській Федерації передбачено низку запобіжних заходів, що можуть застосуватися до обвинуваченого (підозрюваному), і які не пов'язані із обмеженням волі. У ст. 98 КПК Російської Федерації наявний досить широкий перелік останніх, що уможливило обрати цілком адекватний запобіжний захід із урахуванням тяжкості вчиненого, особи злочинця, його віку, стану здоров'я, сімейного стану, роду заняття та інших обставин (ст. 99 КПК).

Так, до запобіжних заходів, не пов'язаних із обмеженням волі, належать: 1) підписка про невиїзд; 2) особиста порука; 3) нагляд командування військової частини; 4) нагляд за неповнолітнім обвинуваченим; 5) застава [8].

Звернемо увагу на особисту поруку, що полягає в письмовому зобов'язанні особи, яка заслуговує на довіру, у тому, що вона поручається за виконання підозрюваним (обвинуваченим) обов'язків, передбачених п.п. 2 та 3 ст. 103 КПК Російської Федерації. Поручитель наділяється низкою обов'язків та несе відповідальність, пов'язану із особистою порукою. Для прикладу, за невиконання поручителем обов'язків на нього можуть накласти грошове стягнення в розмірі десяти тисяч рублів.

Сутність нагляду за неповнолітнім підозрюваним (обвинуваченим) така ж, що й при поручительстві. Навіть відповідальність за невиконання покладених обов'язків однакова. Різниця лише в тому, що нагляд можуть здійснювати батьки, опікуни, піклувальники або інші особи, які заслуговують на довіру, а також посадові особи спеціалізованого дитячого закладу, у якому він перебуває.

Відповідно до ст. 147 КПК Туркменістану до запобіжних заходів, що не обмежують волю особи, відносять такі: підписку про невиїзд, особисту поруку, поруку організації та заставу [9, с. 104]. До неповнолітніх як запобіжний захід може застосовуватися також передача їх під нагляд батьків або особам, які їх замінюють, або піклувальникам, а до неповнолітніх, які виховуються у дитячих закладах – передача під нагляд адміністрації цих закладів. До військовослужбовців може застосовуватися запобіжний захід у вигляді нагляду командування військових частин, у яких вони знаходяться на службі.

У виняткових випадках, коли наявні підстави, передбачені ст. 146 КПК, із урахуванням обставин, передбачених ст. 148 КПК запобіжний захід може бути застосований щодо особи, підозрюваної у вчиненні злочину, і до пред'явлення їй обвинувачення. У цьому випадку обвинувачення має бути пред'явлено не пізніше десяти діб з моменту обрання запобіжного заходу; однак, якщо підозрюваний затриманий, а потім взятий під варту, – то з моменту його затримання. Коментуючи особисту поруку, слід зазначити, що поручителів має бути не менше двох.

За кримінально-процесуальним законодавством *Узбекистану* (ст. 36 КПК) слідчий має право приймати рішення про залучення особи до участі в справі та про обрання щодо нього запобіжного заходу, окрім тримання під вартою, а також клопотати про застосування запобіжного заходу – тримання під вартою. Відповідно до ст. 40 КПК організації та колективи мають право заявляти клопотання щодо обрання запобіжного заходу до обвинуваченого або підсудного [10]. Згідно зі ст. 226 КПК *Узбекистану* особу можуть затримати до 72 годин. Цей строк може бути продовжено до восьми годин за умови, якщо слідчий або прокурор надасть суду необхідні обґрунтування. Відповідно до ст. 237 КПК серед видів запобіжних заходів, що не обмежують волю особи, виділяють: підписка про належну поведінку; особиста порука, порука громадського об'єднання або колективу; застава; віддання неповнолітнього під нагляд; спостереження командування за поведінкою військовослужбовців.

Цікавим запобіжним заходом є застава, що полягає в грошовій сумі або цінностях, які вносяться на депозитний рахунок органу попереднього слідства або суду обвинуваченим, підсудним або їх родичами, іншими громадянами чи юридичними особами. Як застава може бути прийняте нерухоме майно.

**Висновки.** Як убачається з наведеного вище, кримінально-процесуальне законодавство країн СНД майже нічим не відрізняється між собою, а виявляє багато спільного – починаючи від переліку запобіжних заходів і закінчуючи процесуальним порядком їх застосування, строками перебігу та закінчення.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та доповненнями станом на 01 квіт. 2013 р. – К. : Паливода А. В., 2013. – 328 с. – (Кодекси України).

2. Уголовно-процесуальный кодекс Азербайджанской Республики : Кодекс за станом на 14.07.2000 № 907-IQ [Електронний ресурс] // Режим доступу : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30420280](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420280).

3. Уголовно-процесуальный кодекс Республики Беларусь : Кодекс за станом на 16.07.1999 № 295-3 [Електронний ресурс] // Режим доступу : <http://mvd.gov.by/?guid=133823>.

4. Уголовно-процессуальный кодекс Армении : Кодекс за станом на 01.07.1998 [Електронний ресурс] // Режим доступу : <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1450&lang=rus>.

5. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан : Кодекс за станом на 04.07.2014 № 231-V [Електронний ресурс] // Режим доступу : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31575852#pos=6810;88](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#pos=6810;88).

6. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики : Кодекс за станом на 30.06.1999 № 62 (зі змінами та доп. за станом на 10.03.2015) [Електронний ресурс] // Режим доступу : [http://online.adviser.kg/Document/?doc\\_id=30241915](http://online.adviser.kg/Document/?doc_id=30241915).

7. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова : Кодекс за станом на 12.06.2003 № 122-XV [Електронний ресурс] // Режим доступу : [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30397729](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30397729).

8. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : Кодекс за станом на 18.12.2001 № 174-ФЗ [Електронний ресурс] // Режим доступу : <http://upkod.ru/>.

9. Смирнов А. В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана. Постатейный / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский ; [под общ. ред. проф. Смирнова А. В.]. – 2011. – 656 с.

10. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан : Затверджений Законом Республики Узбекистан від 22.09.1994 № 2013-XII // Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1995. – № 2. – С. 5.

#### **Дрозд В.Г. Международный опыт в сфере применения мер пресечения, не связанных с ограничением свободы (на примере стран содружества независимых государств)**

В статье приведены виды мер пресечения, которые не связаны с ограничением свободы соответствующего криминального процессуального законодательства государств ближнего зарубежья (Азербайджан, Армения, Беларусь, Казахстан, Киргизия, Молдова, Россия, Таджикистан, Узбекистан). В частности такие меры как: подписка о невыезде, поручительство, передача под надзор, отстранение от должности и др. Отмечены положительные и отрицательные моменты применения к подозреваемому таких видов мер пресечения.

Ключевые слова: *меры пресечения, СНГ, подписка о невыезде, поручительство, передача под надзор, отстранение от должности.*

#### **Drozd. V.G. International experience in the invocation of measures of restriction irrelevant to restraint of (on the example of the Commonwealth of Independent States countries)**

The article describes the kinds of preventive measures that are not associated with restriction of freedom respectively of the criminal procedure legislation of the CIS countries (Azerbaijan, Armenia, Belarus, Kazakhstan, Kyrgyzstan, Moldova, Russia, Tajikistan, Uzbekistan). In particular such measures as: subscription about



not departure, guarantee, release under supervision, dismissal, etc. the positive and negative aspects of applying to a suspect these types of preventive measures.

Discuss international standards of human rights. Positive in our view is the use of at least two guarantors when applying such measure of restraint as a personal guarantee. These are such countries as Kazakhstan, Kyrgyzstan, Noted that non-standard for this group of countries has use under certain preventive measures electronic means of tracking. The latter shall apply subject to the action of concealment from third parties and should take into account the location of the suspect, the ways of its movement, age, health condition, family situation and lifestyle.

Selected this measure as a temporary suspension of driving privileges. It is used both as a primary and secondary to another measure of restraint by the judge by reasoned decision of the Prosecutor. This measure is widely used in Moldova.

Described widespread in CIS countries the measure of restraint – the key. The last is the amount of cash or valuables deposited in the Deposit account of the preliminary investigation body or the court, the accused, defendants or their relatives, other citizens or legal entities. Interesting is the fact that in Uzbekistan as collateral may be made immovable property.

Found that in the majority of CIS countries the provisional release under judicial control and temporary release on bail are preventive measures alternative to arrest, and can be applied only to the person against whom the petition of the arrest, or the suspect, the accused already arrested.

Turkmenistan shows that in exceptional cases, if the grounds and provided for in the act circumstances, the preventive measure may be applied in respect of a person suspected of committing a crime before being charged.

Key words: *measures of restriction, CIS, one's own recognizance, bail, handing over the surveillance, removal.*

УДК 343.352

**О.О. Дудоров,**  
**Я.В. Ризак**

**СУБ'ЄКТ «ПАСИВНОГО» ПІДКУПУ СЛУЖБОВОЇ ОСОБИ  
ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ПРИВАТНОГО ПРАВА:  
СУЧАСНИЙ СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ**

У статті проаналізовано кримінально-правове поняття службової особи юридичної особи приватного права як спеціального суб'єкта злочину. Обґрунтовано доцільність зміни законодавчого позначення суб'єкта злочинного підкупу в приватному секторі.

Ключові слова: *службова особа, юридична особа приватного права, спеціальний суб'єкт злочину, підкуп, фізична особа – підприємець, корупція.*

**Постановка проблеми.** Україна перебуває на відповідальному етапі формування незалежної правової держави з високорозвиненою економікою. Перехід України до ринкових відносин породив нові види злочинності, однак однією з найгостріших проблем залишається корупція в різних своїх проявах і сферах. Прагнення нашої країни наблизитися до

міжнародних стандартів щодо боротьби з корупцією призвело до того, що в Україні, починаючи з 2009 р., започатковуються істотно нові підходи до законодавчого забезпечення протидії кримінально каранім проявам корупції та службовим правопорушенням. Мається на увазі заснована на власному історичному досвіді (дореволюційному, часів непу) і досвіді країн із розвинутою ринковою економікою різниця в засадах, на яких ґрунтується кримінальна відповідальність за службові правопорушення, вчинювані в публічній і приватній сферах. Виникнення ідеї диференціації кримінальної відповідальності за такі правопорушення стало реакцією на роздержавлення економіки та виникнення багатоманітності форм власності.

Одним із проявів вказаної диференціації стала поява в Кримінальному кодексі України (далі – КК) ст. 368-3 «Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми». Ця новела наближає Україну до стандартів європейського законодавства, сприяє розвитку ринкових відносин. Рекомендація криміналізувати підкуп у приватному секторі міститься в ст. 21 Конвенції ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 року, яка була ратифікована Законом України від 18 жовтня 2006 року й набрала чинності для нашої держави 1 січня 2010 року. На сьогодні цей документ вважається найбільш змістовним міжнародним актом, спрямованим на попередження та боротьбу з корупцією. Однак постає питання, чи є оптимальним реалізований варіант удосконалення вітчизняного кримінального законодавства, покликаного забезпечувати протидію корупції в приватній сфері. Так, оцінивши у відгуку офіційного опонента на кандидатську дисертацію Я.В. Ризак (одного з авторів пропонованої статті) «Кримінальна відповідальність за підкуп службової особи юридичної особи приватного права» законодавчий поділ корупційної сфери на два сектори – державний (публічний) та приватний як не зовсім вдалий та особливо результативний, М.І. Мельник фактично визнає доцільність такого поділу, коли пише, що в приватній сфері антикорупційні заходи не можуть бути «драконівськими» й повинні відрізнятися від тих заходів, що застосовуються в державній сфері. Загалом вважаємо соціально справедливим те, що злочинність і караність службових зловживань залежать на сьогодні не тільки від розміру одержаної неправомірної вигоди, як це було раніше, а й від того, у якій сфері мають місце такі зловживання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вагомий внесок у розроблення проблематики кримінальної відповідальності за вчинення службових злочинів внесли такі вітчизняні науковці, як П.П. Андрушко, Л.П. Брич, В.М. Бурдін, Д.М. Горбачов, О.М. Грудзур, З.А. Загинеї, К.П. Задоя, Г.М. Зеленов, О.О. Кваша, В.М. Киричко, М.Й. Коржанський, Д.І. Крупко, Р.Л. Максимович, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, А.В. Савченко, О.Я. Светлов, Т.І. Слущька, А.А. Стрижевська, В.І. Тютюгін,

М.І. Хавронюк, П.С. Яні, Н.М. Ярмиш та інші.

Ст. 368-3 КК, як відомо, містить опис двох тісно пов'язаних між собою основних і відповідних їм кваліфікованих складів злочину. Їхніми суб'єктами виступають різні особи: загальний суб'єкт, яким вчиняються діяння, передбачені ч. 1 та 2 ст. 368-3 КК (так званий активний підкуп), і спеціальний суб'єкт, яким вчиняються діяння, передбачені ч. 3 та 4 ст. 368-3 КК (так званий пасивний підкуп). З огляду на те, що термін «підкуп» позначає дії особи, яка пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду, і, вочевидь, не може позначати дії того, хто таку вигоду отримує (погоджується на відповідну пропозицію, обіцянку), використання цього терміна в назві ст. 368-3 КК можна вважати виправданим лише частково. Для того, щоб зняти можливі сумніви стосовно вдалої назви ст. 368-3 КК, варто уточнити її, виклавши, наприклад, у такій редакції «Підкуп службової особи в приватному секторі або одержання нею неправомірної вигоди».

**Формування цілей.** Зважаючи на те, що поняття службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми як спеціального суб'єкта злочину є новим для кримінального законодавства України і водночас досить дискусійним, ґрунтовне вивчення цього поняття (мета нашої публікації) є вкрай актуальним.

**Виклад основного матеріалу.** Передусім зазначимо, що в кримінальному праві поряд із загальним поняттям «суб'єкт злочину», ознаки якого знайшли своє відображення в ст. 18 КК (фізична особа, вік та осудність), існує поняття «спеціальний суб'єкт», яке наділене додатковими ознаками, що притаманні певній категорії осіб, які вчиняють суспільно небезпечні діяння. Одним зі спеціальних суб'єктів виступають службові особи, про яких також йдеться в ст. 18 КК. Доповнення цієї статті КК частинами 3 та 4, що містять визначення службових осіб, вітчизняні науковці розцінили по-різному. Наприклад, В.П. Коваленко написав, що «з огляду на законодавчу техніку та внутрішню гармонізацію – це крок уперед» [1, с. 190]. Натомість, Л.П. Брич назвала (на нашу думку, справедливо) таке доповнення ст. 18 КК нелогічним і порушенням принципу системності закону, оскільки службова особа – один із кількох, відомих КК спеціальних суб'єктів злочину. Якщо і давати в ст. 18 КК поняття службової особи, то логічно було б дати в цій же статті поняття спеціальних суб'єктів і інших видів, наприклад, військовослужбовця [2, с. 215]. На підтвердження правильності цієї думки наведемо міркування Д.В. Бараненка, який, досліджуючи поняття спеціального суб'єкта, виділяє дві групи спеціальних суб'єктів за формою відображення ознак у кримінальному законі та за юридичним змістом ознак, а також виокремлює чотири групи ознак спеціальних суб'єктів (службове становище осо-

би, положення особи в господарських відносинах, вчинення особою злочину раніше, виконання особою спеціальних функцій) [3, с. 8].

З огляду на сказане, вказівку лише на службових осіб як на вид спеціального суб'єкта злочину в Загальній частині КК варто визнати недоречною. Аналогічні зауваження висловлювалися Головним науково-експертним управлінням Апарату Верховної Ради України (далі – ВРУ) при аналізі законопроекту, пізніше ухваленого як Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції в Україні». На думку парламентських експертів, унаслідок прийняття законопроекту в КК з'явиться два різних поняття службової особи. Згадані та інші зауваження фахівців не були враховані в чинних редакціях ст. 18 і ст. 364 КК, у яких для позначення різних понять використовується один і той самий термін – «службова особа», хоч, наприклад, підпункт «а» п. 2 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» містить таке поняття, як «посадова особа юридичної особи приватного права».

Починаючи з моменту ухвалення Закону України від 07 квітня 2011 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» (далі – Закон від 07 квітня 2011 року), службових осіб як суб'єктів злочинів у сфері службової діяльності є підстави поділяти на дві групи. По-перше, це службові особи публічного права або, інакше кажучи, публічного сектору (визначення таких осіб наведено в ч. 1 примітки до ст. 364 КК). По-друге, це службові особи юридичних осіб приватного права незалежно від організаційно-правової форми. Поняття цих осіб відсутнє в КК, через що має формулюватися кримінально-правовою доктриною.

Д.М. Горбачов виокремлює три різновиди спеціальних суб'єктів злочинів у сфері службової діяльності й професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: 1) службові особи державних органів та органів місцевого самоврядування, державних чи комунальних підприємств та підприємств до них юридичних осіб; 2) службові особи юридичних осіб приватного права; 3) особи, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Стверджується також, що в межах розділу XVII Особливої частини КК можна виокремити три групи злочинів, які відрізняються за суб'єктом вчинення злочину та сферою діяльності, при здійсненні якої може бути вчинене відповідне посягання [4, с. 46–47, 111, 188].

Уважаємо, що ці висловлювання потребують уточнення. Так, ще одним різновидом спеціальних суб'єктів злочинів у сфері службової діяльності є підстави визнати тих службових осіб, визначення поняття яких закріплено в ч. 3 ст. 18 КК. Маються на увазі службові особи, які задіяні в управлінській сфері без поділу її на публічну й приватну складові та які можуть нести відповідальність за вчинення злочинів, передбачених

ст. ст. 366, 367, 370 КК. Так, постановою Судової палати в кримінальних справах Верховного суду України (далі – ВСУ) скасовано ухвалу Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, а кримінальну справу щодо Г. направлено на новий судовий розгляд. ВСУ визнав неправильною перекваліфікацію з ч. 2 ст. 366 на ч. 1 ст. 358 КК дій Г., який, займаючи посаду директора товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ), підробив довідку про доходи із зазначенням у ній завідомо неправдивих відомостей про заробітну плату. При цьому ВСУ виходив із того, що в ч. 3 ст. 18 КК подано визначення поняття «службова особа», яке має загальний характер і стосується всіх статей Особливої частини КК, за винятком тих, для яких закон передбачає окреме визначення. Службова особа юридичної особи приватного права може бути суб'єктом злочину, передбаченого ст. 366 КК, оскільки підпадає під визначення службової особи, закріплене в ч. 3 ст. 18 КК [5, с. 77–81].

Ураховуючи визначення службової особи, наведені в ч. 3 ст. 18 КК, ч. 1 примітки до ст. 364 КК і ч. 1 ст. 4 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції», та застосовуючи системне тлумачення кримінального закону, службовими особами юридичних осіб приватного права незалежно від організаційно-правової форми пропонуємо визнавати осіб, які займають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, на підприємствах, в установах чи організаціях, які не є державними чи комунальними або прирівняними до останніх (маємо на увазі абз. 2 ч. 1 примітки до ст. 364 КК), а також осіб, які виконують організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням. Про те, що відповідне поняття варто визначати з урахуванням дефініцій, наведених у статтях 18, 364 КК України, пише і К.П. Задоя: «...ті особи, які є службовими в розумінні ч. ч. 3, 4 ст. 18 КК, але не є службовими в розумінні п. 1, 2 примітки до ст. 364, і є службовими особами, які працюють у приватній сфері – «службовими особами юридичних осіб приватного права незалежно від організаційно-правової форми» [6, с. 4].

Таким чином, службова особа юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми як спеціальний суб'єкт злочину характеризується двома групами ознак: 1) коло юридичних осіб, певні службовці яких можуть нести відповідальність на підставі, зокрема, ч. 3 (ч. 4) ст. 368-3 КК; 2) характер функцій, здійснюваних зазначеними службовцями.

Однак викладена позиція потребує розвитку. Адже застосування семантичного тлумачення кримінального закону дозволяє стверджувати, що вжите в тексті КК (включаючи його ст. 368-3) формулювання «службова особа юридичної особи приватного права» позначає лише тих осіб, які постійно або тимчасово займають посади у відповідних юридичних особах

і не охоплює осіб, які в інтересах цих юридичних осіб виконують організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням, не займаючи відповідних посад. При цьому на практиці є не поодинокими випадки, коли, наприклад, загальні збори учасників господарського товариства уповноважують одного з його учасників, який не перебуває в штаті цього товариства, укласти договори, підписувати фінансові документи, організувати податковий облік тощо, тобто здійснювати функції, характерні для службової особи [7, с. 10]. Таким чином, можемо констатувати певну неузгодженість між загальним визначенням поняття службової особи (ч. 3 ст. 18 КК) і законодавчим зворотом «службова особа юридичної особи приватного права». З огляду на сказане, пропозиція деяких російських науковців перейменувати ст. 204 КК РФ із «Комерційний підкуп» на «Підкуп службової особи комерційної та іншої організації» [8, с. 108, 168] не може бути визнана вдалою.

У юридичній літературі вказується на помилковість віднесення арбітражного керуючого до категорії осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг [9, с. 10, 153-154, 176, 181]. На арбітражного керуючого на різних стадіях провадження в справі про банкрутство покладено виконання широкого кола обов'язків, які з точки зору кримінально-правового поняття службової особи визнаються організаційно-розпорядчими або адміністративно-господарськими. До набрання чинності Законом від 07 квітня 2011 року, який змінив кримінально-правовий статус арбітражного керуючого, панівною у юридичній літературі була точка зору, згідно з якою арбітражний керуючий визнавався службовою особою за ознакою виконання ним організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських обов'язків за спеціальним повноваженням. Джерелом спеціального повноваження виступало рішення (ухвала) господарського суду. Не зважаючи на те, що арбітражний керуючий не обіймає на підприємстві посад, пов'язаних із виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських обов'язків, і фактично є фізичною особою – підприємцем, діяльність якого підлягає ліцензуванню, виконання зазначених обов'язків покладається на нього рішенням (ухвалою) господарського суду. У цьому разі господарський суд вважався повноважним органом у розумінні роз'яснення, яке наводилося у п. 1 постанови Пленуму ВСУ від 26 квітня 2002 року № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво».

За таких обставин ідея виключити арбітражного керуючого з кола осіб, спроможних нести відповідальність за ст. 365-2 і ст. 368-4 КК, і визнавати його суб'єктом злочинів, передбачених ст. 364, ст. 364-1, ст. 368 або ст. 368-3 КК (залежно від того, до яких юридичних осіб – публічного або приватного права – належить підприємство-боржник), загалом заслуговує на схвалення. Водночас хотіли б звернути увагу на те, що використаний у

ст. 364-1 і ст. 368-3 КК зворот «службова особа юридичної особи приватного права», як уже зазначалось, не повною мірою узгоджується з визначенням поняття службової особи (ч. 3 ст. 18 КК). Сказане, на нашу думку, стосується й арбітражного керуючого, який згідно з чинним законодавством на певному етапі провадження у справі про банкрутство лише прирівнюється до службової особи підприємства-боржника.

Визначаючи коло осіб, спроможних нести відповідальність за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368-3 КК, слід розкрити й поняття юридичної особи приватного права. Аналізуючи попередні зміни до КК України, пов'язані з удосконаленням антикорупційного законодавства, В.І. Тютюгін слушно зазначав, що форма власності, на підставі якої створені та функціонують юридичні особи, відіграє значну роль у віднесенні їх до юридичних осіб або публічного, або приватного права. Проте в ст. 81 і ст. 87 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) при розмежуванні цих різновидів юридичних осіб наголос робиться не на форму власності, а на порядок (спосіб) створення цих юридичних осіб. Як на ваду закону, вказувалося на відсутність легального визначення поняття «службові особи юридичних осіб приватного права» та відсутність будь-яких посилань на цього суб'єкта в загальному визначенні поняття «службова особа», що міститься в ч. 3 і ч. 4 ст. 18 КК [10].

Відповідно до ст. 81 ЦК юридичні особи залежно від порядку їх створення поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. Згідно зі ст. 87 ЦК юридичні особи приватного права створюються на підставі установчих документів, а також на підставі модельного статуту, затвердженого Кабінетом Міністрів України, що після його прийняття учасниками стає установчим документом. У свою чергу, юридична особа публічного права створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування. До юридичних осіб публічного права належать, наприклад, державні унітарні підприємства (державне комерційне підприємство та казенне підприємство) та комунальні унітарні підприємства. Як бачимо, поділ юридичних осіб на юридичних осіб публічного та приватного права проведений тільки за одним критерієм – порядком їх створення.

ЦК встановлює порядок створення, організаційно-правові форми, правовий статус юридичних осіб приватного права, однак не визначає поняття організаційно-правових форм юридичних осіб. Виходячи, щоправда, із положень ст. 83 ЦК, можна стверджувати, що юридичні особи приватного права можуть існувати у формі товариства чи установи, а також в інших формах, установлених законом. Зважаючи на те, що в цивільстиці питання про перелік і зміст організаційно-правових форм юридичних осіб приватного права належить до числа дискусійних [11, с. 4–7,

10, 25, 26], навряд чи доречно вказувати на організаційно-правові форми юридичної особи приватного права в тексті ст. 368-3 КК, як, до речі, і в тексті ст. 364-1 КК «Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми». Таке формулювання не виправдано загромаджує кримінально-правові заборони, не допомагаючи жодним чином з'ясувати коло осіб, спроможних нести відповідальність за згаданими статтями КК. Тому пропонуємо виключити з назв і диспозицій статей 364-1 і 368-3 КК словосполучення «незалежно від організаційно-правової форми».

Із ч. 1 примітки до ст. 364 КК випливає, що до службових осіб юридичних осіб приватного права мають бути віднесені, зокрема, особи, котрі займають відповідні посади на підприємствах, у статутному фонді яких державна чи комунальна частка не перевищує 50 відсотків або становить величину, що не забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність таких підприємств. Виходить, що в КК законодавець суперечить положенням ЦК, визнаючи, так би мовити, додатковим критерієм поділу юридичних осіб на юридичних осіб приватного і публічного права форму власності, а саме частку держави чи територіальної громади в статутному фонді певної юридичної особи.

П.П. Андрушко критикує включене до КК положення про те, що до державних та комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, у статутному фонді яких, відповідно, державна чи комунальна частка перевищує 50% або становить величину, що забезпечує державі чи територіальній громаді право вирішального впливу на господарську діяльність такого підприємства. Учений пише, що зазначені юридичні особи є юридичними особами приватного права. Службові особи таких осіб повинні нести відповідальність за такі ж діяння, що й службові особи юридичних осіб публічного права, тільки за іншими нормами КК – ст. ст. 364-1, 368-3. Крім того, основною ідеєю законодавця щодо криміналізації діянь службових осіб є диференціація кримінальної відповідальності залежно від правового статусу службової особи та організаційно-правової форми юридичної особи, а зазначене положення нівелює принцип такої диференціації [12]. Для того, щоб забезпечити належну кримінально-правову охорону майна, Д.М. Горбачов ініціює перегляд абз. 2 ч. 1 примітки до ст. 364 КК, пропонуючи викласти це законодавче положення в такій редакції: «Для цілей статей 364, 365, 368, 368-2, 369 цього Кодексу до державних та комунальних підприємств прирівнюються юридичні особи, у статутному фонді яких є державна чи комунальна частка» [4, с. 9, 50–51, 191].

Однак кримінально-правові норми про відповідальність за злочини у сфері службової діяльності покликані забезпечувати не охорону майна, а належне здійснення своєї діяльності службовими особами. Добре це чи



погано, але законодавець у чинному КК прагне диференціювати кримінальну відповідальність за службові правопорушення в публічній і приватній сферах, і критиковане Д.М. Горбачовим положення про «приврівняні» юридичні особи – це, так би мовити, допоміжний важіль такої диференціації. З огляду на сказане, чинна редакція абз. 2 ч. 1 примітки до ст. 364 КК виглядає більш виваженою (ми не говоримо – досконалою) порівняно з формулюванням цієї норми, яке висуває Д.М. Горбачов.

У висновку Головного юридичного управління Апарату ВРУ на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення» вказано, що поняття «юридичні особи приватного права» поки що не піддано достатній конкретизації в теорії цивільного права, а його реальний обсяг практикою не визначений. Зокрема, проблемним є питання, до якої категорії юридичних осіб (публічного чи приватного права) має відноситись велика кількість господарських товариств, що виникли в результаті приватизації на основі відповідних розпорядчих актів органів державної влади, а тому постає проблема кваліфікації відповідних діянь, учинених службовими особами цих товариств.

Виявляється також, що закріплений у ЦК поділ юридичних осіб на два види – публічного й приватного права – не має необхідної наукової аргументації. Так, визначаючи види юридичних осіб публічного права в Україні, Р.А. Майданик, окрім загальноприйнятих, виділяє юридичних осіб приватного права з делегованими публічними функціями. Дослідник зазначає, що до таких юридичних осіб можуть бути віднесені юридичні особи приватного права, які виконують функції проведення експертиз, професійного нагляду (аудиторів, адвокатів, представників інших «вільних» професій), державної реєстрації (зокрема, прав на нерухомість) [13, с. 6]. С.О. Іванов пропонує критерієм класифікації юридичних осіб на приватні та публічні (замість способу створення) визнавати мету їх утворення (виконання або невиконання на постійній основі публічних завдань), у зв'язку з чим висловлюється за те, щоб доповнити ч. 2 ст. 81 ЦК вказівкою, зокрема, на таку мету, як виконання суспільних завдань (для юридичних осіб публічного права) і реалізація своїх власних інтересів або інтересів певної групи осіб (для юридичних осіб приватного права) [14, с. 106]. І.М. Кучеренко обґрунтувала положення про неможливість визнання статусу юридичних осіб публічного права за державними та комунальними підприємствами (крім тих, яким майно належить на праві оперативного управління), виходячи тільки з того, що вони засновані на державній і комунальній формі власності, оскільки такі підприємства не завжди виконують публічні функції [11, с. 9]. Викладене наводить

на думку про невдалість закріпленого в ЦК розмежування юридичних осіб на публічні та приватні лише за способом їх створення.

Варто додати, що визнання державного комерційного підприємства суб'єктом підприємницької діяльності (ст. 74 Господарського кодексу України), при тому, що за закріпленою в ЦК класифікацією юридичних осіб вказане підприємство належить до юридичних осіб публічного права, засвідчує, що виокремлення на рівні суб'єктів господарювання сфер публічного та приватного управління позбавлене однозначності. Убачається, що у вдосконаленому визначенні поняття службової особи повинні фігурувати не будь-які державні підприємства, а лише казенні підприємства.

Постає питання, за якою нормою (ст. 368 або ст. 368-3 КК) має нести кримінальну відповідальність службова особа, котра одержала неправомірну вигоду (а так само прийняла відповідну пропозицію чи обіцянку), якщо ця особа виконує організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції в юридичній особі приватного права, але отримала свої повноваження від державних органів. Із погляду чинного законодавства дії такої службової особи повинні кваліфікуватися за ст. 368-3 КК. У плані ж визначення можливих шляхів удосконалення законодавства нагадаємо, що свого часу один із авторів цих рядків висував пропозицію відносити до публічних службових осіб як суб'єктів службових злочинів, зокрема, осіб, на яких у встановленому законодавством порядку покладається виконання окремих державних або самоврядних функцій. Стверджувалось, що таким формулюванням можна було б охопити, наприклад, представників державних органів приватизації в органах управління акціонерних товариств, частка майна яких (невирішальна) належить державі [15, с. 162].

Учасники господарських товариств, які не займають у цих товариствах посад, пов'язаних із виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, службовими особами юридичних осіб приватного права не визнаються. Із цього приводу Б.В. Волженкін слушно зауважує, що голосування з тих чи інших питань діяльності господарського товариства та інші подібні дії – це не служба. Тому учасники господарських товариств, які не входять до складу їх виконавчих органів, не можуть вчинити злочини проти інтересів служби [16, с. 252].

У зв'язку з віднесенням до службових осіб юридичних осіб приватного права і тих осіб, які виконують організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням, розглянемо питання про визнання службовою особою юридичної особи приватного права фізичної особи, яка заснувала приватне підприємство (далі – ПП) і здійснює управління ним безпосередньо, а не через найманого керівника.

Л.П. Брич і В.О. Навроцький вважають, що зазначену особу не можна визнавати службовою навіть у разі, коли вона виконує функції керівника на цьому підприємстві, оскільки організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські обов'язки повинні здійснюватися службовою особою щодо інших осіб або чужого майна [17, с. 69]. На нашу думку, фізична особа, яка заснувала ПП і здійснює управління ним безпосередньо, є службовою особою юридичної особи приватного права. Адже керівник – власник підприємства керує працівниками, які перебувають у його службовій підлеглих, а отже, виконує організаційно-розпорядчі функції, а майно підприємства відокремлене від майна його власника. Як зазначено в літературі, майно ПП є власністю такого підприємства, а не власністю його власника. Власник ПП, як і одноособовий засновник ТОВ (ст. 140 ЦК), які є одночасно їх керівниками (виконавчими органами), не є власником належного такому підприємству чи товариству майна, а отже, здійснюючи дії з управління чи розпорядження майном такого підприємства чи товариства, він виконує адміністративно-господарські обов'язки. Однак, якщо ПП чи ТОВ, у якого один засновник, не має найманих працівників і господарська діяльність ним здійснюється безпосередньо його власником, який одночасно є його керівником (виконавчим органом), то в цій частині її діяльності така особа не виконує організаційно-розпорядчих обов'язків, а тому не повинна визнаватися службовою особою [18, с. 175].

Розвиваючи зазначену позицію, Г.Є. Болдзар зазначає, що керівник – засновник підприємства, яке діє на основі його приватної власності, може нести відповідальність за вчинення службових злочинів (за наявності всіх ознак їх складів) [19, с. 108–109], а В.Г. Хашев ставить питання, як бути у випадках, коли безгосподарність і заподіяння майнової шкоди, розтрата майна, закріпленого за підприємством, та інші наслідки діянь власника порушують правоохоронювані інтереси працівників цього підприємства, інших громадян, держави тощо [20, с. 108]. Відповідь на це запитання дає Р.Л. Максимович, який зазначає, що, оскільки майно ПП відокремлено від майна його власника, то останній може заподіяти матеріальну шкоду, не лише собі, а й підприємству. Отже, власника ПП слід визнавати службовою особою, якщо він виконує функції директора на цьому підприємстві, керуючи іншими працівниками, або управляє чи розпоряджається належним відповідному підприємству майном [21, с. 223].

На етапі опрацювання законопроектів, що передували ухваленню Закону України від 18 квітня 2013 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією», у літературі висловлювалася думка про доцільність розширення меж кримінально-правової репресії за корупцію в приватному сек-

торі шляхом охоплення нею (репресією) діянь працівників недержавних підприємств, які не є службовими особами. Мотивувалася необхідність цього кроку тим, що такі працівники можуть зраджувати інтереси підприємств, де вони працюють, одержуючи неправомірні вигоди як від конкурентів, так і від інших зацікавлених осіб [22, с. 446]. На користь наведеної пропозиції вказує ст. 21 Конвенції ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 року, у якій рекомендується визнавати кримінально караним умисне вчинення під час економічної, фінансової або комерційної діяльності вимагання або прийняття будь-якої неправомірної переваги будь-якою особою, яка керує роботою організації приватного сектора або працює в будь-якій якості в такій організації, за порушення своїх обов'язків. Про доцільність поширення положень щодо відповідальності за активну та пасивну форми підкупу на осіб, які працюють у будь-якій якості на підприємствах, в установах, організаціях приватного сектору, йшлося в пояснювальній записці до законопроекту, згодом ухваленого як Закон від 13 травня 2014 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» (далі – Закон 13 травня 2014 року).

Ту обставину, що ст. 368-3 КК як «адресата» передбаченого нею підкупу визначає лише службову особу юридичної особи приватного права та не згадує інших працівників, М.І. Бакай характеризує як прояв неповної відповідності нашого КК міжнародним антикорупційним конвенціям [23, с.12]. Щоправда, у висновках роботи дослідниця не зазначає, яким чином цю невідповідність варто усувати. Водночас це зробив П.П. Андрушко, запропонувавши включити до КК ст. 368-5 «Комерційний підкуп працівника юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми» [24, с. 330]. Ознайомлення з текстом цієї статті показує, що вона, за винятком суб'єкта (суб'єкт «пасивного» підкупу позначався як працівник юридичної особи приватного права, який не є службовою особою), фактично дублювала відповідні положення ст. 368-3 КК, викладеної в редакції Закону від 07 квітня 2011 року, з усіма її перевагами й вадами.

До прийняття Закону від 13 травня 2014 року законодавець обмежував у ст. 354 КК коло суб'єктів, спроможних нести відповідальність за прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди працівниками тільки державних підприємств, установ, організацій. Таке вирішення розгляданого питання, на нашу думку, узгоджувалось із призначенням кримінального права як знаряддя реагування на найбільш небезпечні для особи, суспільства та держави посягання. Як відомо, принцип економії кримінально-правової репресії передбачає, що звертатися до криміналізації тієї чи іншої поведінки варто лише в тому разі, коли бракує інших правових важелів

впливу на неї. До тих працівників юридичних осіб приватного права, які, не будучи службовими особами, одержують неправомірні вигоди за порушення своїх професійних обов'язків, цілком успішно могли застосовуватися заходи впливу, регламентовані трудовим і цивільним законодавством, а у випадках вчинення ними суспільно небезпечних діянь – норми кримінального законодавства (наприклад, ст. 232, ст. 232-1 КК).

Таке розв'язання проблеми, крім усього іншого, враховувало не обов'язковий, а рекомендаційний характер положень антикорупційних конвенцій стосовно криміналізації поведінки працівників, які не мають статусу управліня. Вельми показовим у зв'язку з цим є те, що П.П. Андрушко, не зважаючи на ініційовану ним законодавчу новелу у вигляді ст. 368-5 КК, не відкидає й принципово інший варіант удосконалення законодавства. Йдеться про доповнення Закону України від 18 жовтня 2006 року «Про ратифікацію Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» застереженням про те, що «суб'єктами одержання хабара у приватному секторі визнаються не будь-які працівники підприємств (юридичних осіб) приватного права, а лише ті з них, які мають статус службових осіб...» [24, с. 294].

Однак на підставі Закону України від 13 травня 2014 року сферу дії ст. 354 КК істотно розширено; наразі в цій статті йдеться про дії з неправомірною вигодою, вчинювані працівником підприємства, установи, організації, який не є службовою особою, або особою, яка працює на користь підприємства, установи, організації. З урахуванням міркувань, викладених вище, ми ставимося до цієї законодавчої новели критично. Зауважимо також, що в назві й диспозиції ст. 354 КК України замість вказівки на підприємства, установи, організації мала б, на наш погляд, використовуватися більш сучасна термінологія, узгоджена з іншим антикорупційним законодавством (наприклад, зворот «юридичні особи публічного права»). Із порушеного питання ми поділяємо міркування, наведені у висновку Головного науково-експертного управління Апарату ВРУ на законопроект, згодом ухвалений як Закон від 13 травня 2014 року. Парламентські експерти не погоджувалися із встановленням кримінальної відповідальності за пропозицію чи обіцянку неправомірної вигоди, а так само за надання й прийняття такої вигоди працівником підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, який не є службовою особою. Зазначалось, що відповідні обмеження щодо отримання майнових та немайнових благ за «допомогою» своєї посади чинним антикорупційним законодавством передбачені виключно для осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а також прирівняних до них осіб (ст. 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції»), у зв'язку з чим поширення їх через норми КК на осіб, які, у принципі, не визнаються суб'єктами корупційних діянь, є проявом надмірної криміналізації. До того ж злочин, передбачений ст. 354 КК, відноситься до

злочинів проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян (розділ XV Особливої частини КК), а тому навряд чи його суб'єктом може бути працівник юридичної особи приватного права (а не державного підприємства, установи чи організації, як це було передбачено попередньою редакцією ст. 354 КК).

Загальновідомо, що в юридичній літературі тривалий час велася дискусія з питання про визнання службовою особою в кримінально-правовому розумінні цього поняття фізичної особи – підприємця. На наш погляд, відповідно до чинного раніше законодавства на це питання варто було дати негативну відповідь. Адже така особа не займає на підприємстві, в установі чи організації посаду, як цього прямо вимагала ч. 1 примітки до ст. 364 КК; на фізичну особу – підприємця правомочним органом або правомочною службовою особою не покладалося спеціальне повноваження виконувати на підприємстві, в установі чи організації організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські обов'язки.

Ухвалення Закону від 7 квітня 2011 року внесло корективи в цю дискусію. Так, наразі можна однозначно стверджувати, що фізичні особи – підприємці не повинні нести відповідальність за ст. 364-1 і ч. 3 (ч. 4) ст. 368-3 КК, оскільки в назвах і диспозиціях цих кримінально-правових норм фігурують службові особи юридичних осіб приватного права, а згадані підприємці займаються своєю діяльністю в організаційно-правовій формі, яка не передбачає створення юридичної особи. Ті ж фізичні особи – підприємці, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, можуть нести відмінну від відповідальності службових осіб відповідальність за ст. 365-2, ч. 3 (ч. 4) ст. 368-4 КК. Водночас заслугоує на підтримку висловлена в літературі точка зору, згідно з якою питання про відповідальність фізичних осіб – підприємців за нормами розділу XVII Особливої частини КК може поставати лише в контексті складів злочинів, передбачених ст. ст. 366, 367, 370 КК [25, с. 428]. Суб'єктами цих злочинів є службові особи, ознаки яких закріплено в ч. 3 ст. 18 КК. Згідно з визначенням, наведеним у цій нормі, службовими є також особи, які виконують організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється (серед іншого) судом або законом. Законами, які надають фізичним особам – підприємцям повноваження виконувати організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, є положення цивільного, господарського і трудового законодавства, на підставі яких ці особи керують найманими працівниками та розпоряджаються майном.

Уважаємо також, що коло суб'єктів кримінально караного підкупу в приватному секторі *de lege ferenda* слід розширити за рахунок осіб, які, працюючи у фізичної особи – підприємця на підставі трудового договору, виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські

функції. На сьогодні одержання неправомірних вигод такими особами як тими, хто не може бути визнаний службовими особами юридичних осіб приватного права, кваліфікації за ч. 3 (ч. 4) ст. 368-3 КК не підлягає. Такий стан речей із урахуванням того, що фізичні особи – підприємці є повноцінними суб'єктами господарювання, прирівняними за повноваженнями до комерційних юридичних осіб, – вада кримінального закону, яку варто усунути.

**Висновки.** Проведене дослідження дозволяє сформулювати такі висновки. *По-перше*, однією з вад перманентно оновлюваного антикорупційного законодавства є відсутність у ньому визначення поняття «службова особа юридичної особи приватного права» і відсутність посилань на таку особу в загальному визначенні поняття «службова особа» (ст. 18 КК). При цьому присвячені службовим особам положення, які наразі містяться в ст. 18 КК, як такі, що стосуються лише одного виду спеціального суб'єкта й тому безпідставно включені до Загальної частини КК, мають бути перенесені до розділу XVII Особливої частини КК. *По-друге*, у вдосконаленому визначенні «публічної» службової особи повинні фігурувати не будь-які державні підприємства, а лише казенні підприємства, через що в ч. 1 примітки до ст. 364 КК замість слів «на державних чи комунальних підприємствах» слід зазначити «на казенних чи комунальних підприємствах». *По-третє*, 1) законодавче визначення суб'єкта злочину, передбаченого ч. 3 (ч. 4) ст. 368-3 КК, доцільно удосконалити, беручи до уваги те, що: 1) термінологічний зворот «службова особа юридичної особи приватного права» не охоплює осіб, які, не займаючи посад в юридичних особах приватного права, виконують в інтересах цих юридичних осіб організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням; 2) поділ юридичних осіб на два види (публічного і приватного права) в сучасній українській цивільстиці не вважається безспірним; 3) коло суб'єктів кримінально караного підкупу в приватному секторі слід розширити за рахунок осіб, які, працюючи у фізичної особи – підприємця на підставі трудового договору, виконують відповідні функції. Зважаючи на викладене, у ч. 3 ст. 368-3 КК суб'єкта злочину, передбаченого цією нормою, пропонуємо позначити як «службову особу, крім тієї, що вказана в ч. 1 і ч. 2 примітки до ст. 364 КК України». Таке формулювання, попри його незвичність, на нашу думку, дозволить вирішити існуючі проблеми суб'єктного складу «пасивного» підкупу в приватному секторі.

#### Використані джерела:

1. Коваленко В. П. Про новели у диференціації кримінальної відповідальності службових осіб / В. П. Коваленко // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13-14 жовтня 2011 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2011. – С. 189-193.

2. Брич Л. П. Про проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності за корупційні правопорушення» / Л. П. Брич // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 1. – С. 214–222.

3. Бараненко Д. В. Спеціальний суб'єкт злочину: кримінально-правовий аналіз : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. В. Бараненко. – К., 2009. – 19 с.

4. Горбачов Д. М. Співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом (на прикладі злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Горбачов Дмитро Миколайович. – К., 2014. – 230 с.

5. Рішення Верховного суду України. – 2013. – Вип. 2 (27). – С. 77–81.

6. Задоя К. П. Особливості взаємодії норм-приписів Розділу XVII Особливої частини Кримінального кодексу України з нормами-дефініціями / К. П. Задоя // Часопис Академії адвокатури України. – 2012. – № 4. – С. 1–5.

7. Ільяшенко С. Когда учредитель становится должностным лицом / С. Ільяшенко // Все о бухгалтерском учете. – 8 августа 2003 г. – № 74. – С. 10.

8. Макаров С. Д. Уголовная ответственность за коммерческий подкуп : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Макаров Сергей Дмитриевич. – Иркутск, 1999. – 204 с.

9. Шиндель Ю. І. Кримінально-правова характеристика зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Шиндель Юлія Ігорівна. – Х., 2014. – 250 с.

10. Тютюгін В. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблеми чи проблеми для вирішення? / В. Тютюгін // Юридичний вісник України. – 30 січня – 5 лютого 2010 р. – № 5.

11. Кучеренко І. М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / І. М. Кучеренко. – К., 2004. – 36 с.

12. Андрушко П. П. До початку футбольного матчу залишалось півтори години...(аналіз окремих норм (положень) проекту Закону «Про засади запобігання і протидії корупції») / П. П. Андрушко // Юридичний вісник України. – 14–20 травня 2011 р. – № 20.

13. Майданик Р. Види юридичних осіб публічного права в Україні / Р. Майданик // Юридична Україна. – 2010. – № 6. – С. 4–11.

14. Іванов С. О. До питання поділу юридичних осіб на юридичних осіб публічного та приватного права / С. О. Іванов // Університетські наукові записки. – 2005. – № 3 (15). – С. 100–106.

15. Дудоров О. О. Проблемні питання кримінальної відповідальності за одержання хабара : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Дудоров Олександр Олександрович. – К., 1994. – 208 с.

16. Волженкин Б. В. Служебные преступления: комментарий законодательства и судебной практики / Б. В. Волженкин. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 560 с.



17. Брич Л. П. Ознаки посадової особи та кваліфікація господарських злочинів, вчинених нею / Л. П. Брич, В. О. Навроцький // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – № 2. – С. 68–71.

18. Андрушко П. П. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика : [навч. посіб.] / П. П. Андрушко, А. А. Стрижевська. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 342 с.

19. Болдарь Г. С. Незаконні дії у разі банкрутства: проблеми кримінально-правової кваліфікації та вдосконалення законодавства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Болдарь Галина Євгенівна. – Луганськ, 2007. – 229 с.

20. Хашев В. Г. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Хашев Вадим Георгійович. – Запоріжжя, 2007. – 259 с.

21. Максимович Р. Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України : [монографія] / Р. Л. Максимович. – Львів : Львівський держав. ун-т внутріш. справ, 2008. – 303 с.

22. Якімова С. В. До проекту Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення і Кримінального кодексу України щодо приведення їх положень у відповідність до стандартів Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією Ради Європи» / С. В. Якімова // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму, 21–22 вересня 2012 р. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2012. – С. 443–448.

23. Бакай М. І. Імплементация положень «антикорупційних» конвенцій у вітчизняне кримінальне законодавство : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / М. І. Бакай. – К., 2013. – 19 с.

24. Андрушко П. П. Реформа українського антикорупційного законодавства у світлі міжнародно-правових зобов'язань України / П. П. Андрушко. – К. : Атіка, 2012. – 332 с.

25. Кримінальне право України (Особлива частина) : [підручник] / За ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. – Т. 2. – Луганськ : Вид-во «Елгон-2», 2012. – 789 с.

**Дудоров О.О., Ризак Я.В. Субъект «пассивного» подкупа должностным лицом юридического лица частного права: современное состояние и перспективы**

В статье анализируется уголовно-правовое понятие должностного лица юридического лица частного права. Обосновывается целесообразность изменения законодательного обозначения субъекта преступного подкупа в частном секторе.

Ключевые слова: *должностное лицо, юридическое лицо частного права, специальный субъект преступления, подкуп, физическое лицо – предприниматель, коррупция.*

**Dudorov O.O., Rizak Y.V. The subject of «passive» bribery of a legal entity officer: current state and prospects**

The criminal law concept of private law legal entity as a special subject of crime is analyzed in the article. The expediency of changes to legislative reference of the criminal bribery subject in private sector is substantiated. It is proposed to recognize as officials of

private law legal entities those persons who hold positions connected with the implementation of organizational-regulatory and administrative-economic functions at enterprises, institutions or organizations that are not state or municipal or their equivalent, as well as persons who perform organizational-regulatory and administrative-economic functions under special authorization regardless of the legal form in terms of the current Criminal Code of Ukraine. Criminal law status of the arbitration manager is decided.

A conclusion is made that provisions dedicated to officers that are contained in Art. 18 of the Criminal Code of Ukraine, as those that are related to only one type of special subject and therefore are wrongly included into its General Part, have to be transferred to Section XVII of the Special Part of the Criminal Code. It is established that legal definition of the crime subject under part 3 (part 4) of Art. 368-3 of the Criminal Code of Ukraine is appropriate to improve. With this the following factors should be taken into account: 1) terminology turn «official of the private law legal entity» does not include persons who without taking positions in legal entities of private law, perform corresponding functions under special powers in the interests of these entities; 2) division of legal entities into two types (public and private law) in modern Ukrainian civil law science is not considered indisputable; 3) the range of subjects of criminal bribery in private sector should be expanded by persons who while working with the individual - entrepreneur under the employment contract, perform relevant functions. Considering the above, in part 3 of Art. 368-3 of the Criminal Code of Ukraine it is proposed to designate the crime subject under this norm as «officer other than the one indicated in part 1 and part 2 of notation to Art. 364 of the Criminal Code of Ukraine». It is affirmed that such wording despite its unusual nature will allow resolving existing issues of subjective set of «passive» bribery in private sector.

Key words: *official, private law legal entity, special subject of crime, bribery, individual - entrepreneur, corruption.*

УДК 347.965

С.О. Іваницький

## **ОБУМОВЛЕНІСТЬ СУДОУСТРОЕМ ЯК ПРИНЦИП ПОБУДОВИ АДВОКАТУРИ**

У статті здійснено наукове дослідження принципу обумовленості судоустроєм як засади побудови адвокатури. Доведено, що зміст принципу обумовленості судоустроєм полягає в побудові адвокатури на підставі судового устрою держави. Розкрито основні аспекти реалізації цього принципу: а) утворення регіональних, національних та/або спеціальних органів адвокатського самоврядування в межах сфери юрисдикції судів певного рівня (виду, інстанційності); б) наявність особливого механізму добору та забезпечення функціонування окремої привілейованої категорії адвокатів, уповноважених практикувати перед визначеними судами; в) закріплення обов'язку утримання адвокатської контори за місцезнаходженням певних судів; г) встановлення для іноземних адвокатів еквівалентних обмежень на представництво перед судами держави, що приймає, залежно від обсягу отриманих прав практики перед

судами домашньої юрисдикції. Сформульовано авторську позицію щодо можливості запровадження цього принципу в українське законодавство.

Ключові слова: *принцип, адвокатура, судоустрій, юрисдикція, організація, судова інстанція, професійна асоціація.*

**Постановка проблеми.** Світова адвокатура протягом останніх десятиліть піддавалася швидким і суттєвим змінам, які важко було уявити в минулі століття, коли панівним був переважно сталий, еволюційний розвиток. У часи реформ правового сектору перед законодавцями багатьох країн постає питання, у якому напрямі рухатись? Які принципи покласти в основу модернізації структурної побудови адвокатури? Правильні відповіді на них безпосередньо впливають на продуктивність роботи адвокатів і значною мірою визначають ефективність правової системи загалом.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** На жаль, питання принципів побудови адвокатури недостатньо розроблено в Україні та світі. Це особливо стосується такого поширеного у світі принципу побудови адвокатури, як обумовленість судоустроєм. Окремі аспекти застосування вказаного принципу були предметом наукового дослідження в працях Р.Л. Абея, Ван Ден Берга, Й. Дезеле, М. Зандера, Г.М. Крітцера, Ф.С. Л'юїса, А.А. Патерсона та ін.

Попри це, дискусійними залишаються як термінологічний апарат, так і змістовні характеристики принципу, що розглядається. Нез'ясованою є правова природа й потенціал його реалізації в Україні, що вказує на актуальність представленої праці.

**Формування цілей.** Метою статті є дослідження принципу обумовленості судоустроєм як засади побудови адвокатури.

**Виклад основного матеріалу.** Принцип обумовленості судоустроєм полягає в побудові адвокатури на підставі судового устрою держави, зокрема, утворення регіональних, національних та/або спеціальних органів адвокатського самоврядування в межах сфери юрисдикції судів певного рівня (виду, інстанційності); наявність особливого механізму добору та забезпечення функціонування окремої привілейованої категорії адвокатів, уповноважених практикувати перед визначеними судами; закріплення обов'язку утримання адвокатської контори за місцезнаходженням певних судів; встановлення для іноземних адвокатів еквівалентних обмежень на представництво перед судами держави, що приймає, залежно від обсягу отриманих прав практики перед судами домашньої юрисдикції.

Принцип, що розглядається, не є властивим сучасній українській адвокатурі. Він мав застосування в дореволюційну добу (ст.ст. 353, 357 Устрою судових установлнь) й на світанку становлення радянської адвокатури.

Практична реалізація принципу обумовленості судоустроєм має поширення в системах адвокатур західних держав. Розглянемо його складові.

У Німеччині згідно з § 60 Федерального положення про адвокатуру (Bundesrechtsanwaltsordnung – далі BRAO) палата адвокатів створюється на території округу Верховного суду землі. Її членами є адвокати, які отримали дозвіл або є зарахованими до адвокатської палати, та адвокатські компанії, що знаходяться на території округу Верховного суду землі.

Принцип, що розглядається, знаходить окреме втілення при формуванні дисциплінарних органів. Так, відповідно до § 100 BRAO судова палата у справах адвокатів створюється при Верховному суді землі. Якщо у федеральній землі існує декілька верховних судів землі, то уряд землі може шляхом видачі урядового розпорядження створити судову палату у справах адвокатів для округів усіх або кількох верховних судів землі при одному або при декількох верховних судах землі чи при вищому суді федеральної землі, якщо таке об'єднання правосуддя у справах адвокатів буде, зокрема, корисним для забезпечення єдиної судової практики. Перед цим заслуховують правління відповідних палат адвокатів. Декілька федеральних земель можуть домовлятися про створення спільної судової палати у справах адвокатів при Верховному суді землі або при вищому суді однієї із федеральних земель [1, с. 47].

У Франції згідно зі ст. 1 Декрету про організацію професії адвоката від 27.11.1991 адвокати біля кожного трибуналу (суду) великої інстанції утворюють колегію адвокатів [2, с. 30]. Стаття 2 Декрету конкретизує, що адвокати, які належать до різних трибуналів (судів) великої інстанції, розташованих у межах юрисдикції одного й того ж апеляційного суду, можуть за рішенням, прийнятим більшістю голосів адвокатів кожної колегії, сформувати спільну колегію адвокатів.

Устрій адвокатури Польщі не збігається із адміністративно-територіальним розподілом країни. Із цього приводу польський законодавець у ст. 38 Закону «Право про адвокатуру» від 26.05.1982 зауважив, що палату адвокатів складають адвокати й апліканти адвокатські, які здійснюють професійну діяльність на території палати, територіальні межі якої визначає Найвища рада адвокатів, беручи до уваги, зокрема, територіальний розподіл судової адміністрації [3].

Одним із аспектів реалізації досліджуваного принципу є те, що зміна організації судової системи тягне перебудову організаційного устрою адвокатури. Так, наприклад, після проведеної у Франції реформи судоустрою відбулося злиття декількох колегій адвокатів. У 2012 році колегію адвокатів Гайани було приєднано до апеляційного суду Касні [4, с. 5].

Проявом принципів спеціалізації та обумовленості судоустроєм виступають існуючі в багатьох державах додаткові обмеження на практику адвокатів в окремих, зазвичай, найвищих судах. Як влучно зазначив

Р.Л. Абель, практика в більш високих судах часто є виключною привілегією лише частини професії [5, с. 106].

Аналіз сучасного зарубіжного законодавства показує, що спеціальні «бар'єри» доступу до цих судових установ зазвичай включають підвищені вимоги до стажу практичної адвокатської діяльності та/або екзамен.

Так, мінімальний стаж, необхідний для представництва перед вищими судами, в окремих державах становить 5 років (Німеччина, Болгарія, Ісландія), 10 (Туніс) або 12 років (Італія).

Замість очікування завершення дванадцятирічного строку італійське законодавство надає претендентам на вибір можливість скласти екзамен, участь у якому можуть взяти адвокати, які мають п'ять років практики.

Низкою країн встановлено додаткові вимоги, наприклад, віковий ценз (35 років) у ФРН чи кількість проведених справ (30) у судах нижчої юрисдикції в Ісландії.

Основною ланкою багатоступеневої процедури добору адвокатів, які бажають практикувати у Федеральній судовій палаті ФРН, є виборча комісія в справах адвокатів у Федеральній судовій палаті. Головою цього органу є голова Федеральної судової палати. До складу входять голови сенатів із цивільних справ Федеральної судової палати, а також члени президії Федеральної палати адвокатів і президії палати адвокатів при Федеральній судовій палаті. Комісія шляхом таємного голосування проводить відбір кандидатів на підставі списків, поданих Федеральною палатою адвокатів (сформовані на основі пропозицій палат адвокатів) й палати адвокатів при Федеральній судовій палаті [1, с. 69]. Виборча комісія обирає подвійну кількість адвокатів, які, на її думку, можуть отримати дозвіл на здійснення діяльності у Федеральній судовій палаті, після чого надсилає відповідні матеріали до Федерального міністерства юстиції. Міністерство приймає остаточне рішення щодо надання дозволу на здійснення діяльності у Федеральній судовій палаті.

Цікавим є нормативне розмежування 4-х видів адвокатів у Пакистані: адвокати, адвокати Вищого суду, адвокати Верховного суду, старші адвокати Верховного суду. Адвокат Верховного суду може з'явитися перед будь-яким судом, тоді як звичайний адвокат уповноважений практикувати в межах свого регіону, за винятком Вищого суду. Адвокат Вищого суду може здійснювати представництво перед усіма судами, окрім Верховного суду.

Адвокати, допущені практикувати перед найвищими судами країни, часто утворюють спеціальні професійні асоціації (ФРН, Франція, Пакистан тощо), хоча існують юрисдикції (Болгарія, Англія та Уельс (соліситори) тощо), де таке інституційне оформлення відсутнє.

Однією з найстаріших й авторитетних організацій такого плану у світі, безумовно, є французький *Ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation*.

У Німеччині адвокатами, які отримали дозвіл на здійснення діяльності у Федеральній судовій палаті, створено палату адвокатів при Федеральній судовій палаті (Rechtsanwaltskammer bei dem Bundesgerichtshof). На час дії дозволу на здійснення діяльності у Федеральній судовій палаті членство адвоката в попередній палаті адвокатів припиняється (§ 174 BRAO).

Обсяг прав адвокатів-членів спеціальних професійних асоціацій при вищих судах держави відрізняється залежно від країни. Якщо члени асоціації адвокатів Верховного суду Пакистану можуть представляти інтереси клієнтів у будь-якому суді, то їх німецькі колеги з палати адвокатів при Федеральній судовій палаті за загальним правилом можуть виступати тільки у Федеральній судовій палаті, інших вищих судах федерації, спільному сенаті вищих судів та у Федеральному конституційному суді (таке обмеження не стосується права виступати в міжнародних та спільних міждержавних судах).

У низці держав встановлено обов'язок утримання адвокатської контори за місцезнаходженням судів певного рівня (виду). Так, у Люксембурзі згідно зі ст. 39 Закону «Про професію адвоката» від 10.08.1991 адвокат повинен встановити свій офіс за місцезнаходженням окружного чи мирового суду [6, с. 1117]. У Німеччині адвокат, який отримав дозвіл на здійснення діяльності у Федеральній судовій палаті, повинен відкрити та утримувати контору за адресою Федеральної судової палати. (§ 172b BRAO).

Досліджуваний принцип має й міжнародний вимір, який полягає у встановленні для іноземних адвокатів еквівалентних обмежень на представництво перед судами держави, що приймає, залежно від обсягу отриманих прав практики перед судами домашньої юрисдикції. Так, у Сирії арабський адвокат може бути допущений до сирійського суду того ж рівня, до якого він має допуск в країні, звідки прибув, за умови наявності взаємних заходів для сирійських адвокатів й отримання арабським адвокатом дозволу президента сирійської асоціації адвокатів.

У Директиві 98/5/ЕС Європейського парламенту та Ради від 16 лютого 1998 року про полегшення практики професії адвоката на постійній основі в державі-члені, відмінній від тієї, де отримано кваліфікацію, зазначені європейські інституції допускають можливість обмеження переліку судів, перед якими можуть виступати іноземні адвокати в державі-члені під професійним титулом, отриманим у рідній державі. Так, ст. 5 Директиви 98/5/ЕС передбачає, що для гарантування безперебійної роботи системи правосуддя держави-члени можуть встановити особливі правила допуску до Верховних судів, такі, як використання спеціалізованих адвокатів [7, с. 39].

На відміну від країн Заходу, у процесі побудови сучасної української адвокатури принцип обумовленості судоустроєм не отримав розвитку.

Домінуюче положення вітчизняний законодавець надав принципу територіальності. Такий підхід убачається оптимальним.

З одного боку, очевидно, що у вищих судах справи характеризуються додатковою складністю й корисною була б підготовка матеріалів до розгляду фахівцем, який добре обізнаний із цією специфікою.

Однак, позбавлення адвоката, який тривалий час вів справу в першій та апеляційній інстанції, права на касаційне оскарження навряд чи можна було б визнати виправданим. Якщо припустити необхідність звернення до спеціальної категорії адвокатів, то очевидно, вони не охоплюватимуть усю територію країни, будучи зосередженими переважно в обласних центрах, АРК, містах Києві та Севастополі. Отже, можна спрогнозувати транспортні проблеми доступу до них клієнтів й ознайомлення такими адвокатами із матеріалами справ. З організаційного та фінансового боку більш доцільним є залучення адвоката, який здійснював первісне представництво й докладно знає всі матеріали справи. За потреби, цьому адвокату легше засвоїти специфіку касаційного провадження (за допомогою колег, вивчення судової практики тощо), ніж відправляти клієнта в далеку подорож до інших фахівців.

**Висновки.** Таким чином, зміст принципу обумовленості судоустроєм полягає в побудові адвокатури на підставі судового устрою держави, зокрема, утворення регіональних, національних та/або спеціальних органів адвокатського самоврядування в межах сфери юрисдикції судів певного рівня (виду, інстанційності), наявність особливого механізму добору та забезпечення функціонування окремої привілейованої категорії адвокатів, уповноважених практикувати перед визначеними судами, закріплення обов'язку утримання адвокатської контори за місцезнаходженням певних судів, встановлення для іноземних адвокатів еквівалентних обмежень на представництво перед судами держави, що приймає, залежно від обсягу отриманих прав практики перед судами домашньої юрисдикції.

Указаний принцип покладено в основу побудови багатьох адвокатур світу, проте в Україні провідну роль повинні мати інші принципи, детальне дослідження яких – справа наших подальших наукових розробок.

#### Використані джерела:

1. Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO). – Paderborn : Outlook verlag GmbH, 2013. – 98 p.
2. Décret n 91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat / Les principaux textes de la profession d'avocat. – Paris : Conseil National des Barreaux, 2014. – P. 29-75.
3. Prawo o adwokaturze: Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://prawo.legeo.pl/prawo/ustawa-z-dnia-26-maja-1982-r-prawo-o-adwokaturze/art-38/?on=06.05.2015>.

4. Statistique sur la profession d'avocat: situation au 1er janvier 2012. – Paris : Ministère de la justice, 2012. – 44 p.

5. Abel R. L. Comparative sociology of legal professions / Lawyers in society : comparative theories / Edited by Richard L. Abel and Philip S.C. Lewis. – Vol. 3. – Washington : Beard Books, 2005. – P. 80–153.

6. Loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat // Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. – 1991. – № 58. – P. 1110–1119.

7. Directive 98/5/EC of the European Parliament and of the Council of 16 February 1998 to facilitate practice of the profession of lawyer on a permanent basis in a Member State other than that in which the qualification was obtained // Official Journal of the European Communities. – 1998. – march 14. – P. 36–43.

### **Иваницкий С.А. Обусловленность судоустройством как принцип построения адвокатуры**

В статье проведено научное исследование принципа обусловленности судоустройством как основы построения адвокатуры. Доказано, что содержание принципа обусловленности судоустройством заключается в построении адвокатуры на основе судебного устройства государства. Раскрыты основные аспекты реализации данного принципа: а) образование региональных, национальных и/или специальных органов адвокатского самоуправления в пределах сферы юрисдикции судов определенного уровня (вида, инстанционности); б) наличие особого механизма отбора и обеспечения функционирования отдельной привилегированной категории адвокатов, уполномоченных практиковать перед определенными судами; в) закрепление обязанности размещения адвокатской конторы по местонахождению определенных судов; г) установление для иностранных адвокатов эквивалентных ограничений на представительство перед судами принимающего государства в зависимости от объема полученных прав практики перед судами домашней юрисдикции. Сформулирована авторская позиция относительно возможности внедрения этого принципа в украинское законодательство.

Ключевые слова: *принцип, адвокатура, судоустройство, юрисдикция, организация, судебная инстанция, профессиональная ассоциация.*

### **Ivanitsky S.O. The dependence of the judicial system as a principle of construction of the legal profession.**

The article conducts a scientific study of the principle of dependence of the judicial system as the basis for the construction of legal profession. It is proved that the content of the principle of dependence of the judicial system is to build the legal profession based on the court system of the state. The article reveals the main aspects of the implementation of this principle: a) the formation of regional, national and/or special advocates' self-governing bodies within the scope of jurisdiction of the courts of a certain level (the type, intentionnaly); b) the existence of a special mechanism of selection and ensure the operation of certain privileged categories of attorneys authorized to practice before certain courts; c) securing the obligations of the placement of a lawyers on the



whereabouts of certain courts; g) the establishment of foreign lawyers is equivalent to the limitations on representation before the courts of the host state, depending on the scope of copyright to practice before the courts of the home jurisdiction.

One of the aspects investigated the implementation of the principle is that the change in the organization of the judicial system entails the restructuring of the organisational set up of the legal profession. Attention is drawn to the fact that the rights of lawyers-members of the special professional associations in higher courts of the state varies from country to country. If the members of the Supreme court bar Association of Pakistan can represent clients in any court, their German colleagues from the chamber of lawyers of the Federal court of justice as a General rule can only appear in the Federal court of justice, other high courts of the Federation, General Senate of the Supreme courts and the Federal constitutional court (this restriction does not concern the right to participate in international and inter-state joint courts).

Formulated the author's position regarding the possibility of implementing this principle in Ukrainian legislation.

Key words: *principle, legal profession, judicial system, jurisdiction, organization, court instance, professional Association.*

УДК 343.2/7

**М.В. Карчевський**

### **КРИЗА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ ТА МОЖЛИВІ ШЛЯХИ ЇЇ РОЗВ'ЯЗАННЯ**

Сьогодні є підстави твердити про кризові тенденції або навіть кризу кримінально-правового регулювання, яке є ефективним тоді, коли обсяг фактичних соціальних витрат на його реалізацію відповідає обсягу необхідних соціальних витрат, зумовленому законотворчою та правозастосовною діяльністю у сфері кримінально-правового регулювання.

У зв'язку з цим Луганським державним університетом внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка спільно з Луганським місцевим осередком громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права» було проведено дослідження думки експертів. Останнім було запропоновано висловитися щодо можливостей і ресурсів ефективного кримінально-правового регулювання, а також чинників негативного впливу на нього. Проведене дослідження дозволило визначити можливі напрями підвищення ефективності кримінально-правового регулювання в Україні: скорочення обсягу кримінально-правового регулювання; розвиток наукового супроводження та вищої юридичної освіти як найбільш оптимальних напрямів підвищення ефективності кримінально-правового регулювання; підвищення рівня громадського контролю за діяльністю органів державної влади у сфері кримінально-правового регулювання; налагодження конструктивної комунікації між соціальними інститутами, задіяними у сфері кримінально-правового регулювання.

Ключові слова: *криза, ефективність, кримінально-правове регулювання, SWOT-аналіз, стратегічне планування, експертне опитування.*

**Постановка проблеми.** «Криза кримінального права» – досить поширена теза в сучасному науковому дискурсі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Водночас, рівень концептуалізації цього явища, на нашу думку, є недостатнім.

**Формування цілей.** Користуючись правилом про те, що правильно записані умови задачі – половина успішного розв'язання, спробуємо сформулювати, що саме являє собою так звана «криза кримінального права».

**Виклад основного матеріалу.** Як видається, найбільш прийнятною теоретичною базою для виконання поставленого завдання є раціональна парадигма кримінального права та концепція кримінально-правового регулювання.

Із позицій раціональної парадигми кримінальне право розглядається як система норм, що за допомогою існуючих у ньому та використовуваних ним засобів здатна визначити й легітимізувати право державної влади та спеціально уповноважених державних органів на застосування найбільш жорсткого насильства [1, с. 6]. При цьому воно має завжди розглядатися як *ultima ratio* (останній засіб) у державних можливостях впливу на значні негативні події в суспільстві [2, с. 81]. Застосування кримінального права є завжди видатковим. Видатки мають не лише матеріальний характер. Вони також виявляються й у криміналізації суспільства, певних демографічних та соціально-культурних наслідках. Тому оптимальний стан кримінального права, такий, якого слід добиватися, визначається його відповідністю до реальних соціальних потреб, відповідністю соціальних видатків на його реалізацію до значимості та захищеності охоронюваних благ [1, с. 3].

Наступною складовою теоретичної основи розв'язання визначеного завдання є концепція кримінально-правового регулювання. На нашу думку, більш коректно твердити не про кризу кримінального права, а про кризу або кризові тенденції кримінально-правового регулювання. Останнє, як відомо, здійснюється на двох рівнях – нормативному (законодавчому, правотворчому) та індивідуальному (правозастосовному), тобто включає як законотворення, так і правозастосування. Законодавчий рівень кримінально-правового регулювання – це правове регулювання кримінально-правових суспільних відносин. Правозастосовний рівень кримінально-правового регулювання – це правове регулювання конкретного кримінально-правового відношення, породженого вчиненням конкретного злочину, що загальним чином урегульоване нормами кримінального права. Суб'єктами кримінально-правового регулювання на правотворчому рівні виступають Верховна Рада України, Конституційний Суд України (у частині визнання неконституційними окремих положень кримінального законодавства); на правозастосовному рівні – суди загальної юрисдикції [7].

Ураховуючи зазначене, ефективним (у контексті раціональної парадигми) кримінально-правове регулювання є тоді, коли обсяг фактичних соціальних витрат на його реалізацію відповідає обсягу необхідних соціальних витрат, зумовленому законотворчою та правозастосовною діяльністю у сфері кримінально-правового регулювання. Отже, ефективними законодавчими рішеннями у сфері кримінально-правового регулювання слід вважати такі, які забезпечують баланс соціальної значимості охоронюваних благ та обґрунтованого обсягу необхідних соціальних видатків, а саме того обсягу видатків, який держава та суспільство можуть виділити на забезпечення кримінально-правового регулювання. Ефективними рішеннями на правозастосовному рівні кримінально-правового регулювання слід вважати такі, які прийняті відповідно до чинного законодавства та вимагають здійснення соціальних витрат, що відповідають безпеці конкретного вчиненого злочину.

Розглядаючи фактичний стан речей у правотворчості й правозастосуванні, багато дослідників зазначають, що сучасне кримінальне право переживає кризу [1, с. 116; 3]. При цьому різні дослідники звертають увагу на різні аспекти проблеми.

Так, властиву сучасному кримінальному законодавству перманентну диференціацію однопітних за своєю суттю злочинів Б.Г. Розовський називає «декристалізацією» та «поверненням у варварство». Означений законотворчий підхід вступає у протиріччя з однією із основних означимоірностей розвитку кримінального законодавства: від первинного поняття злочину, що за змістом було примітивно простим та передбачало оцінку небезпеки посягання на конкретний матеріалізований предмет – крадіжка коня, крадіжка зброї, позбавлення ока тощо, до узагальнень (наприклад, крадіжка не коня, а крадіжка худоби), відмова від предметної індивідуалізації, поява видових узагальнень (крадіжка, шахрайство) [4, с. 30–31].

Заслуговує на увагу позиція А.А. Музики, який вводить до наукового обігу поняття «кримінально-правові ризики». На його думку, останні являють собою наслідки браку системності в правотворчості, а також непрофесійного застосування законодавства, відсутності знань про тлумачення закону та навичок у цій справі. Слід погодитися з дослідником у тому, що прорахунки законотворчої роботи на рівні правозастосовної діяльності нерідко трансформуються в неправильну кваліфікацію певних видів суспільно небезпечних діянь, надмірно суворі або невинувато м'які вироків, необґрунтовані рішення щодо звільнення від кримінальної відповідальності [5, с. 100–101].

Узагальнюючи висловлені в науці положення, зазначимо, що прослідковується інфляція кримінальної правотворчості при зростанні злочинності та зростаючих видатках суспільства на підтримку реалізації кримінального закону. Ураховуючи наведені раніше теоретичні положення щодо раціональної парадигми та кримінально-правового регулювання, можна дійти тако-

го висновку: кризові тенденції кримінально-правового регулювання (криза кримінально-правового регулювання) мають місце тоді, коли внаслідок законодавчих рішень та судової практики, соціальні видатки, які необхідно здійснити на реалізацію кримінально-правового регулювання, перевищують обсяг соціальних видатків, що фактично може бути виділений для цього державою та суспільством.

Чи наявні кризові тенденції в системі сучасного кримінально-правового регулювання? Відповідь має бути позитивною.

Наприклад, не можна говорити, що на сьогодні застосування кримінального права є адекватним засобом забезпечення соціальної потреби у функціонуванні інформаційних технологій, коли більш ніж третина вироків, пов'язаних із застосуванням ст. 361 КК, являє собою засудження за несанкціоноване підключення до телевізійної або телефонної мережі. Напевно не можна твердити про ефективну протидію розповсюдженню шкідливих програм, коли 53% вироків, пов'язаних із застосуванням ст. 361-1 КК, являють собою засудження за збут дисків із копіями комп'ютерних вірусів – принципово застарілу та непоширену форму розповсюдження подібної продукції в реальній дійсності. Узагалі сумнівною, особливо в системі «видатки – результат», видається ефективність застосування законодавства про кримінальну відповідальність за злочини у сфері інформаційних технологій, коли понад 50% судових рішень пов'язані з кримінально-правовою оцінкою діянь, суспільна небезпека яких є спірною<sup>1</sup>. Додаткових аргументів для таких висновків додає й значна частина вироків, у яких покарання призначається з випробуванням (71%) [6, с. 220, 221, 466–511].

Чинна норма про відповідальність за порушення авторського права на програмне забезпечення (ст. 176 КК) вимагає притягнення до кримінальної відповідальності як мінімум 20% дорослого населення країни (так званих «продвинutih» користувачів персональних комп'ютерів, які працюють не тільки з текстовими редакторами, але й використовують спеціальне програмне забезпечення для роботи з графікою, відео тощо).

Відсутність закону про кримінальні проступки не дозволяє ефективно використовувати ресурси правоохоронних органів для проведення якісного розслідування кримінальних правопорушень.

---

<sup>1</sup> До таких судових рішень були віднесені ті, у яких суспільно небезпечні наслідки полягають виключно у знищенні, витоку, зміні комп'ютерної інформації чи інформації, що передається мережами електров'язку, а шкода заподіяна відносинам, у межах яких використовувалася певна інформаційна технологія не досліджувалася. Специфіка посягань на інформаційну безпеку полягає в тому, що їх суспільна небезпека визначається значенням тих суспільних відносин, у межах яких використовується певна інформація (управління підприємством, забезпечення безпеки виробництва, виконання функцій держави тощо). Саме тому суспільна небезпека посягань, наслідки яких полягають виключно в заподіянні певної шкоди інформації видається спірною.

Варто зазначити, що наведені приклади являють собою далеко неповний перелік показників неефективності сучасного кримінально-правового регулювання. Бюджети органів державної влади у сфері кримінальної юстиції збільшуються, але зростання відчуття безпеки в громадян не спостерігається. За таких умов постає проблема управління, менеджменту кримінально-правовим регулюванням. Масштаб проблеми, система регулювання, що склалася фактично, велика кількість різноманітних, різнопрофільних чинників кримінально-правового регулювання вимагають звернення до наукових розробок у сфері стратегічного планування.

Достатньо перспективним у цьому контексті слід визнати метод SWOT-аналізу (Strengths, Weaknesses, Opportunities, Threats). Цей вид стратегічного планування полягає в оцінці внутрішніх та зовнішніх ресурсів певного проєкту із позицій негативних та позитивних перспектив його розвитку. Ураховуючи, що ефективним (у контексті прагматичної парадигми) кримінально-правове регулювання є тоді, коли обсяг фактичних соціальних витрат на його реалізацію відповідає обсягу необхідних соціальних витрат, зумовленому законотворчою та правозастосовною діяльністю у сфері кримінально-правового регулювання, пропонується такий зміст елементів матриці SWOT-аналізу:

Належність чинників	Рівень кримінально-правового регулювання	Позитивний вплив	Негативний вплив
Внутрішня сфера	Законодавчий	Чинники здійснення ефективного вдосконалення кримінального законодавства (Strengths)	Чинники, що зменшують ефективність правотворчої роботи, зумовлюють прийняття неефективних рішень (Weaknesses)
	Правозастосовний	Чинники формування ефективної судової практики (Strengths)	Чинники неефективних судових рішень (Weaknesses)
Зовнішня сфера	Законодавчий	Соціальні, економічні, політичні та інші чинники підвищення ефективності законотворчої роботи в сфері кримінально-правового регулювання (Opportunities)	Зовнішні вірогідні чинники, які можуть ускладнити ефективну законотворчість у сфері кримінально-правового регулювання
	Правозастосовний	Соціальні, економічні, політичні та інші чинники підвищення ефективності правозастосування сфер кримінально-правового регулювання (Opportunities)	Зовнішні вірогідні чинники, які можуть ускладнити формування ефективної судової практики (Threats)

Систематизація досліджуваних чинників у такий спосіб дає можливість побудови обґрунтованих стратегій розвитку кримінально-правового

регулювання, встановлення актуальних напрямів наукових досліджень, визначення, у разі організації моніторингового дослідження, динаміки кримінально-правового регулювання.

Базуючись на означених теоретичних позиціях Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (передислокований до м. Суми та м. Миколаїв) спільно з Луганським місцевим осередком громадської організації «Всеукраїнська асоціація кримінального права» організували дослідження думки експертів. Останнім було запропоновано висловитися щодо можливостей і ресурсів ефективного кримінально-правового регулювання, а також чинників негативного впливу на нього. Для оцінки пропонувалися чинники, систематизовані за рівнями кримінально-правового регулювання (законодавчий, правозастосовний), а також поділені на внутрішні та зовнішні. Внутрішні чинники стосуються безпосередньо суб'єктів кримінально-правового регулювання. Зовнішні складають соціальні, економічні, політичні та інші чинники, що впливають на кримінально-правове регулювання (розвиток суміжних галузей права, освіта, наукова діяльність, функціонування органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування тощо).

В опитуванні, що тривало з травня по липень 2015 року, взяли участь 46 експертів: 20 представників науково-дослідних установ та вищих навчальних закладів; 14 працівників слідчих підрозділів МВС; 6 працівників прокуратури; 6 суддів. Хоча досліджування планувалося як пілотне, деякі його результати заслуговують уваги та можуть бути використані не тільки для корегування програм подальших експертних опитувань, але й для формулювання можливих напрямів підвищення ефективності кримінально-правового регулювання.

Перш за все необхідно зазначити, що запропоноване бачення ефективності кримінально-правового регулювання було сприйняте переважною більшістю експертів: 87 % вважає доцільним розгляд кримінально-правового регулювання в контексті системи «видатки-результат»; 76 % погодилися з тим, що кримінально-правове регулювання є ефективним тоді, коли необхідні соціальні видатки на його реалізацію відповідають фактичним соціальним видаткам, що можуть бути виділені державою та суспільством для цього; 94 % вважають слушним те, що до соціальних видатків на реалізацію кримінально-правового регулювання відносяться не тільки матеріальні витрати, але й інші соціальні наслідки застосування кримінального права.

Отримані в процесі дослідження експертні оцінки дають можливість представити матрицю SWOT-аналізу кримінально-правового регулювання такого змісту:

Позитивний вплив			
Належність чинників	Рівень кримінально-правового регулювання	Ресурси та можливості забезпечення ефективного кримінально-правового регулювання	Експертна оцінка %
Внутрішня сфера	Законодавчий	Здатність системи організації законотворчої роботи забезпечувати прийняття ефективних законодавчих рішень	31
		Достатність кваліфікації суб'єктів кримінально-правового регулювання на законодавчому рівні	31
		Достатність матеріально-технічного забезпечення законодавчого процесу	41
		Достатність рівня заробітної платні	46
		Достатність громадського контролю за законодавцем	11
	Правозастосовний	Здатність системи органів судової влади забезпечити прийняття ефективних рішень	45
		Достатність кваліфікації суддівського корпусу для прийняття ефективних рішень на правозастосовному рівні кримінально-правового регулювання	67
		Достатність матеріально-технічного забезпечення судів	41
		Достатність рівня заробітної платні суддів	57
	Достатність громадського контролю за діяльністю судів	22	
Зовнішня сфера	Законодавчий	Здатність системи дослідницьких та навчально-дослідницьких установ забезпечити ефективне наукове супроводження законодавчого процесу	78
		Достатність кваліфікації науковців для отримання таких результатів, упровадження яких здатне забезпечити підвищення ефективності кримінально-правового регулювання	80
		Достатність матеріально-технічного забезпечення наукової діяльності	20
		Достатність рівня заробітної платні науковців	11
		Достатність громадського контролю за використанням коштів державного бюджету, що призначаються для фінансування наукових досліджень у сфері кримінально-правового регулювання	20
		Результати здійснених в Україні наукових досліджень - значний ресурс підвищення ефективності кримінально-правового регулювання	72
	Правозастосовний	Здатність системи вищої юридичної освіти забезпечити сферу кримінально-правового регулювання професійними кадрами	67

		Достатність кваліфікації науково-педагогічного складу юридичних вишів для підготовки професійних кадрів	79
		Достатність матеріально-технічного забезпечення юридичних вишів	29
		Достатність рівня заробітної платні науково-педагогічних працівників вишів	11
		Достатність громадського контролю за якістю вищої юридичної освіти	35
		Здатність створити передумови для прийняття ефективних рішень на правозастосовному рівні кримінально-правового регулювання:	
		- система органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування злочинів	44
		- система органів державної влади, що здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	39
		- система органів державної влади, що здійснюють судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні	47
		Достатність кваліфікації співробітників органів державної влади, які здійснюють:	
		- досудове розслідування злочинів	50
		- нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	58
		- судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні	56
		Достатність матеріально-технічного забезпечення органів державної влади, що здійснюють:	
		- досудове розслідування злочинів	0
		- нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	20
		Достатність рівня заробітної платні працівників органів державної влади, які здійснюють:	
		- досудове розслідування злочинів	4
		- нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	33
		Достатність громадського контролю за діяльністю органів державної влади, що здійснюють:	
		- досудове розслідування злочинів	35
		- нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	29
		- судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні	31
<b>Негативний вплив</b>			
<b>Належ-</b>	<b>Рівень</b>	<b>Чинники негативного впливу на криміналь-</b>	<b>Експерт-</b>



ність чинників	кримінально-правового регулювання	но-правове регулювання	на оцінка %
Внутрішня сфера	Законодавчий	Політично вмотивована криміналізація (декриміналізація)	89
		Радикалізація суспільних настроїв обмежує можливість прийняття неупереджених рішень законодавцем	74
		Неформальні практики - негативний чинник кримінально-правового регулювання на законодавчому рівні	61
		Покладання на сферу кримінально-правового регулювання невластивих йому завдань, необґрунтоване розширення сфери кримінально-правового регулювання	80
		Відсутність чітких і зрозумілих критеріїв оцінки балансу, необхідних для здійснення певного законодавчого рішення соціальних витрат й значимості охоронюваного соціального блага	68
		Недостатній рівень юридичної техніки негативно впливає на законодавче кримінально-правове регулювання	89
	Правозастосовний	Політизація діяльності судів, прийняття політично вмотивованих рішень	87
		Радикалізація суспільних настроїв обмежує можливість прийняття неупереджених рішень суддіями	77
		Неформальні практики - негативний чинник кримінально-правового регулювання на правозастосовному рівні	68
		Система статистичної звітності судових органів негативно впливає на ефективність рішень у сфері кримінально-правового регулювання на правозастосовному рівні	41
		Недостатній рівень діяльності щодо узагальнення судової практики, установлення типових недоліків судових рішень	67
		Надмірне законодавче обмеження суддівського розсуду	35
Зовнішня сфера	Законодавчий	Політизація наукової діяльності обмежує практичну цінність результатів наукових досліджень у сфері кримінально-правового регулювання	57
		Неформальні практики в наукових закладах та вишах під час підготовки наукових кадрів чинять негативний вплив на практичну цінність результатів наукових досліджень	59
		Розмежування кримінально-правової та кримінально-процесуальної тематики негативно впливає на практичну цінність результатів наукових досліджень	32

		Відсутність зацікавленості в результатах відповідних наукових досліджень суб'єктів кримінально-правового регулювання на законодавчому рівні	85
Правоза- сто-совний		Політизація навчального процесу негативно впливає на якість вищої юридичної освіти	52
		Неформальні практики негативно впливають на якість вищої юридичної освіти	46
		Надмірна кількість вищих юридичних навчальних закладів	55
		Політизація негативно впливає на прийняття рішень у сфері кримінально-правового регулювання органами державної влади, що здійснюють:	
		- досудове розслідування злочинів	74
		- нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	74
		- судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні	74
		Радикалізація суспільних настроїв обмежує можливість прийняття неупереджених рішень працівниками органів:	
		- досудового розслідування	65
		- нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	56
		- судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні	57
		Неформальні практики негативно впливають на ефективність рішень органів державної влади, що здійснюють:	
		- досудове розслідування злочинів	61
		- нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування	72
		- судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні	61
		Система статистичної звітності органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування злочинів, чинить негативний вплив на ефективність рішень працівників цих органів	70
		Система статистичної звітності органів державної влади, що здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, чинить негативний вплив на ефективність рішень працівників цих органів	61
	Відсутність закону про кримінальні проступки не дозволяє ефективно використовувати ресурси правоохоронних органів для проведення якісного розслідування кримінальних правопорушень	61	

Достатньо показовим є те, що середній рівень експертної оцінки навчальних ресурсів і можливостей складає 44 % для внутрішньої сфери та 38 %

для зовнішньої. Водночас, середній рівень оцінки чинників негативного впливу складає 70 % для внутрішньої сфери та 62 % для зовнішньої. Більш детальний аналіз дозволяє встановити проблемні аспекти кримінально-правового регулювання.

**Скорочення обсягу кримінально-правового регулювання та ефективний розподіл ресурсів.** Очевидною є необхідність скорочення обсягу кримінально-правового регулювання. 80 % експертів вважають негативним чинником кримінально-правового регулювання його необґрунтоване розширення. При цьому необхідно зазначити, що матеріально-технічне забезпечення органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування, є недостатнім на думку 96 % експертів, а органів державної влади, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування – 78 % експертів.

Ураховуючи експертні оцінки здатності досліджених систем (законотворчої, суддівської, науково-дослідної, вищої освіти, досудового розслідування та нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування) забезпечувати ефективне кримінально-правове регулювання, а також отримані оцінки їх матеріально-технічного рівня та експертну характеристику кваліфікації кадрів, *найбільш оптимальним розміщенням ресурсів слід вважати збільшення фінансування наукових досліджень та вищої юридичної освіти.* Названі системи (наука та освіта) за оцінками експертів мають найвищий рівень здатності забезпечувати ефективне кримінально-правове регулювання (наука – 78 %, освіта – 67 %, середня оцінка здатності інших досліджених систем – 42 %) й серед інших краще забезпечені кваліфікованими кадрами (наука – 80 %, освіта – 79 %, середня оцінка достатності кваліфікації кадрів для інших досліджених систем – 52 %). У ситуації, коли інші досліджені системи недостатньо забезпечені кваліфікованими кадрами, просте збільшення їх фінансування не дозволить підвищити ефективність кримінально-правового регулювання. Водночас, розвиток освіти й науки дозволить покращити якість кадрових корпусів та створити передумови для підвищення ефективності відповідних систем кримінально-правового регулювання. Однак необхідно зазначити, що на думку 55 % експертів кількість вищих юридичних навчальних закладів в Україні є надмірною (22 %) або скоріше надмірною ніж достатньою (33 %). Таким чином, розміщення ресурсів у сфері освіти має передувати оптимізація цієї системи. Цілком зрозуміло, що завдання не з легких, не передбачає простих відповідей та вимагає окремого дослідження. Очевидно, що пошук розв'язання проблеми необхідно здійснювати в контексті збереження ядра досвідчених науково-педагогічних кадрів та якісного оновлення освітніх послуг, що надаються національними юридичними вишами.

Наведені результати опитування свідчать також про необхідність *невідкладного вдосконалення матеріально-технічного забезпечення органів досудового розслідування злочинів та нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування*. Проте й це питання не можна розглядати за лінійною схемою. Як зазначалося, просте збільшення фінансування через недостатність кваліфікованих кадрів не забезпечить підвищення ефективності кримінально-правового регулювання. Варто звернути увагу й на отриману експертну оцінку використовуваних у сфері кримінально-правового регулювання систем статистичної звітності. 70 % експертів вважає, що система статистичної звітності органів, що здійснюють досудове розслідування злочинів, є чинником неефективних рішень у сфері кримінально-правового регулювання. Аналогічний показник для системи статистичної звітності органів, що здійснюють нагляд за додержанням законів під час досудового розслідування, складає 61%. Тобто, внутрішні системи звітності та контролю, збирання інформації для прийняття управлінських рішень спричинюють негативний вплив на роботу названих органів державної влади. Отже, одним із важливих напрямів удосконалення роботи органів досудового розслідування та нагляду за додержанням законів має стати зміна системи показників їх роботи. Очевидно, що названа проблема має вирішуватися з урахуванням збереження головного функціонального навантаження галузевої звітності, а остання має бути надійним джерелом інформації для прийняття управлінських рішень. Водночас, зміст, принципи використання мають бути такими, щоб зменшити вплив статистичної звітності як чинника неефективних рішень у сфері кримінально-правового регулювання.

Таким чином, ресурси, що виділяються для забезпечення кримінально-правового регулювання, є недостатніми та використовуються неефективно. Актуальним є завдання скорочення обсягу кримінально-правового регулювання. Зрозуміло, що збільшення фінансування судових та правоохоронних органів, юридичної науки та освіти є необхідним, але можливість його здійснення істотно обмежується сучасним станом економіки країни. Розв'язання проблеми передбачає нові рішення у сфері управління кримінально-правовим регулюванням.

Наприклад, залучення фінансів в освітню та наукову діяльність можливе шляхом отримання грантів на проведення досліджень та розробку актуальних навчальних курсів<sup>1</sup>. Такий підхід можна поширити й на пра-

---

<sup>1</sup> Слід зазначити, що чинний порядок фінансової діяльності вишів (необхідність тендерів, казначейське обслуговування) істотно обмежує залучення коштів зарубіжних, зокрема європейських, грантодавців безпосередньо на рахунки вищих навчальних закладів. Створення для цього неприбуткових громадських організацій знову ж таки не дозволяє в повній мірі

воохоронні органи за умови розумного контролю та забезпечення невтручання грантодавців у реалізацію правоохоронними органами своїх повноважень. Водночас, програми грантів для правоохоронців від уряду або, наприклад, конкурсне отримання додаткового фінансування в межах відповідних національних проектів можуть стати достатньо вагомим стимулом якісного оновлення роботи правоохоронних органів.

Імовірно, є сенс говорити про певний бюджет кримінально-правового регулювання. Очевидно, що пропозиція дискусійна й з першого погляду викликає багато зауважень. Фінансування правоохоронних та судових органів завжди планується: навіщо і як виокремлювати в структурі їх бюджетів частку кримінально-правового регулювання? Чи необхідні в такому разі бюджети адміністративно-правового, господарського-правового та, наприклад, цивільно-правового регулювання? Водночас, до тепер не було здійснено спроби прогнозувати та планувати не тільки фінансові витрати, але й інші соціальні видатки (криміналізації суспільства, демографічні та соціально-культурні наслідки). Хоча комплексний аналіз нематеріальних соціальних видатків кримінально-правового регулювання разом із дослідженням фінансових можливостей держави дозволить наблизитися до розв'язання проблеми балансу соціальної значимості охоронюваних благ та обґрунтованого обсягу необхідних соціальних видатків.

Отже, проблема невистачання ресурсів та їх неефективного використання може бути вирішена шляхом «антикризового» управління кримінально-правовим регулюванням. Таке управління, зокрема, передбачає: скорочення обсягу кримінально-правового регулювання; розвиток освіти та науки як бази підвищення ефективності роботи правоохоронних і судових органів; диверсифікацію джерел фінансування (гранти та інші фінансові інструменти); планування не тільки матеріальних, але й нематеріальних соціальних видатків на кримінально-правове регулювання; зміну підходів до оцінки діяльності правоохоронних органів.

**Політизація діяльності та вплив радикалізації суспільних настроїв.** На думку експертів, значний негативний вплив на кримінально-правове регулювання чинять політизація діяльності та радикалізація суспільних настроїв, що обмежує можливість прийняття неупереджених рішень. Так, 89 % експертів вважають вагомим чинником неефективних законодавчих рішень політично вмотивовану криміналізацію (декримі-

---

використовувати наявні фінансові інструменти підтримки науки та освіти. Напрямом розв'язання проблеми може стати спрощення фінансової діяльності вищів у частині використання грантів та подібних джерел фінансування. За умови такого рішення необхідний контроль за дотриманням фінансової дисципліни може бути в повному обсязі забезпечений грантодавцями, а державний контроль у цій сфері очевидно є надлишковим.

налізацію). На думку 87 % експертів, політизація діяльності судів, прийняття політично вмотивованих рішень чинить негативний вплив на ефективність кримінально-правового регулювання. 74 % експертів відзначають негативний вплив політизації органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування злочинів та нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування.

74% експертів вважають, що радикалізація суспільних настроїв негативно впливає на роботу законодавця, обмежує можливість прийняття неупереджених рішень. Що ж до впливу цього чинника на діяльність інших суб'єктів у сфері кримінально-правового регулювання, то думки експертів розподілилися так: судді – 77 %; працівники органів досудового розслідування – 65 %; працівники органів нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування – 56 %.

При цьому, рівень громадського контролю у сфері кримінально-правового регулювання є недостатнім. За оцінками 78 % експертів недостатнім є громадський контроль за законодавцем; 69 % – за діяльністю судів; 65 % – за діяльністю органів державної влади, що здійснюють досудове розслідування злочинів; 61 % – за діяльністю органів державної влади, що здійснюють нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування.

Отже, маємо значний негативний вплив політизації діяльності та радикалізації суспільних настроїв разом з недостатністю громадського контролю. Такі дані наочно свідчать про те, що найбільш оптимальним шляхом мінімізації впливу названих негативних чинників слід вважати *створення дієвих інститутів громадського контролю для розв'язання через них потенціалів соціальних конфліктів, що представляють одну з найбільш значних загроз для ефективного кримінально-правового регулювання.*

**Комунікація.** Відсутність зацікавленості в результатах відповідних наукових досліджень суб'єктів законодавчого кримінально-правового регулювання на думку 85 % експертів чинить на нього негативний вплив. При цьому 72 % експертів розглядає результати здійснених в Україні наукових досліджень як значний ресурс підвищення ефективності кримінально-правового регулювання. Як убачається, такі дані свідчать про *необхідність налагодження конструктивної комунікації між соціальними інститутами, задіяними у сфері кримінально-правового регулювання.* Сьогоднішня обмеженість такої комунікації приводить до неоптимального використання ресурсів, значно зменшує можливість суб'єктів кримінально-правового регулювання та його ефективність.

Показовими тут можна вважати отримані результати опитування. 64 % опитаних працівників органів внутрішніх справ (слідчі підрозділи) та 67 % опитаних суддів вважають, що недостатня практична спрямова-

ність та надмірна теоретизація обмежують цінність результатів наукових досліджень у сфері кримінально-правового регулювання. Аналогічний показник серед експертів, які представляли вищі навчальні заклади та науково-дослідні установи, складає 45 %. Принципово різний погляд представників освіти й науки та практичних працівників продемонстрували й результати відповіді на запитання щодо закону про кримінальні проступки. Так, відсутність закону про кримінальні проступки не дозволяє ефективно використовувати ресурси правоохоронних органів для проведення якісного розслідування кримінальних правопорушень на думку 72 % експертів, які представляли слідчі підрозділи МВС, та 83 % експертів, які представляли органи прокуратури та суди. Аналогічний же показник серед експертів, які представляли вищі навчальні заклади та науково-дослідні установи, складає 40 %.

Водночас, результати опитування дозволяють визначити певне коло завдань, що можуть бути вирішені тільки за умови налагодження дієвої комунікації між законодавцем, правоохоронними, судовими органами, науковими установами та вищими навчальними закладами. Так, на думку 68% експертів негативний вплив на законодавчий рівень кримінально-правового регулювання чинить відсутність чітких та зрозумілих критеріїв оцінки балансу, необхідних для здійснення певного рішення соціальних витрат й значимості охоронюваного соціального блага. 89 % експертів зазначили, що чинником неефективних рішень на законодавчому рівні кримінально-правового регулювання є недостатній рівень юридичної техніки. Неналежний рівень діяльності щодо узагальнення судової практики, встановлення типових недоліків судових рішень на думку 67 % експертів негативно впливає на ефективність кримінально-правового регулювання. Очевидно, що саме на основі комунікації задіяних у кримінально-правовому регулюванні систем можна забезпечити результативний пошук критеріїв такого балансу соціальних видатків та охоронюваних кримінальних законом благ, удосконалення відповідної юридичної техніки та інформативне узагальнення правозастосовної практики.

Також експерти *відзначили негативний вплив наявності неформальних практик* на ефективність кримінально-правового регулювання. Рівень впливу цього чинника приблизно рівний: середній показник серед досліджених систем (законодавчої, судової, досудового розслідування, нагляду, вищої освіти та науки) складає 61 %. У згаданому питанні результати опитування підтвердили актуальність здійснюваних у державі антикорупційних заходів і заходів, спрямованих на забезпечення прозорості роботи правоохоронних та судових органів.

*Непідтверджені гіпотези.* Під час дослідження не підтвердилася гіпотеза щодо негативного впливу надмірного законодавчого обмеження

суддівського розсуду (61 % експертів не вважають, що цей чинник впливає на ефективність кримінально-правового регулювання). Не знайшла підтвердження й гіпотеза про обмеження практичної цінності результатів наукових досліджень через розмежування кримінально-правової та кримінально-процесуальної тематик (59 % експертів не вважають, що такий чинник справляє негативний вплив).

**Висновки.** Таким чином, розгляд тенденцій кримінально-правового регулювання в контексті раціональної парадигми кримінального права з використанням методик SWOT-аналізу та експертного опитування дозволяє сформулювати запропоновані нижче можливі напрями підвищення ефективності кримінально-правового регулювання:

1) «антикризове» управління кримінально-правовим регулюванням, що передбачає скорочення обсягу кримінально-правового регулювання, розвиток освіти й науки як бази підвищення ефективності роботи правоохоронних та судових органів, диверсифікацію джерел фінансування задіяних у кримінально-правовому регулюванні соціальних систем, планування соціальних видатків на кримінально-правове регулювання, зміну підходів до оцінки діяльності правоохоронних органів;

2) підвищення рівня громадського контролю за діяльністю органів державної влади у сфері кримінально-правового регулювання;

3) налагодження конструктивної комунікації між соціальними інститутами, задіяними у сфері кримінально-правового регулювання.

#### **Використані джерела:**

1. Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ / Альфред Эрнестович Жалинский. – М. : Проспект, 2008. – 400 с.

2. Стрельцов Є. Л. Доктринальне визначення необхідних «збудників» процесів криміналізації та декриміналізації, пеналізації та депеналізації / Є. Л. Стрельцов // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовтня 2011 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 78–82.

3. Костенко А. Н. Почему кража является преступлением? О мировоззренческих основах уголовного правоправедения / А. Н. Костенко // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозіуму, 21 - 22 вересня 2012 р. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2012. – С. 340–343.

4. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. –Т. 2 – Луганськ : видавництво «Елтон-2», 2012. – 780 с.

5. Музыка А. А. Кримінально-правові ризики: постановка наукової проблеми / А. А. Музыка // 10 років чинності Кримінального кодексу України:



проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовтня 2011 р. / редкол. : В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 98–103.

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

7. Наден О. В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні : монографія / О. В. Наден ; Нац. ун-т «Юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого». – Х. : Право, 2012. – 266 с.

### **Карчевский Н.В. Кризис уголовно-правового регулирования: постановка проблемы и возможные пути ее решения**

Сегодня есть основания утверждать о кризисных тенденциях или даже кризисе уголовно-правового регулирования, которое является эффективным тогда, когда объем фактических социальных расходов на его реализацию соответствует объему необходимых социальных расходов, обусловленном законодательской и правоприменительной деятельностью в сфере уголовно-правового регулирования.

В связи с этим Луганским государственным университетом внутренних дел имени Э.А. Дидоренко совместно с Луганской ячейкой общественной организации «Всеукраинская ассоциация уголовного права» было проведено исследование мнения экспертов. Последним было предложено высказаться относительно возможностей и ресурсов эффективного уголовно-правового регулирования, а также факторов негативного влияния на него. Проведенное исследование позволило определить возможные направления повышения эффективности уголовно-правового регулирования в Украине: сокращение объема уголовно-правового регулирования; развитие научного сопровождения и высшего юридического образования как наиболее оптимальных направлений повышения эффективности уголовно-правового регулирования; повышение уровня общественного контроля за деятельностью органов государственной власти в сфере уголовно-правового регулирования; налаживание конструктивной коммуникации между социальными институтами, задействованными в сфере уголовно-правового регулирования.

Ключевые слова: *кризис, эффективность, уголовно-правовое регулирование, SWOT-анализ, стратегическое планирование, экспертный опрос.*

### **Karchevskiy M.V. The crisis of criminal legal regulation: formulation of the problem and possible solutions**

Today budgets of the state authority bodies in the sphere of the criminal justice are growing, but people can't see rising of safe feeling. There are grounds to say about the crisis tendencies, or even crisis of the criminal-legal regulation – situation when in consequence of legislative decisions and policy of a court social charges subject to be

spent for implementation of criminal and legal regulation exceed social charges which could be really allotted for by the government and society.

Criminal-legal regulation shall be at the time, when amount of real social charges for its implementation would meet the amount of required social charges, called forth by law-making and law enforcement actions in the sphere of the criminal-legal regulation. Thus, efficient legislative decisions in the sphere of the criminal-legal regulation shall be considered those, which provide for a balance of a social significance of protected welfares and grounded amount of required social charges, namely, the amount of charges which government and society may allot to provide for the criminal-legal regulation. Efficient solutions of the criminal-legal regulation at law enforcement level shall be considered such ones, which are accepted pursuant to the law in force and need implementation of the social charges meeting riskiness of a specific crime committing.

Lugansk National Internal Affairs University named after E.O. Didorenko (relocated to Sumy and Mykolaiv) based upon the specified theoretical principles, along with the local center of the public organization "Ukrainian Association of the Criminal Law" has arranged investigation of the experts' opinion. They were suggested to express their opinion as to possibilities and resources for the efficient criminal-legal regulation, as well as factors of negative influence upon it. The investigation has allowed to determine the following possible enhancement of the criminal-legal regulation in Ukraine: reduction of an amount of the criminal-legal regulation; development of scientific support and higher juridical education as the most optimal trends for the criminal-legal regulation efficiency enforcement; rising the level of public control over functioning of the governmental authorities in the sphere of the criminal-legal regulation; establishing of a constructive communication between the social institutions involved in the sphere of the criminal-legal regulation.

Key words: *crisis, efficiency, criminal-legal regulation, SWOT-analysis, strategic planning, expert survey.*

УДК 343.8

**В.М. Комарницький**  
**Є.О. Письменський**

**ПІДСТАВА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ  
ЗА ПРОПАГАНДУ КОМУНІСТИЧНОГО  
ТА НАЦІОНАЛ-СОЦІАЛІСТИЧНОГО  
(НАЦИСТСЬКОГО) ТОТАЛІТАРНИХ РЕЖИМІВ  
(ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА)**

На підставі положень Загальної частини КК України та його ст. 436-1, здобутків доктрини кримінального права, системного аналізу законодавства України визначено підставу кримінальної відповідальності за виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганду комуністичного й націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів; подано теоретичні визначення й пояснення всіх елементів та ознак зазначеного складу злочину.

Ключові слова: *комуністичний тоталітарний режим, націонал-соціалістичний (нацистський) тоталітарний режим, символіка тоталітарних режимів, пропаганда*

**Постановка проблеми.** 28 січня 2014 року Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за заперечення чи виправдання злочинів фашизму», згідно з яким у ст. 436-1 КК України була встановлена відповідальність за публічне заперечення чи виправдання злочинів фашизму, пропаганду неонацистської ідеології, виготовлення та (або) розповсюдження матеріалів, у яких виправдовуються злочини фашистів і їх прибічників.

Прийняті до КК України зміни відразу отримали неоднозначне сприйняття в колі істориків, юристів, політиків і громадськості [1, с. 17–20; 2; 3, с. 26–27; 4; 5], що врешті-решт призвело до прийняття 09 квітня 2015 року Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки», згідно з прикінцевими та перехідними положеннями якого ст. 436-1 КК України була викладена в новій редакції.

На сьогодні ст. 436-1 КК України в редакції цього Закону передбачає відповідальність за виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганду комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів.

Цей крок законодавця, з одного боку, заслуговує на позитивну оцінку, оскільки завдяки ньому були усунуті вади ст. 436-1 КК України в її попередній редакції, але з іншого – породжує нові проблеми, пов'язані з порушенням умов криміналізації зазначеного діяння, невдалим конструюванням відповідного складу злочину тощо [1, с. 94–97; 2].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми кримінально-правової охорони національної та історичної пам'яті в тому чи іншому аспекті розглядали в працях А.А. Васильєв, Л.О. Мостепанюк, С.М. Мохончук, А.А. Павловська, О.С. Пироженко, М.І. Хавронюк та інші науковці. Проте напрацювання вчених переважно стосувалися кримінально-правової заборони, передбаченої ст. 436-1 КК України, у редакції Закону України від 28 січня 2014 року, а отже, новела, про яку йдеться, вимагає глибокого та різностороннього осмислення, починаючи із визначення елементів відповідного складу злочину та з'ясування їхнього змісту.

**Формування цілей.** Метою статті є характеристика підстави кримінальної відповідальності за виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки й пропаганду комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів із формулюванням теоретичних визначень і пояснень усіх елементів та ознак зазначеного складу злочину.

**Виклад основного матеріалу.** Як відомо, точний аналіз будь-якого складу злочину передбачає встановлення всіх його елементів (об'єкт,

об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона) та ознак, які є для них обов'язковими.

Визначаючи об'єкт виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки й пропаганди комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, слід зазначити, що відповідна кримінально-правова заборона розміщена в розділі XXI Особливої частини КК України серед злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Тож **основний безпосередній об'єкт** злочину можна визначити як міжнародний правопорядок у частині забезпечення недопущення дискримінації за національною, соціальною, класовою, етнічною, расовою або іншими ознаками. Оскільки аналізований злочин здатний одночасно заподіювати шкоду декільком цінностям, то виокремленню підлягає **додатковий об'єкт**. Він відноситься до категорії обов'язкових і полягає в історичній та національній пам'яті щодо подій, пов'язаних із комуністичним та націонал-соціалістичним (нацистським) тоталітарними режимами.

Обов'язковою ознакою об'єкта цього складу злочину є *предмет*, яким може бути символіка комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, включаючи сувенірну продукцію та гімни СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних й автономних радянських республік або їх фрагменти.

Поняття символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів містить ст. 1 Закону України «Про застосування комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їх символіки».

Так, символіка комуністичного тоталітарного режиму – це символіка, що серед іншого включає:

– будь-яке зображення державних прапорів, гербів та інших символів СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік у складі СРСР, держав так званої «народної демократії»: Народної Республіки Албанії (Соціалістичної Народної Республіки Албанії), Народної Республіки Болгарії, Німецької Демократичної Республіки, Народної Республіки Румунії (Соціалістичної Республіки Румунії), Угорської Народної Республіки, Чехословацької Соціалістичної Республіки, Федеративної Народної Республіки Югославії (Соціалістичної Федеративної Республіки Югославії) та соціалістичних республік, що входили до її складу, крім тих, що є чинними (діючими) прапорами або гербами країн світу;

– гімни СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік чи їх фрагменти;

- прапори, символи, зображення або інша атрибутика, у яких відтворюється поєднання серпа та молота, серпа, молота та п'ятикутної зірки, плуга (рала), молота та п'ятикутної зірки;

- символіку комуністичної партії або її елементи;

- зображення, пам'ятники, пам'ятні знаки, написи, присвячені особам, які обіймали керівні посади в комуністичній партії (посаду секретаря районного комітету й вище), особам, які обіймали керівні посади у вищих органах влади та управління СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік, органах влади та управління областей, міст республіканського підпорядкування, працівникам радянських органів державної безпеки всіх рівнів;

- зображення, пам'ятники, пам'ятні знаки, написи, присвячені подіям, пов'язаним із діяльністю комуністичної партії, із встановленням радянської влади на території України або в окремих адміністративно-територіальних одиницях, переслідуванням учасників боротьби за незалежність України у XX столітті (крім пам'ятників і пам'ятних знаків, пов'язаних із опором і вигнанням нацистських окупантів з України або з розвитком української науки та культури).

Символіка націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму серед іншого включає таке:

- символіку Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП);

- державний прапор нацистської Німеччини 1939 – 1945 років;

- державний герб нацистської Німеччини 1939 – 1945 років;

- зображення, написи, присвячені подіям, пов'язаним із діяльністю Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП).

**Об'єктивна сторона** злочину характеризується вчиненням таких альтернативних діянь: а) виготовлення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, б) поширення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, в) публічне використання символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, г) публічне виконання гімнів СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних та автономних радянських республік або їх фрагментів.

*Виготовлення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів* становить первинне створення будь-яким способом символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, її видозмінення, а також розмноження та копіювання. Спосіб виготовлення такої символіки залежить від її виду та форми існування й на кваліфікацію не впливає.

*Поширення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів* – це розповсюдження будь-яким способом (роздавання, вкидання в поштові скриньки, використання мережі Інтернет тощо) матеріальних носіїв, що містять символіку комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів. Слід брати до уваги, що виготовлення та поширення зазначеної символіки утворюють самостійні форми об'єктивної сторони, а тому можуть бути вчинені різними особами.

*Публічне використання символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів* передбачає серед іншого таке: 1) її використання при проведенні акцій і заходів (зборів, свят, виставок, мітингів та інших масових заходів); 2) нанесення відповідної символіки на будь-який товар, упаковку, яку містить товар, вивіску, етикетку, нашивку, бирку чи інший прикріплений до товару предмет; 3) застосування символіки під час пропонування та надання будь-якої послуги; 4) її застосування в документації, інформаційній діяльності, у рекламі та в мережі Інтернет тощо.

*Публічність* використання символіки передбачає вчинення цього діяння у відкритий спосіб, із орієнтацією на невизначене, але значне коло осіб. Публічність є оціночною ознакою і питання про її наявність має вирішуватися в кожному конкретному випадку з урахуванням часу, місця, обстановки тощо. Публічне використання символіки може мати місце на мітингу, зібранні, в інших місцях скупчення людей.

Згідно з ч. 3 ст. 4 Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їх символіки» не утворюють складу злочину, передбаченого ст. 436-1 КК, вчинення відповідних дій із символікою комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів з метою її використання: 1) на документах державних органів та органів місцевого самоврядування (місцевих органів державної влади й управління), прийнятих чи виданих до 1991 року; 2) на документах, виданих закладами освіти та науки, підприємствами, установами, організаціями до 1991 року; 3) в експозиціях музеїв, тематичних виставках, Музейному фонді України, а також бібліотечних фондах на різних носіях інформації; 4) у творах мистецтва; 5) у процесі наукової діяльності, зокрема під час наукових досліджень і поширення їхніх результатів у не зареєстрований законодавством України спосіб; 6) на оригіналах бойових знамен; 7) на державних нагородах, ювілейних медалях та інших відзнаках, якими нагороджувались особи до 1991 року та протягом 1991 – 2015 років у зв'язку з річницями подій періоду Другої світової війни, а також на документах, що посвідчують нагородження ними; 8) на намогильних

спорудах, розташованих на території місць поховань, місць почесних поховань; 9) під час викладення або реконструкції історичних подій; 10) у приватних колекціях та приватних архівних зібраннях; 11) як об'єктів антикварної торгівлі; 12) у посібниках, підручниках та інших матеріалах наукового, освітнього та навчального характеру, які використовуються в навчальному, навчально-виховному й освітньому процесах.

Під публічним виконанням гімнів СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних та автономних радянських республік або їх фрагментів розуміється спів гімну, здійснюваний як у безпосередній формі (живе виконання), так і за допомогою будь-яких технічних пристроїв у місцях, де присутні чи можуть бути присутніми особи, які не належать до кола сім'ї або близьких знайомих цієї сім'ї, незалежно від того, чи присутні вони в одному місці й в один і той самий час або в різних місцях і в різний час.

Публічне виконання гімнів СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних та автономних радянських республік або їх фрагментів є одним із різновидів публічного використання такої символіки.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони розглядуваного злочину є місце його вчинення – територія України, тобто суша, води, надра і повітряний простір, що знаходяться в межах державного кордону України (ст. 1 Закону України «Про державний кордон України»). До території України також привінуються військові кораблі чи шлюпки, що ходять під прапором України, незалежно від місця їхнього знаходження; військові повітряні об'єкти, які знаходяться в будь-якому місці за межами повітряного простору України; невійськові кораблі чи шлюпки, приписані до портів на території України та які ходять під прапором України у відкритому морі; невійськові повітряні об'єкти, зареєстровані в Україні, які знаходяться у відкритому повітряному просторі.

Не є територією України в сенсі закону про кримінальну відповідальність: виключна (морська) економічна зона України, території дипломатичних представництв і консульських установ України за кордоном, автомашина послів під прапором України, місця розташування військових частин України на території інших держав, космічний простір, включаючи Місяць, штучні космічні об'єкти. Ці місця мають особливий правовий режим, не перебуваючи під суверенітетом України [8, с. 100].

За особливостями конструкції досліджуваний склад злочину є формальним (не включає суспільно небезпечні наслідки як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони), а отже, цей злочин вважається *закінченим* із моменту вчинення однієї з чотирьох дій, альтернативно визначених у ст. 436-1 КК.

**Суб'єкт** цього злочину – загальний, тобто згідно зі ст. 18 КК України йдеться про фізичну, осудну особу, яка досягла віку шістнадцяти років.

**Суб'єктивна сторона** злочину, передбаченого ст. 436-1 КК України, характеризується виною у формі прямого умислу. Оскільки відповідний склад злочину є формальним, зміст умислу при його вчиненні характеризується таким чином: особа усвідомлює суспільно небезпечний характер виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганду комуністичного й націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів і бажає вчинити відповідне діяння. Прямий умисел є конкретизованим (визначеним) і може бути як заздалегідь обдуманим, так і раптово виниклим. Вчинення ж зазначеного злочину з будь-яким іншим психічним ставленням до цього діяння виключає наявність складу злочину, передбаченого ст. 436-1 КК України.

Мотиви вчинення розглядуваного злочину можуть бути різними й на його кваліфікацію не впливають. Ці мотиви можуть бути як суспільно шкідливими, так і суспільно корисними, а також соціально нейтральними. Суд може враховувати мотиви вчинення цього злочину, вирішуючи питання про індивідуалізацію покарання.

**Кваліфікуючими ознаками** досліджуваного злочину є його вчинення представником влади, організованою групою, повторно та з використанням засобів масової інформації (ч. 2 ст. 436-1 КК).

*Представником влади* вважається особа, яка, діючи від імені державної влади, реалізує надані їй владні повноваження, що тягне правові наслідки для невизначеного кола непідлеглих їй по службі осіб.

Злочин, передбачений ст. 436-1 КК, визнається вчиненим *організованою групою*, з огляду на положення ч. 3 ст. 28 КК, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися в стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом із розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи.

Під *повторністю* треба розуміти вчинення цього злочину особою, яка раніше вчинила злочин, передбачений ч. 1 ст. 436-1 КК, і не була за нього засуджена або мала не погашену або не зняту судимість за нього.

*Засобами масової інформації* є телебачення, радіо, газети чи журнали, мережа Інтернет чи інші засоби комунікації, завдяки яким відповідна інформація може бути масово поширена. Їхнє використання передбачає здійснення пропаганди комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів через зазначені засоби комунікації (спів радянського гімну в ефірі радіостанції, демонстрація відповідної символіки на телебаченні, її розповсюдження в соціальних мережах тощо).

Отже, підставою кримінальної відповідальності за виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганду комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних



режимів є вчинення злочину, ознаки складу якого передбачені Загальною частиною та ст. 436-1 КК України.

*Безпосередній об'єкт* пропаганди комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів обов'язково доповнюється *додатковим об'єктом*. Обов'язковою ознакою об'єкта злочину є його *предмет* (символіка комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів).

Склад цього злочину сконструйований як формальний – його об'єктивна сторона вклучає дві обов'язкові ознаки: *суспільно небезпечне діяння* (у чотирьох альтернативно визначених формах) та *місце вчинення злочину* (територія України). Таким чином, цей склад злочину є юридично закінченим із моменту вчинення самого суспільно небезпечного діяння, що полягає в пропаганді комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів.

Суб'єкт цього злочину є *загальним* і характеризується наявністю ознак, визначених у ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 22 КК України. Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони є *вина* у формі прямого умислу.

**Висновки.** Установлення всіх зазначених ознак у конкретному суспільно небезпечному діянні особи свідчатиме про наявність підстави для настання кримінальної відповідальності за злочин, передбачений ст. 436-1 КК України.

#### Використані джерела:

1. Васильев А. А. До питання про криміналізацію публічного заперечення чи виправдання злочинів фашизму (ст. 436-1 КК України) / А. А. Васильев, О. С. Пироженко // Актуальні сучасні проблеми кримінального права та кримінології у світлі реформування кримінальної юстиції: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції [23 травня 2014 року, м. Харків] / МВС України; Харківський нац. ун-т внутр. справ; Кримінологічна асоціація України. – Том I. – Х.: ХНУВС, 2014. – С. 17–21.

2. Усенко І. Б. Висновок щодо Закону України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за заперечення чи виправдання злочинів фашизму» від 16 січня 2014 року № 729-VII [Електронний ресурс] / І. Б. Усенко, Є. В. Ромінський // Інформаційний портал Харківської правозахисної групи. – Режим доступу: <http://www.khpg.org/index.php?id=1390831618>.

3. Мохончук С. М. Кримінально-правова охорона миру та безпеки людства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право»; 12.00.11 «Міжнародне право» / С. М. Мохончук. – Х., 2014. – 40 с.

4. Письменський Є. О. Закон як панацея. Кримінально-правова політика України в умовах суспільно-політичних змін 2013 – 2014 рр. / Є. Письменський // Юридичний вісник України. – № 4. – 31 січня – 6 лютого 2015 р.

5. Письменський Є. О. Проблема криміналізації публічного заперечення чи виправдання злочинів фашизму, пропаганди неонацистської ідеології, виготовлення та (або) розповсюдження матеріалів, у яких виправдовуються злочини фашистів і їх пособників (ст. 436-1 КК України) / Є. О. Письменський // Азовські правові читання: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Бердянськ, 15 - 16 квітня 2015 року. - Бердянськ: ТОВ «Модем-1», 2015. - С. 91-95.

6. Письменський Є. О. Про пошук шляхів кримінально-правової протидії пропаганді тоталітарних ідеологій / Є. О. Письменський // Суспільство, правопорядок, злочинність: теоретичні та прикладні проблеми сучасної науки: матер. Всеукр. наук.-практ. семінару (м. Миколаїв, 22 травн. 2015 р.); упоряд. д.ю.н., доц. Є.О. Письменський. - Миколаїв: Луган. держ. ун-т внутр. справ імені Е.О. Дідоренка, 2015. - С. 92-97.

7. Письменський Є. О. Пропаганда тоталітарних режимів під забороною кримінального закону [Електронний ресурс] / Є. О. Письменський // Новітні тенденції законотворчості у сфері кримінального права: матер. Інтернет-конференції (м. Одеса, 20 квітня 2015 р.). - Одеса: НА «Одеська юридична академія». - Режим доступу: [http://onua.edu.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2399&catid=3&Itemid=139&lang=uk](http://onua.edu.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2399&catid=3&Itemid=139&lang=uk).

8. Дудоров О. О. Кримінальне право: [навчальний посібник] / [О. О. Дудоров, М. І. Хавронюк]; за ред. М. І. Хавронюка. - К.: Ваіте, 2014. - 944 с.

**Комарницький В.М., Письменський Е.А. Основание уголовной ответственности за пропаганду коммунистического и национал-социалистического (нацистского) тоталитарных режимов (общая характеристика)**

На основании положений Общей части УК Украины и его ст. 436-1, достигший доктрины уголовного права, системного анализа законодательства Украины определяется основание уголовной ответственности за изготовление, распространение коммунистической, нацистской символики и пропаганду коммунистического и национал-социалистического (нацистского) тоталитарных режимов, даются теоретические определения и объяснения всех элементов и признаков указанного состава преступления.

*Ключевые слова:* коммунистический тоталитарный режим, национал-социалистический (нацистский) тоталитарный режим, символика тоталитарных режимов, пропаганда.

**Komarntskyi V.M., Pysmensky Yе.О. The ground of criminal liability for propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes (general characteristics)**

In the article under the provisions of the General Part of the Criminal Code of Ukraine and its Article 436-1, achievements of criminal law's doctrine, the system analysis of Ukrainian legislation it is defined ground for criminal liability for the production, distribution communist, Nazi symbols and propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes, it is given the theoretical definition and explanation of all elements and attributes of the mentioned crime.

Article 436-1 of the Criminal Code of Ukraine has a new version because of adoption by the Verkhovna Rada of Ukraine of April 9, 2015 the Law of Ukraine «On the condemnation of Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes in Ukraine and prohibition of propaganda of their symbols».

The ground of criminal liability for production, distribution communist, Nazi symbols and propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes forms the committing mentioned act which includes crime, attributes of which provided by the General Part and Article 436-1 of the Criminal Code of Ukraine. The direct object of propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes necessarily complemented by additional object. The obligatory component of the crime's object is its subject (symbols of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes). The composition of this crime is designed as formal – its objective side consists of two obligatory components: the socially dangerous act (it is specified in the four alternative forms) and scene of crime (the territory of Ukraine). Accordingly, this crime is legally completed after committing of the socially dangerous act. This act is to propandize the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes. The subject of this crime is common and is characterized by components, which are defined in part 1 of Article 18, part 1, Article 22 of the Criminal Code of Ukraine. The obligatory component of the subjective side is the fault in the form of direct intent.

The presence of all of these components in a particular socially dangerous act of a person will indicate for ground for criminal liability for the crime under Article 436-1 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: *the Communistic totalitarian regime, the Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regime, symbols of totalitarian regimes, propaganda.*

УДК 347.963 (477)

**А.В. Ланкін**

### **УЧАСТЬ ПРОКУРОРА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЗІ ЗВІЛЬНЕННЯМ ОСОБИ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Досліджено проблеми участі прокурораву кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності. Проаналізовано взаємодію прокурора і суду при вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Визначено провідну роль прокурора у відповідному кримінальному провадженні.

Ключові слова: *прокурор, кримінальне провадження, звільнення особи від кримінальної відповідальності, кримінальне переслідування, суд.*

**Постановка проблеми.** Відмова від односторонньої репресивності кримінальної політики нашої держави зумовлює необхідність більш активного впровадження альтернативних засобів вирішення кримінально-правових конфліктів, одним із яких є інститут звільнення від кримінальної відповідальності. На сьогодні він отримує дедалі більше поширення,

зокрема, згідно з даними судової статистики, упродовж 2014 року в підготовчому судовому провадженні було прийнято 12,1 тис. рішень про закриття кримінального провадження [1], більшість із яких стосувалися саме звільнення особи від кримінальної відповідальності. З огляду на це, потребують розгляду питання участі прокурора як ключового учасника кримінального провадження, який від імені держави здійснює обвинувальну діяльність, у ситуаціях практичного застосування правових норм щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Розглядувані питання займають граничне становище на межі досліджень участі прокурора в кримінальному провадженні, якою займалися такі учені, як П.М. Каркач, М.В. Косюта, Н.В. Марчук, В.М. Юрчишин та ін., а також проблематики звільнення особи від кримінальної відповідальності, що розкривалася в працях Ю.В. Бауліна, Л.В. Головка, О.О. Житного, В.М. Кобернюка, Д.П. Письменного, П.В. Хряпінського та багатьох інших фахівців у галузях кримінального права та кримінального процесу. Однак, проблеми участі прокурора в кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності в умовах дії нового Кримінального процесуально-го кодексу України (далі – КПК України) предметно досі не досліджувалися.

**Формування цілей.** Метою статті є теоретичне дослідження проблем участі прокурора в кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності відповідно до положень КПК України та з урахуванням практики його застосування.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до п. 1 Постанови Пленуму Верховного суду України № 12 від 23.12.2005 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності», звільнення від кримінальної відповідальності розуміється як відмова держави від застосування до особи, яка вчинила злочин, передбачених Кримінальним кодексом обмежень її прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснюється у випадках, передбачених КК України, у порядку, встановленому КПК України [2]. Як зауважує Ю. В. Баулін, набрання законної сили ухвалою суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності є актом, що свідчить про припинення кримінально-правових відносин між особою, яка вчинила злочин, і державою. Із цього моменту особа не несе обов'язку відповідати перед державою за вчинене, не може нести тягаря кримінальної відповідальності, а вчинене нею злочинне діяння визнається юридично незначимим, віддається забуттю [3, с. 203].

Існування та зміст норм інституту звільнення від кримінальної відповідальності пов'язується дослідниками з утвердженням таких принципів, як гуманізм та економія репресії [4, с. 360]. Зазначається, що розвиток

вказаної форми реакції держави на вчинений злочин є відходом від класичного реагування на злочин, центральними елементами якого є кримінальне переслідування та покарання, що є необхідним з точки зору кримінальної політики, і властивим для будь-якого розвинутого сучасного правопорядку [5, с. 42]. Одночасно з цим, у науковій юридичній літературі зазначається, що принципова можливість закриття кримінальної справи зі звільненням особи від кримінальної відповідальності зумовлена вимогами не лише зменшення карального ухилу кримінального права і процесу, а й процесуальної економії [6, с. 162]. Із цим необхідно погодитися й визнати, що можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності відповідає вимогам процесуальної економії, спрощення та прискорення кримінального провадження. У цьому відношенні принцип процесуальної економії, що орієнтує на швидкість, простоту й дешевизну судочинства, а також на швидке та повне досягнення його мети, не пов'язане з надмірними (необґрунтованими) матеріальними витратами і підкріплене системою необхідних процесуальних гарантій [7, с. 61], кореспондує визначеному в ч. 2 ст. 283 КПК України завданню прокурора, згідно із яким він зобов'язаний у найкоротший строк після повідомлення особи про підозру здійснити одну з таких дій: 1) закрити кримінальне провадження; 2) звернутися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернутися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

До ознак, що характеризують відповідну форму закінчення досудового розслідування, учені-процесуалісти відносять такі: 1) здійснюється лише за наявності в кримінальному провадженні особи, якій повідомлено про підозру; 2) передбачає передання провадження до суду, оскільки рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності має право прийняти тільки суд; 3) відбувається констатація винуватості особи, але при цьому особа не несе передбаченої законом відповідальності; 4) застосовується лише за умови згоди підозрюваного [8, с. 484]. Уважаємо обґрунтованим додати до названих ознак реалізацію вказаного інституту в досудовому розслідуванні лише за клопотанням прокурора, адже ст. ст. 285-288 КПК України, що регламентують процесуальний порядок звільнення особи від кримінальної відповідальності, не передбачають можливості розгляду судом питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності на стадії досудового розслідування в іншому порядку, ніж на підставі клопотання прокурора, тоді як під час судового кримінального провадження таке клопотання може надійти від будь-якої зі сторін кримінального провадження. Це дає підстави для висновку, що клопотання прокурора в досудовому кримінальному провадженні є єдиним приво-

дом і необхідною умовою для розгляду судом питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Така виключна роль прокурора у вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності на стадії досудового розслідування відповідає міжнародним стандартам, відповідно до яких саме прокурори вирішують питання про обрання альтернатив кримінальному переслідуванню, а також щодо його закриття за наявності передбачених законом підстав. Так, у Рекомендації № R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про спрощення кримінального судочинства від 17.09.1987 звернено увагу на необхідність застосування принципу дискреційного судового переслідування та наголошувалося на необхідності законодавчого закріплення повноважень відмовитися від кримінального переслідування й припинити його за розсудом особи, уповноваженої провадити таке переслідування [9]. Наголосимо, що особою, уповноваженою провадити кримінальне переслідування, у міжнародній практиці визнається саме прокурор. На цьому акцентувалася увага у п. 18 Керівних принципів ООН, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судове переслідування від 1990 р., який вказує, що відповідно до національного законодавства особи, які здійснюють судове переслідування, належним чином розглядають питання про припинення судового переслідування, про умовне або безумовне заупинення розгляду або про відкликання кримінальних справ з офіційної системи правосуддя, при цьому повною мірою поважаючи права підозрюваного (підозрюваних) і жертви (жертв). Для тих же цілей держави повинні повністю вивчити можливість прийняття програм відкликання справ не тільки для зменшення надмірного завантаження судів, але й щоб уникнути того безчестя, з яким пов'язані затримання до суду, обвинувачення й засудження, а також можливих негативних наслідків тюремного ув'язнення [10]. Норма загалом аналогічної спрямованості закріплена й у п. 3 Рекомендації № R (2000) 19 Комітету міністрів державам-членам РЄ про роль державного обвинувачення в системі кримінального правосуддя від 06.10.2000, де наголошувалося, що в деяких системах державні обвинувачі обирають альтернативи в кримінальному переслідуванні [11]. На реалізацію вказаних положень у Бельгії, Данії, Нідерландах, Фінляндії, Франції, Швеції й інших країнах прийнято критерій доцільності кримінального переслідування, що дає прокуратурі, за умов дотримання деяких обмежень, свободу рішення: продовжувати справу чи ні [12, с. 112]. Таким чином, саме на прокурора у світовій практиці покладається вирішення питання про обрання альтернатив кримінальному переслідуванню, зокрема щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Отже, покладення на прокурора повноважень у сфері звільнення особи від кримінальної відповідальності зумовлено здійсненням ним діяльності з кримінального переслідування винної у вчиненні кримінального правопорушення особи. Поняття «кримінальне переслідування» може бути визначено як діяльність прокурора, спрямована на притягнення особи до кримінальної відповідальності. У її межах розглядаються й ситуації припинення кримінального переслідування як на досудових, так і в судових стадіях. При цьому, з одних підстав прокурор приймає рішення про припинення кримінального переслідування одноосібно, в інших випадках зобов'язаний звернутися за вирішенням цього питання до суду, але у будь-якому разі кримінальне переслідування припиняється за обов'язкової участі прокурора [13, с. 55]. Розглядаючи звільнення особи від кримінальної відповідальності як альтернативу кримінальному переслідуванню, можна дійти висновку, що рішення про застосування такої альтернативи має приймати той суб'єкт, який кримінальне переслідування здійснює, він же й нестиме за це відповідальність. Такий підхід пояснює, що прокурор як суб'єкт, який від імені та в інтересах держави здійснює обвинувальну діяльність, має право та зобов'язаний за наявності визначених законом підстав її припинити.

Водночас, наведені міжнародні стандарти є доволі загальними й набувають свого конкретного втілення в законодавстві кожної окремої держави, яке закріплює ту чи іншу модель участі прокурора у звільненні особи від кримінальної відповідальності. Тож, визначаючи роль прокурора у вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності згідно із національним законодавством України, необхідно враховувати специфіку його процесуального статусу як процесуального керівника досудового розслідування, тобто суб'єкта, який несе безпосередню персональну відповідальність за його хід та результати відповідно до ч. 2 ст. 36 КПК України. Як указує О.В. Геселев, здійснення процесуального керівництва дозволяє прокуророві безпосередньо спрямовувати хід та перебіг кримінального провадження на його досудових стадіях, цілеспрямовано впливати на результат діяльності органів досудового розслідування та виконання ними завдань кримінального судочинства, зокрема щодо забезпечення швидкого, повного й неупередженого розслідування [14]. Саме в цьому контексті п. 14 ч. 2 ст. 36 КПК України передбачає право прокурора звертатися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Той факт, що у вказаній нормі закону відомі право прокурора розглядається як альтернатива його праву звертатися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру,

свідчить про надання йому виключних повноважень визначати результати закінчення досудового розслідування в одній із відповідних форм.

Звертає на себе увагу і той факт, що законодавець надав право звертатися до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності лише прокуророві, не передбачивши таких повноважень у слідчого. Це можна пояснити віднесенням повноважень щодо закінчення досудового розслідування до компетенції прокурора, а також покладенням на останнього виключних прав у сфері обвинувальної діяльності. У такому контексті убагачуються обґрунтовані погляди, згідно з якими слідчий при проведенні досудового слідства повинен бути тільки об'єктивним і неупередженим дослідником і шукачем істини [15, с. 51; 16, с. 179], діяльність якого із розслідування злочину сама по собі не є ані обвинувальною, ані виправдовувальною, тоді як відповідної спрямованості їй надає прокурор, який задля цього є задіяним на всіх найважливіших етапах кримінального провадження [17, с. 93]. Тому цілком виправданим є надання права звертатися до суду із клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності саме прокуророві, а не слідчому, навіть за погодженням із прокурором.

Також необхідно зважати на той факт, що звільнення від кримінальної відповідальності можливе лише щодо особи, яка до неї притягається, тобто стосовно підозрюваного, обвинуваченого, проте до моменту засудження особи за вчинення кримінального правопорушення. Із цього приводу Конституційний Суд України вказав, що притягнення особи до кримінальної відповідальності є стадією кримінального переслідування й починається з моменту пред'явлення особі обвинувачення у вчиненні злочину, тоді як реальна кримінальна відповідальність настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду [18]. Відповідно до п. 14 ст. 3 КПК України притягнення до кримінальної відповідальності є стадія кримінального провадження, що починається з моменту повідомлення особи про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Оскільки повідомлення особи про підозру здійснюється прокурором або слідчим за погодженням із прокурором (ст. 277 КПК України), то саме відповідна процесуальна діяльність прокурора створює передумови як для притягнення особи до кримінальної відповідальності, так і для звільнення від неї.

На підставі аналізу ст. ст. 285-288 КПК України дослідники виділяють такі обов'язки прокурора у сфері звільнення особи від кримінальної відповідальності: 1) роз'яснити підозрюваному, щодо якого передбачена можливість звільнення від кримінальної відповідальності у разі здійснення передбачених законом України про кримінальну відповідальність дій, права на таке звільнення; 2) встановити на стадії досудового розслідування підстави для звільнення від кримінальної відповідальності; 3) отримати згоду підозрюваного на таке звільнення; 4) скласти клопотання про звіль-



нення від кримінальної відповідальності; 5) ознайомити з таким клопотанням потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності; 6) відстоювати перед судом вказане клопотання [19, с. 46].

Узагальнюючи їх, алгоритм участі прокурора в кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності можна представити таким чином: 1) створення передумов для притягнення особи до кримінальної відповідальності шляхом повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення; 2) встановлення передумов для звільнення особи від кримінальної відповідальності (шляхом роз'яснення підозрюваному права на звільнення від кримінальної відповідальності та встановлення підстави для звільнення від кримінальної відповідальності); 3) забезпечення прав і законних інтересів підозрюваного та потерпілого при вирішенні питання про звільнення від кримінальної відповідальності (шляхом отримання згоди підозрюваного на його звільнення від кримінальної відповідальності та з'ясування думки потерпілого щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності й ознайомлення його з відповідним клопотанням); 4) ініціювання перед судом розгляду питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (шляхом складення клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності, форма і зміст якого встановлюються ст. 287 КПК України, подання його на розгляд суду і відстоювання змісту клопотання перед судом).

До моменту звернення до суду прокурор фактично приймає попереднє рішення про необхідність звільнення особи від кримінальної відповідальності, яке передбачає встановлення всіх передбачених кримінальним законом умов для звільнення особи від кримінальної відповідальності з тієї чи іншої підстави. Такий висновок прокурора про необхідність звільнення особи від кримінальної відповідальності оформлюється у вигляді відповідного клопотання, що містить волевиявлення прокурора про необхідність звільнення особи від кримінальної відповідальності й закриття кримінального провадження. Звертаючись до суду з відповідним клопотанням, прокурор ініціює його розгляд судом і надає останньому необхідні докази для підтвердження своєї позиції. Саме клопотання прокурора визначає межі та обсяг розгляду судом питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, воно оцінюється судом і знаходить вираження в ухвалі про закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності або про відмову в задоволенні клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності.

Таким чином, прокурор є важливим суб'єктом у процесі прийняття рішення про звільнення від кримінальної відповідальності. Попри той факт,

що остаточне вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності віднесено до компетенції суду, дослідники обґрунтовано звертають увагу на те, що суд для розгляду питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності потребує наявності спеціального приводу, яким виступає клопотання прокурора. Отже, це питання вирішується не за власним розсудом суду, а в межах механізму взаємодії прокурора, суду та інших учасників кримінального провадження [20, с. 101]. Суд позбавлений права розглядати питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності за власною ініціативою, а на стадії досудового розслідування – в іншому порядку, ніж на підставі клопотання прокурора.

Отже, роль прокурора в прийнятті рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності на стадії досудового розслідування є ключовою і навіть паритетною із судом, коли рішення одного із цих суб'єктів щодо розглядуваного питання знаходиться в безпосередній залежності від відповідного рішення іншого суб'єкта. Натомість на стадії судового розгляду прокурор втрачає виключний характер свого повноваження ініціювати перед судом розгляд питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, оскільки відповідним правом наділяються й інші учасники судового провадження. Це можна пояснити як більш широкою дією засади змагальності на судових стадіях процесу, так і тим, що прокурор уже сформулював власну завершену позицію щодо кримінального провадження, викладену в обвинувальному акті, який, у свою чергу, визначає обсяг і межі судового розгляду, тому можливістю формулювати альтернативні позиції повинна наділятися також і сторона захисту та потерпілий.

Провідна роль прокурора в кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності неминуче ставить питання про розширення його повноважень у цій сфері, а саме надання прокуророві можливості самостійно, без участі суду, приймати відповідне рішення. Загалом, той факт, що звільнення від кримінальної відповідальності здійснюється виключно судом, пояснюється дією принципу презумпції невинуватості, відповідно до якого лише суд повинен мати право встановлювати винуватість особи у вчиненні злочину. З огляду на це, суд як орган, покликаний покласти на особу кримінальну відповідальність, логічно наділяється повноваженнями звільнити від неї [21, с. 40]. Водночас, сучасна модель звільнення особи від кримінальної відповідальності не повністю відповідає змісту конституційної засади презумпції невинуватості, на що звертають увагу дослідники [22, с. 237; 23, с. 56-57]. Крім того, міжнародні документи не вимагають обов'язкової участі суду у звільненні особи від кримінальної відповідальності. Так, ч. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод передбачає, що кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення вважається невинуватим, доки його вину не буде встановлено в законному

порядку; наведені вище міжнародні стандарти передбачають провідну роль прокурора у визначенні альтернатив кримінальному переслідуванню тощо. З огляду на це, модель, за якою саме прокурор міг би вирішувати питання про звільнення від кримінальної відповідальності, наприклад, на стадії досудового розслідування, загалом є допустимою й не порушуватиме міжнародних стандартів у сфері кримінального провадження. Проте для вироблення більш конкретних пропозицій у цій сфері досліджуване питання потребує самостійного ґрунтовного аналізу.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, зазначимо, що роль прокурора в кримінальному провадженні зі звільненням особи від кримінальної відповідальності визначається покладенням на прокурора повноважень із притягнення до кримінальної відповідальності (кримінальному переслідуванню) винної у вчиненні кримінального правопорушення особи, у межах реалізації яких прокурор обирає пов'язані із гуманізацією кримінального правосуддя й необхідністю процесуальної економії альтернативи загальному порядку кримінального провадження. З огляду на це, на стадії досудового розслідування прокурор наділяється виключною компетенцією щодо ініціювання перед судом розгляду питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, при чому повноваження прокурора та суду в розглядуваній сфері є взаємообумовленими і взаємозалежними.

#### **Використані джерела:**

1. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей та міста Києва за 2014 рік [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sc.gov.ua/uploads/tinumsc/files>. – Заголовок з екрану.

2. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 12 від 23 грудня 2005 року // Вісник Верховного суду України. – 2006. – № 2 (66). – С. 13–16.

3. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності / Ю. В. Баулін // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2013. – № 1 (1). – С. 185–207.

4. Житний О. О. Звільнення від кримінальної відповідальності та деякі принципи кримінального права України / О. О. Житний // Від громадянського суспільства – до правової держави : тези II міжнар. наук.-практ. конф. (25 квіт. 2007 р.). – К., 2007. – С. 359–362.

5. Головки Л. В. Освобождение от уголовной ответственности и освобождение от уголовного преследования: соотношение понятий / Л. В. Головки // Государство и право. – 2000. – № 6. – С. 41–51.

6. Мельник О. В. Участь прокурора у вирішенні питань щодо звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності / О. В. Мельник // Проблеми законності. – 2011. – Вип. 117. – С. 161–171.

7. Поляков М. П. Принцип процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве : [монографія] / М. П. Поляков, А. Ю. Смолин. – Н. Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2011. – 152 с.

8. Кримінальний процес : [підручник] / [Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.] ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шилю. – Х. : Право, 2013. – 824 с.

9. Про спрощення кримінального правосуддя : Рекомендація R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам, прийнята 17 вересня 1987 р. на 410-м засіданні заступників міністрів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.echr-base.ru/rec87\\_18.jsp](http://www.echr-base.ru/rec87_18.jsp). – Заголовок з екрану.

10. Керівні принципи, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судове переслідування : прийняті VIII Конгресом ООН із попередження злочинності та поводження з правопорушниками, Гавана, Куба, 27 серп. – 7 вересн. 1990 р. // Правові основи прокурорської діяльності в Україні : [науково-практичний посібник] / А. В. Лапкін. – Х. : Право, 2013. – С. 48–54.

11. Про роль державного обвинувачення в системі кримінального правосуддя : Рекомендація R (2000) 19 Комітету міністрів державам-членам Ради Європи, прийнята 6 жовт. 2000 р. // Правові основи прокурорської діяльності в Україні : [наук.-практ. посіб.] / А. В. Лапкін. – Х. : Право, 2013. – С. 55–60.

12. Грицаєнко Л. Р. Прокурорська діяльність в Україні в світлі сучасного світового досвіду : [монографія] / Л. Р. Грицаєнко. – Вінниця : ДП «Державна картографічна фабрика», 2009. – 576 с.

13. Лапкін А. В. Кримінальне переслідування – перспективна функція прокуратури / А. Лапкін // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – № 1. – С. 52–58.

14. Геселев О. В. Процессуальный статус та повноваження прокурора за новим Кримінальним процесуальним кодексом України [Електронний ресурс] / О. В. Геселев. – Режим доступу : <http://www.nsj.gov.ua/training/judges/kpk6/>.

15. Малярєнко В. Т. Про досудове слідство, його недоліки і реформу / В. Т. Малярєнко // Вісн. Верховного суду України. – 2004. – № 6. – С. 50–53.

16. Юрчишин В. М. Прокурор – суб'єкт кримінального переслідування / В. М. Юрчишин // Правова політика Української держави : матеріали Міжн. наук.-практ. конф., присвяченої 70-річчю Прикарпатського нац. ун-ту імені Василя Стефаника ; 19–20 лютого 2010 року. – Т. 2. – Івано-Франківськ : Прикарпатський нац. ун-т імені Василя Стефаника, 2010. – С. 176–180.

17. Марчук Н. В. Організаційно-правові основи діяльності прокурора в досудовому кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Н. В. Марчук. – Х., 2012. – 244 с.

18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) від 27 жовтня 1999 року // Вісн. Конституц. Суду України. – 1999. – № 5. – С. 7–13.

19. Кобернюк В. М. Взаємодія суду, прокурора та інших учасників кримінального провадження при прийнятті рішення про закриття кримінального провадження зі звільненням обвинуваченого від кримінальної відповідальності / В. М. Кобернюк // Часопис Академії адвокатури України. – 2012. – № 4. – С. 44–52.

20. Кобернюк В. М. Закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. М. Кобернюк. – Х., 2014. – 247 с.

21. Дудоров О. Про конституційність інституту звільнення від кримінальної відповідальності / О. Дудоров // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2009. – № 1. – С. 40–48.

22. Рось Г. Закриття кримінальної справи зі звільненням особи від кримінальної відповідальності та презумпція невинуватості / Г. Рось // Право України. – 2009. – № 10. – С. 232–237.

23. Яценко С. Конституційний принцип презумпції невинуватості та інститут кримінальної відповідальності в праві України і деяких інших європейських держав: порівняльний аспект / С. Яценко // Вісн. Конституц. Суду України. – 2005. – № 2. – С. 56–57.

#### **Лапкин А.В. Участие прокурора в уголовном производстве по освобождению лица от уголовной ответственности**

Исследуются проблемы участия прокурора в уголовном производстве с освобождением лица от уголовной ответственности. Рассматривается взаимодействие прокурора и суда при разрешении вопроса об освобождении лица от уголовной ответственности. Определяется ведущая роль прокурора в соответствующем уголовном производстве.

Ключевые слова: *прокурор, уголовное производство, освобождение лица от уголовной ответственности, уголовное преследование, суд.*

#### **Lapkin A.V. Participation of the prosecutor in criminal proceedings with release of the person from criminal liability**

The urgency of a subject of research is caused by distribution of practice of release of persons from criminal liability and need of studying of a role of the prosecutor for practical realization of institute of release from criminal liability.

The purpose of this scientific article is theoretical research of problems of participation of the prosecutor in criminal proceedings with release of the person from criminal liability according to provisions of the Criminal procedural code of Ukraine and taking into account practice of its application.

The algorithm of participation of the prosecutor in criminal proceedings with release of the person from criminal liability is such: 1) creation of preconditions for involvement of the person to criminal liability by the message to the person about suspicion in commission of a criminal offense; 2) establishment of preconditions for release of the person from criminal liability; 3) ensuring the rights and legitimate interests of the suspect and the victim at permission of a question of release of the

person from criminal liability; 4) initiation before court of consideration of a question of release of the person from criminal liability.

On the basis of stated the author comes to a conclusion that the role of the prosecutor in criminal proceedings with release of the person from criminal liability is defined by assignment on the prosecutor of powers on criminal prosecution of a criminal offense of the person guilty of commission within which the prosecutor chooses connected with mitigation of repressiveness of criminal proceedings and need of procedural economy of alternative to the general order of criminal proceedings. In this regard, at a stage of pre-judicial investigation the prosecutor is allocated with exclusive competence concerning initiation before court of consideration of a question of release of the person from criminal liability, and power of the prosecutor and court in the considered sphere are interdependent.

Key words: *prosecutor, criminal proceedings, release of the person from criminal liability, criminal prosecution, court.*

УДК 343.13

К.Є. Лисенкова

**ПОРЯДОК ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ АБО БЕЗДІЯЛЬНОСТІ  
ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЧИ ПРОКУРОРА В  
ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЧЕРЕЗ  
ПРИЗМУ ПРИНЦИПУ ЗМАГАЛЬНОСТІ СТОРІН**

Досліджено право на оскарження процесуальних рішень, дій або бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора як юридичну гарантію реалізації принципу змагальності сторін у досудовому кримінальному провадженні. Визначено проблемні питання, що виникають при розгляді слідчим суддею скарг на стадії досудового розслідування. Запропоновано порядок розгляду зазначених скарг, який сприятиме вирішенню окреслених проблемних питань.

Ключові слова: *принцип змагальності сторін; досудове кримінальне провадження; оскарження рішень, дій чи бездіяльності; слідчий суддя.*

**Постановка проблеми.** Відповідно до ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) одним із завдань кримінального провадження є охорона прав, свобод та законних інтересів його учасників. Виходячи з того, що найбільш вразливою для додержання конституційних прав людини є саме стадія досудового розслідування, на цьому етапі особливо гостро постає питання додержання зазначених прав, однією з гарантій якого виступає можливість оскарження рішень, дій або бездіяльності слідчого або прокурора. Із прийняттям чинного КПК України порядок оскарження зазначених рішень суттєво змінився, що пов'язано з розширенням дії принципу змагальності сторін на стадію досудового розслідування.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Процедура оскарження рішень, дій або бездіяльності органів досудового розслідування та прокурора за КПК України 1960 року досліджувалася такими науковцями, як Ю.П. Аленін, І.В. Гловок, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, Н.С. Карпова, С.О. Ковальчук, В.Т. Маляренко, М.А. Маркуш, О.О. Мошонько, В.Т. Нор, Н.М. Обрізан, В.О. Попелюшко, В.В. Рогальська, Ю.В. Скрипінна, С.В. Слінько, О.Ю. Татаров, А.Р. Туманянц, В.І. Чорнобук, О.Г. Шилю, М.Є. Шумило, О.Г. Яновська тощо. За чинним КПК України зазначене питання вивчалася в наукових працях Т.Г. Львовой, І.І. Заболотним, Д.І. Камчатною, Д.Є. Крикливцем, М.В. Лотоцьким, С.О. Пшенічком, В.В. Рожною, Д.О. Савицьким, Л.Д. Удаловою, С.Л. Шаренко, О.Г. Яновською. Однак, попри значну наукову зацікавленість указаною проблематикою, усі попередні дослідження базуються або на нормативних положеннях КПК 1960 року, або стосуються загальних питань оскарження на стадії досудового розслідування. З огляду на це, дослідження порядку оскарження рішень, дій або бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора через призму принципу змагальності сторін є актуальним.

**Формування цілей.** Мета статті – дослідження особливостей реалізації принципу змагальності сторін при розгляді слідчим суддею скарг на дії, рішення або бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора, виявлення проблемних питань та шляхів їх подолання.

**Виклад основного матеріалу.** Право на оскарження встановлено не лише національним законодавством, а й міжнародними нормативно-правовими актами, зокрема, ст. 8 Загальної декларації прав людини, ч. 3 ст. 2 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права, ст. 13 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. У національному законодавстві право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування гарантується ст. 55 Конституції України, ч. 1 ст. 7 Закону України «Про судоустрій та статус суддів». КПК України встановлює забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності як одну із загальних засад кримінального провадження, сутність якої, відповідно до ч. 1 ст. 24 КПК України, полягає в гарантуванні кожного права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді, прокурора, слідчого.

Науковці право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора визначають як: гарантія захисту особою своїх прав і свобод від їх порушення з боку органів, що здійснюють кримінальне провадження, та інших осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві [1, с. 76], [2, с. 774]; кримінально-процесуальний інститут, що встановлює відповідно до закону порядок подання, прийом і вирішення скарг на рішення, дії (бездіяльності) орга-

нів прокуратури та слідства, якими допущені порушення гарантованих суб'єктивних прав і законних інтересів громадян [3, с. 19]; кримінально-процесуальний інститут, покликаний забезпечити дієвий механізм виправлення помилок та недопущення зловживань, дає можливість зберегти та реалізувати весь обсяг прав та свобод учасників кримінального провадження [4, с. 128]; представлені в розвитку норми законодавства, що закріплюють право людей реагувати на порушення своїх прав і законних інтересів, допущені державними органами, громадськими організаціями, посадовими особами з метою відновлення або здійснення цих прав за допомогою звернення з відповідною скаргою до судової інстанції [5, с. 14]; одна з форм судового контролю [6, с. 161]; гарантія забезпечення змагального провадження [7, с. 219]; диспозитивне право учасника кримінального провадження, спрямоване на відновлення порушених прав і законних інтересів шляхом звернення до представника судової влади (слідчого судді) як до незаангажованого відомчими інтересами арбітра у вирішенні кримінального процесуального конфлікту [8, с. 335]. Уважаємо, що всі ці наукові погляди в тій чи іншій мірі характеризують сутність оскарження. Але в контексті представленого дослідження оскарження рішень, дій і бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора в першу чергу розглядається як юридична гарантія реалізації принципу змагальності сторін у досудовому кримінальному провадженні.

Наведений у ст. 303 КПК України перелік рішень, дій та бездіяльності слідчого чи прокурора, що можуть оскаржуватися на стадії досудового розслідування, є закритим; частина 2 зазначеної статті передбачає, що скарги на всі інші рішення, дії та бездіяльність можуть бути предметом розгляду під час підготовчого судового провадження. Автор підтримує наукову позицію О.Г. Шило, яка вказує на недоцільність включення до предмета оскарження всіх без винятку рішень, дій та бездіяльності слідчого й прокурора та зазначає, що предмет оскарження повинен відповідати критеріям, які свідчать, що рішення, дії чи бездіяльність: 1) завдали або можуть завдати шкоди конституційним правам і свободам людини; 2) перешкоджають руху кримінальної справи до суду, доступу особи до правосуддя; 3) їх наслідком є суттєве ускладнення відстоювання учасником процесу своєї позиції в судовому розгляді кримінальної справи; 4) перевірка їх законності та обґрунтованості не пов'язана із дослідженням тих питань, які вирішуються при судовому розгляді кримінальної справи [9, с. 169]. Також слушною є точка зору Л.Д. Удалової, Д.О. Савицького, В.В. Рожнової, Т.Г. Ільєвої, які наголошують, що вирішення слідчим суддею скарг на будь-які рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора до завершення досудового розслідування неминуче призведе до передчасної оцінки доказів. Покладення на слідчого суддю повноваження розг-



лядати скарги на всі без винятку рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора було б неправильним. Збільшення кількості скарг призведе не тільки до посилення навантаження на слідчих суддів, а й до збільшення строків досудового розслідування, а також до порушення строків розгляду скарг. Якщо учасники кримінального провадження оскаржуватимуть до суду будь-які рішення, дії або бездіяльність слідчого та прокурора, досудове розслідування буде паралізоване [10, с. 127].

Водночас, низка науковців наполягає на розширенні переліку рішень, дій та бездіяльності слідчого чи прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування. Убачаються обґрунтованими наукові позиції, відповідно до яких ст. 303 КПК України необхідно доповнити положенням щодо оскарження затримання особи [11, с. 220; 12, с.57; 10, с. 128].

О.Г. Яновська вважає за необхідне віднести до переліку рішень, дій та бездіяльності слідчого чи прокурора, які можуть бути оскаржені при проведенні досудового розслідування, повідомлення про підозру, оскільки зазначена процесуальна дія містить правову підставу суттєвого обмеження конституційних прав і свобод підозрюваного. Учений пропонує визначити такий механізм: у ситуації непогодження із підозрою, що була повідомлена особі, підозрюваний, його захисник або законний представник мають право на звернення із клопотанням до прокурора про винесення постанови про закриття провадження з підстав, визначених у ч. 1 ст. 284 КПК. У випадку винесення прокурором вмотивованої постанови про відмову в задоволенні такого клопотання в порядку ч. 2 ст. 220 КПК підозрюваний, його захисник або законний представник отримують право на звернення із скаргою до слідчого судді на бездіяльність прокурора, яка полягала в нездійсненні процесуальної дії у вигляді винесення постанови про закриття кримінального провадження в розумний (найкоротший) строк [13, с. 2–4]. Не погоджуючись із запропонованим, зазначимо, що в цьому випадку хоча формально й буде оскаржуватися бездіяльність прокурора у формі відмови прийняття рішення про закриття кримінального провадження, але фактично слідчий суддя повинен буде розглядати й вирішувати питання щодо законності повідомлення про підозру особі у вчиненні кримінального правопорушення. Це не узгоджується із позицією Конституційного Суду України, висловленою ще за часів дії КПК України 1960 року, яка полягає в тому, що не може слугувати предметом розгляду постановою про притягнення як обвинуваченого, адже перевірка судом на стадії досудового слідства постанови про притягнення як обвинуваченого, ураховуючи її зміст, фактично означає перевірку достатності зібраних у справі доказів ще до закінчення досудового слідства й передрішення питання щодо винуватості особи у вчиненні злочину ще до розгляду кримінальної справи по суті. Це суперечить конституційному принципу презумпції невинуватості, згідно з

яким особа вважається невинуватою у вчиненні злочину, доки її вину не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду (ч. 1 ст. 62 Конституції України). Таким чином, розглядаючи на стадії досудового слідства скарги на постанови слідчого й прокурора про припинення як обвинуваченого, суд замість здійснення судового контролю досудового слідства виконуватиме функцію судового розгляду кримінальної справи по суті всупереч порядку, визначеному КПК України на засадах, установлених Конституцією України [14].

Виходячи з переліку рішень, дій та бездіяльності слідчого або прокурора, які можуть бути оскаржені, та проаналізувавши можливості учасників кримінального провадження оскаржувати те чи інше рішення, можна дійти висновку, що в більшій мірі принцип змагальності сторін буде реалізовуватися при оскарженні відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій. Кількість таких скарг у 2013 році склала 1573, що дорівнює 3,7% [15], у 2014 році – 1349 або 3,1% від загальної кількості скарг [16].

Дослідження особливостей реалізації принципу змагальності сторін при розгляді слідчим суддею скарг на дії, рішення або бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора дозволяє окреслити декілька проблемних питань.

Так, частиною 3 статті 306 КПК України передбачено, що розгляд скарги здійснюється за обов'язкової участі особи, яка її подала, або її захисника, представника та слідчого чи прокурора, рішення, дії або бездіяльність яких оскаржуються. Відсутність слідчого чи прокурора не є перешкодою для розгляду скарги. Вивчення судової практики свідчить про те, що у 85 % випадків слідчий та прокурор не беруть участь у розгляді скарг на їхні рішення, дії або бездіяльність. Уважаємо, що це може бути пов'язане як із законодавчо встановленою необов'язковістю їхньої участі та завантаженістю, так і зі складністю належним чином у короткий термін повідомити їх про дату, час та місце судового розгляду. Скаржники, навпаки, у 70 % випадків беруть участь у розгляді їхніх скарг. На нашу думку, встановлення необов'язкової участі слідчого або прокурора при розгляді скарги є порушенням принципу змагальності сторін, оскільки фактично вони можуть бути позбавлені можливості обґрунтувати свої дії чи рішення. Підтримуючи наукову думку про те, що метою участі слідчого та прокурора в судовому засіданні має бути надання доводів та аргументів на підтвердження правомірності прийняття процесуального рішення й можливого спростування тверджень іншої сторони процесу про їх законність та обґрунтованість [10, с. 144], зазначимо, що при розгляді скарги слідчий суддя зобов'язаний перевірити обставини, на які посилається скаржник, дослідити докази, якими він підтверджує свої доводи, заслухати пояснення

сторін, і лише після цього винести законне та обґрунтоване рішення.

Законодавчою прогалиною є відсутність у КПК України вказівки на обов'язок слідчого судді своєчасно повідомити слідчого або прокурора про отримання скарги на його рішення, дію чи бездіяльність, а також дату, час та місце розгляду скарги. Таким чином, слідчий і прокурор можуть бути позбавлені права вчасно підготуватися до судового розгляду чи навіть взагалі не знати про нього. З огляду на положення ст. 26 КПК України, відповідно до якого сторони кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав у межах та спосіб, передбачених КПК України, особа, яка подає скаргу, може висловити бажання про її розгляд судом за своєї відсутності (у 82 % справ, коли скаржник не бере участі в розгляді його скарги, він або залишає заяву з проханням розглядати її за його відсутності, або зазначає про це в самій скарзі), однак, ураховуючи вимоги ч. 3 ст. 306 КПК України, не зовсім зрозумілим є питання, яке в цьому разі повинен прийняти рішення суд – або відмовити в задоволенні скарги, або розглянути її та прийняти рішення за відсутності особи. Вивчення судових рішень свідчить про те, що 94 % суддів розглядають скаргу та приймають рішення за відсутності особи.

Потребує вирішення питання про можливість розгляду судом скарги за відсутності особи, яка її подала, у випадку повідомлення її про день, час та місце розгляду належним чином, але яка не з'явилася в судові засідання. Адже, як справедливо зазначає С.О. Пшенічко, на скаржника покладається тягар доказування порушення його прав, свобод та законних інтересів оскаржуваним рішенням, дією чи бездіяльністю органів досудового розслідування та прокурора [17, с. 11]. На його думку, скаржник повинен указати в скарзі та довести в судовому засіданні наявність оскарженого рішення, дій або бездіяльності; у чому полягає порушення прав, свобод чи законних інтересів заявника рішенням, дією чи бездіяльністю органу досудового розслідування чи прокурора. Отже, слідчий, прокурор повинні довести законність та обґрунтованість прийнятого рішення, законність вчиненої дії, бездіяльності (відсутності обов'язку вчинити певну дію) [18, с. 165]. Вказана думка відповідає принципу змагальності сторін і відображає його сутність, тому що в цьому випадку сторони повинні самостійно обґрунтувати свої правові позиції засобами, передбаченими КПК України. У цьому контексті наведемо як приклад рішення Європейського суду з прав людини «Надточій проти України» від 15 травня 2008 р., у якому зазначено, що справедливий судовий розгляд має ґрунтуватися на принципі рівності сторін, який передбачає надання розумної можливості відстоювати свою позицію у справі в умовах, що не ставлять її в істотно менш сприятливе становище порівняно з опонентом. Неявка належно повідомленого

заявника дає суду право закрити провадження, що, однак, не позбавляє скаржника права повторно звернутися до суду в межах строку на оскарження рішення, дії чи бездіяльності слідчого або прокурора [19]. Для вирішення цієї проблеми С.Л. Шаренко пропонує передбачити норму про те, що слідчий суддя за відсутності в судовому засіданні особи, яка подала скаргу, має право повторно викликати її в межах строку розгляду скарги, а після його закінчення закрити провадження через неявку, незалежно від підстав, якщо про них був повідомлений слідчий суддя, або розглянути скаргу по суті, якщо скаржник просив розглядати скаргу без його участі [20, с. 48]. Дослідження судових рішень дозволяє дійти висновку про відсутність серед суддів єдиної думки з цього питання. У 89 % випадках слідчі судді приймають рішення про розгляд скарги за відсутності особи, яка її подала й повідомлена належним чином, у 11 % – залишає скаргу без розгляду з посиленням на недодержання в цьому випадку норм ч.3 ст. 306 КПК України.

Також існують ситуації, коли скаржник висловив бажання розглядати скаргу за його відсутності, а слідчий або прокурор не з'явилися в судові засідання. У такому випадку постає питання про можливість та доцільність розгляду такої скарги, оскільки слідчий суддя не буде мати можливості безпосередньо з'ясувати правові позиції сторін. У цьому випадку принцип змагальності сторін реалізовуватися не буде. На практиці в таких випадках слідчий суддя, зазвичай, розглядає скаргу. Так, наприклад, при розгляді скарги потерпілого на бездіяльність слідчого слідчий суддя Олександрівського районного суду Кіровоградської області прийняв рішення про можливість розгляду цієї скарги за відсутності потерпілого, якого про час та місце розгляду скарги повідомлено по мобільному телефону. В ухвалі суду зазначено, що потерпілий у телефонній бесіді зазначив, щоб розгляд здійснювався відповідно до законодавства, що судом було розцінено як підтримання ним скарги та небажання брати особисто участь при її розгляді; слідчий у судові засідання також не з'явився [21]. Аналогічні рішення також приймалися іншими суддями.

З огляду на вищезазначене, вважаємо, що участь слідчого або прокурора при розгляді скарги на його рішення, дію чи бездіяльність є обов'язковою. Неявка особи, яка подала скаргу, в судові засідання без поважної причини повинна тягнути за собою відмову в задоволенні скарги. Подання скаржником заяви про розгляд скарги за його відсутності є правом, передбаченим ст. 26 КПК України, водночас, у цьому випадку він позбавляє себе можливості безпосередньо відстоювати свою правову позицію.

Чинним КПК України передбачена можливість проводити судовий розгляд скарг слідчим суддею в режимі відеоконференції (ст. 336 КПК

України). Уважаємо, що використання такої практики сприятиме як оперативному їх розгляду, так і додержанню принципу змагальності сторін та забезпеченню участі осіб у зазначеному розгляді. На теперішній час у більшості приміщень судів (631 із 637) встановлено відповідне обладнання [22; 23]. Однак вивчення відомостей Єдиного державного реєстру судових рішень показало, що лише одну скаргу розглянуто в режимі відеоконференції (ухвала Козелецького районного суду Чернігівської області від 04.09.2014) [24].

Розглянуті особливості характеризують порядок розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора слідчим суддею. Чинний КПК України детально його не регламентує; у ч. 1 ст. 306 КПК України зазначено, що розгляд скарг відбувається згідно з правилами судового розгляду, передбачених статтями 318-380 КПК України з урахуванням положень глави 26 КПК України.

Відповідно до принципу гласності та відкритості судового провадження, передбаченого ст. 27 КПК України, кримінальне провадження в судах усіх інстанцій здійснюється відкрито. Слідчий суддя, суд може прийняти рішення про здійснення кримінального провадження в закритому судовому засіданні лише у встановлених випадках, серед яких відсутня вказівка щодо таємниці досудового розслідування. Вважаємо, що розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування повинні розглядатися в закритому судовому засіданні задля забезпечення таємниці досудового розслідування та недопущення розголошення його матеріалів. Зазначену правову позицію висловлюють І.В. Гловюк [25, с. 154], Л.Д. Удалова, Д.О. Савицький, В.В. Рожнова, Т.Г. Ільєва [10, с. 127].

Щодо самої процедури розгляду скарги, то погоджуємося з О.Г. Шило про те, що судовий розгляд скарг на рішення, дії та бездіяльність слідчого або прокурора повинен відбуватися в змагальній формі з наданням сторонам рівних процесуальних можливостей щодо доведення своєї позиції, обстоювання та захисту законних інтересів, особистої участі в судовому засіданні. Учасники судового розгляду скарги повинні мати доступ до матеріалів, наданих суду, безпосередньо брати участь у їх дослідженні, надавати пояснення суду, користуватися правовою допомогою незалежно від процесуального статусу [9, с. 171-172]. З огляду на вищевикладене, необхідно визначити єдиний уніфікований порядок розгляду скарг, який повинен складатися з таких етапів: 1) відкриття провадження, здійснення підготовчих дій; 2) розгляд скарги в змагальній формі із заслуховуванням правової позиції скаржника та органу досудового розслідування або прокурора, рішення, дії чи бездіяльність яких оскаржуються та дослідження аргументів, якими вони підтверджують свої вимоги; 3) винесення та оголошення рішення за

результатами розгляду скарги.

**Висновки.** На нашу думку, запропоновані порядок розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування та шляхи вирішення проблемних питань, що існують при розгляді таких скарг, гарантуватимуть додержання прав і свобод учасників кримінального провадження, сприятимуть додержанню його принципів, зокрема, у першу чергу, принципу змагальності сторін та забезпечать законність й обгрунтованість рішення слідчого судді.

#### **Використані джерела:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : [у 2 т.] / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – 768 с.

2. Туманянц А. Р. Суб'єкти оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора під час досудового розслідування (за КПК України 2012 р.) / А. Р. Туманянц // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 769–776.

3. Изотова О. В. Проблемы судебного контроля при возбуждении и предварительном расследовании уголовных дел : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О. В. Изотова. – М., 1996. – 22 с.

4. Лотоцький М. В. Рішення, дії та бездіяльність органів досудового розслідування, прокурора, які можуть оскаржуватися під час досудового розслідування / М. В. Лотоцький // Наше право. – 2013. – № 6. – С. 127–131.

5. Шишкин В. И. Конституционное право на обжалование в суд действий должностных лиц / В. И. Шишкин. – К. : Политиздат Украины, 1990. – 128 с.

6. Коновалова Ю. Ю. Принятие и процедура рассмотрения в суде жалобы на действия должностных лиц, осуществляющих досудебное производство по уголовным делам / Ю. Ю. Коновалова // Ленинградский юридический журнал. – 2007. – № 1. – С. 161–168.

7. Крикливец Д. Є. Окремі аспекти впливу засади змагальності на процедуру розгляду скарг слідчим суддею / Д. Є. Крикливец // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Вип. 4. – Т. 2. – С. 218–223.

8. Заболотний І. І. Судовий контроль та прокурорський нагляд у механізмі забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності на досудовому розслідуванні / І. І. Заболотний // Право і суспільство. – 2013. – № 6-2. – С. 334–338.

9. Шило О. До питання реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у порядку судово-контрольного провадження в досудових стадіях кримінального процесу / О. Шило // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 1 (64). – С. 164–172.

10. Функція судового контролю у кримінальному процесі : монографія / [Удалова Л. Д., Савицький Д. О., Рожнова В. В., Ільєва Т. Г.]. – К. : Центр учбової літератури, 2015. – 176 с.

11. Грошевий Ю. М. Підстави обрання запобіжних заходів за новим КПК

України / Ю. М. Грошевий, О. Г. Шило // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ України. – 2013. – № 1. – С. 220–226.

12. Добрянський В. В. Повноваження слідчого судді за новим КПК України / В. В. Добрянський // Кримінальне провадження: новації процесуальної теорії та криміналістичної практики: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 18–19 квітня 2013 р. – Сімферополь : ДАЙП, 2013. – С. 56–58.

13. Яновська О. Г. Окремі питання забезпечення адвокатом ефективного захисту прав людини на стадії досудового розслідування [Електронний ресурс] / О. Г. Яновська // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 2. – Режим доступу : <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/Chaau/2013-2/19koprks.pdf>.

14. Рішення Конституційного Суду України у справі № 1-12/2003 за конституційним поданням Верховного суду України щодо відповідності Конституції України положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03?nreg=v003p710-#w11>.

15. Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2013 рік форми 1-1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/5533ioroiopo/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/5533ioroiopo/).

16. Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2014 рік форми 1-1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/lkflghkjlh/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/lkflghkjlh/).

17. Пшенічко С. О. Повноваження слідчого судді з розгляду та вирішення скарг у досудовому провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С. О. Пшенічко. – О., 2014. – 20 с.

18. Пшенічко С. О. Тягар та обов'язок доказування при розгляді та вирішенні скарг слідчим суддею / С. О. Пшенічко // Актуальні проблеми доказування в кримінальному провадженні: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса). – Одеса : Юридична література, 2013. – 504 с. – С. 161. –165.

19. Надточий проти України : Рішення Європейського суду з прав людини від 15.05.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_404](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_404).

20. Шаренко С. Л. Проблемні питання розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора / С. Л. Шаренко // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2013. – № 5 (14). – С. 44–50.

21. Ухвала Олександрівського районного суду Кіровоградської області від 20.03.2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37729733>.

22. Перелік апеляційних та місцевих загальних судів, в яких впроваджено систему відеоконференцв'язку [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/videoconference>.

23. Питання мережі місцевих загальних та апеляційних судів : Указ Президента України від 20.05.2011 №591/2011 [Електронний ресурс]. – Режим

доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/591/2011>.

24. Ухвала Козелецького районного суду Чернігівської області від 04.09.2014 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40583039>.

25. Гловюк І. В. Судова діяльність у досудовому провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : за спеціальністю 12.00.09 / І. В. Гловюк. – Одеса: Одеська національна юридична академія. – 2008. – 253 с.

### **Лысенкова К.Е. Порядок обжалования решений, действий или бездействий органов досудебного расследования или прокурора в досудебном уголовном производстве через призму принципа состязательности сторон**

Исследовано право на обжалование процессуальных решений, действий или бездействий органов досудебного расследования или прокурора как юридическая гарантия реализации принципа состязательности сторон в досудебном уголовном производстве. Определены проблемные вопросы, которые возникают при рассмотрении следственным судьей жалоб на стадии досудебного расследования. Предложен порядок рассмотрения обозначенных жалоб, который будет способствовать разрешению проблемных вопросов.

Ключевые слова: *принцип состязательности сторон; досудебное уголовное производство; обжалование решений, действий или бездействий; следственный судья.*

### **Lysenkova K.Y. Procedure for appealing the decisions, actions or omissions of bodies of pre-trial investigation or the prosecutor in the pre-trial criminal proceedings through the prism of the adversarial principle**

Proceeding from the fact that with the adoption of the Criminal Procedure Code of 2012 was changed procedure for appealing the decisions, actions or omissions of bodies of pre-trial investigation or the prosecutor in the pre-trial criminal proceedings that associated with the extension the adversarial principle on the stage of pre-trial investigation particular relevance is research procedure for appealing the decisions, actions or omissions mentioned decisions through the prism of the adversarial principle. In the article researched the right to appealing the decisions, actions or omissions of bodies of pre-trial investigation or the prosecutor in the pre-trial criminal proceedings as a legal guarantee of realization the adversarial principle on this stage. Identified are problem questions that arise when considering investigating judge complaints in the stage of preliminary investigation that regarding the need to expanding the list of decisions, actions or omissions of bodies of pre-trial investigation or the prosecutor which are subject to appeal; compulsory participation of a complainant, his representative, investigator or prosecutor whose actions are appealed; to report the date, time and place of the trial of its participants as the duty of investigating judge; opportunities to consideration of referred to complaints in mode of videoconference. Proposed to define the unified procedure for consideration of complaints in a closed court session considering the problem issues determined. That procedure shall consist of the following stages as 1) the opening of proceedings, the implementation of preparatory actions; 2) consideration of complaint of the



adversarial form with hearings the complainant's legal position and authority of the pre-trial investigation or the prosecutor which decision, action or omission are appealed and researchers the arguments which they confirm their claims; 3) adjudication and announcement of the decision on the consideration of the complaint.

Key words: *the adversarial principle; pre-trial criminal proceedings; appealing the decisions, actions or omissions; the investigating judge.*

УДК 343.161

Л.М. Москвич

### КОРУПЦІЙНІ ДЕТЕРМІНАНТИ У СУДОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

У статті досліджено причини корупції в судовій системі України. Сформульовано поняття й ознаки корупції в суді. Виділено об'єктивні й суб'єктивні чинники судової корупції. Зазначено види корупційних практик у судовій владі. Наведено організаційно-правові засади усунення передумов для корупційної практики в процесі здійснення судочинства. Проаналізовано практику притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності за проступки, пов'язані з корупційними проявами. Зазначено заходи зі зменшення корупційних ризиків у судовій системі. Висловлено рекомендації з удосконалення законодавства про судоустрій щодо попередження корупції в системі судової влади.

Ключові слова: *суд, судова система, корупція, детермінанта, суддя, корупційна практика, корупційний ризик.*

**Постановка проблеми.** Проблема корупції у судовій владі – типове явище для країн перехідного типу розвитку, для більшості яких корупція у судовій владі спричиняє набагато більше шкоди, ніж будь-яка інша, оскільки навіть припущення, що судові органи є корумпованими, породжує в широкого загалу сумніви в ефективності антикорупційної діяльності як такої і, взагалі, щодо ефективності захисту права судовими засобами. За таких умов створення ефективних механізмів подолання й попередження цього негативного явища в органах судової влади є найбільш складним елементом антикорупційної стратегії. Тому які складнощі (економічні, політичні) не виникали б у держави у цій царині, необхідно докладати максимальні зусилля, щоб такі стратегії якомога повніше втілювались у життя. Процес цей тривалий, бо передбачає не лише створення відповідного правового фундаменту й достатньо високого рівня розвитку економіки України, а й змін у психології її громадян, для яких досі залишається характерним високий рівень сприйняття корупції як соціального явища (зокрема й схильності до корупційних моделей поведінки) [1, с. 5–8].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Попри те, що окремі аспекти корупційної поведінки представників судової влади досліджувались у працях В.Д. Бринцева, М.В. Буроменського, В.В. Городовенка, Ю.М. Грошевого, В.Т. Маляренка, А.М. Марцинкевича, В.В. Сердюка та

ін., однак перманентні «гучні» й маловідомі факти корупції у суддівському середовищі безумовно свідчать про актуальність подальшої наукової розробки цієї проблематики.

**Формування цілей.** Метою статті є дослідження корупційних детермінант у судовій системі України.

**Виклад основного матеріалу.** Системність, як ключова ознака корупції, зумовлює нагальну потребу застосування таких же за масштабом системних засобів протидії, які можуть розглядатися як інструменти легітимації публічної влади взагалі й судової, зокрема. Передувати створенню ефективних державних механізмів протидії корупції повинен аналіз типових (можливих) проявів корупції, характерних саме в судовій владі.

Корупція в судовій системі може бути визначена, як використання суддями й посадовими особами, які здійснюють адміністративне управління судовими органами, своїх організаційних і владних повноважень усупереч установленим Конституцією й законодавством норм їх функціонування. Вона має свою специфічність, оскільки у випадку одержання неправомірної вигоди в обмін на застосування своїх владних повноважень суддя виносить рішення або вирок від імені держави й таким чином *фактично прикривається нормою права*.

Ще однією з особливостей корупції в судових органах є її *латентність*, за якої практично виключається ситуація, коли суддя сам особисто намагає на пропозицію йому якоїсь неправомірної вигоди й отримує її від безпосередньо зацікавленої особи.

Інша риса судової корупції полягає в її *корпоративності*, якою можна пояснити відсутність кримінальних справ, порушених за фактами цього явища в судах.

Перейдемо до визначення й вивчення основних чинників, що детермінують корупційні процеси в судових органах, що дозволить сформулювати пропозиції, спрямовані на попередження делегітимації судової влади. Фахівці виокремлюють соціально-економічні, політичні, соціально-психологічні й правові чинники, детермінуючі такі процеси [2, с. 47–58]. У свою чергу правові чинники можна класифікувати на дві групи – об'єктивні та суб'єктивні.

Об'єктивні пов'язані з недосконалістю законодавства, що регламентує проходження справи скрізь судову систему. Йдеться про такі правові засади судочинства, як-то: а) неточність існуючих у законі формулювань, зумовлених недосконалістю законодавчої техніки, що, у свою чергу, створює передумови неоднозначності підходів до їх системного тлумачення й до різного використання оціночних понять; б) брак єдиних стандартів правової технології забезпечення якості судових рішень; допустимість дискреційних повноважень, непрозорість механізму прийняття певних процесуальних рішень і вчинення процесуальних дій; в) недоліки в орга-

нізації діловодства в суді з питань розподілу справ між суддями, направлення рішень до Єдиного державного реєстру судових рішень, а також вжиття інших організаційних заходів; г) недоліки правової регламентації статусу суддів і працівників суду, особливо стосовно зобов'язань суддів щорічно подавати для оприлюднення декларації про майно, доходи, витрати й зобов'язання фінансового характеру.

Суб'єктивні чинники, що детермінують корупційні процеси в судовій владі, пов'язуються з низьким рівнем професійної культури загалом і правової, зокрема, із правосвідомістю носіїв владних повноважень – суддів, а також працівників апарату суду. У цьому аспекті ключовою засадою протидії корупції вбачається оптимальна кадрова політика в суді, а саме: а) упровадження ефективного оцінювання наявних професійних якостей у кандидата на ту чи іншу посаду в суді з висновком про можливість учинення ним корупційного правопорушення чи схильність до цього; б) використання ефективного внутрішньосистемного й зовнішнього контролю за професійністю діючих кадрів; в) утілення в життя відповідних стандартів професійної поведінки; г) наявність дієвої системи підвищення кваліфікації (професійної якості) суддів і працівників суду тощо.

Із точки зору зручності для аналізу існуючі (можливі) корупційні практики в судовій владі можуть бути поділені на дві групи. Це корупція при здійсненні судочинства та корупція, що має місце при організаційному забезпеченні роботи суду.

Як уже наголошувалося, авторитет судів не може ґрунтуватися виключно на формальних засадах їх діяльності. Перш за все він досягається суспільною довірою до правової та громадянської, а отже, справедливої позиції суддів, що впливає із судових рішень і дій осіб, які займають адміністративні посади в судах. Будь-які потворні, принизливі, підступні чи аморальні вчинки й рішення ніколи не будуть сприяти підвищенню довіри населення до судової влади. Саме тому до організаційно-правових засад усунення передумов для корупційної практики в процесі здійснення судочинства можуть бути віднесені: ефективний громадський контроль за відправленням правосуддя, публічність діяльності й відкритість судової влади. Іншими словами, забезпечення максимальної доступності судових рішень, широке використання інституту участі народу в здійсненні судочинства, гласність судового процесу є не тільки механізмами взаємодії судової влади й суспільства, інструментами легітимації судової влади (про що вже йшлося раніше), а й гарантіями попередження корупції у судочинстві.

Як свідчить дисциплінарна практика суддів, до основних корупційних практик у судочинстві належать: неповідомлення всіх учасників судового процесу, які беруть участь у судовому розгляді, про дату й місце судового розгляду, а також незалучення до справи третіми особами суб'єктів, чії права

або інтереси вочевидь буде зачіпати судові рішення; безпідставна відмова учасникові процесу в ознайомленні з матеріалами справи чи в здійсненні повного фіксування судового засідання; фальсифікація протоколу судового засідання; умисне невнесення до протоколу судового засідання певних свідчень від осіб, які брали участь у засіданні, якщо ці свідчення мали важливе значення для об'єктивного вирішення спору; знищення матеріалів звукозапису; прийняття ухвали про забезпечення позову, якщо застосування відповідних заходів не є необхідним, обмежує права й свободи особи або якщо при цьому має місце заздалегідь вирішення питань, пов'язаних із розглядом справи по суті; прийняття до розгляду й розгляд справи з порушенням правил підсудності, установлених процесуальним законодавством; порушення правил внутрішнього розподілу справ у суді відповідно до спеціалізації суддів; вирішення в судовому рішенні питань, що вже вирішені в іншому судовому рішенні, що набрало законної сили [3].

Серед питань організації судового процесу, які із самого початку були спрямовані на зменшення корупційних ризиків, є скорочення процесуальних строків. Автори Закону України «Про судоустрій і статус суддів» анонсували останнє як один із способів подолання судової тяганини, а саме: строки розгляду справ у кожній інстанції не повинні перевищувати місяця-двох, а в деяких категоріях справ – 20, 15 чи навіть 5-ти днів. Однак, як показує практика, при значному суддівському навантаженні, вимога дотримання передбачених строків судового провадження призводить до порушення процесуальних прав сторін і поверхневого розгляду справ. У результаті Україна має на сьогодні швидке, але неякісне правосуддя і, як наслідок, обґрунтовані передумови для корупційної практики – сотні тисяч скарг до Вищої ради юстиції про порушення строків розгляду справ, яка отримала право з їх допомогою маніпулювати суддями. Не допомагає в цій ситуації ані скорочене провадження в адміністративному судочинстві, ані заборона апеляційним судам повертати справи на новий розгляд, ані інші закладені в законі механізми, спрямовані на розвантаження судів.

Уважаємо, що для запобігання корупційних проявів у процесі судочинства доцільним буде запровадження відповідних організаційно-правових заходів, що полягають, перш за все, у внесенні змін до Законів України «Про судоустрій та статус суддів»: а) щодо обов'язкового розміщення на загальнодоступних офіційних Інтернет-порталах щорічної інформації про кількість і категорії розглянутих справ окремими судами, кожним суддею цих судів із зазначенням кількості скасованих чи змінених рішень та ухвал, підстав скасування чи зміни останніх, а також наявності порушених дисциплінарних проваджень і прийнятих рішень про притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності; б) стосовно запровадження уніфікованості конструкції «конфлікт інтересів у сфері

правосуддя» як ситуації, за якої пряма чи непряма особиста зацікавленість судді впливає (або може вплинути) на неупереджене й об'єктивне виконання ним судових функцій або при існуванні загрози виникнення протиріччя між особистою зацікавленістю судді й законними інтересами сторін судового процесу – фізичних, юридичних осіб чи держави; в) одним із випадків конфлікту інтересів у сфері правосуддя передбачити недопущення перебування на посадах судді й голови суду вищої інстанції цієї юрисдикції осіб, які є родичами чи свояками, і неприпустимість розгляду місцевими судами справ за участю особи, яка є головою апеляційного суду цього ж апеляційного округу; г) щодо запровадження в судах офіційної уніфікованої загальнодоступної системи про рух справи в суді через мережу Інтернет із вірогідною заборонаю розголошення відомостей, що дають можливість ідентифікувати фізичну особу; д) визначення права особи на законне, обґрунтоване та справедливе судове рішення як основоположний принцип судочинства.

Що стосується організаційно-правових засад попередження корупції при організаційному забезпеченні судової діяльності, то слід особливо відзначити введення в судах системи автоматизованого розподілу справ між суддями, що здійснюється на випадковій основі під час реєстрації в суді кримінальних справ, позовних заяв, заяв, клопотань, скарг, інших документів, які можуть бути предметом судового розгляду. При визначенні персонального складу суду для розгляду конкретної справи за допомогою такої системи враховується черговість, ступінь завантаженості, спеціалізація кожного судді й вимоги процесуального закону щодо складу суду. Проте, як свідчить практика, використання автоматизованого розподілу справ між суддями не стало панацеєю від корупційних ризиків, зокрема, має місце несанкціоноване втручання в роботу автоматизованої системи документообігу, від чого не застрахований будь-який програмний продукт. Для попередження можливості стороннього втручання в роботу такої системи пропонуємо низку механізмів технічного захисту, як-то, використання в переліку суддів не їх прізвищ, а певних порядкових номерів, що відображатимуть їх навантаження на поточний момент; щоденну зміну порядкового номера суддів у списку, серед яких розподіляються справи тощо.

Із втіленням у судову практику автоматизованої системи розподілу справ між суддями хоча й була виключена можливість участі суддів і голови суду в розподілі справ, однак остаточно не усунуто випадки, коли голови судів або їх заступники продовжують використовувати адміністративні механізми тиску на суддів, а саме: маніпулювання ними при вирішенні питань про відпустки, забезпечення їх житлом тощо. При цьому голови судів, зазвичай, не несуть ніякої відповідальності за прийняття незаконних рішень суддями того суду, який вони очолюють. На наше

переконання, превентивним заходом у цій ситуації є запроваджене 8 квітня 2014 року та підтримане новою редакцією Закону України «Про суддоустрій та статус суддів» (2015 р.) положення про обрання суддів на адміністративні посади в судах шляхом таємного голосування суддями відповідного суду, що певною мірою зможе забезпечити останніх від неправомірного тиску на них із боку суб'єкта, схильного до корупційних діянь.

Актуалізується питання професійної якості особистих характеристик суддів, що поєднується з високим рівнем правосвідомості, з професійною мужністю й усвідомленням особистої відповідальності за прийняте рішення. Логічним уважаємо висновок про потребу попередження проникнення в суддівську професію осіб, схильних до вчинення корупційних практик. Одним із необхідних складників у цьому процесі є запровадження етичних стандартів судової діяльності.

Етичні вимоги, що ставляться до суддів у різних країнах, випливають із міжнародних і національних документів. Аналіз міжнародної практики дозволяє назвати такі вимоги, обов'язки й обмеження для суддів: а) наявність високих моральних якостей; б) вимога так званої попереджувальної поведінки як при виконанні професійних обов'язків, так і поза службою, щоб не тільки не допустити порушень, а й не викликати підозру в порушенні; в) обмеження або заборона на отримання винагород і подарунків; г) обмеження або заборона щодо одночасного заняття й політичною чи будь-якою іншою діяльністю.

Етичні положення, зазначені в корпоративних кодексах, відіграють двояку роль: а) дають змогу суддям оцінювати свої дії в повсякденному житті й під час відправлення правосуддя, звіряти їх із вимогами високого престижу своєї професії, і б) служать єдиною системою критеріїв при оцінюванні різних аспектів поведінки судді з боку уповноважених органів у випадку оскарження його дій як таких, що порушують Присягу.

В Україні суддівське співтовариство прийняло власний Кодекс професійної етики суддів, норми якого служать підставою для кваліфікації поступку судді при притягненні його до юридичної відповідальності. Однак загальність і розпливчастість у формулюванні деяких положень, закріплених у ньому, значно ускладнюють застосування Кодексу. Подолати ці негативні моменти можливо, наприклад, за рахунок конкретизації його приписів і включення до структури відповідних коментарів щодо кожного з положень. Брак у тексті Кодексу роз'яснень до статей пояснюється прийнятою в Україні юридичною технікою складання законодавчих актів, згідно з якою коментар не є частиною нормативного акта. Уважаємо, що такий коментар Кодексу професійної етики судді конче потрібен і може бути розроблений на підставі узагальнення практики його застосування.

Зауважимо, що досі бракує законодавчого закріплення етичних вимог до кандидатів у судді й механізму їх установлення. На нашу думку, запровадження механізму оцінювання відповідності особистих якостей кандидата на посаду судді загальним етичним засадам суддівської професії сприятиме попередженню проникнення до корпусу суддів осіб, схильних до корупційних проявів.

Для підвищення ефективності контролю за моральним обличчям судді доцільно вдосконалити правову регламентацію роботи служби дисциплінарних інспекторів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Зважаючи на особливості діяльності, до її складу треба обирати юристів із бездоганною репутацією, необхідними знаннями й досвідом практичної діяльності на посаді судді, адвоката або прокурора не менше 10-ти років. Умови їх роботи мають сприяти ефективності виконання ними своїх обов'язків щодо своєчасного виявлення корупційних дій у судовій системі й оперативного вжиття заходів для усунення від посади суддів, що їх учиняють.

Серед найвпливовіших корупціогенних чинників можна назвати також й економічні. На законодавчому рівні регламентовано засади й порядок фінансування судів, де законодавець передбачив участь органів судової влади в бюджетному процесі, які забезпечують фінансування судів із Державного бюджету. Суть цих засад зводиться до того, що фінансування судів повинно здійснюватись у повному обсязі, згідно з відповідними статтями видатків бюджетної класифікації, а уряд не має права зменшувати такі видатки залежно від надходження коштів у дохідну частину Держбюджету. Однак у Законі не міститься механізму дотримання цих положень. Тому вважаємо за доцільне: а) передбачити можливість безакцептного списання обсягів фінансування у випадках ненадходження таких коштів у встановлений строк і б) закріпити вимогу, відповідно до якої зменшення розміру видатків бюджетних коштів на наступний фінансовий рік менше ніж на 5 % від затвердженого розміру в поточному році може мати місце тільки за згодою з'їзду суддів України (Ради суддів України).

Певний корупційний ризик закладено й у норму, що регламентує процедуру визначення сум видатків із Державного бюджету України на поточний фінансовий рік. Зараз цими питаннями займаються органи виконавчої влади за участю органів судових. Так, голова Державної судової адміністрації України у встановлений законодавством строк повинен подати до Кабінету Міністрів України заявку стосовно фінансування судів загальної юрисдикції й органів суддівського самоврядування. При складанні такої заявки важливу роль відіграв би підрахунок середньої вартості розгляду кримінальної чи цивільної справи; з урахуванням цього потрібно визначати вартість правосуддя в цілому, що дозволить за допомогою такого орієнтиру обґрунтувати потреби судів у коштах при їх ма-

теріальному забезпеченні. Указану заявку попередньо належить узгодити з Головою Верховного суду України й схвалити з'їздом суддів України (Радою суддів України). Крім того, бажано було б доповнити цей Закон положенням щодо участі голови ДСА у процесі обговорення проекту Держбюджету й у Верховній Раді України, особливо якщо при його складанні не були повністю враховані бюджетні запити судової влади.

Зазначене актуалізує питання розроблення й запровадження в практику функціонування судової влади антикорупційних стандартів як «єдиних для відокремленої сфери правового регулювання гарантій, обмежень чи заборон, що забезпечують попередження або зменшення впливу корупції на функціонування даної сфери» [4]. Іншими словами, йдеться про потребу розроблення системних заходів заборон, обмежень і дозволів, спрямованих на попередження корупційних проявів у сфері організації й функціонування судової влади.

**Висновки.** Таким чином, ключовими питаннями (відправними точками) при опрацюванні антикорупційних стандартів для сфери судової влади, з нашого погляду, повинні стати: а) статус судді (кваліфікація та спосіб добору й призначення на посаду, строк перебування на ній, можливості для кар'єрного зросту); б) рівень фінансового забезпечення функціонування судів (гарантії їх належного й своєчасного фінансування; індексація й паритетність при розподілі фінансових ресурсів між гілками влади; недопущення одностороннього впливу виконавчої влади при формуванні бюджетного запиту на потреби судової влади; підвищення якості умов роботи для працівників апарату суду); в) правова регламентація (удосконалення механізмів притягнення судді до юридичної відповідальності за вчинення корупційного діяння; мінімізація суддівського угляду, дискреційних повноважень; стандарти якості процесуальних рішень суду); г) соціальний контроль (удосконалення роботи Єдиного державного реєстру судових рішень, повноважень представників народу при здійсненні судочинства; відкритість судових слухань для суспільства та преси тощо); д) організація роботи суду (рівномірність та оптимальність навантаження на суддів; удосконалення системи роботи зі справами, документообігом у суді; спрощення процедури звернення до суду; універсалізація юрисдикції суду тощо). Зменшення проявів корупції у судовій системі підвищить суспільну довіру до неї.

#### **Використані джерела:**

1. Корупційні ризики в кримінальному процесі та судовій системі / [М. В. Буроменський та ін.] ; Ін-т приклад. гуманіст. дослідж., МАКонсалтинг. – К. : Москаленко О. М. ФОП, 2009. – 220 с.
2. Коррупция: природа, проявления, противодействие : [моногр.] / отв. ред. Т. Я. Хабриева. – М. : Юриспруденция, 2012. – 688 с.



3. Марцинкевич А. М. Збірник рішень про притягнення суддів до відповідальності / [А. М. Марцинкевич, Н. Г. Шукліна, О. В. Шамрай, О. П. Іщенко, М. М. Самофал] ; за заг. ред. проф. В. Т. Малярєнка. – К., 2012. – 230 с.

4. Основи законодавства про корупційну політику : модел. закон, прийнятий на XXII пленар. засід. Міжпарламент. Асамблеї держав – учасниць СНД : постанова від 15 листоп. 2003 р. / Міжпарламент. Асамблея государств-участников СНГ // Информационный бюллетень. – 2004. – № 33. – С. 235–260.

### **Москвич Л.М. Коррупционные детерминанты в судебной системе Украины**

В статье исследуются причины коррупции в судебной системе Украины. Формулируется понятие и признаки коррупции в суде. Выделяются объективные и субъективные факторы судебной коррупции. Указываются виды коррупционных практик в судебной власти. Приводятся организационно-правовые основы устранения предпосылок для коррупционной практики в процессе осуществления судопроизводства. Анализируется практика привлечения судей к дисциплинарной ответственности за проступки, связанные с коррупционными проявлениями. Указываются меры по уменьшению коррупционных рисков в судебной системе. Предлагаются рекомендации по совершенствованию законодательства о судостроительстве относительно предупреждения коррупции в системе судебной власти.

Ключевые слова: *суд, судебная система, коррупция, детерминанта, судья, коррупционная практика, коррупционный риск.*

### **Moskvich L.M. Corruption determinants in the judicial system of Ukraine**

The article examines the causes of corruption in the judicial system of Ukraine. Formulated concept and characteristics of corruption in court. Distinguished objective and subjective factors of judicial corruption. Specifies the types of corrupt practices in the judiciary. Provides the legal basis for the elimination of prerequisites for corrupt practices in the implementation of the proceedings. The practice of bringing judges to disciplinary responsibility for violations connected with corruption. Specify measures to reduce corruption risks in the judicial system. Recommendations on improvement of legislation on the judicial system regarding the prevention of corruption in the judiciary.

Key issues in drafting anti-corruption standards of the judiciary should be: (a) the status of the judge (qualifications and method of selection and appointment, length of stay, on it, opportunities for career growth); (b) the level of financial support for the functioning of courts (guarantee adequate and timely funding; indexing and parity in the allocation of financial resources between the branches of government; prohibition of the unilateral influence of the Executive in the formation of the budget request for the judiciary; improving the quality of working conditions for workers of a court); (b) legal regulation (improvement of mechanisms of attraction of judges to legal liability for committing acts of corruption; minimizing judicial discretion; the quality standards of procedural decisions of the court); d) social control (improving the functioning of the Unified state register of court decisions, powers of the people's representatives in the exercise of justice; openness of court hearings for the society and the press, etc); (d) organization of

work of the court (the uniformity and optimality of the load on judges; improving the system for handling cases, document in court; simplification of the procedure before the court; the universalization of the court's jurisdiction, and the like).

Key words: *court, judicial system, corruption, determinants, judge, corrupt practices, corruption risk.*

УДК 343.851.3

Л.Г. Остапчук

### СЛУЖБА ПРОБАЦІЇ АБО РЕБРЕНДИНГ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ІНСПЕКЦІЇ УКРАЇНИ

У статті на основі аналізу законодавства України проведено спробу визначити перспективи впровадження в Україні інституту пробації шляхом реформування кримінально-виконавчої інспекції. Названо низку основних позитивних змін та нововведень, задекларованих Законом України «Про пробацію» від 05 лютого 2015 року.

Ключові слова: *альтернативні покарання, кримінально-виконавча інспекція, пробація, орган пробації, досудова доповідь, пробаційні програми.*

**Постановка проблеми.** Починаючи з 1981 року ООН та Рада Європи ухвалювали документи, спрямовані на розширення заходів, альтернативних тюремному ув'язненню. Основні з них: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН №45/110 про Стандартні мінімальні правила ООН щодо заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням (Токійські правила, 1990 р.), Європейська Конвенція про нагляд за умовно засудженими або умовно звільненими правопорушниками (ETS № 51, 1964 р.), Рекомендація №R (92) 16 Комітету Міністрів Ради Європи про Європейські правила стосовно альтернативних покарань і заходів. У цілому ухвалено близько 20 резолюцій, спрямованих на розвиток у країнах - учасниках ООН або Ради Європи заходів, альтернативних тюремному ув'язненню.

На сьогодні пробація є невід'ємним елементом системи кримінальної юстиції у європейських країнах. Останнім документом, що визначає європейські принципи пробації, стала Рекомендація № CM/(2010)1 КМРС про Правила Ради Європи з пробації.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання реформування національної кримінально-виконавчої інспекції досліджували такі науковці, як О.В. Беца, І.Г. Богатирьов, О.І. Богатирьова, В.А. Львовичкін, І.С. Яковець та ін. Водночас, окремі аспекти зазначеної проблематики потребують свого дослідження, зокрема й з огляду на суттєве оновлення відповідного законодавства.

**Формування цілей.** Метою статті є аналіз окремих питань щодо впровадження інституту пробації в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Перш ніж говорити про сутність пробації у світі та бачення її місця в суспільно-політичному житті країни, напевно варто звернутися до існуючої на сьогодні в Україні системи кримінальних покарань. Так, у кримінальному законодавстві України існують покарання, не пов'язані з обмеженням або позбавленням волі.

Зазначені покарання визначені ст. 51 Кримінального кодексу України: позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (ст. 55); громадські роботи (ст. 56); виправні роботи (ст. 57). До покарань, альтернативних позбавленню волі, можна також віднести звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75, 79, 104); звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83).

Саме слово «пробація» походить від англійського слова, що означає «випробування». Пробація виникла майже 200 років тому у Великій Британії як концепція поводження зі злочинцями й набула світового розповсюдження у першу чергу завдяки системі правосуддя США.

У світі існує багато поглядів на сутність пробації, обумовлених, зокрема, історичними суспільно-політичними змінами, що відбувалися в суспільстві. Однак загальними рисами пробації в усіх існуючих теоріях є: не застосування до порушника покарання у вигляді ув'язнення або взагалі звільнення від відбування покарання; застосування пробації до правопорушника залежно від обставин (учинений злочин, особа, соціальна ситуація правопорушника); здійснення нагляду, що відрізняється від поліцейського нагляду та поєднаний із соціальною допомогою правопорушників у процесі ресоціалізації.

Останні принципи та положення функціонування, наприклад, європейської пробації викладені в рекомендаціях СМ/Рес (2010)1 Комітету Міністрів Ради Європи (так званих Європейських правил пробації) [8]. Цінність Правил полягає, передусім, у тому, що вони фактично поклали край численним дискусіям щодо визначення поняття «пробація».

Ще в 1951 році ООН визначила пробацію як «метод роботи зі злочинцями» в умовах вільного суспільства. Пробація стосується реалізації в умовах вільного суспільства санкцій та заходів, визначених у законі та покладених на злочинця. Вона передбачає широкий перелік дій та форм втручання (interventions), що включають наставництво та допомогу, спрямовану на соціальне включення злочинця, так само як і на забезпечення суспільства. У Правилах «орган пробації» (probation agency) означає структуру, створену для реалізації зазначених вище завдань та обов'язків [8, с. 33].

Цими правилами пробація визначається як система виконання в суспільстві покарань, призначених правопорушникові, що включає коло заходів виховного впливу, таких як нагляд, контроль та надання допомоги, що мають

на меті залучення засудженого до суспільного життя та забезпечення безпеки суспільства. Зазначені заходи визначені завданнями спеціальної служби, що є їх безпосереднім виконавцем або координатором міжвідомчих заходів.

В Україні відповідно до ст. 10 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», статей 11 та 13 Кримінально-виконавчого кодексу України кримінально-виконавча інспекція – орган, який виконує кримінальні покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадських робіт, виправних робіт, а також здійснює контроль за поведінкою осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням або умовно-достроково, та звільнених від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років.

Крім того, згідно з адміністративним законодавством кримінально-виконавча інспекція виконує деякі адміністративні стягнення у вигляді громадських та виправних робіт. Виконання покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, адміністративних стягнень у вигляді громадських і виправних робіт, покладено на 622 підрозділи кримінально-виконавчої інспекції.

Станом на 01 червня 2015 року на обліку кримінально-виконавчої інспекції перебувало 79262 особи, з яких: 5585 осіб відбувало покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; 3925 – у вигляді громадських робіт; 1245 – у вигляді виправних робіт; 64208 – особи, звільнені від відбування покарання з випробуванням [2].

Офіційно пробація заявила про себе в Україні в травні 2002 року, коли делегація Державного департаменту України з питань виконання покарань повернулася з відрядження у Королівство Швеції і за його результатами подала до Кабінету Міністрів України пропозиції зі створення в Україні служби пробації. Кабінетом Міністрів України 28 травня 2002 року було надано офіційне доручення Державному департаменту України з питань виконання покарань щодо узгодження пропозиції зі створення служби пробації в Україні.

Після цього перші три законопроекти з цього питання було подано та зареєстровано у Верховній Раді України в 2008 році. На жаль, вони пролежали практично без руху чотири роки. У 2012 році міжвідомчою робочою групою при Міністерстві юстиції України був розроблений новий проект Закону України «Про пробацію». У січні 2013 року урядовий проект цього Закону був зареєстрований у Верховній Раді України. За поданням комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України у жовтні 2013 року проект закону України «Про пробацію» був прийнятий за основу Верховною Радою України.

У 2014 році законопроект було включено до порядку денного Верховної Ради України. 05 лютого 2015 року на першій сесії Верховної Ради України восьмого скликання було прийнято Закон України «Про проба-

цію». 27 лютого 2015 року після офіційного опублікування Закон набрав чинності та вводиться в дію 27 серпня 2015 року.

При розробці Закону українські правознавці вивчали досвід різних країн світу, у першу чергу, Швеції, Великої Британії, Канади, США, Франції, Латвії, Молдови, Румунії, Грузії, а також рекомендації та методичні матеріали, підготовлені спільно з міжнародними експертами. Беззаперечно будь-який досвід є цікавим. Але якщо говорити про можливість запровадження вивченого досвіду, то, звичайно, у першу чергу цікавим є досвід країн пострадянського простору. Такий досвід є більш прийнятний і адаптивний у багатьох сферах суспільного життя, але в першу чергу зорієнтований на матеріальні ресурси (можливості) України.

Крім того, відносно нетривалий термін функціонування пробації у таких країнах дозволив вивчати досвід вирішення нормативних та організаційних питань максимально наближених до тих, що постають перед Україною сьогодні. Досвід більш розвинених з економічної точки зору країн є цікавим як для отримання ідей, так і для їх переформатування під наше суспільство й нашу державу.

Закон України «Про пробацію» є одним із так званих «свроінтеграційних» законів, при підготовці якого враховувалися рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи СМ/Рес (2010)1 про пробацію. Модель служби пробації, що пропонується в Україні, передбачає функціонування органу пробації в складі Державної пенітенціарної служби України. Концептуальним питанням Закону України «Про пробацію» в Україні є створення пробації шляхом реорганізації кримінально-виконавчої інспекції ДПтС України. Це питання викликало найбільш запеклі дискусії при розробці законодавства про пробацію. У деяких країнах світу (Уельс, Австралія, Австрія, Фінляндія) служба пробації є самостійним органом. Обрана Україною модель цієї служби є найбільш оптимальним шляхом впровадження пробації у нинішніх економічних умовах. Крім того, кримінально-виконавча інспекція в межах чинного законодавства вже здійснює деякі функції, аналогічні пробації в частині виконання покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, а також має певну матеріальну базу та штат працівників.

Пробація - це, перш за все, система наглядових і соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду згідно із законом до засуджених, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого. Вона умовно поділяється на досудову, наглядову та пенітенціарну й включає низку заходів, зокрема: забезпечення суду досудовими виступами про обвинувачених; виконання покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; громадських робіт; виправних робіт; здійснення нагляду за засудженими; соціально-виховної роботи із засудженими; реалізація пробаційних програм сто-

совно осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням; підготовка до звільнення засуджених, які відбувають покарання у вигляді обмеження волі та позбавлення волі на певний строк.

Ключовою відмінністю майбутньої пробації від існуючої в Україні системи виконання покарань, альтернативних позбавленню волі, є її соціальна складова, що включає заходи соціальної реабілітації засуджених, соціальної допомоги, ресоціалізації, заходи соціальної підтримки та контролю, що мають вирішити завдання попередження повторного вчинення злочинів. Іншими словами, кримінально-виконавча інспекція згідно із законодавством сьогодні виконує в основному контрольну функцію. При цьому індивідуально-профілактична робота з особами, які перебувають на обліку, здійснюється органами внутрішніх справ (службою дільничних інспекторів), соціальна допомога здійснюється органами соціальної політики на добровільній основі. Проведення соціально-виховної роботи з цією категорією засуджених не передбачено взагалі. Тобто, залишаються невирішеними соціальні та особистісні проблеми засуджених, що нерідко є причиною вчинення ними злочинів і, більш того, стають причинами нових злочинів.

Упровадження пробації дозволить зосередити функції нагляду та соціально-виховної роботи (що передбачає й індивідуально-профілактичну роботу) із засудженими до альтернативних покарань у повноваженнях спеціального органу пробації. З'являться нові інструменти роботи із засудженими, що дозволить працювати конкретно з кожним випадком, визначати саме його проблемні питання й вирішувати їх, а не розпорюшувати зусилля та час на «загальні штампи», у яких іноді відсутня потреба.

Також збільшиться обсяг повноважень працівників пробації для виконання завдань пробації. У системі роботи із засудженими з'являться волонтери пробації. Однією із функцій органів пробації, яка є новою, буде складання досудової доповіді, тобто письмова інформація для суду, що характеризує особу обвинуваченого.

Така доповідь буде надаватися лише за дорученням суду. Досудова доповідь повинна містити соціально-психологічну характеристику обвинуваченого, оцінку ризику вчинення ним повторного кримінального правопорушення та висновок щодо можливості його виправлення без обмеження або позбавлення волі. Такий документ покликаний дати суду більш глибоку та аргументовану інформацію для визначення виду покарання. Звичайно не йдеться про осіб, які вчинили особливо тяжкі злочини, наприклад, поєднані з вбивством.

Оцінка ризиків та потреб – це фактично соціально-психологічне дослідження особи правопорушника. Це, зазвичай, стандартизований інструмент, який використовується в усьому світі для соціально-психологічного вивчення особи правопорушника, узагальнення та аналі-

зу його незалежних характеристик. Це дозволяє визначити фактори особистості оточення, що найбільше впливають на поведінку правопорушника, визначити можливість вирішення проблемних питань та оцінити ризик продовження протиправної поведінки.

Нововведенням у роботі працівника кримінально-виконавчої інспекції є складання пробаційних програм на засудженого. Реалізація пробаційних програм передбачена щодо найбільшої категорії майбутніх суб'єктів пробації – засуджених, звільнених від відбування покарання з випробуванням (майже 90% від засуджених до покарань, альтернативних позбавленню волі). Проходження програми планується покладати на засудженого як обов'язок суду, що буде врегульовано відповідно до кримінального законодавства. За змістом програми будуть поділитися на програми психологічної корекції (особистісних рис), програми соціальної адаптації (вирішення проблем соціального характеру). Програми будуть затверджуватися та ліцензуватися спеціальним міжвідомчим органом у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

Якщо говорити про елементи соціального дослідження та психологічної корекції при застосуванні пробаційних форм роботи, то для їх реалізації потрібен відповідний фах працівників. Автор статті неодноразово в роботах звертав увагу на доцільність введення у штат кримінально-виконавчих інспекцій посади спеціаліста-психолога [1, с. 172]. Відповідно, враховуючи введення специфічних функцій, пов'язаних із соціальною, виховною та психологічною роботою, законодавцем запропоновано введення до штату працівників пробації посад психолога, соціального працівника та педагога (додатково майже 2 тис. штатних одиниць).

Деякі відмінності матиме пробація для дорослих та неповнолітніх. Так, у заходах пробації щодо неповнолітніх робиться акцент на забезпечення їх нормального фізичного і психічного розвитку; профілактику агресивної поведінки; мотивацію позитивних змін особистості; поліпшення соціальних стосунків. Досудова доповідь про обвинуваченого неповнолітнього додатково повинна містити інформацію про вплив криміногенних факторів на поведінку; рекомендації щодо заходів, спрямованих на мінімізацію ризику вчинення повторних кримінальних правопорушень.

Соціально-виховна робота із засудженими неповнолітніми може проводитися із залученням батьків або їх законних представників. Заходи пробації реалізуються у взаємодії з органами та службами у справах дітей, спеціальними установами та закладами, що здійснюють їх соціальний захист і профілактику правопорушень. Пробаційні програми щодо засуджених неповнолітніх реалізуються разом із центральним органом виконавчої влади, що формує державну політику у сфері соціальної політики.

Також, законодавцем передбачено сприяння волонтерам у здійсненні нагляду за засудженими та проведенні з ними соціально-виховної роботи під керівництвом персоналу органу пробачії. Крім того, звичайно, не виключається функція громадського контролю за діяльністю органу пробачії.

Окрім визначених кримінальним та кримінально-виконавчим законодавством переліку обов'язків, суб'єкти пробачії зобов'язані виконувати встановлені законом та покладені на них рішенням суду обов'язки; не вчиняти правопорушень; виконувати законні вимоги персоналу органу пробачії; надавати достовірну інформацію персоналові органу пробачії.

Визначено, що до осіб, до яких судом буде застосовано пробачію та які не будуть виявляти бажання виконувати встановлені умови пробачії, можуть бути застосовані відповідні заходи впливу. Невиконання умов пробачії, що визначається рішенням суду, є в першу чергу невиконанням рішення суду з можливістю притягнення до кримінальної відповідальності. Ураховуючи, що деякі заходи пробачії, пов'язані з процесом виконання покарань, альтернативних позбавленню волі, то їх невиконання може визначатися як ухилення від відбування покарання, за що також передбачено кримінальну відповідальність. Порушенню питання про кримінальну відповідальність буде передувати система офіційних застережень та з'ясування обставин невиконання заходів пробачії.

Порівняно з персоналом існуючої кримінально-виконавчої інспекції персоналові пробачії для здійснення заходів пробачії будуть надані додаткові права, пов'язані із здійсненням нагляду, а саме: перебувати на земельних ділянках, у жилих та інших приміщеннях громадян за їх згодою, а також на території і в приміщеннях підприємств, установ і організацій із повідомленням про це керівника або уповноваженої ним особи; відвідувати суб'єктів пробачії за місцем їх проживання, роботи або навчання; викликати суб'єктів пробачії до органу пробачії та отримувати від них усні чи письмові пояснення.

**Висновки.** Підбиваючи підсумок, зазначимо, що в останній час досить часто лунають гасла, що Україна рухається шляхом проведення різного роду реформ, щоб стати розвинутою, демократичною та вільною країною. Ми шукаємо, вчимося, переймаємо європейський досвід, але часто забуваємо, що потрібно лише озирнутися, оскільки найголовніше вже придумане до нас і воно потребує лише деяких доопрацювань відповідно до вимог часу. Усі зусилля, спрямовані на реформування кримінально-виконавчої інспекції у подальшому принесуть значні дивіденди у вигляді покращання криміногенної ситуації в країні та оздоровлення нашого суспільства. Саме на забезпеченні безпеки суспільства ставить акцент європейська практика, розглядаючи систему пробачії. З упевненістю можна стверджувати про складність інституту пробачії, який потре-



бує проведення значних правових заходів та витрат. І Україна потребує такої реформи, оскільки виправлення поведінки незаконнослужблячих громадян повинно починатися із змін у їх свідомості й навіть менталітету.

#### **Використані джерела:**

1. Бандоля Л.Г. Кримінологічні засади запобігання ухиленню від відбування покарання, не пов'язаного з позбавленням волі (за матеріалами кримінально-виконавчої інспекції) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Бандоля Людмила Григорівна. – К., 2014. – 262 с.

2. Загальна характеристика діяльності кримінально-виконавчої інспекції (станом на 01.06.2015) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/781106> – Заголовок з екрану.

3. Кримінальний кодекс України : [наук.-практ.комент.] / За заг. ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Каннон, А.С.К., 2003. – 1104 с.

4. Кримінально-виконавчий кодекс України : [науково-практичний коментар] / [І. Г. Богатирьов, О. М. Джужа, О. І. Богатирьова, Є. М. Бодюл та ін.] ; за заг. ред. І. Г. Богатирьова. – К. : Атіка, 2010. – 344 с.

5. Про пробачію : Закон України від 05.02.2015 № 160-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 13. – ст. 93.

6. Семенюк Д. А. Становление системы наказаний, не связанных с лишением свободы / Д. А. Семенюк // Интеграция науки и практики в современных условиях : Материалы II международной научно-практической конференции. – М. : ООО «НОУ «Вектор науки», 2014. – С. 156.

7. Уткин В. А. О системе специализированных воспитательно-профилактических органов / В. А. Уткин // Проблемы теории и практики борьбы с преступностью. – Томск, 1982. – С. 63–73.

8. Ягунов Д. В. Європейські стандарти діяльності служб пробачії та впровадження концепції пробачії до національної системи кримінальної юстиції / Д. В. Ягунов // Вісник адвокатури. – 2012. – № 3. – С. 31–37.

#### **Остапчук Л.Г. Служба пробачии или ребрендинг уголовно-исполнительной инспекции Украины**

В статье на основе анализа законодательства Украины проведена попытка определить перспективы внедрения в Украине института пробачии путем реформирования уголовно-исполнительной инспекции. Отмечаются ряд основных положительных изменений и нововведений, задекларированные Законом Украины «О пробачии» от 5 февраля 2015.

Ключевые слова: *альтернативные наказания, уголовно-исполнительная инспекция, пробачия, орган пробачии, досудебный доклад, пробачионные программы.*

#### **Ostapchuk L.H. Probation service or rebranding of the criminal and executive inspection of Ukraine**

Examines the nature of the probation Institute and the vision of its place in social and political life of the country. Attention is drawn to the existing models of the proba-

tion service in the world and features of the implementation of this institution in Ukraine, which provides for the functioning of the authority probation within the State penitentiary service of Ukraine. The main features of probation, in particular: application to the offender of the penalty of imprisonment or release from punishment; application of probation to the offender depending on the circumstances of the crime, the personality, social situation of the offender); implementation of supervision, which is different from policing and combined with social assistance to the offender in the process of re-socialization. It is determined that the probation comes to implementation in the community of sanctions and measures, defined by law and imposed on the offender.

It provides a wide range of activities and forms of intervention, including mentoring and assistance aimed at social inclusion of the offender, as well as to ensure public safety. The probation and the number of activities that it includes, namely, providing court pre-trial reports about the accused; the execution of the penalty of deprivation of the right to occupy certain positions or engage in certain activities, public works, correctional works; supervision of convicted persons; socio-educational work with convicts; implement promoting programmes in respect of persons released from punishment serving with a trial; preparation for release of prisoners serving sentences in the form of restriction of liberty and deprivation of liberty for a specified period. Distinguish the future from the existing probation in Ukraine of the system of execution of punishments alternative to imprisonment. The article analyses the peculiarities of the implementation of the juvenile probation. Defines the grounds for liability for evasion from serving of punishment not related to imprisonment for failure to comply with established conditions of probation.

Key words: *alternative penalties, criminal and executive inspection, probation, probation authority, pre-trial report, probation programs.*

УДК 343.3/7

**Ю.В. Сокоринський**

### **КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИННОСТІ СЕРЕД ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ**

У статті розкрито кримінологічну характеристику злочинності серед військовослужбовців Збройних сил України. Наведено емпіричні дані дослідження проблеми. Запропоновано шляхи запобігання злочинності серед військовослужбовців.

Ключові слова: *кримінологічна характеристика; злочинність; військовослужбовці; дослідження; запобігання.*

**Постановка проблеми.** Із урахуванням специфічних умов побудови, життя та діяльності Збройних сил України, інших військ і військових формувань кримінальне законодавство, визначаючи систему покарань, підстави та порядок їхнього призначення, передбачає застосування спеціальних видів кримінальних покарань тільки до військовослужбовців, зокрема, і покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні війсь-

ковослужбовців, яке може бути призначено виключно до військовослужбовців строкової служби.

Оскільки вчинення злочинів проти військової служби характеризується зневажливим ставленням винних військовослужбовців до встановленого порядку та правил несення військової служби, покарання за ці злочини передбачає як один із засобів виправлення та ресоціалізації засуджених військовослужбовців військово навчання. Запобіжні цілі покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців у таких випадках спрямовані насамперед на утримання військовослужбовців від вчинення правопорушень у військовій сфері.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичним і практичним підґрунтям підготовки статті послуговували праці вітчизняних учених у галузі кримінального права та кримінології, зокрема таких, як: Л.В. Багрій-Шахматова, В.А. Бадири, В.С. Батиргарєєвої, Ю.В. Бауліна, І.Г. Богатирьова, Т.А. Денисової, О.М. Джужі, В.П. Ємельянова, О.Г. Колба, С.Ю. Лукашевича, О.М.Литвака, В.О. Меркулової, П.П. Михайленка, В.О.Шамрая, О.І. Шилова та інші.

**Формування цілей.** Мета статті полягає у розкритті кримінологічної характеристики злочинності серед військовослужбовців Збройних сил України.

**Виклад основного матеріалу.** Виняткова складність криміногенної обстановки в Україні, зокрема й у Збройних силах, інших військах і військових формуваннях обумовлює необхідність розробки пріоритетних напрямів запобігання злочинності серед засуджених військовослужбовців у дисциплінарних військових частинах.

Особливе місце у військово-правовій реформі, що проводиться в країні, належить і реконструкції військово-кримінального законодавства у сфері кримінально-правового регулювання порядку підпорядкованості й військових статутних взаємовідносин. Від стану справ на такій важливій ділянці військового будівництва безпосередньо залежить бойова готовність Української армії.

Специфіка створення та функціонування дисциплінарних військових частин, їхнього внутрішнього життя вимагає настійного вивчення особи засуджених. На стан засудженого військовослужбовця при потраплянні в дисциплінарну військову частину дуже впливають умови життя конкретної установи, умови тримання, статутні й неформальні правила. При потраплянні в подібну ситуацію засуджений відчуває депресію, у деяких з'являється почуття безпорадності.

Важливе значення при потраплянні до дисциплінарної військової частини, в адаптації до нових умов проходження служби відіграє той факт, що строк перебування в ньому військовослужбовця зазвичай незначний. У цих

умовах військовослужбовець змушений швидко перебудуватися, пристосуватися до нових вимог, організувати свій побут. При цьому допомоги йому чекати в цьому випадку не доводиться, оскільки більшість засуджених також прибула на нетривалий час відбування покарання. У тому числі зберегти зв'язки із сім'єю, отримувати побачення тощо уявляється важко здійсненим.

Сучасне складання кримінологічного портрета засудженого військовослужбовця, який відбуває покарання в дисциплінарній військовій частині, також буде здійснюватися у порівнянні з аналогічними даними, отриманими іншими дослідниками цієї проблематики кілька років тому [1, с. 65–132], що дозволить виявити деякі тенденції та дійти певних висновків.

На сьогодні вже багатьма дослідниками встановлена можливість антикриміногенного впливу сім'ї на особу. Неприятливі сімейні умови (неповна сім'я, протиправний і аморальний спосіб життя її членів, зневага до загальносоціальних цінностей) характерні для значного числа злочинців. Не є щодо цього винятком і військовослужбовці.

Аналіз отриманих даних у процесі дослідження свідчить про те, що 100 % військовослужбовців, які відбувають покарання в дисциплінарних батальйонах, складають неодружені, хоча на момент призову на строкову службу статистичні дані дещо інші. Так, виходячи з наведених даних, випливає, що переважна частина засуджених військовослужбовців не перебувала в шлюбі (87,2 %), а у тих, які перебували, після засудження сім'ї розпались.

Порівняльний аналіз із раніше отриманими дослідженнями сімейного стану засуджених військовослужбовців свідчить про зменшення кількості осіб, які перебувають у зареєстрованому шлюбі, і про збільшення кількості сімей, що розпались. Імовірно, ці тенденції є наслідком невеликого віку чоловіків, свідомості та психологічної стійкості, що не сформувались, тощо.

У свою чергу, деякі дослідники стверджують, що формуванню особи правопорушника також сприяє такий негативний фактор, як сімейне неблагополуччя [3, с. 52]. Усі проанкетовані засуджені військовослужбовці заявили про своє сімейне неблагополуччя: 60,2 % мають тільки матір, 32,5 % – тільки батька, узагалі не мають батьків 7,3 % опитаних. При цьому свої відносини з батьками та родичами як «добрі» оцінює 87,2 % тих, хто тримається у дисциплінарних батальйонах, 10,8 % – як задовільні, а 2 % опитаних узагалі ніяких відносин не підтримують[2, с.166].

Можна припустити, що соціальні умови нашого суспільства стимулюють стійку негативну реакцію у батьків військовослужбовців щодо призову на військову службу. Усе це свідчить про те, що подальший розвиток військово-соціальної патології може призвести до величезних і непоправних втрат у плані цілісності суспільства та збереження державності. Це підтверджують дані про готовність до самопожертви для захисту своєї Батьківщини.

Однак уявляється, що в період тримання в дисциплінарному батальйоні в умовах відірваності як від рідних, так і від звичного оточення товаришів по службі, засуджені позитивніше починають відноситися до сім'ї, чим і пояснюється високий відсоток оцінки «добрих» із точки зору військовослужбовців відносин у сім'ї. В іншому дані свідчать у цілому про сімейне неблагополуччя військовослужбовців, які відбувають покарання в дисциплінарних батальйонах.

У контексті соціального становища засуджених військовослужбовців у дисциплінарній військовій частині доходимо висновку про те, що соціальний об'єкт, представлений рамками соціолого-специфічного портрета, у більшості випадках низький, а саме: по-перше, соціальний стан засуджених військовослужбовців, серед яких 77,2 % належали до робітників; із середовища кваліфікованої інтелігенції було лише 3,4 % і 5,4 % військовослужбовців. Таким чином, робітники і селяни в сумі склали понад 80 %, що показали й більш ранні дослідження. Вищевикладені дані свідчать про витрати призовної політики держави, а також про те, що армія в нас стає робітничо-селянською.

Не можемо не погодитися з твердженням учених кримінологів про те, що в кримінологічному плані чим вище військове звання, тим нижче (статистично) злочинна активність, а серед злочинців більше зрушення від насильницько-агресивної мотивації до корисливої. За військово-соціальним станом серед респондентів виявилася переважна кількість рядових – практично четверо з п'яти. І тільки кожен п'ятий порушник – сержант, тобто молодший командир чи диференційований фахівець, що свідчить про дефекти системи контролю і санкцій у найнижчій структурній ланці [2, с.162–164].

В обстановці глибокої кризи Збройних сил як спеціального інституту в сучасній обстановці серйозною проблемою армії є компетентність і військово-службова придатність сержантського складу. Соціальне, правове та матеріальне становище не відповідає призначенню, яке вони повинні реалізовувати. Неприйнятною, на наш погляд, є обстановка у військах, за якої абсолютна більшість осіб сержантського складу не має відповідної підготовки для управління підлеглими.

Особливу гостроту викликає та обставина, що більша частина засуджених є молодшими командирами, а не рядовими військовослужбовцями. Цей показник свідчить про те, що необхідно змінити підготовку молодшого командного складу та прийняти щодо цього відповідні положення на рівні органів законодавчої влади. На нашу думку, на посади молодших командирів необхідно за контрактом приймати військовозобов'язаних, військовослужбовців строкової служби, які відповідають певному стандарту.

Одним із основних факторів, що визначають характер і ступінь криміногенної деформації особи, є її позиція у сфері суспільно корисної тру-

дової діяльності. Якщо говорити про наявність цивільної спеціальності, то тільки трохи більше половини проанкетованих осіб указали про наявність якої-небудь цивільної спеціальності.

Результати дослідження показують, що більше третини осіб, які тримаються в дисциплінарній військовій частині, складають військовослужбовці із сухопутних військ, а більше ніж кожен десятий – із прикордонних військ Служби безпеки України, частка інших родів військ – менш істотна.

У кримінологічному плані виходить, що чим нижче престиж роду військ, тим вище (статистично) злочинна активність. Крім того, більш висока криміногенність військовослужбовців будівельних спеціальностей пов'язана з тим, що більшість призовних контингентів має психофізіологічні аномалії. Важливим кроком щодо забезпечення виправлення та ресоціалізації засуджених є необхідність урахування ступеня соціально-правової деградації особистості засудженого, яка особливо яскраво виявляється в характері вчиненого ним злочину.

Дані вивчення вироків щодо осіб засуджених за військові злочини свідчать про те, що більша їх частина вчиняється у вигляді самовільного залишення частини чи місця служби – 63,3 %, далі йдуть порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглих – 8,6 %, крадіжка – 4,6 %, розбій – 2,6 %, умисне легке тілесне ушкодження та вимагання – 2 %, дезертирство, порушення статутних правил внутрішньої служби, умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження, порушення правил водіння або експлуатації машин – 1,3 %; решта злочинів – це умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, доведення до самогубства, вбивство через необережність, примушування до вступу в статевий зв'язок, статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, грабїж, хуліганство, перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, погроза або насильство щодо начальника, ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом, порушення статутних правил несення прикордонної служби – 0,6 %.[2, с. 164].

Також необхідно зазначити, що злочини в Збройних силах поділяються на дві великі групи: загальнокримінальні та проти військової служби. У зв'язку з цим структура злочинності військовослужбовців специфічна. І ця специфіка головним чином пов'язана з наявністю злочинів проти військової служби, яких немає в цивільному суспільстві. Питома вага цих злочинів у структурі всіх злочинів військовослужбовців, які проходять строкову службу за призовом, є значною.

Причиною більшості злочинів служать нестатутні відносини між військовослужбовцями. Безсумнівно, що колишні засуджені до позбавлення волі, будучи призвані на дійсну військову службу, приносять в армію порядок «зони» [4]. Важливим фактом є також ті обставини, що обстановку в установі

розхитують неформальні норми поведінки й традиції злочинного середовища, ідеології «зодців у законі», які виникли давно, мають глибокі корені й традиції, створивши своєрідне братерство, доводячи різними способами прихильність загальним принципам товариства; серед цього середовища значна кількість молодих людей, які вчиняють велику кількість дисциплінарних правопорушень, особливо у формі злісних [5, с. 21]. Аналогічні процеси відбуваються й у дисциплінарних військових частинах.

За окремими даними, 23,9 % осіб, які перебувають у дисциплінарному батальйоні, мали приводи до міліції, у тому числі й непоодинокі – 1,3 %. Отже, підлітковий досвід насильницької, корисливої й анархічної поведінки в багатьох зберігається на багато років [6, с. 112]. Звертає на себе увагу нестійкість правомірної поведінки раніше засуджених осіб, що впливає з того, що самі вони в основному не схильні до вчинення злочинів, але їхня тривала деморалізація, звичний спосіб життя, звичні способи поведінки в конфліктних ситуаціях, відсутність у частини осіб таких стримуючих факторів, як сильний військовий колектив, у який вони включені й котрим вони дорожать, цікава військова служба, культура проведення дозвілля створюють підвищену ймовірність їхньої протиправної поведінки.

Викладене свідчить, що процес виправлення зазначеної категорії осіб необхідно починати з виявлення сукупності соціально-педагогічних і психологічних причин виникнення в допризовної молоді негативних якостей і створення таких умов, які б не сприяли їхньому прояву під час служби в армії [7, с. 19].

Процес соціалізації в допризовний період визначають сімейне неблагополуччя, кримінальна обстановка в середовищі за місцем проживання, деморалізація в трудовому чи навчальному колективі, зокрема психічні аномалії.

Отже, для успішного досягнення мети покарання винятково важливе значення має виявлення тих внутрішніх, суб'єктивних причин, що штовхнули певну особу до вчинення конкретного злочину. Поняття мотивації набагато ширше, ніж мотив чи навіть сукупність мотивів. Воно охоплює цілий комплекс взаємодіючих факторів: як об'єктивних, так і суб'єктивних. Уявляється, що поняття мотиву недостатньо для вирішення питання про покарання винного [8, с. 9]. Окрім цього, необхідно визнати, що криміногенна обстановка в дисциплінарних військових частинах залежить багато в чому від того, як ставиться до виконання своїх обов'язків той чи інший офіцер.

Однак тільки їм одним із кримінальними проявами в армійських колективах не впоратись. До соціальних факторів відносимо сформовану в офіцерів тенденцію – не брати відповідальність на себе. Це пов'язано в першу чергу з тим, що офіцери нерідко самі караються за проступки сво-

їх підлеглих. Найчастіше офіцер виявляється покараний більш суворо, ніж винний підлеглий.

Злочинам проти порядку підлеглих та військових статутних взаємовідносин притаманна значна частка латентності, що є генеруючим середовищем для рецидивів злочинних посягань. Основною категорією потерпілих від незареєстрованих злочинів є солдати першого року служби. Крім того, необхідно відзначити два принципових підходи до аналізованої проблеми. Один із них полягає у помсті військовослужбовців, які пережили знущання на початковому періоді військової служби.

Таким чином, армія як складова суспільства не може бути відокремлена від впливу вже сформованих антисоціальних процесів розвитку та поширення злочинності. «Не бачить проблем військових лише той, хто не хоче їх бачити», – слушно зазначає В.О. Шамрай. Нині до 40 % призовників мають недоліки у фізичному розвитку й погане здоров'я [9, с. 82–83].

Зокрема, О.М. Литвак зазначає, що майже всі дослідники серед найважливіших чинників криміногенної ситуації в Україні називають відсутність загально визнаної національно-державної ідеї, яка могла б об'єднати суспільство [3, с. 153]. До числа обставин, що перешкоджають нормальній діяльності дисциплінарних військових частин, необхідно віднести наявність різних угруповань засуджених негативної спрямованості, що тероризують інших засуджених і заважають успішному проведенню виправного процесу [1, с. 104].

Між групами засуджених військовослужбовців нерідко виникають конфлікти. Однак найчастіше конфлікти виникають не на ґрунті боротьби за привілеї, а через особисті неприязні стосунками та втому від служби, тобто роздратування, що нагромадилося, знаходить вихід у конфліктах [10, с. 15–21]. Нерідко ж особи, невтримні у своєму прагненні керувати іншими, мають негативне забарвлення своїх бажань, дотримуються «злодійських законів» і традицій [11, с. 141], що застосовувалися ними в слідчих ізоляторах.

Запобігання злочинності засуджених військовослужбовців у дисциплінарних військових частинах полягає в тому, що суб'єктом цього процесу є дисциплінарний батальйон Міністерства оборони України; злочинність вчиняється тільки військовослужбовцями строкової служби.

Серед детермінантів злочинності засуджених військовослужбовців у дисциплінарних військових частинах слід виділити суперечність принципам міжнародних стандартів поведінки із засудженими; надання допомоги в організації виконання покарання у вигляді арешту з боку Міністерства оборони України; відсутність у Положенні про Міністерство оборони України норм про виконання покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців тощо. Важливо усвідомити, що чим гірша морально-психологічна обстановка в колективі засуджених, тим сильніше спрацює в ньому соціально-кримінальний фактор індивідів, які



тотально залучені в латентно-нормативну систему кримінальної субкультури дисциплінарного батальйону. Це свідчить про те, що в колективах створюється сприятливий соціально-психологічний ґрунт для всіляких форм асоціальної поведінки. У цілому слід зазначити шкідливу роль поширення нестатутних форм взаємовідносин між засудженими, що призводить до криміналізації та дестабілізації управління військами.

**Висновки.** За таких умов проблематика кримінологічної характеристики злочинності засуджених військовослужбовців у дисциплінарних військових частинах та її запобігання є малодослідженою у галузевому значенні через нерозв'язаність концептуальних питань у сфері спеціальних видів кримінальних покарань, які призначаються виключно військовослужбовцям (службового обмеження для військовослужбовців та тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців).

#### Використані джерела:

1. Шилов А. И. Уголовное наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части. (Правовые и криминологические проблемы) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. И. Шилов. – Рязань, 1998. – 229 с.
2. Сокоринський Ю. В. Тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні: кримінально-виконавча характеристика / Ю. В. Сокоринський // Вісник Академії митної служби України. Серія : «Право» № 2 (5). – 2010. – С. 162-166.
3. Литвак О. М. Злочинність, її причини та профілактика / О. М. Литвак. – К. : Україна, 1997. – С. 52.
4. Богатирьов І. Г. Українська пенітенціарна наука : [монографія] / Іван Григорович Богатирьов. – Дніпропетровськ : ДДУ ВС, 2008. – 234 с.
5. Меликян А. М. Дисциплинарные проступки, совершаемые осужденными в исправительных учреждениях, и их профилактика : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Меликян А. М. – Ростов н/Д. : РЮИ МВД РФ, 2000. – С. 21.
6. Криминологи о неформальных молодежных объединениях. Проблемы, дискуссии, предложения / Отв. ред.: Карпец И.И. – М. : Юрид. лит., 1990. – 272 с.
7. Ворошилов С. В. Социальные проблемы минимизации отклоняющегося поведения военнослужащих срочной службы : автореф. дис. ... канд. социол. наук / Ворошилов С. В. – СПб, 1993.
8. Гуськова А. П. Личность обвиняемого в уголовном процессе (проблемы теории и практики) : автореф. дис. ... докт. юрид. наук / Гуськова А. П. – Екатеринбург, 1997. – С. 9.
9. Шамрай В. О. Військові формування та військова служба (організаційно-правові та управлінські аспекти) : [монографія] / В. О. Шамрай. – К. : Вид-во «КВЦ», 1998. – 225 с.
10. Изучение военным трибуналом Тихоокеанского флота эффективности уголовного наказания в виде направления в дисциплинарный батальон // Бюллетень Управления военных трибуналов и Военной коллегии Верховного Суда СССР. – 1989. – № 1.

11. Исправительно-трудовая психология / Под ред. К. К. Платонова, А. Д. Глоточкина, К. Е. Игошева. – Рязань : РВШ МВД СССР, 1985. – 356.

**Сокоринский Ю.В. Криминологическая характеристика преступности среди военнослужащих Вооруженных сил Украины**

В статье раскрыта криминологическая характеристика преступности среди военнослужащих. Приведены имперические данные исследования проблемы. Предложены пути предупреждения преступности среди военнослужащих.

Ключевые слова: *криминологическая характеристика; преступность; военнослужащие; исследование; предупреждение.*

**Sokorynskyi Yu.V. Criminological description of crime among Military servicemen of Ukrainian**

In the article is shown criminological criminal description of crime among servicemen of Ukrainian Military. It is presented the results of researches of problem. It is offered the ways of prevention of criminality among the servicemen.

Among the determinants of crime convicted servicemen in Military is shown: the contradiction to the principles of international standards of treatment of prisoners; providing the help in the organization of execution of punishment in the form of arrest from the side of the Ministry of defense of Ukraine; the absence in the regulations of the Ministry of defense of Ukraine norms on execution of punishment in the form of keeping in the disciplinary battalion.

It is presented the problem of criminal criminological characteristics of crime among the Military servicemen of Ukrainian and its prevention which is unexplored in the field of special types of criminal penalties that are assigned for the military servicemen (restrictions for military servicemen and keeping in the them disciplinary battalion).

The distribution of crime among the Military servicemen of Ukraine are divided into two large groups: ordinary and against military service. As a result, the structure of crime of the Military servicemen is specific. And this specificity is mainly connected with the existence of crimes against military service, and there is not in civil society. The importance of these crimes in the structure of all crimes of the Military servicemen is significant.

Key words: *Criminological description; criminality; servicemen; research; prevention.*

УДК 343.98

**М.Г. Щербаковський**

**ВИДИ ТА СУТНІСТЬ  
СУДОВО-ЕКСПЕРТНИХ СИТУАЦІЙ**

У статті розглянуто проблеми судово-експертних ситуацій, що виникають під час проведення судових експертиз. Судово-експертні ситуації диференційовано на три групи: вихідні (етап підготовки), проміжні (проведення дослідження) та кінцеві (оцінка висновку експерта). Виділено компоненти, об'єктивні та суб'єктивні умови формування судово-експертних ситуацій.

Ключові слова: *розслідування злочинів; судова експертиза; вихідні, проміжні, кінцеві судово-експертні ситуації; об'єктивні та суб'єктивні умови проведення судових експертиз.*

**Постановка проблеми.** Під час розслідування злочинів, судового провадження виникає різна за ступенем складності обстановка кримінально-процесуальної діяльності, на основі оцінки якої слідчий, прокурор, суддя вибирають відповідні засоби, прийоми і методи, приймають організаційні, тактичні та процесуальні рішення. Зазначене обумовлено тим, що кримінально-процесуальна діяльність залежить від безлічі найрізноманітніших чинників: конкретних умов місця і часу, поведінки учасників, інформаційної визначеності, взаємозв'язків з іншими процесами об'єктивної дійсності. Складна система взаємодій і взаємообумовленостей, що утворює конкретний стан, положення, певний розклад сил, у яких доводиться діяти відповідному суб'єктові кримінально-процесуальної діяльності іменується криміналістичною ситуацією [1, с. 65; 2, с. 80]. Ефективність використання криміналістичних рекомендацій обумовлена необхідністю врахування криміналістичних ситуацій, у яких діє слідчий та інші суб'єкти кримінального провадження. Ситуаційний підхід у сучасній методичці розслідування злочинів представляється найбільш перспективним і загальноvizначним.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Методологічні проблеми типологізації, структури, змісту й використання криміналістичних ситуацій, ситуаційного моделювання досліджувалися в роботах В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, О.М. Васильєва, С.В. Великанова, І.О. Возгріна, Т.С. Волчецької, С.Е. Вороніна, В.К. Гавло, І.Ф. Герасімова, Л.Я. Драпкіна, В.А. Журавля, Д.В. Кіма, О.Н. Колесніченко, В.О. Коновалової, В.С. Кузьмичова, І.М. Лузгіна, В.Г. Лукашевича, О.Ф. Облакова, В.О. Образцова, М.В. Салтєвського, М.А. Селіванова, В.Г. Танасевича, В.В. Тищенко, В.Ю. Шепітько, М.П. Яблокова та ін.

У криміналістичній ситуаології, як окремої криміналістичної теорії, досліджуються різні види ситуацій, що класифіковані залежно від сфери їх виникнення. Уперше І.М. Лузгіним виділено кримінальні ситуації, що характеризують процес підготовки, вчинення та приховування злочину; слідчі ситуації, що характеризують процес розслідування; судові ситуації судового провадження [3, с. 94]. Конструктивний розвиток цих ідей дозволив Т.С. Волчецькій, Д. М. Кіму розширити систему пошуково-пізнавальних ситуацій, що виникають у практиці боротьби зі злочинністю, і серед криміналістичних ситуацій виділити такі, що зумовлені процесуальним становищем осіб, які здійснюють свої процесуальні функції, оцінюють та впливають на ситуації. Залежно від суб'єктів відокремлено дослідчі, слідчі, експертні, оперативно-розшукові ситуації [2, с. 63; 4, с. 56].

Аналіз літератури, присвяченої розглянутому питанню, показав, що проблеми експертних ситуацій практично не досліджувались, а тому потребують теоретичної розробки. Повсякденна слідча, експертна та судова практика диктує необхідність дослідити серед криміналістичних ситуацій окремий вид ситуацій, що відносяться до сфери судово-експертної діяльності. Усебічний розгляд експертних ситуацій, особливостей їх специфічного прояву при проведенні судових експертиз має значення для вдосконалення як теоретичних, так і практичних основ криміналістичної тактики та судової експертології, розробки окремих криміналістичних методик розслідування.

**Формування цілей.** З огляду на вищенаведене, метою статті є аналіз сутності судово-експертних ситуацій, їх класифікація, розгляд їх компонентів та умов формування.

**Виклад основного матеріалу.** Серед криміналістів відсутнє загальноприйняте визначення експертної ситуації. Т.С. Волчецька під експертною розуміє ситуацію, що виникає в ході проведення експертизи та вирішення якої лежить, зазвичай, на експерті [5, с. 13]. Т. В. Авер'янова та О. Р. Росинська визначають експертну ситуацію як систему чинників, які визначають на різних етапах дослідження структуру рішення експертної задачі [6, с. 496]. На нашу думку, ці визначення не розкривають сутність експертних ситуацій. С.Е. Воронін експертну ситуацію визначає як тип слідчої ситуації, що породжується розумовою діяльністю спеціального суб'єкта – експерта, який шляхом висування та перевірки експертних версій досліджує об'єкти матеріального світу, вирішуючи при цьому завдання встановлення істини в кримінальному судочинстві [7, с. 125]. Запропоноване визначення небезспірне. По-перше, експертна ситуація є самостійною категорією криміналістичних ситуацій на рівні слідчої, подруге, метою експертного дослідження є встановлення не істини, а фактів (фактичних даних) про злочин, що розслідується.

Науковці запропонували численні класифікації криміналістичних ситуацій, однак в основному вони відносяться до рекомендацій щодо вибору тактичних прийомів та формуванню окремих методик розслідування злочинів, що відображає увагу криміналістів до проблем криміналістичної тактики та методики [8, с. 125-134; 9, с. 209; 10, с. 195]. І.Л. Ландау розроблена класифікація ситуацій, що виникають в умовах техніко-криміналістичного забезпечення попереднього розслідування та судового слідства [11, с. 65-70]. Проте автор не розглядає ситуації щодо проведення судових експертиз. С. Е. Воронін запропонував класифікацію експертних ситуацій за рівнем абстрагування (типові й реальні), за ступенем повторюваності проблеми (типові та атипові), залежно від етапів розслідування (попереднього розслідування та судової), за ступенем інформаційної визначеності (детерміновані та рандомі-

зовані) [7, с. 137–147]. Вказана класифікація викликає зауваження. Оскільки ситуації виокремлюються для розробки рекомендацій щодо їх зміни або використання, то, зрозуміло, що вказані ситуації є теоретичними категоріями. Детерміновані та рандомізовані ситуації, на думку автора, відображають відповідно категоричні або вірогідні висновки експерта. Однак результати проведення експертизи не мають значення для її провадження, а слугують підставою для розробки подальших ситуацій щодо використання результатів експертного висновку.

На нашу думку, за основу виділення експертних ситуацій повинен бути обраний не тільки суб'єкт, але й пізнавальні завдання, що виникають у ході розслідування злочину або судового розгляду та вимагають розв'язання із використанням спеціальних знань у формі судової експертизи. Проведення судової експертизи є своєрідною процесуальною дією, яка здійснюється експертом на «замовлення» слідчого, прокурора, слідчого судді, суду та сторони захисту (статті 243, 332 КПК України). При цьому діяльність експерта, хоча й здійснюється автономно та незалежно від замовника, нерозривно з ним пов'язана. Аналіз процедури проведення експертиз показує, що діяльність слідчого (та інших ініціаторів проведення експертиз) і експерта частково перекриваються. Тому під час проведення судових експертиз відбувається перетин однопорядкових підсистем криміналістичної ситуації, якими є слідчі, судові, експертні ситуації.

Проблема визначення підстав (критеріїв) класифікації слідчих ситуацій і побудови на цій основі класифікаційної системи вимагає комплексного підходу з урахуванням досвіду й результатів раніше запропонованих загальних криміналістичних і тактико-криміналістичних класифікацій [12, с. 10]. Із урахуванням етапності проведення судових експертиз можуть бути вказані такі експертні ситуації.

1. Вихідні (доекспертні) ситуації, характерні для етапу підготовки до проведення експертизи. Основними (обов'язковими) суб'єктами ситуацій є відповідні замовники експертизи, а факультативними (необов'язковими) – спеціаліст (ст. 71 КПК України), який надає допомогу з пошуку слідів злочину, відборі зразків, тобто об'єктів, які будуть піддаватися надалі експертному дослідженню, а також майбутній експерт, який консультує замовника про можливості, об'єкти й питання, що можуть бути вирішені за допомогою експертизи.

2. Проміжні (власне експертні) ситуації, що виникають на стадії провадження експертного дослідження. Основними суб'єктами є експерт, група експертів (при проведенні комплексних і комісійних експертиз), керівник спеціалізованої експертної установи. Факультативним суб'єктом є замовник експертизи, до якого може звернутися експерт, експерти чи керівник установи у зв'язку з провадженням дослідження.

3. Кінцеві (постекспертні) ситуації, що існують на етапі оцінки та дослідження експертного висновку. Основними суб'єктами ситуацій є ініціатори експертного провадження. Факультативними суб'єктами є експерт, який може бути допитаний для роз'яснення та доповнення наданого висновку (статті 69, 356 КПК України); спеціаліст, котрій може надати роз'яснення та консультації (ст. 360 КПК України).

Криміналістичну ситуацію складають компоненти інформаційного, процесуального, психологічного, тактичного, матеріального, організаційного характеру [13, с. 502]. Усі компоненти криміналістичної ситуації існують не ізольовано один від одного. Більше того, зазвичай, суб'єкт розв'язує проблемні питання, що відносяться до різних компонентів. На нашу думку, до експертних ситуацій як найбільш важливих компонентів необхідно включити: матеріальну обстановку, у якій здійснюється розслідування; наявність і стан об'єктів дослідження; доказову, методичну та вихідну для експертного дослідження інформацію; матеріально-технічне забезпечення; наявність розроблених методів, методик експертного дослідження; процесуально-тактичну можливість проведення слідчої дії для отримання об'єктів або вихідних даних для експертизи; організаційне забезпечення; суб'єктивні характеристики учасників кримінального провадження [14].

Криміналістична ситуація визначається як сукупність об'єктивних і суб'єктивних умов, у яких на даний момент здійснюється розслідування [15, с. 135]. Укажемо деякі із зазначених умов відповідно до судово-експертних ситуацій.

#### *Вихідні експертні ситуації.*

Об'єктивні умови: можливість виконання процесуальної дії зі збирання слідів злочину, зразків для експертного дослідження, вихідних даних для експертизи; матеріальна обстановка місця, де розташовані майбутні об'єкти експертного дослідження (зокрема місце події); стан виявлених об'єктів; часовий проміжок між моментом утворення слідів злочину та моментом їх виявлення й вилучення; наявність інформації про вид розшукуваних слідів злочину, зразках, способах їх збирання і можливостях експертного дослідження; наявність техніко-криміналістичних засобів, розроблених методів і прийомів, необхідних для пошуку, фіксації, вилучення та упаковки слідів злочину й зразків, отримання вихідних даних; наявність техніко-криміналістичних та інших засобів для попереднього дослідження об'єктів; наявність достатніх вихідних даних для проведення експертизи; наявність експертної установи, обізнаної особи необхідної спеціалізації).

Суб'єктивні умови: рівень професійних знань і навичок слідчого, спеціаліста зі збирання слідів злочину, речових доказів; обсяг знань слідчого в галузі судових експертиз, необхідних для підготовки матеріалів, формулювання питань експертові; психологічний, фізичний (зокрема органів зору)

стан слідчого, спеціаліста, їх взаємини при збиранні доказів; бажання обізнаної особи – майбутнього експерта повідомити під час консультації слідчому всі сучасні можливості експертного дослідження щодо виявлених об'єктів; наявність протидії допитуваної особи отриманню вихідних даних для експертизи, протидія відбору зразків для порівняльного дослідження.

*Проміжні експертні ситуації.*

Об'єктивні умови: а) на підготовчій стадії – вид експертизи (одноосібна, комісійна, комплексна); наявність експерта відповідної спеціалізації для провадження одноосібної експертизи; декількох експертів однієї спеціалізації для провадження комісійної експертизи; декількох експертів різної спеціальності (спеціалізації) для провадження комплексної експертизи; доброякісність представлених на експертизу об'єктів: достатня кількість, необхідна якість, безсумнівність походження, порівняльність зразків тощо; необхідність витребування додаткових матеріалів, участі в процесуальних діях; місце проведення експертизи (експертна установа, суд, місце події); наявність протидії провадженню експертизи (недопущення експерта до місця знаходження об'єктів дослідження, ухилення від провадження психологічної, психолого-психіатричної та іншої експертиз тощо); б) на стадіях роздільного та порівняльного досліджень – наявність науково-обґрунтованих судово-експертних методик дослідження, а в разі їх відсутності, необхідність розробки евристичної методики дослідження об'єктів; наявність необхідного обладнання, технічних засобів, матеріалів, умов, що дозволяють провести дослідження й вирішити поставлене завдання; інформаційне забезпечення експерта відомостями про властивості об'єктів, методи й методики дослідження; наявність достатньої інформації про умови існування, вилучення об'єктів, представлених на дослідження; наявність протидії провадженню дослідження у вигляді негативного впливу на судового експерта; в) на оціночній стадії дослідження – встановлення сукупності ознак, необхідних та достатніх (недостатніх) для формулювання висновків; відсутність (наявність) протиріч у групі експертів, які проводять комісійну або комплексну експертизу.

Суб'єктивні чинники експертних ситуацій: компетентність експерта, достатня для вирішення поставлених перед ним питань; психологічний стан експерта; стан органів зору експерта, що впливає на візуальне виявлення досліджуваних об'єктів та їх ознак; взаємовідносини між експертами-учасниками експертного дослідження; протидія особи провадженню судово-медичної, психологічної або психіатричної експертиз.

*Кінцеві експертні ситуації.*

Об'єктивні умови: наявність обізнаної особи відповідного профілю, яка може бути залучена для надання допомоги замовникові експертизи в оцінці повноти та наукової обґрунтованості проведеного дослідження.

Суб'єктивні умови: наявність (відсутність) у ініціатора проведення експертизи достатніх спеціальних знань для всеосяжної оцінки висновку експерта; наявність обізнаної особи (спеціаліста) відповідного проведеної експертизи профілю; компетентність обізнаної особи (спеціаліста), необхідна для оцінки отриманих під час дослідження ознак, проміжних і кінцевих висновків.

**Висновки.** Таким чином, судово-експертна ситуація – це обстановка та сукупність об'єктивних й суб'єктивних умов, у яких протікає процес проведення судової експертизи, що включає підготовку матеріалів, провадження дослідження, оцінку висновку експерта. Тому експертні ситуації складаються не після початку експертного дослідження, а до нього й у зв'язку із залученням експерта (експертів). Різноманітні ситуації виникають і після закінчення експертного дослідження через оцінку експертного висновку. У зв'язку з викладеним, виходимо із загального положення, що експертна ситуація – це поняття, що характеризує процес проведення експертизи, його стан на різних етапах.

#### Використані джерела:

1. Облаков А. Ф. Криминалистическая характеристика преступлений и криминалистические ситуации: учеб. пособие / А. Ф. Облаков. – Хабаровск : Хабаровская ВШ МВД СССР, 1985. – 124 с.
2. Ким Д. В. Теоретические и прикладные аспекты криминалистических ситуаций : [монография] / Д. В. Ким ; [под ред. проф. В. К. Гавло]. – Барнаул : Алтайский ун-т, 2008. – 196 с.
3. Лузгин И. М. Моделирование в расследовании преступлений / И. М. Лузгин. – М. : Юрид. лит., 1981. – 152 с.
4. Волчещкая Т. С. Криминалистическая ситуалогия : [монография] / Т. С. Волчещкая ; [под ред. проф. Н. П. Яблокова]. – Москва ; Калининград : Калинингр. ун-т., 1997. – 248 с.
5. Волчещкая Т.С. Ситуационный подход в практической и исследовательской криминалистической деятельности: учебное пособие / Т. С. Волчещкая. – Калининград : Калинингр. ун-т, 1999. – 74 с.
6. Энциклопедия судебной экспертизы / под ред. Т. А. Аверьяновой, Е. Р. Россинской. – М. : Юристъ, 1999. – 552 с.
7. Воронин С. Э. Ситуационное моделирование в судебной экспертизе : [монография] / С. Э. Воронин. – Красноярск : Красноярский гос. аграрный ун-т, 2013. – 181 с.
8. Шепітько В. Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз) : [монографія] / В. Ю. Шепітько. – Х. : Харків юридичний, 2007. – 432 с.
9. Журавель В. Окрема криміналістична методика: поняття та сфера застосування / В. Журавель // Вісник Нац. академ. правових наук України. – 2011. – № 2 (65). – С. 202–213.
10. Яблоков Н. П. Криминалистика: природа, система, методологические основы / Н. П. Яблоков, А. Ю. Головин. – М. : Норма, 2009. – 288 с.



11. Ландау И. Л. Ситуационный подход в технико-криминалистическом обеспечении предварительного расследования и судебного следствия : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / И. Л. Ландау ; Калининградский гос. ун-т. – Калининград, 2002. – 180 с.

12. Веліканов С. В. Класифікація слідчих ситуацій в криміналістичній методикі : автореф. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С. В. Веліканов ; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2002. – 22 с.

13. Криминалистика : [учебник для вузов] / Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов, Е. Р. Россинская ; [под ред. проф. Р. С. Белкина]. – М.: Норма-Инфа-М., 2001. – 990 с.

14. Щербаковский М. Г. Понятие, структура и виды экспертных ситуаций / М. Г. Щербаковский // Актуальні проблеми сучасної криміналістики: матер. на-ук.-практ. конф. : [у 2-х ч.]. – Сімферополь : Доля, 2002. – Ч. 1. – С. 72-77.

15. Белкин Р. С. Курс криминалистики : [в 3 т.] / Р. С. Белкин. – Т. 3 : Крими-налистические средства, приемы и рекомендации. – М. : Юристь, 1997. – 480 с.

#### **Щербаковский М.Г. Виды и сущность судебно-экспертных ситуаций**

В статье рассматриваются проблемы судебно-экспертных ситуаций, которые возникают при проведении судебных экспертиз. Судебно-экспертные ситуации дифференцированы на три группы: исходные (этап подготовки), промежуточные (производство исследования) и конечные (оценка заключения эксперта). Выделены компоненты, объективные и субъективные условия формирования судебно-экспертных ситуаций.

Ключевые слова: *расследование преступлений; судебная экспертиза; исходные, промежуточные, конечные судебно-экспертные ситуации; объективные и субъективные условия проведения судебных экспертиз.*

#### **Shsherbakovskiy M.G. Types and nature of forensic situations**

The article deals with the problems of forensic situations that arise during forensic examinations. Forensic situations differentiated into three groups

Initial forensic situation characterizing the stage of preparation for the forensic examination. Basic (obligatory) subjects of forensic situations are investigator, prosecutor, investigating judge, the court and the side protection. Optional subjects of forensic situations are specialist who assists in the looking for traces of the crime, sampling, that is objects which will be subject to further forensic examination; future expert who advises the customer of examination of the opportunities, objects and questions that can be solved using expertise.

Intermediate forensic situations arise at the stage of forensic research. The main subjects of this forensic situations are expert, group of experts (during the complex and commissions forensic examinations), head of specialized forensic establishment. Optional subject of this forensic situations is the customer of forensic examination.

Final forensic situation there on the stage of evaluation and research of expert conclusion. The main subjects of forensic situations are initiators of forensic examination. Optional subjects of forensic situations are an expert, which can be interro-

gated to clarify and supplement the expert conclusion; specialist who can provide explanations and advice.

Forensic situation constitute components of information, procedural, psychological, tactical, physical, organizational nature. The following set of objective and subjective conditions that characterize the initial, intermediate, final forensic situations.

Key words: *the investigation of crimes; forensic examination; initial, intermediate, final forensic situation; the objective and the subjective conditions of formation of forensic situations.*

### **РОЗДІЛ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ**

---

УДК 346.15:351

**С.М. Грудницька,  
Н.В. Никитченко**

#### **ОКРЕМІ ПИТАННЯ КОНЦЕПТУАЛЬНИХ ЗАСАД ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ЕКОНОМІКОЮ В УМОВАХ РЕГІОНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН**

У статті відображено сформовані пропозиції щодо визначення адекватних сучасним умовам концептуальних засад правового регулювання державного управління економікою (в основному на прикладі державного контролю господарської діяльності). Підкреслено світову тенденцію до зближення правового регулювання господарської діяльності, зокрема державного управління економікою, за допомогою господарсько-правових засобів, що ґрунтуються на розгляді функціональної діяльності органів державного управління як послуг, а суб'єктів господарювання як клієнтів, що їх отримують. Ця тенденція передбачає зміну спрямованості правового регулювання з адміністрування реалізації публічних інтересів на сприяння суб'єктам господарювання у здійсненні господарської діяльності, реалізації їх прав і свобод. Основними напрямками розвитку законодавства, що регулює відносини державного управління економікою, у цьому контексті мають стати забезпечення якості публічних послуг та захист прав і свобод суб'єктів господарювання. Зазначено, що на державі як публічному суб'єкті права, який здійснює господарювання на основі цілісного народногосподарського комплексу країни, і несе відповідальність за забезпечення суспільного господарського порядку в країні, лежить обов'язок із виконання функцій планування й прогнозування, контролю і регулювання господарської діяльності на загальнодержавному, регіональному та різноманітних локальних рівнях. В умовах ринкового господарства та децентралізації суспільних відносин доцільною є постановка питання про індикативне планування на основі концепції державних послуг.

Ключові слова: *правове регулювання державного управління економікою, місцеве самоврядування, концепція публічних послуг, права і свободи суб'єктів господарювання.*

**Постановка проблеми.** Після переходу до ринкових умов господарювання Україна обрала напрям на побудову соціально орієнтованої ринкової економіки, що отримало закріплення в Конституції України. Це принципово змінило конфігурацію суспільних відносин у сфері господа-

рювання, як і в інших сферах суспільного життя. Правові форми державного управління економікою, що використовувалися в умовах централізовано керованої економіки, застаріли, а отже потрібна була розробка нових форм і адаптація старих елементів до нових умов. Водночас, незважаючи на вжиті кроки щодо формування нового механізму державного управління економікою, та система, яка існує на сьогоднішній день, свідчить про те, що ефективної концепції у нових умовах усе ще не сформовано. Скажімо, у Законі України від 05.04.2007 № 877 «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» зроблено спробу врегулювати основні принципи та порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання. Однак по суті в ньому прописано порядок інспектування діяльності суб'єктів господарювання, що є підвидом державного контролю у сфері господарювання й котрий відображає лише його частину. Отже, зведення контролю до спостереження за дотриманням суб'єктами господарювання технічних норм спотворив зміст його організаційно-господарської природи, що насамперед ставить за мету не покарати порушників, а досягти ефективного функціонування економіки в цілому.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі проблеми контрольно-діяльності й у цілому державного управління економікою розглядалися в наукових працях П.А. Кучеренко [1], А.М. Тарасова [2], О.Ф. Шаброва [3], А.Г. Поршнева [4], О.С. Кучер [5], В.К. Мамутова [6] та ін. Однак для напрацювання адекватних сучасним умовам концептуальних засад потрібне подальше проведення досліджень, зокрема, із точки зору системного комплексного підходу.

**Формування цілей.** Метою статті є формування пропозицій щодо визначення адекватних сучасним умовам концептуальних засад правового регулювання державного управління економікою (в основному на прикладі державного контролю господарської діяльності).

**Виклад основного матеріалу.** Державний контроль у сфері господарської діяльності займає місце одного з ключових елементів у системі забезпечення успішної реалізації державної економічної політики в інтересах держави та суспільства. Невиважена державна політика попереднього етапу, побудована на засадах корумпованості державного апарату та тінізації економіки, призвела до тяжких соціально-економічних наслідків, політичної, економічної і соціальної кризи. Використання державного контролю для обслуговування корумпованого державного апарату потягло за собою вихолощення його управлінської сутності та переродження з важелю забезпечення суспільного господарського порядку, спрямованого на задо-

волення інтересів усього суспільства, у важіль дезорганізації та хаосу й переорієнтації загальноекономічного порядку переважно на задоволення олігархічних інтересів бізнесових структур.

Подолання кризового стану вимагає перегляду концептуальних засад взаємодії держави та суспільства, де центральне місце належить питанням ефективної організації господарської діяльності. Нагально постала необхідність зміщення акцентів у взаємодії держави й суб'єктів господарювання та трансформації суто наглядової функції державних контрольних структур у функцію державних послуг, де остання передбачає державне сприяння в здійсненні господарської діяльності та надання суб'єктам господарювання допомоги в її організації. Лише за такого підходу може бути забезпечена конституційність державного контролю у сфері господарської діяльності, адже в іншому випадку він несе в собі обмеження свободи підприємницької (господарської) діяльності, увесь негатив якого повною мірою проявився на попередньому етапі.

Сьогодні пошук конкретних напрямів щодо підвищення ефективності правового забезпечення здійснення державного контролю у сфері господарської діяльності вимагає спеціального господарсько-правового дослідження взаємних прав і обов'язків органів контролю та суб'єктів господарювання в організаційно-господарських відносинах, що складаються між ними.

З урахуванням викладеного доцільним буде доповнення використаного в преамбулі Господарського кодексу України терміна «суспільний господарський порядок» вказівкою на його соціальну спрямованість *та викладення в редакції: «соціально орієнтований суспільний господарський порядок»*. На сьогодні суспільний господарський порядок усе ще залишається олігархічно орієнтованим. Подолання цього стану у сфері державного контролю господарської діяльності, як і в інших сферах суспільного життя, вимагає участі громадськості в його організації та здійсненні на публічних засадах. Взаємодія держави і громадянського суспільства є необхідним підґрунтям для нейтралізації деструктивної складової існуючої системи державного контролю у сфері господарської діяльності та забезпечення його конструктивної ролі у гарантуванні суспільного господарського порядку. Тільки за таких умов можливо забезпечити реальне відхід функціональної ролі державного контролю від забезпечення законності, поповнення державного бюджету тощо до правового захисту необмеженого кола приватних і публічних інтересів і державного сприяння їх реалізації.

Проголошений у Конституції України курс на побудову демократичної соціальної правової держави мав би спричинити адекватні зміни в правовому регулюванні державного контролю у сфері господарської діяльності, однак в умовах попереднього етапу цього не відбулось. Погоджуючись із характеристикою принципів і методів державного контролю як

складової політичного режиму, слід зазначити, що перехід від олігархічного до демократичного режиму вимагає відповідних змін у правовому регулюванні насамперед саме в цій частині. У літературі як універсальні принципи контрольної діяльності державних органів зазначаються законність, незалежність, об'єктивність і гласність. Така система ґрунтується на застосуванні властивого адміністративному праву методу владного імперативу, ґрунтуючись на тому, що контрольна діяльність носить субординаційний характер і не передбачає будь-якої диспозитивності.

Слід підкреслити обмеженість такого підходу через вузькогалузевий характер та акцентувати, що в сучасних умовах потрібний вихід на більш високий рівень узагальнень із використанням комплексного системного підходу, із урахуванням того, що державний контроль є невід'ємною складовою сучасної системи господарювання, побудованої на засадах суспільного виробництва. Державний контроль у сфері господарської діяльності як функція державної влади необхідний сучасному суспільству для виявлення конфлікту приватних і публічних інтересів, розв'язання протиріч і забезпечення збалансованого суспільного розвитку. Особливістю господарсько-правового підходу є те, що він базується на застосуванні методу балансу інтересів у вирішенні будь-яких проблем та врегулюванні проблемних ситуацій у сфері господарювання. Це забезпечує застосування рівного, збалансованого підходу до регулювання як горизонтальних, так і вертикальних відносин, до будь-яких різновидів організаційно-господарських відносин, зокрема різних видів державного контролю тощо. Реалізація такого підходу забезпечується тим, що за основу в господарсько-правовому регулюванні беруться конституційні права і обов'язки суб'єктів господарювання та учасників господарських відносин з ними.

Натомість в основу визначення системи принципів у чинному законодавстві про державний контроль у сфері господарювання традиційно закладено принцип законності, а не верховенства права, як це гарантується Конституцією України. Слід підкреслити необхідність переходу до принципу верховенства права, розглядаючи його як верховенство конституційних прав і свобод людини й громадянина, реалізованих у законі, що власне надає йому характеру правового закону. Виходячи з цього, пропонується уточнення поняття правового регулювання щодо державного контролю у сфері господарської діяльності з урахуванням того, що його зміст визначається не тільки законодавством, а й конституційними правами і свободами суб'єктів господарювання, які згідно з Конституцією України не є вичерпними. Перевагою такого підходу є широка можливість участі суб'єктів господарювання в організації та здійсненні державного контролю, для забезпечення його об'єктивності (через створені ними громадські організації з широким представництвом у них суб'єктів господарювання на кшталт торгово-

промислових палат), укладання нормативних договорів між учасниками організаційно-господарських відносин, які мають розглядатися як нове важливе джерело права в цій сфері суспільних відносин, тощо.

На перший погляд, такий підхід може викликати сумнів із точки зору посягання на принцип незалежності в здійсненні державного контролю. На сьогодні Закон серед принципів передбачає незалежність органів державного контролю від політичних партій та будь-яких інших об'єднань громадян. Однак, це, по-перше, несумісне з демократичним устроєм держави, по-друге, така незалежність є обмеженою, адже не передбачає захисту від будь-яких інших видів залежностей фінансового та корупційного характеру. Більше того, забезпечення незалежності державного контролю в нових умовах старими методами просто неможливо. Тому треба говорити про заміну принципу незалежності державного контролю принципом взаємних стримувань і противаг учасників контрольних відносин.

Започаткування згаданої тенденції в правозастосуванні передбачає додатково закріплення такого принципу державного контролю у сфері господарської діяльності, як рівне підпорядкування учасників контрольних відносин суспільному господарському порядку, а також партнерські відносини державних органів і суб'єктів господарювання, які стає можливим розглядати як такі у контексті концепції надання державними органами послуг суб'єктам господарювання. Оцінка відносин у сфері господарювання як партнерських робить можливою постановку питання про участь суб'єктів господарювання в організації здійснення державного контролю (нормотворчості, атестації кадрів тощо).

Таким чином, господарсько-правовий підхід дозволяє забезпечити відповідність системи правового регулювання державного контролю у сфері господарювання закріпленому в Конституції визначенню України як демократичної соціальної правової держави.

По суті контроль є заключним елементом у ланцюгу функцій управління. Це процес встановлення ступеню відповідності стану та діяльності об'єкта управління прийнятим рішенням, правовим, економічним, технічним і моральним нормам. Добре налагоджений контроль дає можливість працювати за принципом зворотнього зв'язку, що підвищує надійність управління, дозволяє своєчасно виявляти та усувати наявні недоліки, вживати заходів, що унеможливають їх повторення.

Із правової точки зору функції управління можна об'єднати під назвою «організація господарської діяльності» (з урахуванням поділу організаційно-господарських відносин на внутрішні й зовнішні відносно підприємства чи іншого суб'єкта господарювання). У літературі наводиться різноманітний перелік функцій управління, зокрема його пропонується згрупувати в три основні функції – планування і прогнозування,

контролю та регулювання, об'єднавши в рамках регулювання в тому числі стимулювання (і мотивацію як складову змісту стимулювання).

Слід зазначити недооцінку функції планування, яка є невід'ємним елементом системного підходу до організації господарської діяльності, що передбачає здійснення планування на всіх рівнях економічної системи держави (загальнодержавному, регіональному та різноманітних локальних рівнях). Адже економіка країни охоплює все народне господарство, яке і в ринкових умовах необхідно розглядати як цілісний народно-господарський комплекс. Налагодження планування господарської діяльності на загальнодержавному рівні є нагальною потребою сьогодення, реалізація якої сприятиме впорядкуванню системного підходу до здійснення державного управління економікою, допоможе зняти проблему неефективної координації суб'єктів державного управління між собою, використання його у власних відомчих інтересах тощо.

Вживання терміна «народне господарство» викликає критику, оскільки асоціюється з централізовано керованою економікою СРСР. Натомість співзвучність термінів радянського й сучасного періоду не слід розглядати як перепону до використання терміна «народне господарство», адже йдеться про різні види економічних систем. Натомість перехід до ринкових умов господарювання не скасовує необхідності й доцільності застосування системного підходу.

У літературі зазначається, що з позиції системного підходу й концепції самоорганізації економіка колишнього СРСР була закритою та характеризувалася такими рисами, як відсутність обміну із зовнішнім середовищем, статичність, тенденція до організації, тоді як у відкритих системах переважають процеси самоорганізації. У СРСР історично сформувалася система жорсткого всебічного контролю, що означало державну монополію як в економічній діяльності, так і в інших сферах суспільного життя, втручання держави в усі економічні процеси від верхнього до нижнього рівнів, пріоритет державного інтересу.

У ринкових умовах необхідною умовою стійкого розвитку економічних систем є узгодження цілей між системою в цілому та її окремими частинами й елементами, між процесами організації та самоорганізації в суспільстві. Це передбачає формування організаційно-господарських відносин знизу вгору, а не навпаки, що є основою для застосування концепції державних послуг у сфері державного контролю господарської діяльності в сучасних умовах. Крім того, вимагає доповнення державного контролю контролем над ним – громадським контролем, що має бути покладено в основу концепції розвитку системи господарського контролю в нових економічних умовах. Слід підкреслити органічний взаємозв'язок державного й громадського контролю. Оскільки за державою стоїть народ, дер-



жаву можна розглядати як організаційно-правову форму, що використовує народ для організації своєї життєдіяльності. Це положення є підставою для постановки питання про контроль громадянського суспільства над державою. Походження від народу (публіки) власне і є підґрунтям для оцінки держави як публічного суб'єкта права.

В основу системного підходу до формування концепції розвитку господарського контролю потрібно класти розгляд як системи народного господарства з оцінкою його як цілісного народногосподарського комплексу, що передбачає необхідність управління такою системою. При цьому управління системою слід відрізнити від адміністративного управління окремими суб'єктами, до якого надмірно вдавалася радянська держава, і до якого продовжує тяжіти сучасна система державного контролю, незважаючи на зміну економічних умов (мається на увазі, що зберігається орієнтація лише на виявлення фактів порушення законодавства, нездатність протидіяти розбазарюванню державного майна, неефективність, надмірна дрібність, велика кількість зайвих перевірок, замкненість на відомчих інтересах тощо). Сьогодні йдеться про управління іншого роду, яке можна назвати господарським управлінням, ґрунтуючись на традиційному використанні господарським правом комплексного, системного підходу до дослідження питань організації і здійснення господарської діяльності.

Вищевикладене дозволяє дійти висновку про обов'язок держави як публічного суб'єкта права, що здійснює господарювання на основі цілісного народногосподарського комплексу країни, з виконання функцій планування і прогнозування, контролю і регулювання господарської діяльності на загальнодержавному, регіональному та різноманітних локальних рівнях. При цьому в сучасних умовах повинно йтися про індикативне планування на основі концепції державних послуг.

Існує думка, що планування навіть індикативного виду неприйнятне в умовах регіоналізації суспільних відносин, а отже й державного управління економікою. Ця думка убачається помилковою, адже планування діяльності властиве будь-якому/будь-яким суб'єктам і суспільного, і особистого життя. Узгодження планів здійснюється як за допомогою звичайних засобів комунікації, так і правових засобів.

Узгодження планів суб'єктів господарювання в умовах суспільного виробництва відповідає вимогам економічної доцільності, точніше кажучи, організація господарських відносин без планування не забезпечує тієї ефективності, якої можна було б очікувати від організаційно-господарської діяльності органів державного управління економікою. Регіоналізація суспільних відносин і місцеве самоврядування властиві західним країнам як явища, що аж ніяк не заважає здійснювати індикативне планування господарської діяльності в масштабах усієї країни, тобто на державному рівні.

Цінний досвід індикативного планування накопичено в різних країнах, особливо у Франції. Європейська Хартія місцевого самоврядування (п. 6 ст. 4) передбачає, що в процесі планування та прийняття рішень щодо всіх питань, які безпосередньо стосуються органів місцевого самоврядування, з останніми мають проводитися консультації, узгоди своєчасно й належним чином. Тому заперечувати ідею індикативного планування господарської діяльності на державному рівні через регіоналізацію державного управління економікою убачається недоречним.

**Висновки.** При визначенні адекватних сучасним умовам концептуальних засад правового регулювання державного управління економікою слід урахувати світову тенденцію до зближення правового регулювання господарської діяльності, зокрема державного управління економікою, за допомогою господарсько-правових засобів, що ґрунтуються на розгляді функціональної діяльності органів державного управління як послуг, а суб'єктів господарювання як клієнтів, що їх отримують. Ця тенденція передбачає зміну спрямованості правового регулювання з адміністрування реалізації публічних інтересів на сприяння суб'єктам господарювання в здійсненні господарської діяльності, реалізації їх прав і свобод. Основними напрямками розвитку законодавства, що регулює відносини державного управління економікою, у цьому контексті мають стати забезпечення якості публічних послуг та захист прав і свобод суб'єктів господарювання. Із урахуванням цього доцільним буде вдосконалення системи принципів державного контролю у сфері господарської діяльності, зокрема, заміни принципів законності й незалежності на принципи верховенства права та взаємних стримувань і протидія, а також доповнення принципами рівного підпорядкування учасників відносин суспільному господарському порядку, партнерських відносин органів державного контролю та суб'єктів господарювання, участі створених суб'єктами господарювання громадських організацій у організації здійснення державного контролю. На державі як публічному суб'єкті права, що здійснює господарювання на основі цілісного народногосподарського комплексу країни та несе відповідальність за забезпечення суспільного господарського порядку в країні, лежить обов'язок із виконання функцій планування і прогнозування, контролю і регулювання господарської діяльності на загальнодержавному, регіональному та різноманітних локальних рівнях. В умовах ринкового господарства й децентралізації суспільних відносин потрібно говорити про індикативне планування на основі концепції державних послуг.

#### **Використані джерела:**

1. Кучеренко П. А. Конституційно-правовая природа, сущность и содержание государственного контроля как функции государственного управления / П. А. Кучеренко, М. Л. Баранов // Право и жизнь. – 2013. – № 183 (9). – С. 33–60.

2. Тарасов А. М. Государственный контроль : сущность, содержание, современное состояние / А. М. Тарасов // Журнал российского права. – 2002. – № 1. – С. 26–36.

3. Шабров О. Ф. Политическое управление: проблемы стабильности и развития / О. Ф. Шабров. – М. : Интеллект, 1997. – 200 с.

4. Управление организацией : учебник / Под ред. А. Г. Поршнева, З. П. Румянцевой, А. П. Саломатина. – [2-е изд. перераб. и доп.]. – М. : Инфра-М, 2000. – 669 с.

5. Кучер О. С. Правовое обеспечение планирования хозяйственной деятельности в КНР : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Кучер Ольга Сергеевна / НАН Украины, Ин-т экон.-правов. исследований. – Донецк, 2014. – 245 с.

6. Хозяйственное право : [учебник] / [В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, В. В. Хахулин и др.]; под ред. В. К. Мамутова. – К. : Юринком Интер, 2002. – 912 с.

**Грудницкая С.Н., Никитченко Н.В. Отдельные вопросы концептуальных основ государственного управления экономикой в условиях регионализации общественных отношений**

В статье отражены сформулированные предложения по определению адекватных современным условиям концептуальных основ правового регулирования государственного управления экономикой (в основном на примере государственного контроля хозяйственной деятельности). Подчеркнута мировая тенденция к сближению правового регулирования хозяйственной деятельности, в т.ч. государственного управления экономикой, с помощью хозяйственно-правовых средств, основанных на рассмотрении функциональной деятельности органов государственного управления как услуг, а субъектов хозяйствования как клиентов, которые их получают. Эта тенденция предполагает изменение направленности правового регулирования по администрированию реализации публичных интересов на содействие субъектам хозяйствования в осуществлении хозяйственной деятельности, реализации их прав и свобод. Основными направлениями развития законодательства, регулирующего отношения государственного управления экономикой, в этом контексте должны стать качества публичных услуг и защита прав и свобод субъектов хозяйствования. Отмечено, что на государстве как публичном субъекте права, которое осуществляет хозяйствование на основе целостного народнохозяйственного комплекса страны, и несет ответственность за обеспечение общественного хозяйственного порядка в стране, лежит обязанность по выполнению функций планирования и прогнозирования, контроля и регулирования хозяйственной деятельности на общегосударственном, региональном и различных локальных уровнях. В условиях рыночного хозяйства и децентрализации общественных отношений целесообразна постановка вопроса об индикативном планировании на основе концепции государственного управления.

Ключевые слова: *правовое регулирование государственного управления экономикой, местное самоуправление, концепция публичных услуг, права и свободы субъектов хозяйствования.*

**Grudnyska S.M., Nikitchenko N.V. Selected questions framework of public administration in the economies regionalization of public relations**

Proposals for determining the adequacy of current conditions of the conceptual foundations of legal regulation of state management of the economy are formed and reflected in the article (mostly on the example of state control of economic activity). The global trend is highlighted as the convergence of legal regulation of economic activity and government management of the economy. And this convergence using economic of legal means that are based on the consideration of functional activity as the government services and economic entities as the clients who receive them. And this convergence using economic of legal means that are based on the consideration of functional activity of the government as the services and economic entities as the clients who receive them. This trend implies a change in the direction of legal regulation for the implementation of public administration to promote the interests of economic entities in the implementation of economic activities, the realization of their rights and freedoms. The main directions of development of legislation that govern the relationship of the state management of the economy, the quality of public services and protection of the rights and freedoms of economic entities should be in this context. It is noted that on the state as a public entity which carries out management on a holistic economic complex of the country and is responsible for ensuring public economic order in the country, have a duty to perform the functions of planning and forecasting, control and regulation of economic activities at the national, regional and various local levels. The question about the indicative planning based on the concept of public services is appropriate in a market economy and decentralization of public relations.

*Key words: legal regulation of the state management of the economy, local government, the concept of public services, the rights and freedoms of economic entities.*

УДК 342.9:351.74.081.65

**Ю.С. Коллер**

**АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕЗАКОННЕ  
НОСІННЯ ФОРМЕНОГО ОДЯГУ ТА ЗНАКІВ РОЗРІЗНЕННЯ**

У статті на основі аналізу наукових джерел, чинного законодавства та законопроектів України розглянуто актуальні питання щодо встановлення адміністративної відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення. Внесено пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства в досліджуваній сфері.

*Ключові слова: відповідальність, незаконне носіння, формений одяг, знаки розрізнення, мілітаризація.*

**Постановка проблеми.** В Україні за роки її незалежності з'явилося багато державних та приватних структур, що всупереч чинному законодавству незаконно використовують однострій, тобто форму одягу, її елементи, символіку та знаки розрізнення військовослужбовців військових формувань, працівників органів внутрішніх справ тощо. Це призвело до надлишкової

мілітаризації суспільства, коли практично всі приватні охоронні структури, а також козацькі формування, які фактично є громадськими об'єднаннями, у своїй діяльності носять формений одяг, символіку та знаки розрізнення (погони, зірочки, лампаси) силових структур не маючи на це права.

Останнім часом спостерігається збільшення кількості випадків незаконного використання форменого одягу, символіки та знаків розрізнення, встановлених тільки для відповідних категорій осіб, передбачених законодавством України. Крім того, через останні події в нашій країні, почастишали випадки протиправних дій з боку осіб, які використовують камуфляжну форму, прикриваючись «фальшивим» статусом членів формувань самооборони Майдана, бійців добровольчих батальйонів, учасників АТО, військовослужбовців Збройних сил України та Національної гвардії України, працівників спецпідрозділів МВС України тощо. Збільшення кількості таких випадків, на нашу думку, відбувається через відсутність норм у вітчизняному законодавстві щодо відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення особами, які не мають на те права. У зв'язку з цим постає актуальна проблема щодо притягнення вищезазначених осіб до відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Слід наголосити, що зазначена проблема не перший рік є об'єктом наукових досліджень і дискусій. Значний науковий внесок у дослідженні питань щодо специфіки правового статусу військовослужбовців та осіб рядового й начальницького складу ОВС, порядку носіння ними форменого одягу, а також відповідальності за порушення правил носіння форменого одягу та знаків розрізнення військових формувань України, правоохоронних органів особами, які не мають на те права згідно із законодавством України, внесли такі науковці, як М.І. Ануфрієв, М.В. Артамонов, В.Т. Білоус, Ю.Ф. Кравченко, В.О. Кузнєцов, О.Є. Луньов, А.Ф. Мота, О.В. Негодченко, С.В. Петков, О.Л. Сігал, В.В. Чумак, В.О. Шамрай та інші.

Однак, на жаль, законодавець так і не врахував висновки та пропозиції досліджень зазначених авторів для встановлення відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення особами, які не мають на те права. Окрім того, їх пропозиції здебільшого вже втратили свою актуальність та не відповідають сучасним реаліям, оскільки були надані до початку останніх подій, що відбулися в нашій державі й були розраховані на їх застосування та використання в мирний час. Вказане зумовлює актуальність досліджуваної теми.

**Формування цілей.** З огляду на вищезазначене, метою статті є дослідження актуальних питань щодо встановлення адміністративної відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення.

**Виклад основного матеріалу.** На сьогодні законодавець визначив, що використання форменого одягу, встановленого для державних службовців відповідного органу держави, дозволяється лише особам, які проходять державну (військову) службу в ньому або звільнені з правом носіння форменого одягу; використання форменого одягу іншими особами забороняється [1, с. 3]. Конституція України зазначає, що виключно законами України встановлюються військові звання, дипломатичні ранги та інші спеціальні звання [2].

Правовий режим носіння форменого одягу та знаків розрізнення різних державних структур, зокрема силових, визначається багатьма нормативно-правовими актами, відповідно до яких встановлюється право носіння форменого одягу та знаків розрізнення виключно для конкретних категорій осіб відповідних силових структур, наприклад:

- для військовослужбовців відповідно до ст. 7 Закону України від 25.03.1992 «Про військовий обов'язок і військову службу» [3] устанавлюється військова форма одягу, знаки розрізнення та відзнаки, зразки яких передбачені в Постанові Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) від 17.07.2003 № 1073 «Про затвердження зразків форми одягу і знаків розрізнення військовослужбовців Збройних Сил, інших військових формувань, Державної спеціальної служби транспорту, осіб рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби та ліцеїстів військових ліцеїв і ліцеїв з посиленою військово-фізичною підготовкою» [4];

- військовослужбовці Національної гвардії України відповідно до Закону України від 13.03.2014 «Про Національну гвардію України» [5], які при виконанні обов'язків служби носять військову форму одягу та відповідні знаки розрізнення, зразки яких затверджуються КМУ;

- працівники міліції згідно із Законом України від 20 грудня 1990 року «Про міліцію» [6] та Постановою Верховної Ради України від 22.04.1993 № 3135-ХІІ «Про спеціальні звання, формений одяг та знаки розрізнення в органах внутрішніх справ України» [7] мають єдиний формений одяг і знаки розрізнення, зразки яких затверджені постановою КМУ від 14.08.2013 № 594 «Про формений одяг працівників міліції» [8], а правила носіння – наказом Міністерства внутрішніх справ України від 24.05.2002 № 535 «Про затвердження Правил носіння форменого одягу та знаків розрізнення особами начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ, військовослужбовцями спеціальних моторизованих військових частин міліції внутрішній військ Міністерства внутрішніх справ України» [9] тощо.

Однак, аналіз чинного законодавства свідчить про те, що воно містить прогалини щодо притягнення до відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення осіб, які не мають на це права. Так, п. 4 ст. 7 Закону України «Про військовий обов'язок та війсь-

кову службу» зазначає, що носіння військової форми одягу, знаків розрізнення та відзнак військовослужбовців особами, які не мають на це права, забороняється й тягне за собою відповідальність згідно із законом [3]. Крім того, у ч. 3 ст. 16 Закону України «Про міліцію» визначено, що використання спеціальних звань, відзнак, форми одягу й службового посвідчення працівника міліції особою, яка не є працівником міліції, тягне за собою відповідальність за законом [6]. Водночас ані в Кодексі України про адміністративні правопорушення, ані в Кримінальному кодексі України не передбачена конкретна норма щодо відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення.

Необхідно зазначити, що питання про встановлення відповідальності та впорядкування носіння форменого одягу й знаків розрізнення порушувалося протягом 2008-2012 рр., а саме:

- у 2008 р. народним депутатом України Москалем Г.Г. був поданий законопроект від 03.04.2008 № 2328 «Про демілітаризацію та впорядкування носіння форменого одягу», відповідно до якого пропонувалося внести зміни до статті 186-1 КУпАП «Незаконні дії щодо державних нагород, форменого одягу та знаків розрізнення», у якій передбачити відповідальність за привласнення або носіння особою, яка не має на те права, їх незаконне зберігання, також носіння форменого та знаків розрізнення особами, які не мають на те права [10];

- у 2009 р. народним депутатом України Москалем Г.Г. знову був поданий проект Закону України на заміну раніше поданого «Про впорядкування носіння форменого одягу» від 12.01.2009 № 2328, відповідно до якого було запропоновано доповнити КУпАП новою статтею 186-2, згідно з якою передбачити відповідальність за незаконне використання форменого одягу, встановленого для осіб, які проходять державну службу, іншими особами [11]. Крім того, на заміну цього законопроекту 02 березня 2009 року був поданий доопрацьований проект Закону України «Про упорядкування носіння форменого одягу», відповідно до якого було запропоновано доповнити КУпАП новою статтею 186-7 «Незаконне носіння форменого одягу», згідно з якою передбачити відповідальність за носіння форменого одягу особами, які не мають на те права згідно із законодавством України, або порушення правил носіння форменого одягу та знаків розрізнення військовослужбовцями (особами начальницького і рядового складу) Збройних сил України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, правоохоронних органів, органів спеціального призначення, а також державними службовцями, працівниками цих та інших державних органів [12];

- у 2010 році групою народних депутатів України в складі В. В. Грицака, В. А. Бевза, О. О. Зарубінського, М. М. Петрука,

О.Ф. Бобильова та О.І. Кузьмука був поданий доопрацьований проект Закону України від 19.11.2010 № 4585 «Про внесення змін до деяких законів України щодо носіння форменого одягу, використання знаків розрізнення та символіки», відповідно до якого в статті 186-1 КУпАП пропонувалося передбачити відповідальність за «Незаконні дії щодо державних нагород, форменого одягу, знаків розрізнення», а саме купівлю, продаж, обмін чи іншу оплатну передачу ордена, медалі, нагрудного знака до почесного звання, їх привласнення або носіння особою, яка не має на те права, або їх незаконне зберігання, а так само носіння військової форми одягу Збройних сил України, форми одягу інших військових формувань, органів виконавчої та судової влади, знаків розрізнення, використання колористики «камуфляж» для військовослужбовців та осіб, які мають спеціальні звання, особами, які не мають на те права [13]. Аналогічна пропозиція щодо внесення змін до КУпАП у статтю 186-1 такого ж змісту була в 2012 році в проекті Закону України від 09.08.2012 № 0908, поданого вищезазначеною групою народних депутатів України [14];

- у 2011 році Сігал О. Л. запропонував доповнити КУпАП статтею 186-7 «Незаконне носіння форменого одягу», відповідно до якої встановити відповідальність за носіння форменого одягу із знаками розрізнення, з символікою військових формувань України, правоохоронних та контролюючих органів особами, які не мають на те права згідно із законодавством України [1, с. 19].

Слід зазначити, що, на жаль, жодна вищезазначена пропозиція так і не була врахована законодавцем для встановлення відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення особами, які не мають на те права. Однак, збільшення за останній час кількості випадків незаконного використання форменого одягу, символіки та знаків розрізнення, встановлених тільки для відповідних категорій осіб, передбачених законодавством України, дає підстави вважати, що зазначена проблема залишається актуальною і на сьогоднішній день.

Варто погодитися з вищезазначеними пропозиціями щодо встановлення адміністративної відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення шляхом внесення відповідних змін до КУпАП. Проте, на нашу думку, внесення змін до чинної статті 186-1 КУпАП або доповнення КУпАП окремими статтями 186-2 чи 186-7 не є прийнятним, оскільки на сьогодні:

- стаття 186-1 КУпАП встановлює відповідальність за незаконні дії щодо державних нагород [15];

- статтю 186-2 КУпАП було виключено на підставі Закону України від 23.02.2006 № 3504-IV [16];



– стаття 186-7 КУпАП, доповнена згідно із Законом України від 12.01.2012 № 4319-VI, встановлює відповідальність за недоставляння або порушення строку доставляння обов'язкового безоплатного примірника документів [17].

Тому, на нашу думку, необхідно внести зміни до КУпАП шляхом доповнення статтею 186-8, відповідно до якої й встановити адміністративну відповідальність за незаконне носіння та використання форменого одягу та знаків розрізнення особами, які не мають на те права, встановивши при цьому адміністративне стягнення у вигляді накладання штрафу.

**Висновки.** Таким чином, урахувавши вищевикладене, можна дійти висновку, що питання щодо адміністративної відповідальності за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення було й залишається актуальним та відкритим і на сьогоднішній день. На нашу думку, законодавцеві необхідно негайно повернутися до цієї проблеми та прийняти відповідну законодавчу базу, де безперечно передбачити внесення змін до чинного КУпАП шляхом доповнення статті 186-8, яку викласти в такій редакції:

«Стаття 186-8. Незаконне носіння та використання форменого одягу та знаків розрізнення

Незаконне носіння та використання форменого одягу й знаків розрізнення особами, які не мають на те права, – тягнуть за собою накладання штрафу від десяти до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

#### **Використані джерела:**

1. Сігал О. Л. Адміністративно-правові засади носіння форменого одягу у військових формуваннях України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О. Л. Сігал. – К., 2011. – 23 с.

2. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254 к 196 – ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

3. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 № 2232-XII // Відомості Верховної Ради. – 1992. – № 27. – Ст. 385.

4. Про затвердження зразків форми одягу і знаків розрізнення військовослужбовців Збройних сил, інших військових формувань, Державної спеціальної служби транспорту, осіб рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби та ліцеїстів військових ліцеїв і ліцеїв з посиленою військово-фізичною підготовкою: постанова Кабінету Міністрів України від 17.07.2003 № 1073 [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1073-2003-%D0%BF>.

5. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 № 876-VII [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/876-18>.

6. Про міліцію : Закон України від 20.12.1990 // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

7. Про спеціальні звання, формений одяг та знаки розрізнення в органах внутрішніх справ України : постанова Верховної Ради України від 22.04.1993 № 3135-ХІІ [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3135-12>.

8. Про формений одяг працівників міліції: постанова Кабінету Міністрів України від 14.08.2013 № 594 [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/594-2013-%D0%BF>.

9. Про затвердження Правил носіння форменого одягу та знаків розрізнення особами начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ, військовослужбовцями спеціальних моторизованих військових частин міліції внутрішніх військ Міністерства внутрішніх справ України : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 24.05.2002 № 535 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [chrome-extension://oemmnadbldboiebfnladdacdbfmadadm/http://files.ratnik.gov.ua/2010-11/1288725828.pdf](http://chrome-extension://oemmnadbldboiebfnladdacdbfmadadm/http://files.ratnik.gov.ua/2010-11/1288725828.pdf).

10. Про демілітаризацію та впорядкування носіння форменого одягу : проект Закону України від 03 квітня 2008 р. № 2328 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=32221](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=32221).

11. Про впорядкування носіння форменого одягу : проект Закону України від 12 січня 2009 р. № 2328 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/JF1SO00C.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF1SO00C.html).

12. Про впорядкування носіння форменого одягу : проект Закону України від 02 березня 2009 р. № 2328 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=32221](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=32221).

13. Про внесення змін до деяких законів України щодо носіння форменого одягу, використання знаків розрізнення та символіки : проект Закону України від 19 листопада 2010 р. № 4585 // Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=35413](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=35413).

14. Про внесення змін до деяких законів України щодо носіння форменого одягу, використання знаків розрізнення та символіки : проект Закону України від 12 грудня 2012 р. № 0908 // Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=45051](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45051).

15. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07 грудня 1984 року № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

16. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів України щодо відповідальності за порушення виборчих прав громадян : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3504-IV // Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3504-15>.

17. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо доставляння обов'язкового безоплатного примірника документів : Закон України від 12

січня 2012 р. № 4319-VI // // Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4319-17/paran2#n2>.

**Коллер Ю.С. Административная ответственность за незаконное ношение форменной одежды и знаков отличия**

В статье на основе анализа научных источников, действующего законодательства и законопроектов Украины рассматриваются актуальные вопросы по установлению административной ответственности за незаконное ношение форменной одежды и знаков отличия. Внесены предложения по усовершенствованию действующего законодательства в исследуемой сфере.

Ключевые слова: *ответственность, незаконное ношение, форменная одежда, знаки отличия, милитаризация.*

**Koller Y.S. The administrative responsibility for illegal wearing of uniforms and insignia**

The article based on the analysis of scientific sources, the current legislation and draft laws of Ukraine discusses the current issues on the establishment of administrative responsibility for illegal wearing of uniforms and insignia. In Ukraine during the years of independence there are many public and private entities that are contrary to applicable law illegally use the uniform, i.e. the illegal wearing, its elements, symbols and insignia of the servicemen of the military formations, employees of authorities of internal Affairs etc. This has led to the excessive militarization of society, when virtually all private security companies, as well as the Cossack formations, which are actually public associations, in their work uniforms, symbols and insignia (shoulder boards, stars, stripes) power structures without the rights.

Recently there has been an increase in the number of cases of illegal use of uniforms, symbols and insignias established for corresponding categories of persons stipulated by the legislation of Ukraine. In addition, in connection with the recent events in our country, the cases of illegal actions by persons that use camouflage, hiding behind a "fake" membership units of Maidan self-defense fighters volunteer battalions ATO participants, members of the Armed forces of Ukraine and the National guard of Ukraine, employees of special forces of the Ministry of internal Affairs of Ukraine etc. The increasing number of such cases, in our opinion, is due to the lack of norms in domestic legislation on liability for illegal wearing of uniforms and insignia by persons who have no right. This raises an urgent problem about bringing these persons to justice for the illegal wearing of uniforms and insignia. This problem is not the first year is the subject of research and debate. However, the conclusions and suggestions of these studies unfortunately were not taken into account by the legislator to establish liability for illegal wearing of uniforms and insignia by persons who have no right. In addition, their proposals is basically already outdated and do not meet modern realities, since they occurred prior to the recent events that occurred in our state and were designed for their application and use in peacetime.

The author concluded that the issue of administrative responsibility for illegal wearing of uniforms and insignia was and remains relevant and open to date. The

legislator must immediately return to this issue and to take appropriate legislative framework, where undoubtedly provide for amendments to the Code of Ukraine on administrative offences by supplementing article 186-8, whereby to establish administrative liability for illegal possession and use of uniforms and insignia by persons not having the right to do so, setting an administrative penalty in the form of fines.

Key words: *responsibility, illegal wearing, uniforms, insignia, militarization.*

УДК 342.9

М.Л. Погребницький

### **АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ УПРАВЛІННЯ БОРТЬОЮ ІЗ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОЮ ЗЛОЧИННІСТЮ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВИ**

У статті проаналізовано правові проблеми адміністративного управління в цій сфері, внесено пропозиції, спрямовані на вдосконалення адміністративно-правового механізму боротьби із транснаціональною організованою злочинністю за рахунок концентрації повноважень як у сфері досудового розслідування, так і в галузі управління правоохоронними органами, що задіяні в цьому процесі.

Доведено, що саме концентрація зусиль у боротьбі із транснаціональною злочинністю у межах єдиного органу управління та розслідування може певним чином «переломити ситуацію», створити передумови для того, щоб у практичній площині покарати осіб, які беруть участь у діяльності транснаціональних злочинних організацій.

Ключові слова: *адміністративне управління, право, механізм, транснаціональна злочинність, правоохоронні органи, боротьба.*

**Постановка проблеми.** Транснаціональна організована злочинність, що являє собою вищу форму розвитку злочинності, продовжує завойовувати та монополізувати все більш широкі сфери суспільного життя практично кожної держави, забезпечуючи себе постійним високим прибутком, створює загрози для національної безпеки України, захоплює території, організує терористичні акти та диверсії.

Цими діями вона порушує нормальне функціонування соціальних і економічних інститутів і компрометує їх, що призводить до втрати довіри до демократичних процесів в Україні; підриває процес розвитку і зводить нанівець намагання держави приєднатися до європейського співтовариства; ставить у положення жертви населення нашої країни й експлуатує людські пороки, отримуючи при цьому доходи. Таким чином, боротьба з цим видом злочинності, усунення причин та умов, що її породжують, стає проблемою національного масштабу.

Одним із напрямів успішного вирішення цієї проблеми є подальша розробка практичних науково обґрунтованих заходів протидії та боротьби з транснаціональною організованою злочинною діяльністю.

На сьогодні українська держава здійснює боротьбу з транснаціональною злочинністю головним чином шляхом застосування внутрішньо-державних заходів превентивного, репресивного і виховного характеру. Однак тільки цих заходів для досягнення позитивних результатів явно недостатньо. Значна роль у справі боротьби з транснаціональною злочинністю починає належати адміністративно-правовому механізму, який забезпечує систему управління з боку держави різними структурами, які так чи інакше задіяні у вирішенні цієї проблеми.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми транснаціональної злочинності в Україні та світі в останні роки вивчали Д.Г. Балуев [1], А. Бова [2], М.Г. Вербенський [3], С.В. Ванюшкин, Н.Н. Даниленко, Є.М. Юцкова [4], Є. В. Расюк [14], І. П. Рущенко [15] та ін.

Учені, досліджуючи проблему транснаціональної злочинності, зазначають, що вона є винятково небезпечною формою соціальної патології, однією з головних загроз національної безпеки багатьох держав світу. Її типовими рисами є постійне вдосконалення діяльності та розширення сфер впливу; наявність потужної матеріально-фінансової бази; захоплення нових ринків; життєстійкість та ефективна система управління. Нині відбувається зрощення трансорганізованої злочинності з політичним екстремізмом, що стало загрозою миру та стабільності як в Україні, так і на європейському континенті в цілому.

Загалом проблема транснаціональної злочинності досить повно досліджена в науковій літературі, водночас окремі аспекти цієї проблеми потребують уточнення у зв'язку із сучасними тенденціям розвитку цього виду злочинності. Слід визнати, що в науковій літературі фактично не дослідженою залишається проблема використання адміністративно-правового механізму управління боротьбою з транснаціональною організованою злочинністю.

**Формування цілей.** Таким чином, метою статті є дослідження названого вище механізму з точки зору його ефективності та можливостей удосконалення.

**Виклад основного матеріалу.** Адміністративно-державне управління – це здійснення державної політики через систему адміністративних установ, при якій відповідальність за виконання державних рішень спускається зверху вниз. Як зазначають учені Е.А. Афонін, Я.В. Бережний, О.Л. Валевський та ін., державне адміністрування – це діяльність професійних державних службовців, спрямована на реалізацію державної політики в тій або іншій сфері суспільно-економічного життя, а адміністративна влада має об'єктивну природу: підпорядкована закону й підзвітна представницьким органам [7].

Отже, до принципів адміністративного управління належать поряд з іншими принципами принцип законності, відповідно до якого суб'єкти управлінських відносин, на переконання фахівців з державного управління [3, 16], повинні точно й неухильно дотримуватись і виконувати норми Конституції, законів і заснованих на них підзаконних нормативно-правових актів, а також принцип відповідності нормативних правових актів Конституції загальноновизнаним принципам і нормам міжнародного права й міжнародних договорів України.

Саме законність, як принцип управління, визначає особливості механізму управління в усіх сферах суспільного буття, зокрема й у сфері боротьби із транснаціональною злочинністю; саме законність формує умови для розподілу повноважень між органами, задіяними в цій боротьбі.

Зазначимо, що термін «механізм» може бути розкритий стосовно проблеми, що розглядається, з точки зору його внутрішнього устрою і системи. Наприклад, до складових механізму забезпечення правового режиму як частини режиму законності належать організаційно-структурні утворення, що складають певну систему, яка, водночас, відповідним чином впорядкована[6].

У цьому випадку можна говорити про єдність закономірно розташованих і взаємопов'язаних елементів, що визначають порядок діяльності держави та правоохоронних структур з протидії транснаціональній злочинності.

На нашу думку, механізм адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у досліджуваній галузі кримінології можна визначити як систему адміністративно-правових засобів, що впливають на управлінські відносини, з метою їх організації відповідно із завданнями суспільства й держави у сфері боротьби з транснаціональною злочинністю.

Якщо розглянути аналізований адміністративно-правовий механізм саме як систему, то можна переконатися, що він складається із низки органів, які тим, або іншим чином вирішують проблеми боротьби із транснаціональною злочинністю.

Одні органи, зокрема, Прикордонна служба України, у сфері боротьби із транснаціональною злочинністю реалізують власні оперативні – функціональні обов'язки, інші правоохоронні органи, такі як Міністерство доходів і зборів (до складу якого увійшла Митна служба України), Органи внутрішніх справ, Служба безпеки України концентрують зусилля в оперативній, охоронній та правовій площині, виконуючи функції органів досудового розслідування.

У функціональному плані, відповідно до Закону України «Про Державну прикордонну службу України», цей орган виконує функції охорони державного кордону України з метою недопущення незаконного забезпечення дотримання режиму державного кордону та прикор-

донного режиму; здійснення в установленому порядку прикордонного контролю й пропуску через державний кордон України та до тимчасово окупованої території та з неї осіб, транспортних засобів, вантажів, а також виявлення й припинення випадків незаконного їх переміщення; охороняє суверенні права України в її виключній (морській) економічній зоні та контроль за реалізацією прав і виконанням зобов'язань у цій зоні інших держав, українських та іноземних юридичних і фізичних осіб, міжнародних організацій; веде розвідувальну та інформаційно-аналітичну й оперативно-розшукову діяльність в інтересах забезпечення захисту державного кордону України; також бере участь у боротьбі з організованою злочинністю та протидіє незаконній міграції на державному кордоні України та в межах контрольованих прикордонних районів.

У свою чергу Міністерство доходів і зборів реалізує як оперативно-охорону функцію, так і функцію органу досудового розслідування.

В оперативно-охоронному плані Міністерство доходів і зборів проводить відповідно до закону оперативно-розшукову діяльність, а також досудове розслідування в межах наданих законом повноважень, вживає заходів щодо відшкодування завданих державі збитків; здійснює розшук осіб, які переходять від слідства та суду за кримінальні правопорушення у сфері оподаткування, митній та бюджетній сферах; вживає заходів для виявлення, аналізу та перевірки фінансових операцій, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму; виявляє системні причини та умови, що сприяли вчиненню кримінальних та інших правопорушень у сфері оподаткування, митній та бюджетній сферах, вживає заходів до їх усунення; отримує від органів, що здійснюють державний фінансовий контроль, матеріали ревізій та іншу інформацію в разі виявлення фактів порушення законодавства; збирає, аналізує, узагальнює інформацію про порушення законодавства у сфері оподаткування, митній та бюджетній сферах, прогнозує тенденції розвитку негативних процесів у зазначених сферах; проводить роботу щодо боротьби з незаконним виробництвом, переміщенням, обігом спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів; проводить заходи щодо запобігання та протидії контрабанді, боротьби з порушеннями митних правил на митній території України (п. 56–63 ч. 3 Положення про Міністерство доходів і зборів України [12]).

Як орган досудового розслідування, Міністерство доходів і зборів у плані боротьби із транснаціональною злочинністю відповідно до ч. 3 ст. 216 КПК України здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, проводить досудове розслідування таких злочинів, як незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту піддакцизних товарів (ст. 204 КК України), легалізація (відмивання) дохо-

дів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209 КК України), ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів (ст. 212 КК України).

У свою чергу органи внутрішніх справ України, Служба безпеки України, слідчі органи внутрішніх справ здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, крім тих, які віднесені до підслідності інших органів досудового розслідування (ч. 1 ст. 216 КПК).

При цьому у функціонально-оперативному плані міліція реалізує завдання співробітництва у сфері своєї діяльності між Міністерством внутрішніх справ України та відповідними органами інших держав і міжнародними організаціями поліції (ст. 8 Закону України «Про міліцію»), бере участь у розкритті кримінальних правопорушень у порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законодавством (п. 4 ст. 10 Закону України «Про міліцію»), розшукує осіб у випадках, передбачених законодавством та міжнародними договорами України (п. 9 ст. 10 Закону України «Про міліцію» [11].

Координуючу роль у боротьбі із транснаціональною злочинністю відіграє Національне центральне бюро Інтерполу в Україні, робочий апарат якого є самостійним структурним підрозділом апарату Міністерства внутрішніх справ України на правах департаменту, що забезпечує реалізацію повноважень МВС щодо представництва України в Міжнародній організації кримінальної поліції – Інтерпол та Європейському поліцейському офісі (Європол), а також повноважень МВС як Національного центрального бюро Інтерполу та Національного контактного пункту Європолу в Україні. Робочий апарат є центром координації та забезпечення взаємодії правоохоронних та інших органів державної влади України з компетентними органами іноземних держав із питань, що належать до сфери діяльності Інтерполу та Європолу, основними завданнями якого є реалізація, у межах компетенції, державної політики щодо боротьби зі злочинністю, яка має транснаціональний характер; координація, організація та забезпечення співробітництва правоохоронних та інших органів державної влади України з компетентними органами іноземних держав у сфері боротьби зі злочинністю з використанням можливостей Інтерполу та Європолу [10].

У свою чергу Служба безпеки України відповідно до Закону України «Про Службу безпеки України» у функціонально-оперативному плані має сприяти Державній прикордонній службі України в охороні державного кордону України (п. 10 ст. 24 Закону України «Про Службу безпеки України»), брати участь у розробці заходів і вирішенні питань, що стосуються в'їзду в Україну та виїзду за кордон, перебування на її території іноземців та осіб без громадянства, прикордонного режиму й митних правил, приймати рішення про заборону в'їзду в Україну іноземцеві або особі без громадянства, про скорочення строку тимчасового перебування іноземця та особи



без громадянства на території України, про примусове повернення іноземця або особи без громадянства в країну походження або третю країну (п. 13 ст. 24 Закону України «Про Службу безпеки України»), а також відповідно до п. 3 ст. 24 Закону України «Про Службу безпеки України» виявляти, припиняти та розкривати кримінальні правопорушення, розслідування яких віднесено законодавством до компетенції Служби безпеки України, проводити їх досудове розслідування; розшукувати осіб, які переховуються у зв'язку із вчиненням зазначених кримінальних правопорушень.

Зокрема, у сфері транснаціональної злочинності СБУ відповідно до ч. 2 ст. 216 КПК України має розслідувати злочини, пов'язані із контрабандою, а також контрабандою наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів (ст. 201 КК України, ст. 305 КК України), терористичною діяльністю (ст. 258 КК України, ст. 258-1 КК України, ст. 258-2 КК України, ст. 258-3 КК України, ст. 258-4 КК України, ст. 258-5 КК України), із незаконним переправленням осіб через державний кордон України (ст. 332 КК України), з порушенням порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю (ст. 333 КК України), із розробленням, виробництвом, придбанням, зберіганням, збутом, транспортуванням зброї масового знищення (ст. 440 КК України), із піратством (ст. 446 КК України) та найманством (ст. 447 КК України).

На наше переконання ситуація, коли різні правоохоронні органи виконують оперативно-розшукові, охоронні функції, функції органів досудового розслідування у сфері боротьби із транснаціональною злочинністю, значною мірою знижує оперативність реагування на злочинну діяльність у цій сфері.

Окрім того, транснаціональні злочинні організації можуть вчиняти різноманітні злочини, підслідність яких буде різнитися, наприклад, одну частину протиправної діяльності має розслідувати СБУ, другу – слідчі органи Міністерства доходів і зборів або органи внутрішніх справ. Виникає складна ситуація, коли для належного розслідування має бути утворена слідча група, що не сприяє оперативності досудового розслідування, створює передумови для його затягування, сприяє уникненню осіб, що вчинили протиправне діяння, від покарання.

Ситуація загострюється тим, що нині в умовах воєнних дій на Донбасі повної прозорості українських кордонів на окупованій території не існує й виникає загроза значної активізації транснаціональної злочинної діяльності, яка буде пов'язана із особливо небезпечними видами злочинної діяльності, зокрема, з тероризмом, злочинами, спрямованими проти національної безпеки України.

У цих умовах держава повинна створити принципово новий механізм управління в боротьбі із транснаціональною злочинністю, як у сфері досудового розслідування злочинів, так і в напрямі координації роботи правоохоронних органів і відповідних структур.

У сучасних надскладних умовах існування держави доцільно передати всі функції досудового розслідування з питань транснаціональної злочинності до відповідних слідчих підрозділів СБУ України, з урахуванням тієї загрози, яку нині становить аналізований вид кримінальних правопорушень.

Доцільно внести до КПК України відповідні зміни, вказавши у ч. 2 ст. 216 КПК, що слідчі органів безпеки здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із транснаціональною злочинністю; якщо під час досудового розслідування з'ясується, що кримінальне правопорушення має транснаціональний характер, то розслідування цього злочину має бути передано за належною підслідністю – до слідчих органів Служби безпеки України.

У функціональному плані виникає потреба у створенні Тимчасової міжвідомчої комісії з питань боротьби із транснаціональною злочинністю при РНБОУ, що надасть цьому органу необхідної політичної ваги.

До складу такого органу мають увійти представники всіх правоохоронних структур, задіяних у боротьбі із транснаціональною злочинністю; очолити цей орган має заступник Секретаря СНБО.

Згаданий орган має вирішити низку найважливіших проблем, що пов'язані з боротьбою із транснаціональною злочинністю.

По-перше, з точки зору стратегії, основне питання діяльності органу полягатиме у визначенні найбільш ефективних заходів у запобіганні та боротьбі з цим видом злочинності.

Відмінності між попередженням та боротьбою ґрунтуються на тому, чи носять вжиті заходи оборонний або наступальний характер. Хоча може здатися, що вони тісно взаємопов'язані з точки зору своїх наслідків, однак існує і відмінність, яка полягає у поставлених цілях.

Однак, у визначенні основних стратегічних заходів проти транснаціональної організованої злочинності здається доцільним говорити саме про боротьбу як найбільш ефективний засіб вирішення поставлених завдань.

До головних стратегічних заходів боротьби слід віднести:

- здійснення міжнародної та національної політики, спрямованої на обмеження економічного потенціалу злочинних організацій та зниження масштабів їх розвитку;

- прагнення до ефективної координації діяльності національних правоохоронних органів і міжнародних органів кримінальної юстиції для виявлення та покарання учасників злочинних організацій, особливо їх лідерів.

По-друге, під егідою цього органу, із залученням відповідних фахівців, треба опрацювати механізм дій органів МВС і кримінального судочинства, необхідних для прийняття стратегічних рішень у таких сферах:

- у сфері вдосконалення методів збору оперативної інформації для встановлення організованих структур злочинних угруповань, характеру їх діяльності, взаємозв'язків між різними угрупованнями і тих методів, які вони використовують при вчиненні злочинів;

- у сфері розробки слідчих методів, які дозволяють «входити» у злочинні організації, зокрема й за рахунок перехоплення повідомлень, здійснення негласних операцій щодо впровадження агентури і контрольованих поставок, захисту свідків і потерпілих;

- у сфері розробки слідчих методів та інших механізмів, що дозволяють забезпечити вилучення й заморожування незаконних доходів і, таким чином, сприяють їх конфіскації, наприклад, створення відповідної структури на національному рівні (директорат з управління вилученим майном).

По-третє, згадана Комісія має забезпечити прогресивний розвиток профілактичної діяльності, спрямованої на підтримання стабільності фінансових установ та прийняття таких пріоритетних заходів:

- організація технічної та судово-правової підготовки для співробітників МВС, СБУ, Міністерства податків та зборів, прокуратури та судових органів, що дає можливість їм розібратися у фінансових операціях і зібрати відповідні дані;

- обмеження банківської таємниці для встановлення жорсткого контролю за практикою «відмивання» брудних грошей;

- забезпечення більш активної ролі фінансових установ у ситуаціях, де помічена участь представників злочинних організацій, наприклад, щодо підозрілих операцій. Такий адміністративно-правовий механізм може підвищити оперативність роботи правоохоронної системи, надати управлінню більшій оперативності, сприяти більш ефективному вирішенню проблем боротьби із транснаціональною організованою злочинністю.

**Висновки.** На жаль, наша держава довгий час розглядала боротьбу із транснаціональною злочинністю як важливе, але не першочергове завдання; нині ж ситуація принципово змінилась - транснаціональна злочинність перетворилася на реальну загрозу національній безпеці, суверенітету та територіальній цілісності України. У цих умовах старі підходи до боротьби із транснаціональною злочинністю мають бути змінені й потрібно переосмислення принципових засад цієї боротьби.

Безумовно, що ефективність боротьби із транснаціональною організованою злочинністю може бути значно підвищена при комплексній взаємодії всіх спецслужб, митних органів, національного бюро Інтерполу, податкових структур, прикордонних військ тощо.

**Використані джерела:**

1. Балуев Д. Г. Транснациональные преступные объединения как новый актор в мировой политике / Д. Г. Балуев // Нижегородский государственный университет. – 2004. – С. 197–207.
2. Бова А. Організована злочинність у вимірі глобалізації / А. Бова // Соціальна психологія. – 2005. – № 3 (11). – С. 147–155.
3. Валевський О. Л. Держава і реформи в Україні: аналіз державної політики в умовах трансформації суспільства : [монографія] / О. Л. Валевський ; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. – К. : НАДУ, 2007. – 315 с.
4. Ванюшкин С. В. Изменения организованной преступности и деятельность по борьбе с ней / Ванюшкин С. В., Даниленко Н. Н., Юцкова Е. М. // Организованная преступность, миграция, политика. – М. : Рос. криминолог. ассоц., 2002. – С. 45–61.
5. Вербеньський М. Г. Кримінологічна характеристика злочинів, що складають ядро транснаціональної організованої злочинності / М. Г. Вербеньський // Право і суспільство. – 2010 – № 1 – С. 132–140.
6. Головін А. П. Адміністративно-правове регулювання діяльності міліції громадської безпеки : дис... канд. юрид. наук / А. П. Головін. – К., 2004. – 209 с.; Про Міністерство доходів і зборів України : Указ Президента України від 18.03.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/141/2013>.
7. Концептуальні засади взаємодії політики й управління : [навч. посіб.] / [Е. А. Афонін, Я. В. Бережний, О. Л. Валевський та ін.] ; за заг. ред. В. А. Ребкала, В. А. Шахова, В. В. Голубь, В. М. Козакова. – К. : НАДУ, 2010. – 300 с.
8. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
9. Кримінальний процесуальний кодекс від 13.04.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
10. Про затвердження Положення про Робочий апарат Укрбюро Інтерполу : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 22 червня 2012 року № 560 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/MVS374.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MVS374.html).
11. Про міліцію: Закон України від 20.12.1990 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/565-12>.
12. Про Службу безпеки України : Закон України от 25.03.1992 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T222900.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T222900.html).
13. Расюк Е. В. Кримінологічна характеристика та запобігання транснаціональному наркобізнесу в Україні : дис.... канд. юрид. наук / Е. В. Расюк. – К., 2005. – 324 с.
14. Рущенко І. П. Соціологія злочинності : [монографія] / І. П. Рущенко. – Х. : Вид-во Націон. ун-ту внутр. справ, 2001. – 370 с.

15. Токоленко В.В. Політичне керівництво і державне управління : проблеми взаємовідносин та оптимізація взаємодії : [монографія] / В. В. Токоленко. – К. : Вид-во УАДУ, 2001. – 256 с.

**Погребицкий Н.Л. Административно-правовой механизм управления борьбой с транснациональной преступностью на современном этапе развития государства**

В статье рассмотрены вопросы, касающиеся административно-правовых основ управления борьбой с транснациональной преступностью на современном этапе развития государства. Автор анализирует правовые проблемы административного управления в этой сфере, вносит предложения, направленные на совершенствование административно-правового механизма борьбы с транснациональной организованной преступностью за счет концентрации полномочий, как в сфере досудебного расследования, так и в сфере управления правоохранительными органами, которые задействованы в этом процессе.

Автор доказывает, что именно концентрация усилий в борьбе с транснациональной преступностью в рамках единого органа управления и расследования может определенным образом «переломить ситуацию», создать предпосылки для того, чтобы в практической плоскости наказать лиц, которые участвуют в деятельности транснациональных преступных организаций.

Ключевые слова: *административное управление, право, механизм, транснациональная преступность, правоохранительные органы, борьба.*

**Pogrebickiy M.L. Administrative and legal mechanism to control transnational crime at the present stage of development of the state**

This article discusses issues relating to the administrative and legal framework for the management of transnational crime at the present stage of development of the state. The author analyzes the legal issues of administrative management in this field, makes proposals aimed at improving the administrative and legal mechanism to combat transnational organized crime due to the concentration of powers in the sphere of pre-trial investigation and in the management of law enforcement agencies that are involved in this process. The author proves that the concentration of efforts in the fight against transnational crime under a single governing body and the investigation may in a certain way veracity situation, to create the prerequisites to in a practical way to punish those who are involved in the activities of transnational criminal organizations.

Stated that Ukraine long considered the fight against transnational crime as an important but not primary task, now the situation has changed radically - transnational crime has become a real threat to national security, sovereignty and territorial integrity of Ukraine. In these circumstances the old approaches to combating transnational malignancy should be changed and need to rethink the fundamental principles of the struggle.

Key words: *administration, law, mechanism, transnational crime, law enforcement, control.*

**Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО,  
ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО  
ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА**

УДК 343.823

О.О. Бублік

**МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВОВОГО  
РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ ОСІБ, ЗАСУДЖЕНИХ  
ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ**

Статтю присвячено аналізу методологічних засад наукової розробки питань працевикористання засуджених до позбавлення волі, які би в повній мірі забезпечували досягнення окресленого наукового завдання.

Ключові слова: *метод, методологія, предмет дослідження, загальнонаукові та конкретно-наукові методи.*

**Постановка проблеми.** Аналіз сучасного стану регулювання праці осіб, засуджених до позбавлення волі, та обґрунтування потреби вироблення на загальнодержавному рівні окремої концепції працевикористання засуджених цієї категорії як об'єктивно необхідної системи правових, економічних та організаційних заходів, спрямованих на законодавче вирішення проблеми трудової зайнятості засуджених до позбавлення волі вимагає вибору відповідного методологічного інструментарію. Саме такий інструментарій обумовлює змістовність та істинність одержаних результатів і висновків наукового дослідження.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти правового регулювання праці засуджених розглядалися в наукових працях М.І. Бажанова, О.М. Бандурки, І.Г. Богатирьова, О.І. Богатирьової, А.В. Градецького, О.М. Джужи, С.В. Лучко, А.Х. Степанюка, В.М. Трубникова та ін. Однак у цих роботах детально не досліджувалися питання, пов'язані з аналізом методологічного інструментарію наукового дослідження у сфері правового регулювання праці засуджених до позбавлення волі. Однак успішність наукової діяльності неможлива без знання її методології, теорії, методів та організації [1, с.3].

Таке твердження цілком слушне, адже будь-яка наукова розвідка являє собою процес дослідження певного об'єкта за допомогою наукових методів і має на меті виявлення закономірностей його виникнення, розвитку (існування) та перетворення (зміни) в інтересах використання в практичній діяльності людей. Йдеться про систему необхідних, правиль-

но підібраних для кожного наукового пошуку механізмів, придатних для результативного використання в дослідженні явищ конкретної наукової галузі. Іншими словами, йдеться про науковий інструментарій, про методологію наукового дослідження, без чого неможливе отримання достовірних та обґрунтованих результатів.

**Формування цілей.** Мета статті – на підставі аналізу стану розробки методологічного інструментарію науки кримінально-виконавчого права виокремити сукупність методів наукової розробки питань працевикористання засуджених до позбавлення волі, які би в повній мірі забезпечували досягнення окресленого наукового завдання з урахуванням прикладного характеру такого наукового дослідження.

**Виклад основного матеріалу.** У сучасній юридичній науці «методологія» (від грецького *μεθόδος* – «правильний шлях», «шлях дослідження») тлумачиться по-різному: у вузькому значенні під методологією розуміється сукупність методів, прийомів, процедур наукового дослідження [2, с. 6.]; у широкому значенні «методологія» – теорія людської діяльності – діяльність із пізнання, мислення, загалом уся діяльність людства, включаючи виробництво [3, с.6]. Метод (від грецького *metodos*) у широкому розумінні слова – «шлях до чогось», шлях дослідження, шлях пізнання, теорія, учення, свідомий спосіб досягнення певного результату, здійснення певної діяльності, вирішення певних завдань [1, с. 24]. Звідси випливає, що кожен метод є сукупністю підібраних правил, способів, прийомів та дій, на які орієнтується дослідник при вирішенні конкретного наукового завдання.

Науковий метод необхідно відрізнити від методики – фіксованої сукупності прийомів практичної діяльності, що приводить до заздалегідь визначеного результату. У науковому пізнанні методика відіграє значну роль в емпіричних дослідженнях (зокрема спостереженні та експерименті). На відміну від методу, завданням методики не є теоретичне обґрунтування отриманого результату; вона концентрується на технічній стороні експерименту й регламентації дій дослідника [1, с. 26].

Що ж до науки кримінально-виконавчого права, то питання щодо її методології через низку об'єктивних і суб'єктивних причин на сьогодні залишається актуальним. Тривала відсутність загальновизнаної методології дослідження правового регулювання сфери виконання покарань змушує дослідників здійснювати наукові пошуки, послуговуючись здебільшого загальною методологією наукових досліджень та інструментарієм інших наукових галузей, переважно кримінально-правового циклу.

Так, професор І.Г. Богатирьов, зазначаючи позитивний вплив на проблематику наукових досліджень праці персоналу органів та установ виконання покарань, одночасно зауважує, що «більшість із них знання щодо організації і методики досліджень у галузі кримінально-виконавчого права

практично не отримують» [4, с.12-13]. На те, що методологія дослідження пенітенціарної системи України на сьогодні залишається однією із найменш розроблених галузей, вказує і С.В. Лучко. Варто погодитися з думкою автора в тому, що «на сучасному етапі розвитку пенітенціарної науки методологічний інструментарій відповідних досліджень залишається переважно атрибутивною складовою дисертаційних робіт і монографій, оскільки будь-яке серйозне дослідження розпочинається з окреслення методологічних засад щодо напрямів здобуття необхідної інформації, її творчої переробки й закріплення значущих фактів [5, с. 151]. Аналіз змісту підручників та навчальних посібників із кримінально-виконавчого права показує, що питанням методології науки кримінально-виконавчого права приділяється недостатньо уваги [6, 7]. Переважно вказується, що методологія - це сукупність засобів та прийомів дослідження явищ і процесів, що становлять предмет цієї науки. Методологічною основою науки кримінально-виконавчого права визнають положення філософії, а основним методом цієї науки, як і інших галузей юридичної науки - діалектичний метод. Указують також на широке використання логічного методу, методу системного аналізу, статистичного, історичного та порівняльно-правового методів, а також опитування, анкетування, спостереження, експеримент тощо [8, с. 45].

І.Г. Богатирьов вважає, що в кримінально-виконавчому праві основними методами пізнання є: загальний діалектико-матеріалістичний метод; загальнонаукові методи (аналіз і синтез, індукція і дедукція, аналогія, порівняння, системно-структурний підхід тощо); спеціальні (методи математичної логіки, математичного моделювання, правової статистики тощо) і спеціфічні правові методи (формально-логічний, порівняльно-правовий, історичний, конкретно-соціологічний тощо) [4, с. 41].

У науці порушують питання про важливість започаткування єдиного (порівняльного) курсу кримінально-виконавчого права й визначають методологію порівняльного кримінально-виконавчого права як складну структуру, що складається із загальних, концептуальних підходів (ідей), методологічних принципів, конкретних методів і методик порівняльно-правового аналізу, розроблених як у рамках самої теорії порівняльного кримінально-виконавчого права, так і запозичених й адаптованих залежно від предмета порівняльного кримінально-виконавчого права з інших юридичних і неюридичних наук [9, с. 82]. Водночас автори цього підходу застерігають від практики «сліпого копіювання» іноземного досвіду з низки причин: 1) не існує ідеальних правових систем; їх ефективність визначається своєчасністю й відповідністю стану держави та права тієї чи іншої країни певному етапу суспільного розвитку; 2) справджується найгірший варіант модернізації країни і права: «сліпе копіювання чужих моделей регулювання суспільних відносин»; 3) західні правові моделі також не завжди досконалі, тому



потребують скрупульозного вивчення й глибокого аналізу; порівнянню повинні підлягати не тільки закони, але й підзаконні акти, судова практика, колективні договори, звичаї, і що особливо важливо, практика застосування законодавства; порівняння законів на папері не менш важливо, ніж законів у дії, тобто «живого права»; 4) використання зарубіжного досвіду не може й не повинно ставати основним шляхом оптимізації кримінально-виконавчого права в сучасний період модернізації органів і установ виконання покарань; основним шляхом має стати збереження чинних і створення нових норм чи моделей, що відповідають соціально-економічним умовам, традиціям, національним особливостям тощо; 5) рецепція іноземного права як механічне пристосування законодавства не є творчим розвитком права, суперечить елементарним правилам демократичного процесу підготовки, обговорення і прийняття законів, інтегрує національні й місцеві особливості; у результаті право іншої держави залишається чужорідним тілом у соціальній тканині іншої держави [9, с. 82]. На важливості використання порівняльно-правового методу для дослідження пенітенціарної системи України наполягають й інші науковці [5, с. 152].

Низку базових підходів до формування методології кримінально-виконавчого права сформулював професор О.М. Джу́жа. В узагальненому вигляді їх можна викласти таким чином:

– методологія науки кримінально-виконавчого права, як різновид наукової методології, підпорядковується загальним закономірностям розвитку методологічного знання, у широкому розумінні її можна визначити як систему принципів і способів організації та побудови пізнавальної діяльності у сфері виконання покарання;

– методологічною основою науки кримінально-виконавчого права є загальнонауковий (філософський) метод пізнання, який опирається на матеріалістичне розуміння та пізнання дійсності, при цьому, явища і процеси мають вивчатися в конкретній історичній обстановці, в усьому їх різноманітті, з урахуванням тенденцій і закономірностей розвитку, з обов'язковим виявленням протиріч у цьому розвитку;

– методологія науки кримінально-виконавчого права, як і будь-якої іншої науки, поряд із загальними принципами й прийомами дослідження, охоплює значну групу загальнонаукових методів: аналізу і синтезу, індукції і дедукції, аналогії і порівняння, системно-структурний, сходження від абстрактного до конкретного тощо;

– у науці кримінально-виконавчого права широко використовуються також приватно наукові методи дослідження: метод комплексного аналізу, який припускає вирішення завдань із позиції не однієї, а декількох галузевих наук (кримінології, психології, педагогіки, економіки

тощо); метод конкретних соціологічних досліджень; метод експертних оцінок; метод порівняльного правознавства тощо;

– складність сучасних досліджень із проблем кримінально-виконавчого права все більше потребує методів, які б постачали найдостовірніші, найточніші й найдокладніші дані: методи математичної логіки, математичної статистики, математичного моделювання тощо [10, с. 58–61].

Викладене вище тільки підтверджує, що звернення до апробованої на практиці методології пізнання соціально-правових явищ є запорукою повного, об'єктивного й усебічного виявлення та обґрунтування закономірностей виникнення, функціонування і розвитку певних явищ і процесів та рекомендації для органів та установ, що займаються реалізацією такої функції держави, як виконання кримінальних покарань [11, с. 224].

Поза всяким сумнівом, усе вищевикладене стосується й методології дослідження такого інституту кримінально-виконавчого права, як працевикористання засуджених до позбавлених волі. Адже для результативної розвідки обраних об'єкта і предмета дослідження необхідно попередньо визначитися з організацією і методами власного наукового пошуку, тобто з певною системою методів збирання, накопичення, аналізу, узагальнення, осмислення та закріплення одержаних результатів у висновках, пропозиціях, концепціях задля збагачення кримінально-виконавчої теорії новими знаннями щодо регулювання праці засуджених до позбавлення волі.

**Висновки.** Визначаючись із інструментарієм власного дослідження проблем працевикористання засуджених до позбавлення волі слід виходити з врахування низки принципів моментів: наука кримінально-виконавчого права має свій, якісно відокремлений власний предмет дослідження – кримінально-виконавчу діяльність [6, с.13]; предмет науки кримінально-виконавчого права значно ширший за предмет кримінально-виконавчого права як галузі [7, с.11], оскільки базується не лише на кримінально-виконавчому законодавстві та практиці його застосування, але й на положеннях філософії, соціології, педагогіки, психології, політології, медицини (зокрема психіатрії), теорії держави та права, конституційного, кримінального, кримінального процесуального, трудового права, кримінології та інших наук, тобто, предмет науки КВП за своєю суттю є комплексним; методологія дослідження проблем кримінально-виконавчого права також має складатися з переліку (набору) методів і способів, якими послуговуються дослідники тих галузей знань, що входять до комплексу (предмета) КВП.

Вибір методів дослідження обумовлений метою, завданнями, об'єктом та предметом дослідження. Будувавши дослідження потрібно на різноманітних загальнонаукових і конкретно-наукових методах, зокрема методах наукового пізнання – для вивчення предметів і явищ у єдності та суперечності їх протилежностей. Приміром, використання історичного методу обумовле-

но необхідністю вивчення історичних витоків та формування підходів до розуміння понять і суті дефініцій «праця засуджених» та «працевикористання засуджених». Метод структурно-функціонального аналізу дозволяє сформулювати уявлення про працю засуджених як багатоаспектне явище, визначити її соціально-правову обумовленість, місце серед інших засобів виправлення й ресоціалізації засуджених, а також означити вплив різних факторів на належну реалізацію засудженими до позбавлення волі свого права на участь у суспільно корисній праці. Логіко-правовий (догматичний) дозволяє розкрити зміст й проаналізувати положення чинного кримінального та кримінально-виконавчого законодавства, інших нормативно-правових актів України щодо працевикористання засуджених, виявити недоліки правового регулювання та сформулювати пропозиції щодо їх усунення.

Автор уже звертав увагу на актуалізації проблематики більш широкого застосування в методологічному інструментарії науки кримінально-виконавчого права порівняльно-правового методу. В аспекті дослідження видається логічним виявлення спільного і відмінностей у регулюванні праці засуджених в кримінально-виконавчому законодавстві України та відповідному законодавстві інших країн і відповідності правового регулювання праці засуджених в Україні вимогам міжнародно-правових актів.

Метод аналізу статистичних даних використовується при опрацюванні статистичних даних Державної пенітенціарної служби України, оперативної звітності виправних колоній Управління ДПітСУ в областях про результати працевикористання засуджених до позбавлення волі, а також для оцінки динаміки чисельності та соціально-демографічної структури засуджених. Анкетування дозволяє виявити ставлення осіб, засуджених до позбавлення волі, і персоналу виправних колоній до питань якості правового регулювання праці засуджених та її ефективності. Експертна оцінка може слугувати обґрунтуванню головних напрямів підвищення ефективності використання праці засуджених в умовах реформування пенітенціарної системи в напрямку гуманізації і демократизації.

#### **Використані джерела:**

1. Основи методології та організації наукових досліджень : [навч. посіб. для студентів, курсантів, аспірантів і ад'юнктів] / за ред. А. Є. Конверського. – К. : Центр учбової літератури. – 2010. – 352 с.

2. Попов Г. Х. Проблемы теории управления / Г. Х. Попов. – М. : Экономика. – 1970. – 208 с.

3. Щедровицкий Г. П. Проблемы методологии системного исследования / Г. П. Щедровицкий. – М., 1964. – 48 с.

4. Богатирьев І. Г. Українська пенітенціарна наука : [монографія] / І. Г. Богатирьев. – Х. : Харків юридичний, 2008. – 294 с.

5. Лучко С. В. Методологія дослідження пенітенціарної системи України / С. В. Лучко // Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки». – 2013. – № 2 (5). – С. 151-157.
6. Кримінально-виконавче право : [підручник] / [В. В. Голіна, А. Х. Степанюк, О. В. Лисодєд та ін.]; за ред. В. В. Голіни і А. Х. Степанюка. – Х. : Право, 2011. – 328 с.
7. Кримінально – виконавче право : [навчальний посібник] / [Бадира В. А., Денисов С. Ф., Денисова Т. А та ін.]; за ред. Т. А. Денисової. – К. : Істина, 2008. – 400 с.
8. Гель А. П. Кримінально-виконавче право : [навч. посібник] / Гель А. П., Семаков Г. С., Яковець І. С. ; [за ред. проф. А.Х. Степанюка]. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 624 с.
9. Бандурка О. М. Застосування порівняльного методу в науці кримінально-виконавчого права / О. М. Бандурка, О. І. Богатирьова // Право і суспільство. – 2013. – № 1. – С.81-85.
10. Кримінально – виконавче право України : [підручник] / [О. М. Джужа, І. Г. Богатирьов, О. Г. Колб, В. В. Василевич та ін.]; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. О. М. Джужи. – К. : Атіка, 2010. – 752 с.
11. Яцишин М. Загальні закономірності розвитку науки кримінального права / М. Яцишин // Вісник Львівського університету. – Серія юридична. – 2008. – Випуск 47. – С. 219-225.

#### **Бублик Е.А. Методология исследования правового регулирования труда осужденных к лишению свободы**

Статья посвящена анализу методологической основы научной разработки вопросов использования труда осужденных к лишению свободы, которая бы в наиболее полной мере обеспечила достижение указанного научного задания.

Ключевые слова: *метод, методология, предмет исследования, общенаучные и конкретно-научные методы.*

#### **Byblik E.A. Methodology of research of legal regulation of work condemned to imprisonment**

Article is devoted to the analysis of a methodological basis of scientific development of the questions of use of work condemned to imprisonment which in the fullest measure would provide achievement of the specified scientific task.

The analysis of a current state of regulation of work of the persons condemned to imprisonment, and justification of need for production at the nation-wide level of the separate the concept of using labor convicts of this category - as a system of legal, economic and organizational measures aimed at solving the problem of legal employment of prisoners requires selecting a methodological tools. It is this combination of tools determines the content and validity of the results and findings of scientific research.

Determined with the tools of own research of problem on the employment of persons condemned to imprisonment should be based on a number of crucial points: the science of the criminal-executive law has its own separated qualitative research – criminal executing activity; subject of science penal law is much wider than the subject

of penal law as a branch since it is based not only on penal legislation and practical application but on the provisions philosophy, sociology, pedagogy, psychology, political science, medicine (including psychiatry), the theory of state and law, constitutional, criminal, criminal procedure, labor law, criminology and other sciences that is, the subject of science criminal-executive law is inherently complex; research methodology problems of the criminal-executive law should also consist of list (set) methods and techniques, as used researchers of those branches of knowledge which are included in the object of the criminal-executive law.

The choice of research methods driven by purpose, tasks, object and subject of study. Need build research in various general scientific and specific scientific methods, in particular the historic, comparative law, logical-legal, structural and functional, analysis of statistical data, surveys, method of expert evaluations and other method.

Key words: *method, methodology, subject of research, general scientific and specific scientific methods.*

УДК 65.012.8:338.240

**О.А. Бурбело**

### **РЕЙДЕРСЬКІ ЗАГРОЗИ ТА ЕКОНОМІЧНА БЕЗПЕКА СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ**

У статті на відміну від традиційних підходів досліджено рейдерство як одну зі серйозних загроз економічній безпеці суб'єктів господарської діяльності з позицій системного аналізу, розкрито комплекс розрізаних, але взаємопов'язаних і функціонально наближених факторів, що сприяють та уможливають здійснення рейдерських атак. Проведено ідентифікацію факторів екзо- та ендогенного середовища суб'єкта господарювання з метою створення цілісної картини економічної безпеки підприємств від рейдерських захоплень. Визначена система чинників дозволяє виробити методологію та адресність мінімізації загроз рейдерських захоплень і поглинань.

Ключові слова: *рейдерство, системний аналіз, економічна безпека, структура, функція, поглинання підприємств, чинники, передумови.*

**Постановка проблеми.** Економічна безпека – одна з найважливіших складових ефективного функціонування підприємства, реалізації комерційних завдань і цілей. Кожний суб'єкт господарювання в процесі своєї діяльності стикається з питаннями забезпечення безпеки свого бізнесу, із проблемами нейтралізації загроз на шляху свого успішного функціонування. Однією з таких загроз є рейдерство. Об'єктами рейдерських атак, як свідчить практика, виступають підприємства, що мають ліквідні активи у вигляді нерухомого майна (приміщення, будівлі, земельні ділянки), виробничого або торгівельного циклу, стратегій маркетингу, устаткування, інтелектуальної власності, стратегічного місцезнаходження тощо.

Рейдерство в Україні призводить до зростання корумпованості державних службовців та представників судової системи, підвищення рівня

безробіття, ухилення від сплати податків, втрати конкурентоспроможності, руйнування та спаду виробництва.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Соціально-економічна ситуація, що склалася в Україні, потребує дослідження витоків і сутності такого явища як рейдерство. Через це своєчасним є розвиток підходів до вивчення рейдерської діяльності в державі, що визначає актуальність теми дослідження.

Слід зазначити, що цій проблемі приділялося достатньо уваги як вітчизняними вченими [1; 2; 5; 6; 9–18], так і зарубіжними [4; 7; 8]. Однак, ставши своєрідним епіцентром докладання дослідницьких зусиль, проблеми протидії рейдерству й дотепер містять певну кількість нерозглянутих питань, а деякі розроблені концепції, як виявилось, не мають чіткої практичної перспективи.

**Формування цілей.** Метою статті є дослідження факторів екзо- та ендогенного середовища суб'єкта господарювання для визначення системи детермінантів рейдерства в Україні як передумови побудови цілісної картини економічної безпеки підприємства.

**Виклад основного матеріалу.** Численні спроби реально впровадити напрацьовані наукою рекомендації в розробку цільових програм зниження рівня рейдерських захоплень, як утім і корумпованості в галузях економіки та державного управління сферою господарювання, у нашій державі або її окремих регіонах, підтвердили, що характер отриманих науковцями відомостей через фрагментарність і безсистемність не дозволяє їх ефективно використовувати для вирішення конкретних практичних завдань.

Задовольнити нагальну потребу в побудові ефективного механізму протидії протиправним захопленням здатен, на нашу думку, лише такий підхід, який би враховував у єдиному контексті всі чинники господарської сфери, як таке або інакше сприяють рейдерським захопленням. При цьому вказані чинники повинні розглядатися як загрози елементи єдиної системи факторів, що уможливають рейдерське захоплення.

Річ у тім, що безпека підприємства не означає його функціонування без загроз. Різноманітні суб'єктивні та об'єктивні фактори можуть перешкоджати його функціонуванню, розвитку, руйнувати структуру ззовні або зсередини. Для підприємницької діяльності вони не лише неминучі, але змушують підприємство вивчати систему захисту власних інтересів від зовнішнього або внутрішнього впливу, зокрема від рейдерських атак. У цьому сенсі наріжним каменем наукової дискусії має стати, на нашу думку, структурно-системне бачення сукупності зазначених факторів як квінтесенції прогнозування потенційних загроз рейдерських захоплень. Функціонування підприємства ускладнюється постійною зміною факторів зовнішнього й внутрішнього середовища, тому результати діяльності суб'єкта господарю-

вання важливо проводити на комплексно-динамічній основі. Констатуючи необхідність широкомасштабного висвітлення різноманітних детермінантів досліджуваного явища, слід обрати й адекватне методологічне підґрунтя, яким здатен виступити системний аналіз.

У сучасному розумінні системний аналіз – один із фундаментальних принципів усебічного дослідження соціальних явищ і процесів як певної цілісності, у якій кожен із елементів структури має специфічне призначення, а й відповідно й зовнішній прояв.

У вітчизняній економічній теорії та теорії економічної безпеки системний підхід, незважаючи на очевидний пізнавальний потенціал і беззаперечну користь, здобуту суміжними галузями знань через його застосування, використовується дослідниками не часто. Переважна більшість науковців продовжує віддавати перевагу усталеним, перевіреним та традиційним для економічної науки підходам: інституційному, біхевіоральному та інструментальному.

Прибічники інституціоналізму в теорії економічної безпеки зосереджують увагу на певній державній установі, службі або внутрішньому підрозділі підприємства, що протидіють рейдерству, розглядаючи їх ізольовано як від аналогічних служб та інституцій, так і від самого протиправного середовища, якому цим інституціям належить протистояти. Подібна ізоляція призводить до перебільшення ролі певної інституції у справі протидії рейдерству, що часто не відповідає дійсності.

Біхевіоральний (поведінковий) підхід у дослідженнях із питань протидії рейдерству зорієнтований переважно на висвітлення механізму протиправної діяльності й часто обмежується лише вивченням особливостей протиправної поведінки досліджуваного виду. Маючи безсумнівну користь, такий підхід менш придатний у стратегічному вимірі та довгостроковій перспективі. Узагальнення вже викритих рейдерських схем у межях біхевіорального підходу за своєю ґносеологічною природою є звичайною ретроспективою. Негативними сторонами подібного підходу є надмірна залежність підприємств від шаблонів і розробка слабоскоординованих рекомендацій протидії рейдерству.

Прибічники інструментального підходу часто зосереджуються лише на певному методі протидії рейдерським атакам або організаційному заході забезпечення безпеки, віддаляючись таким чином від принципу комплексності в застосуванні засобів і заходів безпеки. Такий підхід, до речі, пропонується в роботі В.Л. Диканя та М.В. Куркіна [1], у якій автори для протидії рейдерству надають перевагу конкурентній розвідці – постійному процесу збору, нагромадження, структурування, аналізу даних про внутрішнє й зовнішнє середовище компанії та надання вищому менеджменту компанії інформації, що дає змогу передбачати зміни в обстановці й приймати своєчасно

сні оптимальні рішення щодо керування ризиками, упровадження змін у компанії й відповідних заходів, спрямованих на задоволення майбутніх запитів споживачів і підтримку прибутковості. А.В. Шніт [2] віддає перевагу правовим засобам та інструментам протидії рейдерству. Уважаємо, однак, що такі підходи ведуть до штучного розділення мети певного заходу (оптимізація кадрової роботи, конкурентна розвідка або вдосконалення співпраці з контрагентами) чи застосування певного методу забезпечення безпеки від загальної мети – системної протидії рейдерству, а інколи навіть і протиставляючи їх. Дослідники, які віддають перевагу інструментальному підходу, часто приречені на розв'язання лише дріб'язкових завдань, залишаючи невирішеними загальні питання стратегії протидії протиправним захопленням і поглинанням.

Структурно-системний підхід у контексті протидії рейдерству позбавлений багатьох із зазначених методологічних недоліків, оскільки націлює на більш масштабне та широке бачення тих проблемних аспектів, які характеризують наявний стан функціонування підприємства, сприяє усуненню пізнавальних бар'єрів на шляху визначення оптимальної моделі господарської діяльності підприємства.

З іншого боку, застосування структурно-системного аналізу, який оперує поняттями «структура», «система», «елемент», «функція» потребує адекватної уваги та екскурсу до зазначених наукових категорій, вимагає опанування ними та їх адаптації відповідно до теми дослідження.

У загальнотеоретичному аспекті термін «система» традиційно визначається як наявність об'єднаної єдиними засадами певної цілісності. Відповідно до тлумачного словника, система – це «сукупність яких-небудь елементів, одиниць, частин, об'єднаних за спільною ознакою, призначенням», або «будова, структура, що становить єдність закономірно розташованих та функціонуючих частин» [3]. У буквальному перекладі з грецької мови «система» означає «ціле, складене з частин».

З урахуванням наведеного визначення, яке варто прийняти як базу, вкажемо, що розгляд будь-якої системи без залучення функціонального аспекту не відображає в повній мірі її сутності й спрямованості.

З'ясувавши ці базові для структурно-системного підходу категорії, варто визначитися з напрямками подальшого наукового пошуку в контексті визначення цілісної єдності розрізаних, але взаємопов'язаних та функціонально наближених факторів, що сприяють та уможливають здійснення рейдерських атак. Уважаємо, що висвітлення системи зазначених чинників передбачає одержання відповіді на такий блок питань:

1) які внутрішні та зовнішні фактори впливають на стан захищеності підприємства від рейдерських захоплень?



2) яким чином керувати ризиками реалізації планів рейдерського захоплення підприємства та впливати на їх мінімізацію?

3) якими є шляхи вдосконалення протидії рейдерству з урахуванням визначених факторів та чинників?

Питання про систему факторів, що сприяють та уможливають здійснення рейдерських атак, займаючи провідне місце в презентованому дослідженні, є одночасно й першим ускладненням, яке трапляється на цьому шляху, оскільки спеціальна література з досліджуваного питання не містить чіткого та зрозумілого переліку цих чинників або детермінантів.

Надаючи відповідь на перше з поставлених питань, варто акцентувати увагу на тому, що об'єктом рейдерської атаки може стати будь-яке підприємство, що володіє цінними активами, стійкою позицією на ринку, а також відзначається високою рентабельністю та конкурентоспроможністю. Отже, у край потрiбним є визначення системи детермінантів рейдерства в Україні, що дозволять виробити адекватні заходи з протидії їх впливу та забезпечити адресність у їх мінімізації та нейтралізації.

Ідентифікація факторів екзо- та ендогенного середовища суб'єкта господарювання стає необхідною передумовою побудови й створення цілісної картини економічної безпеки підприємства від рейдерських захоплень. У такій площині система факторів впливу має розглядатися не як детальний перелік її елементарних частин, а як структурована сукупність взаємопов'язаних компонентів [16].

Так, на думку З.С. Варналія та І.І. Мазур [10] основними чинниками рейдерства в Україні є: 1) слабкість правової системи, недосконалість господарського, адміністративного та кримінального законодавства; 2) недосконалість судової влади; 3) корумпованість органів влади; 4) відсутність державних інститутів, які б ефективно захищали права власника, а в окремих випадках здійснення рейдерських захоплень під «дахом» державних інституцій, які б мали навпаки захищати права власності; 5) низький рівень правової культури, зневіра власників підприємств у дієвість правових засобів захисту та правоохоронної системи в цілому; 6) правовий нігілізм як у суб'єктів господарювання, так і представників органів влади; 7) сумнівна передісторія приватизації об'єктів. Така ситуація була зумовлена приватизаційним процесом, який відбувався в Україні за останні роки. Здебільшого приватизація суб'єктів господарської діяльності проводилася не цілком законним шляхом. Сумнівна передісторія приватизації об'єктів, практично повна відсутність ринкової інфраструктури сприяла появі незадоволених міноритарних акціонерів, які для рейдерів можуть стати дієвим інструментом захоплення підприємства.

Детермінантами, що визначають розвиток сфери переділу власності, обумовлюють такий розвиток національного ринку злиттів і поглинань,

для якого характерна гіпертрофована роль інституту рейдерства, можна віднести комплекс елементів, зокрема: своєрідність економічного розвитку, особливості національного менталітету, недосконалість ринкових інструментів перерозподілу власності, відсутність регулярної ринкової оцінки ліквідних активів підприємств, нечітка і непрозора система реєстрації прав власності, зростання корпоративних конфліктів, пов'язаних із недосконалістю корпоративного законодавства.

Уважаємо, що в запропонованих авторами концепціях йдеться про об'єктивні чинники, які, здебільшого, не контролюються підприємством. Водночас не менш важливим є уявлення про внутрішні, так звані суб'єктивні, чинники, що уможливають рейдерське захоплення. У цьому сенсі викликає інтерес позиція В.В. Вірченко та В.В. Вірченко [14], які серед основних передумов недружного поглинання визначають такі фактори:

1. Відсутність контрольного пакету, а також недостатній рівень консолідації статутного капіталу підприємства.

2. Наявність у відкритому доступі конфіденційної інформації щодо акціонерів та фінансово-господарської діяльності підприємства.

3. Порушення підприємством законодавства в процесі діяльності.

4. Зосередження всіх функцій управління в руках однієї особи або однієї владної структури.

5. Відсутність у підприємства належним чином оформленої звітності й документації, наявність подвійної бухгалтерії.

6. Наявність конфліктів, зумовлених реалізацією економічних відносин на підприємстві за участі великої кількості економічних суб'єктів, що є носіями різних, а іноді й кардинально протилежних за характером економічних інтересів.

7. Недооцінка підприємством ринкової вартості власних активів, власної позиції на ринку, а також конкурентів.

8. Наявність у структурі активів підприємства майна з недостатньо чітко визначеними правами власності на нього або оформленого на підставні чи фіктивні дочірні компанії.

9. Відсутність у власників підприємства взаєморозуміння з його керівництвом (менеджментом).

10. Безвідповідальне ставлення суб'єктів підприємницької діяльності до можливих рейдерських атак, а також існування тіньової економіки та корупції.

11. Наявність неконтрольованої кредиторської заборгованості та прострочених зобов'язань.

Досліджуючи екзо- та ендогенне середовище підприємства, першочергово необхідно проаналізувати рівень його потенційної небезпеки, джерела невизначеності, а також з'ясувати, яким чином підприємство може взаємодіяти із цією невизначеністю. Адже сучасний стан економіки та ситуація з роз-

повсюдженням рейдерства приховує у собі безліч загроз для нормального функціонування підприємства, що криються як усередині, так і поза ним. Дослідники подають комбіновану класифікацію чинників, що впливають на рівень небезпеки діяльності господарюючого суб'єкта.

Достатньо ґрунтовно в цьому сенсі є класифікація С.К. Рамазанова та інших авторів [18] щодо визначення ендогенних та екзогенних факторів небезпеки підприємств. Так, до перших із них відносять: неефективний процес управління (планування, організування, мотивування, контролювання та регулювання), нераціональну організаційну структуру, малоефективний апарат управління, недостатність ресурсів належної якості (фінансових, матеріальних, трудових тощо), недостатню кваліфікацію працівників, збої у виробничо-технологічних процесах, слабку орієнтованість на інвестиції, недостатнє інформаційне забезпечення та інше. До екзогенних факторів згідно із запропонованою концепцією відносять: підвищення інфляції, недосконалість нормативно-правової бази, коливання на валютних ринках, політичну нестабільність у державі або в країнах контрагентів, зниження купівельної спроможності споживачів, монополізацію ринку, загострення конкуренції, появу кризи в конкретній галузі чи суміжних галузях, податковий тиск і тиск із боку органів управління, загрозу рейдерства та інше.

На думку О.Ф. Яременко, складність і різноманітність чинників впливу на стан економічної безпеки ілюструє подана нижче таблиця [16].

	Зовнішні		Внутрішні	
	Прямой дії	Непрямої дії	Об'єктивні	Суб'єктивні
Нестабільність і суперечливість вітчизняного законодавства		Нестабільність політичних умов	Непередбачені зміни в процесі виробництва	Низька якість кадрів підприємства
Непередбачуваність дій державних органів		Нестабільність соціальних умов	Стихійні лиха локального характеру	Недотримання договорів керівництвом фірми
Нестабільність економічної, фінансової, зовнішньоекономічної та іншої політики		Непередбачені зміни економічного стану в регіоні	Непередбачені зміни у внутрішньогосподарчих відносинах	Низький рівень роботи працівників підприємства
Непередбачувані зміни кон'юнктури внутрішнього та зовнішнього ринку		Непередбачені зміни в галузі підприємницької діяльності	Брак бізнес-інформації на фірмі	Вибуття ключових співробітників
Непередбачувані дії конкурентів		Непередбачувані зміни у міжнародній ситуації	Фінансові проблеми на підприємстві	
Корупція та рекет		Стихійні лиха	Відсутність механізму мотивації	
Револьюційні зміни в НТП		Непередбачені зміни економічної обстановки в країні		
Непередбачувані зміни у взаємостосунках із господарськими суб'єктами				

За концепцією Н.В. Радванської, повне викорінення захватів і поглинання неможливе, а ефективно лише вживати запобіжних заходів, ураховувати всі можливі ризики та виділити декілька ознак «рейд-придатності» підприємства: «розпилений» пакет акцій; недооцінений актив; організаційні та правові проблеми; протиріччя внутрішніх документів чинному законодавству; порушення під час придбання активів і акцій; неправильне оформлення володіння активами та акціями; помилки під час визначення функцій і

повноважень органів управління товариством; неврегульованість корпоративних відносин; порушення законодавства, особливо порядку проведення зібрання акціонерів та ради директорів, компетенції органів самоврядування; порушення порядку схвалення угод; номінальні особи в органах управління; відсутність захисту інформації, конфіденційності, унаслідок чого цінна інформація про організацію може бути отримана без значних зусиль; порушення при роботі з поштою та прийомом кореспонденції; відсутність нормально функціонуючої служби безпеки об'єктів тощо [15].

Значний теоретичний і практичний інтерес становить функціональний підхід до визначення прояву загроз через уявлення складових економічної безпеки підприємства, запропонований О.М. Яременком [16]. Так автор пропонує з'ясувати перелік екзогенних та ендогенних складових, на які здатні негативно вплинути, відповідно, чинники внутрішнього та зовнішнього середовища. Зокрема, до екзогенних належать такі елементи:

- 1) ресурсна складова полягає в забезпеченні виробництва основними видами ресурсів, необхідним їх рівнем якості;
- 2) екологічна складова визначає відповідність екологічності результатів виробництва нормативним параметрам;
- 3) ринкова складова відображає ступінь відповідності існуючих внутрішніх можливостей підприємства власній стратегії розвитку та зовнішнім можливостям;
- 4) інтерфейсна складова визначає надійність взаємодії підприємства з економічними контрагентами;
- 5) міжнародна складова, функціями якої є дослідження законодавства країни-партнера в рамках підприємницької та експортно-імпоротної діяльності.

До числа ендогенних складових згідно із вказаною концепцією варто відносити:

- 1) фінансова складова (є найбільш показовою щодо стану економічної безпеки підприємства). Призначення цієї складової полягає у забезпеченні фінансової стійкості підприємства;
- 2) технологічна складова, що характеризується рівнем упровадження прогресивних технологій, своєчасним оновленням основних виробничих фондів, безпекою праці на виробництві, раціональним використанням виробничих потужностей, пошуком внутрішніх резервів поліпшення використання технологій;
- 3) кадрова складова, що враховує забезпеченість та інтелектуально-кваліфікаційний рівень працівників підприємства, організацію системи управління персоналом, навчання й мотивацію співробітників підприємства, збереження та розвиток інтелектуального капіталу підприємства, забезпечення прожиткового мінімуму працівникам підприємства, зростання

заробітної платні, системи мотивації й оплати праці за кінцевими результатами роботи, відповідність заробітної платні кваліфікації працівників;

4) правова, або юридична складова – характеризує правову захищеність як самого підприємства, так і його працівників у межах договірної та ділової документації, захищеність комерційної інформації, дотримання норм патентного права, цензуру публічної інформації, роз'яснення та дотримання норм законодавства;

5) захисна складова (фізично-силова, кримінальна) передбачає захист інтелектуальної власності працівників (патентних і авторських прав) від промислово-економічного шпигунства, розкрадань і крадіжок, захист комерційної таємниці, спроби негативного впливу (фізичного та морального характеру) на працівників фірми;

6) інформаційна складова характеризує рівень якісної, точної, своєчасної інформації про умови зовнішнього середовища та контрагентів (конкурентів, клієнтів, постачальників тощо), захист інформаційного забезпечення наукової, виробничо-комерційної та маркетингової діяльності підприємства. Ця складова має певну особливість – вона може належати як до ендогенних, так і до екзогенних.

Визначення системи чинників дозволяє виробити методологію та адресність мінімізації загроз рейдерських захоплень і поглинань, отримавши відповідь на друге з поставлених питань. Так, у контексті *юридично-консультативного забезпечення безпеки підприємства* від рейдерських атак варто здійснювати такі заходи: фахове юридичне опрацювання договірних відносин підприємства; планування й обґрунтування юридичного забезпечення комерційної діяльності; правова оцінка рівня дослідно-експерних робіт; оцінка кваліфікації працівників підрозділу та правове супроводження роботи з персоналом.

*Фінансова складова* мінімізації ризиків рейдерських атак передбачає посилення централізованого фінансового контролю; аналіз негативних наслідків розвитку виробничої й маркетингової структур із погляду стану і змін, насамперед платоспроможності, рентабельності й прибутковості.

У напрямку *кадрової складової безпеки підприємства* від рейдерських захоплень певною користю будуть характеризуватися такі заходи: запровадження методів оцінки, добору, атестації, підготовки, просування кадрів, підвищення матеріальної відповідальності за результати праці; підвищення частки праці кваліфікованих працівників; можливість залучення та ефективного використання висококваліфікованого персоналу; мотивація діяльності.

*Фізично-силовий аспект* мінімізації рейдерських атак передбачає створення власної системи безпеки або залучення спеціалізованих організацій; охорона співробітників, гарантування безпеки майна, переве-

зень; технічний захист приміщень, транспорту, кореспонденції, переговорів, документації; збирання інформації про потенційних рейдерів та ініціаторів промислового шпionажу й проведення необхідних запобіжних дій; забезпечення протипожежної, охоронної спеціалізації, відео спостереження тощо.

У контексті забезпечення *інформаційної безпеки та мінімізації витоку інформації*, необхідної для реалізації рейдерського захоплення, варто здійснювати аналіз власної вихідної інформації на предмет виявлення інформації, що не підлягає розголошенню; здійснювати посилення захисту інформації від несанкціонованого доступу; забезпечувати збирання інформації про потенційних ініціаторів промислового шпionажу та проведення необхідних запобіжних дій для припинення таких спроб створення бази «небажаних» контрагентів; збирання різних видів необхідної інформації, що здійснюється через офіційні контакти з різноманітними джерелами відкритої інформації, неофіційні контакти з носіями закритої інформації, а також її розробка та систематизація за допомогою спеціальних технічних засобів.

**Висновки.** Таким чином, підсумовуючи проведені дослідження, слід зазначити, що в Україні на сьогоднішній день є всі передумови для розгортання рейдерства та проведення успішних рейдерських захоплень. З'ясування системи чинників, факторів і детермінантів, що сприяють успішному захопленню чи поглинанню, дає підстави запропонувати висновки, відповівши в такий спосіб на третє з поставлених на початку дослідження запитань.

1. Визначення системи вищезазначених чинників і факторів є необхідним для своєчасної їх ідентифікації та вироблення адресних заходів із нейтралізації, блокування джерела рейдерських загроз та усунення наявної можливості їх реалізації.

2. Сукупність загроз і небезпек, що впливають на діяльність підприємства, потребують встановлення величини ризику та втрат, яких може зазнати суб'єкт господарювання, визначення ймовірності виникнення, оцінки стану робіт із попередження небезпек та загроз і можливості усунення їх дії, розробки заходів із усунення, уникнення втрат, що можуть виникнути. Для вирішення вказаних завдань варто, на нашу думку, запровадити практику розроблення на сучасних підприємствах паспортів загроз рейдерських захоплень і недружніх поглинань. Паспорт загроз розробляється для підвищення ефективності системи управління за кризових умов, формування адекватних заходів із попередження та уникнення загроз і небезпек захоплення чи поглинання. Започаткування практики розроблення паспорта загроз підприємства дозволить виявити найбільш небезпечні фактори впливу, співставити ступінь небезпеки із

рівнем захищеності, установити достатність сил та засобів, що можуть протидіяти загрозам і небезпекам протиправних захоплень і забезпечити достатність засобів заходів щодо їх попередження та мінімізації негативного впливу на практику господарювання.

3. Із урахуванням потреби практичної наблизеності концепції системного уявлення чинників, що сприяють реалізації планів рейдерських захоплень і поглинань, украї потрібним убачається формалізація проявів рейдерських загроз та небезпек, побудова відповідної економіко-математичної моделі з визначенням імовірності для чіткого прогнозування захоплень чи поглинань.

#### **Використані джерела:**

1. Дикань В. Л. Роль конкурентної розвідки у боротьбі із недружніми поглинаннями в Україні / В. Л. Дикань, М. В. Куркін // Вісник економіки транспорту і промисловості. – 2009. – № 28. – С.28–32.

2. Шніт А. В. Про посилення законодавчої бази антирейдерської спрямованості / А. В. Шніт // Європейські перспективи. – 2011. – № 1.4.1. – С. 117–121.

3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Укл. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К., 2002. – 1440 с.

4. Акулова Н. Г. Внутренние механизмы обеспечения экономической безопасности предприятия / Н. Г. Акулова, А. І. Хорев // Проблемы экономической безопасности в условиях рынка : Сб. материалов международной научно-практической конференции. – Пенза : ПЗД, 2001. – С. 9–14.

5. Тивончук І. О. Особливості рейдерства в Україні / І. О. Тивончук, Г. Я. Глинська // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Менеджмент та підприємництво в Україні: етапи становлення і проблеми розвитку: зб. наук. праць – Львів : НУ «Львівська політехніка», 2008. – № 624. – С. 146–150.

6. Тіньова економіка: сутність, особливості та шляхи легалізації : [монографія] / [За ред. З. С. Варналія]. – К. : НІСД, 2006. – 576 с.

7. Сметанкина Ю. Что такое рейдерство? / Ю. Сметанкина // Власть. – 2007. – № 1. – С.37–42.

8. Федоров А. Ю. Рейдерство и корпоративный шантаж (организационно-правовые меры противодействия) : [монографія] / А. Ю. Федоров. – М. : Волтер Клувер, 2010. – 480 с.

9. Беліков О. Рейдерство в Україні – реалії і сьогодення / О. Беліков // Юридичний журнал. – 2007. – № 4. – С.105–109.

10. Варналій З. Основні передумови та шляхи подолання рейдерства в Україні. Аналітична записка Національного інституту стратегічних досліджень [Електронний ресурс] / З. Варналій, І. Мазур // Офіційний сайт Національного інституту стратегічних досліджень. – Режим доступу : <http://old.niss.gov.ua/monitor/juli/1.htm/>.

11. Грек Б. М. Поняття та історичні передумови розвитку рейдерства в Україні / Б. М. Грек, Т. Б. Грек // Адвокат. – 2010. – № 9. – С.29–34.

12. Бурбело О. А. Вплив загроз рейдерства на економічну безпеку підприємств / Бурбело О. А., Андросов С. М. // Управління економічним розвитком держави та суб'єктів господарювання : [монографія] / за ред. Денисенка М. О., Мігус І. П. – Черкаси : Маклаут. – 2014. – 448 с.

13. Бурбело О. А., Козаченко Г. В., Погорелов Ю. С., Бурбело С. О. Рейдерство: витоки, процедури, способи запобігання : [монографія] / О. А. Бурбело, Г. В. Козаченко, Ю. С. Погорелов, С. О. Бурбело ; МВС України. Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУС ім.Е.О. Дідоренка. – 2012. – 184 с.

14. Вірченко В. В. Передумови та методи недружнього поглинання суб'єктів господарювання / В. В. Вірченко, В. В. Вірченко // Теоретичні та прикладні питання економіки : зб. наук. пр. – К. : Київський університет, 2011. – Вип. 24. – С. 236–244.

15. Радванська Н. В. Рейдерство як загроза економічній безпеці підприємства та держави / Н. В. Радванська // Вісник Хмельницького національного університету. – 2011. – № 2. – Т. 1. – С. 204–206.

16. Яременко О. Ф. Аспекти побудови паспорта загроз підприємства / О. Ф. Яременко // Вісник Хмельницького національного університету. – 2011. – № 2. – Т. 1. – С.15–18.

17. Коробчинський О. Л. Методика формування системи економічної безпеки підприємства / О. Л. Коробчинський // Актуальні проблеми економіки. – 2009. – №4. – С.41–45.

18. Рамазанов С. К. Методи антикризового управління: [монографія] / С. К. Рамазанов, О. П. Степаненко, Л. А. Тимашова. – Луганськ : Вид-во СНУ імені В. Даля, 2004. – 192 с.

#### **Бурбело А.А. Рейдерские угрозы и экономическая безопасность субъектов хозяйственной деятельности**

В статье в отличие от традиционных подходов исследовано рейдерство как одна из серьезных угроз экономической безопасности субъектов хозяйственной деятельности с позиций системного анализа, раскрыт комплекс разрозненных, но взаимосвязанных и функционально приближенных факторов, которые способствуют и делают возможным осуществление рейдерских атак. Проведена идентификация факторов экзо- и эндогенной среды субъекта хозяйствования с целью создания целостной картины экономической безопасности предприятия от рейдерских захватов. Установленная система факторов позволяет выработать методологию и адресность минимизации угроз рейдерских захватов и поглощений.

Ключевые слова: *рейдерство, системный анализ, экономическая безопасность, структура, функция, поглощение предприятий, факторы, предпосылки.*

#### **Burbelo O.A. Raider threats and economic security of business entities**

In the article, unlike traditional approaches are investigated from the standpoint of system analysis of the phenomenon of raiding, which is one of the major threats to the



economic security of business entities. Conducted a critical evaluation of traditional approaches to research: institutional, behavioural and instrumental. Proved the efficacy of structural-systemic approach in the context of counter-raiding with regard to functional aspects. Revealed a set of independent but interrelated and functionally close of the factors that contribute to and make possible the implementation of raider attacks. Proven what companies in the first place could be subject to hostile takeovers. Identification of factors exogenous and endogenous environment of a business entity with the aim of creating a coherent picture of economic security of enterprises from hostile attacks. Revealed the basic preconditions for the emergence and development of corporate raiding in Ukraine. The expediency of research not only subjective but also objective factors. The proven need for priority level studies of potential hazards, sources of uncertainty exogenous and endogenous environment of the enterprise and the characteristics of its interaction with this uncertainty. A detailed review of the composition of endogenous and exogenous risk factors in the activity of enterprises. In order to apply preventive measures in relation to the raider attacks and analyzed potential risks and identifies some of the signs of «radiobrightness» enterprises. It is proposed to apply the functional approach to the assessment of the manifestations of hostile threats.

Installed system factors allows to develop a methodology and targeting the minimization of threats of hostile takeovers and acquisitions.

*Key words: raiding, system analysis, economic security, structure, function, acquisitions, factors, assumptions.*

## Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

УДК 343.125

І.А. Грабазій,  
О.О. Козленко

### ГЕНЕЗА ЯВИЩА ПОРНОГРАФІЇ ТА БОРЬБИ З НИМ

У статті зроблено спробу дослідити генезу явища порнографії, історичні умови соціально-правових аспектів його виникнення й існування в різні часи та епохи, становлення держави до нього, а також шляхи та етапи законодавчого регулювання.

Ключові слова: *генеза, суспільна мораль, порнографія, продукція еротичного характеру.*

**Постановка проблеми.** Вивчення генези вказаного явища, історичних умов його виникнення й шляхів законодавчого регулювання є неодмінно важливим для з'ясування думки суспільства щодо порнографії та її зміни в процесі розвитку суспільства, адже аналіз минулого є підґрунтям не лише для з'ясування теперішнього становища, але й для отримання прогностичної відповіді про майбутнє.

**Аналіз публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми.** Сутності зазначеного явища, соціально-правовим аспектам виникнення й існування порнографії в різні часи та епохи, ставленням влади до неї, питанням її профілактики велику увагу приділяли мислителі, учені, діячі культури та мистецтва минулого, зокрема Г. Лихт, А. Лохвицький, В. М. Броннер, Ам-Рін Отто Генне, М.Н. Гернет, Є. Дюпуї, Ч. Ломброзо, Ф. Реньо та інші.

**Метою** цієї статті є дослідження генези явища порнографії, історичних умов, соціально-правових аспектів його виникнення та існування в різні часи та епохи, ставлення влади до нього, а також шляхи та етапи законодавчого регулювання.

**Виклад основного матеріалу.** Порнографія й еротика, як певні соціальні явища, ще відображають у матеріальних речах сексуальне життя людства відомі вже з глибокої давнини. Так, учені-археологи виявляють наскальні малюнки раннього й пізнього палеоліту (20-8 тис. років до н.е.), що зображувати різні моменти сексуальних відносин. Але в той час малюнк-

ки, а також міфи різних народів світу носили не еротичний, а сакральний, релігійний характер. В античній міфології, наприклад, бог любові Ерос виступав антиподом бога смерті Танатоса, і на честь перемоги Еросу (любові, життя) над Танатосом (смертю) улаштовувалися релігійні містерії.

З виникненням держави і її наступною еволюцією суспільство починає контролювати сексуальну поведінку людей. Правові основи регулювання сексуального життя було закладено ще в античному суспільстві. За законами Солона (древні Афіни) проституція вперше стала розглядатися як суспільний інститут, і негайно відбулася її законодавча регламентація.

Термін порнографія також виник у Древній Греції і походить від таких коренів як «porne» (у Древній Греції нижчий клас повій, що обслуговували всіх громадян поліса) і «graphos» (писання, малювання). Спочатку порнографія означала оповідання, де описуються повії та їхнє ремесло, для сексуального збудження клієнтів. На багатьох давньогрецьких і етруських фресках, вазах та інших творах мистецтва зображувалися статевий акт, фелляція, оргії, педофілія, гомосексуальні відносини і багато інших форм сексуальної поведінки. Подібні сцени статевого життя було знайдено археологами й на настінних зображеннях серед руїн Помпеї.

Таким чином, в античному світі проституцію й порнографію було легалізовано й регульовано правовими нормами. Розпочиналися спроби й розмежування суто порнографії від еротики як естетичного критерію сексуальності. Ця особливість античного мистецтва зазначається багатьма дослідниками. Наприклад, Г. Лихт пише таке про античну літературу: «Я не пригадую випадку, щоб мені доводилося читати в грецьких творах докладного опису самого статевого акту; це аж ніяк не випадковість, а наслідок естетичного відчуження греків, що терпіли подібні сцени тільки у творах порнографічного характеру у власному розумінні цього слова» [1, с. 400]. Аналогічні тенденції зображення сексуальних узаємин між людьми спостерігалися в інших культурах цього і більш пізніх періодів.

З виникненням і поширенням християнства в Європі, а ісламу на Сході й в Африці, будь-які прояви сексуальності стали вважатися гріховними. Сексуальні відносини тепер могли зводитися тільки до продовження роду. Художникам, скульпторам, письменникам і поетам було заборонено під страхом смерті зображувати голе тіло або писати про сексуальне життя. І хоча в законодавстві це релігійне табу ніяк не було закріплено, церква протягом багатьох століть боролася з будь-якими проявами як порнографії, так і еротики, оголосивши їх суперечними «Божому задумові» (у багатьох ісламських державах ця релігійна заборона зберігається дотепер). Кримінальної відповідальності за розповсюдження порнографії в найдавнішому й середньовічному законодавстві (аж до XVII ст.) не передбачалося.

Поширенню порнографічних матеріалів або предметів і навіть появи зачатків сучасної сексіндустрії сприяла поява в XVI ст. гравюр, офортів і естампів, що спростили й значно здешевили зображення сексуальних сцен. У Парижі в XVII ст. велике поширення одержали так називані «французькі листівки» – відверті графічні вироби із сюжетами на сексуальні теми.

Уперше судовий процес про «неприсойності» (порнографії) було зафіксовано в Англії в 1727 р. і надалі ця кримінальна справа стала використовуватися в загальному праві як прецедент. Зокрема, обвинувачувався видавець Едмунд Керл, який видав низку книг під назвами: «Мистецтво поцілунку в усіх його різновидах», «Вулик Купідона», «Венера в монастирі» тощо. Державний обвинувач Філіп Йорк у виступі сформулював загальні умови встановлення кримінальної відповідальності за розповсюдження матеріалів непристойного змісту. На підставі цього Е. Керла було визнано винним і засуджено до штрафу в 33 фунта і 1 року нагляду [2, с. 23].

У XIX сторіччі починається новий етап боротьби з поширенням порнографії, який передусім очолили суспільні й релігійні організації. У суспільстві знову відроджується пуританське ставлення до статевої сфери життя людини, і зображення художниками й письменниками наготи та сексуальних сцен не заохочується.

Як пише М. Масон «...дев'ятнадцяте століття принесло розквіт святенництва, і протягом цього періоду виховані дами знаходили образливими не тільки відверті сексуальні описи, але й будь-які інші нескромні заяви, що трапляються в тексті. Сексуальні почуття придушувалися усе сильніше, і сексуальні відносини, принаймні зовні, стали зразком благоприсойності» [3, с. 45].

У боротьбі за суспільну моральність моралісти XIX ст. також піддали осуду й цензурним заборонам як порнографічні пам'ятки античної літератури: «Дафніс і Хлоя» Лонга, «Науку любові» Овідія, вірші Сенеки, Петронія тощо, а також книги Вольтера, Рабле, А. Франсай та ін.

З цього ж часу кримінально-правові норми, що забороняли поширення порнографічних матеріалів або предметів починають з'являтися в кримінальних кодексах багатьох європейських держав. У Франції 19 липня 1791 року було прийнято революційний декрет, який під страхом кримінальної відповідальності забороняв опублікування непристойних книг і зображень [4, с. 210].

Епоха Відродження, що почалася в Європі, і буржуазні революції, що пішли за нею, практично не зайняли патріархальне російське суспільство. І тільки в період царювання Петра I поряд зі світовими досягненнями науки й мистецтва в Росію стали ввозитися гравюри й література еротичного й порнографічного змісту, що користувалися великою популярністю в аристократії. Ще більш значна свобода й терпимість до сексуаль-

ного життя та його зображення допускалися в XVIII ст. (епоха «просвіченого» абсолютизму).

У цьому ж столітті І.С. Барков створює новий напрям у російській літературі – «непристойну поезію». Геніальний Пушкін та інші не менш відомі російські поети й письменники створювали твори, що визнавалися цензурою непристойними, а їхнє опублікування заборонялося.

Як і в західних країнах, у Російській імперії, супротивниками поширення еротики й порнографії виступали консервативні групи й церква, оскільки публічне виставляння напоказ сексуального життя людини суперечить догматам віри й зазіхає на моральні устої. Однак у російському суспільстві подібні погляди наприкінці XVIII ст. стали найбільш міцними, оскільки вони спиралися не тільки на авторитет релігії, але й на державну владу. У XIX ст. царськими указами вводиться найжорстокіша цензура за всіма проявами громадського життя (у тому числі нагляд за суспільною моральністю). Наприкінці XIX ст. будь-які прояви сексуальності починають осуджуватися й революціонерами-демократами. Вони виступали проти еротичного мистецтва й порнографії, оскільки вони не вписувалися в нормативний закон людини, що повинна віддати всі сили боротьбі за звільнення трудового народу.

У цей же період уперше в кримінальному законодавстві з'являються кримінально-правові норми, спрямовані на захист суспільної моральності. В Уложення про покарання кримінальні й виправні 1845 р. у розділ VIII («Про злочини й провини проти суспільного благоустрою й благочинія») у 1865 р. законодавець включив нову главу (IV), яка мала назву «Про злочини проти суспільної моральності». До цієї групи злочинів Кримінальне Уложення відносило: публічну розпусту, пияцтво, звідництво, розповсюдження аморальних творів або картин та інші злочини.

Як підкреслює А. Лохвицький, «...під цим заголовком викладені в Уложенні як дійсні злочини проти суспільної моральності, так і такі, що порушують права особи, а не суспільства, і нарешті, такі, що не порушують ні того, ні іншого, а є залишками древнього релігійного погляду на злочин» [5, с. 437]. Далі, обґрунтування зазначених діянь і їхню криміналізацію в кримінальному законодавстві він указує, що «...суспільство як і окрема людина має в тому числі право на моральне почуття, що може бути ображено. Але для існування злочину проти суспільної моральності необхідно, щоб він мав характер публічності, інакше він не існує, тому що інакше суспільство не може бути ображене [5, с. 438]».

Образою суспільної моральності Кримінальне Уложення у ст. 1001 вважало таємне від цензури друкування або іншим способом видання у якому б то не було виді, розповсюдження творів, що підлягають цензурному розгляду, які мають за мету розбещення вдач або явно противні

моральності і благопристойності, або звабні зображення [6, с. 201].

Іншими словами, у цій нормі дореволюційний законодавець установив кримінально-правову заборону на видання й розповсюдження еротичних і порнографічних творів. Як обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину тут зазначено незаконний характер видання або розповсюдження (таємно від цензури). Кримінальне Уложення визнавало непристойними такі твори й зображення, що: а) розбещують удачі; б) противні моральності й благопристойності в) схиляють до розпусти вдач. Отже, є всі підстави стверджувати, що вже в дореволюційному кримінальному праві називався предмет цього злочину, і робилися спроби установити критерії визначення порнографії. Каралося це діяння не дуже строго: штрафом не більш 500 карбованців або арештом строком від 7 днів до 3-х місяців. Твори й зображення, що утворюють предмет злочину, підлягали конфіскації й знищенню.

В Уложенні було закріплено й кваліфіковано вид розповсюдження порнографічних предметів. Відповідно до ст. 1002 «учителі, наставники, а також й опікуни, що будуть викриті в розповсюдженні зображень або творів, явно противних вдачам і благопристойності, у навчальних закладах або між малолітніми або неповнолітніми, що були під їхньому наглядові, піддаються за це: звільненню від посад або своїх звань й ув'язненню строком від 2 до 4 місяців» [7, с. 201].

Наступні правові акти дореволюційної Росії зберегли кримінально-правову заборону на розповсюдження порнографічних матеріалів або предметів. У ст. 45 Статуту про покарання, що накладаються мировими суддями, об'єктивну сторону цього діяння було розширено, і кримінальна відповідальність уже наставала не тільки за розповсюдження, але й за «...публічне виставляння явно звабних виробів або зображень» [12, с. 9].

У Кримінальному Уложенні Росії 1903 р. законодавчу конструкцію цієї норми було знову удосконалено, і в ст. 281 установлювалася відповідальність за вчинення наступних дій із «безсоромними творами або зображеннями» : 1) їхнє збереження з метою продажу; 2) продаж; 3) публічне виставляння 4) інше розповсюдження. Розповсюдження порнографії, як і раніше, відносилося до числа менш тяжких злочинів, про що свідчила й санкція ст. 281 (штраф не більш 300 карбованців або арешт строком не більш 3-х місяців). Обтяжуючою обставиною в ст. 281 визнавалося розповсюдження порнографії торговцем або редактором періодичного видання [8, с. 154].

Революція, що відбулася в жовтні 1917 року, різко прискорила секуляризацію сексуальної культури в Російській імперії, але одночасно викликала стан аномії й повну дезорганізацію багатьох сімейних і моральних цінностей. У світлі чого традиційні релігійно-моральні устої відносин між статями було підірвано, а нові в післяреволюційній Росії ще не склалися.

У 20-х рр. XX ст. у новому суспільстві велися жаркі дискусії на тему «вільної любові», а також про те, чи необхідна взагалі при соціалізмі статевая мораль. Серед молодих людей у цей час були широко поширені дошлюбні зв'язки й позашлюбні відносини (за даними різних дослідників дошлюбні сексуальні відносини в той час мали 85-90 % чоловіків і 50-60 % жінок) [9с. 16]. Саме в цей момент проявилось прагнення адміністративно-командної системи, що складалася, забезпечити тотальний контроль над особистістю. Необхідність у деіндивідуалізації людини була пов'язана з послідовним викорінюванням у неї еротичної основи. Першою жертвою репресивної політики молодого держави стало мистецтво. Чуттєвість і духовність стають усе більш підозрілими.

Формуванню в суспільстві нових моральних устоїв заважало й декларативне твердження партії про те, що при соціалізмі не може бути проституції й порнографії, оскільки вони не відповідають моральному виглядові будівельника комунізму. Саме цим, мабуть, можна пояснити той факт, що ні в КК РСФСР 1922 р., ні в редакції КК РСФСР 1926 р. не містилося кримінально-правових норм, спрямованих на захист суспільної моральності.

Стаття про кримінальну відповідальність за розповсюдження порнографічних матеріалів або предметів з'явилася в радянському законодавстві в результаті ратифікації СРСР 8 липня 1935 року Женевської конвенції 1923 р. про припинення обороту порнографічних видань і торгівлі ними. Виконуючи взяті на себе міжнародно-правові зобов'язання, ВЦИК СРСР 17 жовтня 1935 року прийняв загальносоюзний закон «Про відповідальність за виготовлення, збереження й рекламування порнографічних видань, зображень або торгівлю ними» [10]. Цей закон було включено в КК Української РСР (ст. 182-1) та кримінальні закони союзних республік. Стаття 182-1 КК Української РСР не містила поняття порнографічних видань або зображень й описувала тільки способи їхнього розповсюдження. Це часто призводило до неоднозначного розуміння порнографії в судовій практиці. Не могли дати ясне роз'яснення з цього питання й діячі науки та мистецтва. Наприклад, у 50-х рр. XX в. керівництво одного з радянських видавництв відмовилося друкувати фотографію Венери Мілоської, визнавши її «порнографією».

Але законодавець не врахував рекомендацій учених і практиків про необхідність легального визначення порнографії й відтворив цю норму в КК Української РСР 1960 р., без яких-небудь змін, уключивши ст. 211 «Виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів», родовим об'єктом цього злочину визнававсь громадський порядок, чим і було обгрунтоване місцезнаходження складові цього злочину в розділі X Кримінального кодексу України 1960 р. «Злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я». Відповідно до зазначеної норми

відповідальність передбачалася за ввезення в Україну з метою збуту або розповсюдження, виготовлення, збут чи розповсюдження творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру, за ті ж дії щодо кіно- і відеопродукції порнографічного характеру, а також за вищезазначені дії, учинені повторно або за попереднім зговором групою осіб.

Як уже зазначалося, визначення самого поняття порнографії в цій статті було відсутнє. Не було його й в інших нормативних актах. У більшості коментарів і підручників з кримінального права того часу роз'яснювалося, що під порнографією слід розуміти грубо натуралістичні, непристойні, вульгарні видання, що цинічно зображують статеве життя та мають за мету нездорове збудження статевої пристрасті. Але таке визначення було надто розпливчастим і не дозволяло виділити істотні ознаки порнографії, на підставі яких її можна було б чітко відмежувати від еротичних творів мистецтва й літератури.

Безліч визначень порнографії пропонувалося вченими-юристами, психологами, медиками, мистецтвознавцями, але жодне з них так і не було визнано оптимальним. Правозастосовувач, у свою чергу, мав свою власну думку з цього питання. Спираючись на кон'юнктурні установки державної ідеології, він у кожному конкретному випадку здійснював кваліфікацію вчиненого, погоджуючись не з вимогами закону, а із суб'єктивною думкою фахівців різних галузей знань, що залучалися як члени спеціальної комісії з експертизи різних предметів і матеріалів на наявність у них елементів порнографії. У результаті чого засуджувалися невинні особи, а обвинувальні вирoki досить часто піддавалися перегляду й скасуванню.

З початком перебудови багато цензурних заборон ослабнули. Сотні творів еротичної літератури й живопису стали доступні для читачів і глядачів. Почали відкриватися публічні виставки еротичного живопису, фотографії тощо. Одночасно з цим країну заповонила продукція відверто порнографічного змісту як вітчизняного, так і закордонного виробництва. За роки перебудови й розпаду СРСР у суспільстві відбулося різке зрушення від радянського пуританізму в протилежну сторону – повної розгнужаності й падінню моральності.

Суттєві зміни в законодавчому врегулюванні питання боротьби з порнографією відбулися лише з прийняттям нового Кримінального кодексу України в 2001 році [11]. Відповідальність за ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів було передбачено ст. 301 Розділу XII «Злочини проти громадського порядку і моральності» КК України. Стаття складалася з трьох частин та передбачала відповідальність від штрафу до семи років позбавлення волі.

Новелою стало прийняття у 2004 році Верховною Радою України Закону «Про захист суспільної моралі», який установлює правові основи захисту суспільства від розповсюдження продукції, що негативно впливає



на суспільну мораль. У ньому вже на законодавчому рівні визнано такі поняття, як «суспільна мораль», «порнографія», «дитяча порнографія», «продукція еротичного характеру».

У 2009 році Законом України від 11.06.2009 № 1520-VI [12] було розширено склад злочину, передбаченого ст. 301 КК України такою кваліфікуючою ознакою, як «з метою зберігання». А в 2010 році Законом України від 20.01.2010 № 1819-VI [13] доповнено частинами 4 та 5, у яких було передбачено більш жорстку відповідальність щодо виготовлення, зберігання, перевезення чи інше переміщення, або збут чи розповсюдження творів, зображень або інших предметів порнографічного характеру, що містять дитячу порнографію, або примушування неповнолітніх до участі у створенні творів, зображень або кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного характеру.

**Висновки.** На підставі вищевикладеного, можливо визначити такі історичні етапи виникнення явища порнографії та боротьби з ним:

- період раннього й пізнього палеоліту (20–8 тис. років до н.е.);
- період Древньої Греції (I–III тисячоріччя до н. е.);
- період виникнення й поширення християнства в Європі, а ісламу – на Сході й в Африці (XI–XVIII століття);
- період європейської промислової революції (XVIII–XX століття);
- сучасний період (XX–XXI століття).

Саме на сучасному періоді яскраво відстежується розвиток Українського законодавства у сфері боротьби з порнографією, який умовно можна поділити на три етапи:

- період Української РСР (1930–1960 рр.);
- період незалежної України (2001–2009 рр.);
- сучасний період (з 2009 р. й дотепер).

За результатами аналізу генези явища порнографії та боротьби з ним, зазначимо, що на вищевказаних етапах розвитку держави відношення та регулювання цього явища мало різний характер – від дозволу та регламентації – до суворої заборони. Незважаючи на постійні зміни в правових підходах держави до боротьби з порнографією, це явище все ж таки не зникає, а, навпаки, продовжує існувати й постійно модифікуватися. Сьогодні його визнано як негативне соціальне явище, яке має надзвичайне розповсюдження.

#### **Використані джерела:**

1. Лихт Г. Сексуальная жизнь в Древней Греции / Г. Лихт ; [пер. с англ. В. В.Федорина]. – М. : Крон-Пресс, 1995. – 400 с.
2. Савельева О. Грязное порно или крылатый эрос? / О. Савельева // Бизнес-Адвокат. – 2000. – № 9. – С. 23–24.
3. Mason M. The Making of Victorian Sexual Attitudes / M. Mason. – Oxford, 1995. – 272 p.

4. Люблинский П. И. Преступления в области половых отношений / П. И. Люблинский. – М. ; Л. : Изд. Л. Д. Френкель, 1925. – 246 с.
5. Лохвицкий А. В. Курс русского уголовного права / А. В. Лохвицкий. – СПб. : Скоропечатня Ю. О. Шрейера, 1871. – 704 с.
6. Свод законов уголовных. Часть первая. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. – Т. 15. – СПб., 1885. – 536 с.
7. Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. Издание 1885 года: с дополнениями по сводному продолжению 1912 года, с приложением мотивов и извлечений из решений кассационных департаментов Сената / издан Н. С. Таганцевым. – [21-е изд. доп.]. – СПб. : Тип. М. Меркушева, 1913. – 629 с.
8. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. : С мотивами, извлеченными из объяснительной записки ред. комиссии, представления Мин. Юстиции в Гос. Совет и журн. – особого совещания, особого присутствия департаментов и общего собр. Гос. Совета. – СПб. : Н.С. Таганцев, 1904. – 1124 с.
9. Бердяев Н. А. Эрос и личность: философия пола и любви / Н. А. Бердяев. – М. : Прометей, 1989. – 158 с.
10. Про відповідальність за виготовлення, збереження і рекламування порнографічних видань, зображень або торгівлю ними : Закон СРСР від 17 жовт. 1935 р. // СЗ СССР. – 1935. – №56. – Ст. 457.
11. Кримінальний кодекс України : від 5 квіт. 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
12. Про внесення зміни до статті 301 Кримінального кодексу України : Закон України від 11 черв. 2009 р. № 1520-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1819-17>.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії розповсюдженню дитячої порнографії : Закон України від 20 січн. 2010 р. № 1819-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1520-17>.

#### **Грабазий І.А., Козленко О.О. Генезис явления порнографии и борьбы с ним**

В статье изучен генезис явления порнографии, исторических условий, социально-правовых аспектов его возникновения и существования в разные времена и эпохи, отношения государства к нему, а также пути и этапы законодательного регулирования.

Ключевые слова: *генезис, общественная мораль, порнография, продукция эротического характера.*

#### **Grabaziy I.A., Kozlenko O.O. The Genesis of the phenomenon of «pornographic» and struggle with it**

The article attempts to explore the genesis of the phenomenon of pornography historical conditions, social and legal aspects of its appearance and existence in different times and ages, the formation of the state to it, as well as ways and stages of legislative regulation.

The historical stages of the emergence of the phenomenon of pornography and control: 1) The early and late Paleolithic (20–8 thousand BC); 2) Period of Ancient Greece (I–III millennium BC. E.); 3) The period of emergence and spread of Christianity in Europe and Islam in the East and in Africa (XI - XVIII century); 4) Period European Industrial Revolution (XVIII–XX centuries); 5) Current period (XX– XXI century). From the modern period clearly tracked the development of Ukrainian legislation in the fight against pornography, which can be divided into three stages: 6) The period of the Ukrainian SSR (1930–1960 biennium.); 7) The period of independent Ukraine (2001–2009 years.); 8) Modern period (2009 until now).

The analysis genesis of the phenomenon of pornography and control, it should be noted that the above stages of state relations and regulation of this phenomenon had a different character - the resolution to strict regulation and prohibition. And despite the constant changes in the legal state approaches to combating pornography, this phenomenon did not disappear, but rather persists and continually modified. Today it is recognized as a negative social phenomenon that has extraordinary distribution.

Unfortunately, in Ukraine the phenomenon of pornography has all the conditions for the further spread of the underground. Of course, at the present stage of our country legal measures aimed at countering this phenomenon should be combined with socio-economic, cultural, educational, and prevention advocacy activities of its damage counter-cult of sex and violence in education the younger generation a correct understanding of sexual relations. In that same time, equally important is the issue of setting up an efficient response as proper circulation of pornographic material, and individuals, groups of persons whose activities are aimed at involving people to participate in their creation.

Key words: *genesis, public morality, pornography, erotic products.*

УДК 343.982.33

**В.В. Бірюков**

### **ОРГАНІЗАЦІЙНО-ТАКТИЧНІ ОСНОВИ ОГЛЯДУ МІСЦЬ ПОДІЙ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗАСТОСУВАННЯМ ВИБУХОВИХ РЕЧОВИН ТА ПРИСТРОЇВ**

Статтю присвячено дослідженню одного з актуальних і складних питань теорії криміналістики та сучасної слідчої практики. Автор розглядає організаційно-тактичні основи огляду місць подій, пов'язаних із використанням вибухових речовин та пристроїв з урахуванням ситуації, що склалася. Значну увагу приділено особливостям організації роботи слідчо-оперативної групи, спілкуванню з пресою та керівництвом.

Ключові слова: *огляд місця події, вибухові речовини, вибухові пристрої, слідча ситуація, сліди вибуху, спеціальні знання, преса, «стежка керівництва».*

**Постановка проблеми.** Останніми роками в Україні для досягнення злочинної мети все частіше використовуються вибухові речовини (ВР) та вибухові пристрої (ВП). У зв'язку з цим виникає нагальна потреба наявнос-

ті в працівників правоохоронних органів знань щодо здійснення розслідування злочинів, пов'язаних з їх використанням. Важливе місце в системі слідчих (розшукових) дій займає огляд місця події, від результатів якого нерідко залежить якість розслідування й установлення обставин того, що відбулося. Незважаючи на те, що питанням розслідування означеної категорії кримінальних правопорушень останніми роками приділяється певна увага як з боку науковців, так і працівників практичних підрозділів, низка важливих питань залишаються нерозглянутими. Передусім, це питання організаційного характеру, які доводиться вирішувати правоохоронцям у зв'язку з особливостями, притаманними цій категорії оглядів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання тактики огляду місця події за фактами використання вибухових речовин та вибухових пристроїв досліджували такі науковці, як О.А. Буханченко, А.В. Іщенко, М.В. Кобець, С.М. Колотушкін, В.О. Федоренко та ін. Водночас існують багато невирішених питань, пов'язаних з особливостями організації цієї слідчої (розшукової) дії, зокрема взаємодії зі ЗМІ та керівництвом правоохоронних органів.

**Формування цілей.** У цій науковій статті автор ставить завдання визначити особливості підготовки до огляду місця події, пов'язаного з виявленням ВР і (або) ВП, тактики його проведення, установити типові ситуації, що складаються, на момент огляду.

**Виклад основного матеріалу.** Огляд місця події за фактами вибухів і виявлення вибухових пристроїв є одним із найбільш складних видів огляду. Це значною мірою обумовлено небезпекою та резонантністю злочинів, що здійснюються із застосуванням таких засобів. Здебільшого вони тягнуть людські жертви й значні руйнування. Мотивація злочину може бути найрізноманітнішою: від терористичного акту й вимагання до протидії розслідуванню чи судовому розгляду.

У цій категорії кримінальних проваджень огляд місця події має ряд особливостей, які істотно відрізняють його від оглядів по інших злочинах. Дослідження матеріальної обстановки таких місць пов'язане з подоланням ускладнюючих обставин, обумовлених небезпечністю пристроїв або специфікою наслідків вибуху. Серед них: а) знищення значної частки матеріально-фіксованих слідів під дією реакції вибуху; б) значне руйнування й пошкодження навколишньої обстановки; в) проведення рятувальних та відновлювальних робіт, та надання невідкладної допомоги постраждалим, при цьому, необхідно забезпечити збереження слідів злочинця й підірваного вибухового пристрою [1, с. 216].

Як і огляд місця події по будь-яких інших злочинах, огляд таких місць спрямовано на виявлення предметів і слідів, які можуть бути використані для встановлення злочинця та обставин події. Вибір тактики, послідовності

пересування та дій у ході такого огляду безпосередньо залежить від слідчої ситуації, конкретного місця й обстановки місця події, стану вибухового пристрою, місця його безпосереднього знаходження та доступу до нього, а також інших обставин. Специфіка обстановки і, у першу чергу, об'єктів - вибухових речовин і вибухових пристроїв, через їх високу небезпеку, вимагають особливої обережності як при обертанні безпосередньо з ними, так і дотримання заходів безпеки в ході огляду.

Як спеціалісти при огляді місць подій цієї категорії злочинів виступають: а) спеціаліст-криміналіст, який є фахівцем з виявлення, фіксації й вилучення матеріальних слідів злочину, б) спеціаліст-вибухотехнік вибухотехнічної служби ДНДЕКЦ (НДЕКЦ) МВС, який має допуск на право самостійного здійснення вибухотехнічних робіт (наказ МВС України № 924 від 15.12.2011) - безпосередньо працює з вибуховими пристроями й слідами їх застосування; в) у випадках вибухів, що спричинили людські жертви - судово-медичний експерт. Поряд із зазначеними, залежно від ситуації та особливостей огляду, з метою виявлення, дослідження та фіксації певних об'єктів до огляду можуть бути залучені інші фахівці. Для виявлення вибухових речовин, вибухових пристроїв і слідів їх застосування, поряд із загальними технічними засобами використовуються спеціальні, що зорієнтовані на пошук і роботу з вибуховими речовинами та вибуховими пристроями (газоаналізатори, спеціальні контейнери, роботи тощо). Для забезпечення безпеки експерта-вибухотехніка передбачено спеціальний захисний костюм.

Наступною специфікою таких оглядів є те, що слідчо-оперативна група (СОГ) може бути не єдиною. Спочатку на місце події прибуває чергова слідчо-оперативна група територіального міськ(рай)відділу, яка по ходу роботи й уточнення обставин може бути доповненою певними фахівцями, або заміненою спеціалізованою СОГ.

Візід вибухотехнічної групи для участі в огляді місць подій по розглянутій категорії злочинів доцільно здійснювати на спеціально обладнаному автомобілі - пересувній вибухотехнічній лабораторії (ВТЛ). Про прибуття на МП старший вибухотехнічної групи доповідає старшому СОГ, уточнює обстановку, ознайомлюється з обставинами події, робить загальну оцінку вибуху та його наслідків, визначає радіус безпечного віддалення, ступінь небезпеки ВП, інформує слідчого про необхідність збільшення площі оточення, необхідність проведення евакуації людей з прилеглої території тощо.

До початку огляду керівник СОГ визначає пріоритетні для конкретної ситуації дії та їх черговість. Слід пам'ятати, що час переkritтя важливих дорожніх комунікацій, відстрочка ремонту нафто- і газопроводів, ліній електропередач і т. п. повинні бути зведені до мінімуму через економічні та інші причини. Тому при огляді таких об'єктів передусім оглядають ті ділянки, на яких необхідно виробництво відновлювальних робіт.

Розподіл обов'язків між учасниками огляду та їх інструктаж доцільно проводити після оцінки загальної обстановки. При великій кількості учасників СОГ їх доцільно розбивати на підгрупи, визначаючи кожній конкретну ділянку території (зону) огляду та постановку завдань. До складу такої підгрупи включають: слідчого, спеціаліста-вибухотехніка, спеціаліста-криміналіста, судово-медичного експерта, співробітників, які залучаються для прочісування місцевості й відшукування ВУ та їх компонентів. Також визначають характер взаємодії та координації дій між групами й учасниками.

На початковій стадії огляду місця події, коли здійснюється евакуація постраждалих, охорона місця та видалення з нього сторонніх, доцільно проводити відеозапис для подальшого аналізу організації роботи, а також виявлення осіб з неадекватною поведінкою та причетних до злочину. Якщо в результаті вибуху є потерпілі, необхідно забезпечити збереження й вилучення їхнього одягу та інших предметів, що можуть бути як речові докази.

**Преса.** Однією з особливостей огляду, що розглядається, є те, що в процесі його здійснення, а в ряді випадків і до початку, виникає необхідність спілкування з представниками преси та інших засобів масової інформації, які можуть прибути на місце ще до прибуття основних учасників огляду. Відносини з пресою повинні носити конструктивний характер, при цьому виключається будь-яка упередженість та пріоритетність одних засобів іншим. Слід пам'ятати, що засоби масової інформації існують для того, щоб здійснювати ідеологічний вплив на громадськість. Сутність полягає не в тому, що вони впливають на учасників судочинства чи процес розслідування, а в тому, як вони впливають – позитивно, сприяючи досягненню мети кримінального провадження, чи навпаки, негативно [2; 19]. І багато в чому залежить від правоохоронців, від того - наскільки уміло вони користуються потенційними можливостями ЗМІ в протидії злочинності.

Ні в якому разі не слід уникати спілкування з представниками засобів масової інформації, при цьому немає необхідності в такому спілкуванні всім членам СОГ. Ставлячись до них з належною повагою й пам'ятаючи про роль гласності в житті суспільства, співробітники правоохоронних органів не повинні допускати витоку інформації, яка становить таємницю слідства й може нашкодити розслідуванню [3; 19]. Ні за яких обставин не можна допускати проведення ними самостійного «розслідування» із втручанням у кримінальне провадження. Ніяке «журналістське» чи інше, неофіційне розслідування, що здійснюють дилетанти, не повинно втручатися до ходу слідчих дій і перешкоджати розслідуванню. Слід пам'ятати, що немає більшої шкоди для будь-якої справи, ніж невгамовна ініціатива некомпетентного помічника. Водночас необхідно високо цінувати потенційні можливості цих органів і забезпечувати їх інформацією, яка може істотно допомогти правоохоронцям. Не слід допускати дискусій із представниками преси та випадковими

особами, бо все, що прозвучить із вуст представника правоохоронного органу на місці події, будь-які його припущення, здогадки й судження, навіть на абстрактні теми можуть бути неправильно витлумаченими й представленими для обговорення широкого кола громадськості.

Слід пам'ятати, що кожен співробітник повинен займатися своєю конкретною справою. Для спілкування з представниками засобів масової інформації доцільно делегувати такі повноваження одному з учасників СОГ. Для цієї мети доцільно:

а) залучити кваліфікованого співробітника центру громадських зв'язків. Якщо такої відсутній, із складу СОГ призначити комунікабельного, компетентного, кваліфікованого працівника. Указані особи повинні працювати під безпосереднім контролем керівника огляду. Інші співробітники повинні зосередити всі зусилля на огляді в межах своєї компетенції, не відволікаючись;

б) інформація повинна представлятися централізовано в міру прояснення обстановки, для чого указують точний час і місце брифінгу (брифінгів);

в) у повідомленнях доцільно висвітлювати факти, повідомлення про які не зашкодить подальшому розслідуванню, наголошуючи на необхідності боротьби з означеними злочинами й ужиття заходів з усунення наслідків вибуху та кваліфіковане проведення відповідних слідчих дій.

**Керівництво.** Ще однією особливістю перед початком огляду місця події, пов'язаного з вибухом, є прибуття на місце огляду керівництва різних відомств і рангів (представників місцевих органів влади, начальницького складу МВС, прокуратури, СБУ та ін.). Зазвичай це пов'язано з оцінкою загальної обстановки й наслідків вибуху, наданням заяв для преси та виконанням вимог службових інструкцій тощо. Як показує досвід, такого рангу представники намагаються пройти якомога ближче до центру місця події - епіцентру вибуху й особисто побачити картину події. Слід завжди пам'ятати, що будь-які переміщення по необстежених ділянках у зоні дії вибуху, незалежно від рангу учасників і відвідувачів, можуть спричинити негативні зміни обстановки, призвести до знищення цінних слідів, а в деяких випадках і спровокувати «вторинний вибух», здатний спричинити додаткові жертви. Слідчий - керівник огляду, повинен завжди пам'ятати, що за все, що відбувається в ході огляду місця події відповідає він особисто, незалежно від рівня керівників, що відвідували місце події під час огляду, і весь тягар відповідальності лежить на ньому, також як і від його професіоналізму безпосередньо залежать результати огляду.

У таких випадках для забезпечення належної організації огляду та уникнення знищення слідів, доцільно визначити та ретельно обстежити «стежку керівництва», яку слід обгородити обмежувальною стрічкою [4, с. 216].

Розглядаючи організаційну сторону огляду місця вибуху, не можна не підкреслити такий важливий момент, як недопущення на місце події осіб, безпосередньо не зайнятих у огляді, у тому числі родичів і близьких потерпілих. Невиконання цієї вимоги може призвести до ускладнення роботи оперативної групи, відволікання уваги від виконання основних завдань, втрати речових доказів, їх мимовільного знищення, а в деяких випадках і потягти додаткові жертви. Ще однією особливістю таких оглядів є те, що місця означених подій ретельно охороняються і до початку, і в процесі їх здійснення, а в ряді випадків, і певний час після закінчення.

Основними завданнями, що розв'язуються в ході оглядів місць подій, пов'язаних із вибухами є:

- а) фіксація обстановки місця події;
- б) виявлення, фіксація й вилучення матеріальних слідів загального характеру, що сприяють установленню осіб та інших обставин події;
- в) виявлення, фіксація, вилучення слідів вибуху;
- г) установлення умов, що сприяють учиненню злочинів із використанням вибухових пристроїв чи порушень техніки безпеки, які призвели до вибуху.

Особливості організації та вибір тактики огляду безпосередньо залежать від конкретної ситуації, у якій визначальним чинником є місце виявлення, вигляд і стан вибухового пристрою.

Огляд місць, пов'язаних із виявленням та застосуванням вибухових пристроїв та вибухових речовин, як і інші огляди, уключає: підготовчий, робочий і заключний етапи. Тож необхідно дотримуватися загальних принципів огляду, розроблених криміналістичною тактикою. Необхідність негайного огляду місця вибуху визначається тим, що ефективність вилучення слідів деяких ВР (легколітучих, газоподібних) значно зменшується з плином часу. Руїнівно діють на сліди ВР атмосферні опади (у вигляді дощу, снігу тощо).

Як зазначалося раніше, система організаційних заходів, пов'язаних із оглядом, як і сам огляд, безпосередньо залежать від конкретної ситуації.

Аналіз слідчої практики дозволяє виділити серед них такі:

1. Коли є повідомлення про наявність вибухових пристроїв або підозра про їх виявлення:

- отримано повідомлення про мінування певного об'єкта;
- виявлено предмети, зміст яких дає підставу припустити, що вони є вибуховими пристроями.

2. Вибуховий пристрій або речовини виявлені до факту вибуху:

- виявлено саморобний вибуховий пристрій;
- виявлено вибуховий пристрій військового зразка;
- виявлено вибуховий пристрій виробничого призначення;
- виявлено вибухові речовини або інші складові вибухових пристроїв.



3. Вибух мав місце до повідомлення про нього, з часу вибуху пройшов малий період часу, його час і місце відомі:

- вибух стався в житловому будинку (гуртожитку тощо);
- вибух стався у виробничому приміщенні чи будівлі організації (фірми);
- вибух стався в транспортному засобі (легковий автомобіль, вагон тощо);
- вибух стався за межами населеного пункту й промислового підприємства.

4. Вибух мав місце в минулому, людських жертв немає, про нього стало відомо через деякий час.

Зрозуміло, комплекс організаційно-пошукових заходів та аварійно рятувальних робіт, як і вибір тактики огляду, залежить від конкретної ситуації, місця, наявності та стану ВР або ВП тощо.

**Висновки.** Підсумовуючи, зазначимо, що огляд місць подій за фактами застосування вибухових пристроїв, як і огляд по будь-яких інших злочинах, спрямовано на виявлення предметів і слідів, які можуть бути використаними для встановлення злочинця, а також вирішення інших питань, пов'язаних із встановленням обставин провадження. Вибір тактики, послідовності пересування й дій у ході такого огляду безпосередньо залежить від конкретної ситуації. Специфіка об'єктів - вибухових пристроїв, через їх високу небезпеку, вимагає особливої обережності, як при поводженні безпосередньо з ними, так і дотримання заходів безпеки ввагалі в ході такого огляду. Також, однією з особливостей цієї категорії проваджень є те, що під час їх здійснення, а в деяких випадках і до початку, виникає необхідність спілкування з представниками преси та інших засобів масової інформації, а також керівництвом різних ланок, що потребує від слідчого вирішення низки завдань організаційно-тактичного характеру.

#### **Використані джерела:**

1. Бирюков В. В. Криминалистическое оружиеведение : [учебное пособие] / В. В. Бирюков. – Луганск : СПД Резников В. С., 2013. – 256 с.
2. Томин В. Т. Использование средств массовой информации в борьбе с преступностью : [учебное пособие] / В. Т. Томин. – Горький : Горьковская высшая школа МВД СССР, 1976. – 96 с.
3. Свенсон А. Раскрытие преступлений. Современные методы расследования уголовных дел / А. Свенсон, О. Вендель. – М.: Изд. Иностранной литературы, 1957. – 476 с.
4. Колотушкин С.М. Взрывные устройства и следы их применения: [учебник] / С. М. Колотушкин, В. А. Федоренко. – Волгоград, 2004. – 296 с.

#### **Бирюков В.В. Организационно-тактические основы осмотра мест происшествий, связанных с применением взрывных устройств и взрывчатых веществ**

Статья посвящена исследованию одного из актуальных и сложных вопросов теории криминалистики и современной следственной практики. Автор рас-

сматривает организационно-тактические основы осмотра мест происшествий, связанных с использованием взрывчатых веществ и устройств с учетом сложившейся ситуации. При этом, значительное внимание уделяется особенностям организации работы следственно-оперативной группы, общению с прессой и руководством.

Ключевые слова: *осмотр места происшествия, взрывчатые вещества, взрывные устройства, следственная ситуация, следы взрыва, специальные знания, пресса, «тропа руководства».*

### **Biryukov V.V. Organizational and tactical principles of inspection of crime scene with explosive substances and devices**

This article devoted to the most actual and difficult problem in the theory of criminology and modern investigative practice. The author examines the organizational and tactical principles of inspection of crime scene with explosive substances and devices, taking into account the situation. Considerable attention was given to issues related to preparation of the crime scene inspection, including the selection of its members, and means of carrying out etc., difficulties the investigator have to overcome for obtaining effective results of investigative (search) action. In this article author emphasizes the problem of the interaction between participants of investigatory-operative group and the media. We give tactical recommendations on the implementation of this interaction. In the article the peculiarities of participation of law enforcement authorities in inspection are reflected. The algorithm of the investigator's actions to ensure the safety and security of material is proposed. In order to refine the investigative (search) actions the main challenges are listed, such as the fixation of the crime scene; detection, fixation and impoundment of material traces of a general nature to facilitate the identification of persons and other circumstances; identifying, capturing, impoundment of traces of the explosion; the judicial ascertainment of conditions facilitating the crimes involving explosives or violations of safety requirements leading to an explosion.

All recommendations for the preparation and tactics of crime scene inspection associated with the use of explosive devices and explosives are based on its situational characteristics. Analysis of investigative practices allowed the author to distinguish among them such as: a) there is a message about the presence of explosive devices; b) an explosive device or explosive substance is identified before the fact of the explosion; c) the explosion occurred before the message; a short period of time passed after the explosion, its location is known; d) an explosion occurred in the past, no human casualties, the issue has become known through a significant period of time.

Key words: *crime scene inspection, explosive substances, explosive devices, investigative situation, traces of explosion, special knowledge, media, «road map».*

УДК 343.98

**В.І. Бояров**

### **ЩОДО ФОРМУВАННЯ СУЧАСНИХ КРИМІНАЛІСТИЧНИХ МЕТОДИК**

У статті розглянуто концептуальні положення формування методик розслідування окремих категорій (видів) злочинів. Обґрунтовано необхідність уключення до структури криміналістичної методики, крім кримінально-правової та криміналістичної характеристик злочину, особливостей розслідування на початковому, наступному та заключному етапах розслідування та кожій особливостей судового розгляду таких справ, тактики підтримання державного обвинувачення.

Ключові слова: *криміналістична методика, структура, досудове розслідування, судовий розгляд.*

**Постановка проблеми.** Криміналістична методика, яка традиційно розглядається як система наукових положень і розроблених на їх основі рекомендацій з організації і здійснення розслідування та попередження злочинів, вивчає два специфічні, діалектично взаємопов'язані об'єкти: злочин і розслідування [1, с. 5, 25–26].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Велику увагу розробленню теорії криміналістичної методики надано, зокрема, у працях таких науковців-криміналістів як: В.П. Бахін, Р.С. Белкін, О.М. Васильєв, А.І. Вінберг, І.О. Возгрін, А.Ф. Волобуєв, В.К. Гавло, Ю.П. Гармаєв, В.І. Громов, І.І. Когутич, О.М. Колесніченко, І.М. Лузгін, Є.Д. Лук'янчиков, Г.А. Матусовський, В.О. Образцов, М.О. Селіванов, В.Г. Танасевич, В.В. Тищенко, А.В. Шмонін, М.П. Яблоков та ін.

Водночас до цього часу питання щодо структури окремої методики є дискусійним. Вінберг А.І. і Шавер Б.В. ще в 40-х роках ХХ ст. майже в першій спробі якось уніфікувати структуру окремих криміналістичних методик запропонували розглядати в ній основні особливості розслідування, початкові дії слідчого; обставини, які підлягають установленню та дослідженню; основні прийоми виявлення, дослідження та фіксації доказів; установлення мотивів злочину, а також установлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочину [2, с. 197]. У подальшому структура криміналістичної методики мала такий вигляд: визначення кримінально-правової характеристики (як теоретичної основи формування криміналістичної методики) та криміналістичної характеристики злочину, особливості початкового етапу розслідування (особливості порушення справи; обставини, які підлягають доказуванню, планування та побудова версій; особливості проведення невідкладних слідчих та процесуальних дій тощо); особливості наступного етапу розслідування (тактика проведення окремих слідчих дій, підготовка матеріалів та проведення судових експертиз, проведення комплексу тактичних операцій, особливості взаємодії з оперативними підроз-

ділами правоохоронних органів, які займаються оперативно-розшуковою діяльністю тощо); особливості роботи слідчого на заключному етапі розслідування, установлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочину. Такою структура методики фактично залишається й сьогодні, оскільки довгий час у цілому задовольняла слідство, бо достатньо повно охоплювала всі найбільш важливі питання, які поставали перед досудовим слідством під час розслідування.

**Формування цілей.** Метою цієї статті є дослідження концептуальних положень формування методик розслідування окремих категорій (видів) злочинів.

**Виклад основного матеріалу.** Треба визнати, що в доктрині йшлося переважно про формування неповних (повноструктурних) криміналістичних методик, а методик, де структура була усічена, оскільки слідчого не дуже цікавило, що буде в суді (бо це вже була справа державного обвинувачення – прокурора). Формувалися відповідні методики в результаті вивчення та аналізу слідчої та судової практики (розслідування та судового розгляду) окремих категорій злочинів, використання інших джерел в рамках дисертаційних досліджень [3, с. 17-19], обсяг яких не надавав можливості для створення методики, яка б охоплювала початковий, наступний і заключний етапи розслідування (ознайомлення з понад 50 авторефератами кандидатських і докторських дисертацій, що присвячені особливостям розслідування окремих категорій злочинів, які були захищені у 2010-2014 рр., – це повністю підтверджують). Основна увага розробниками таких методик приділялася (крім визначення криміналістичної характеристики злочину) особливостям так званої «дослідчої перевірки», початковому етапу розслідування й деякою мірою – наступному етапу, а на викладення особливостей дій слідчого на заключному етапі місця (у зв'язку з обмеженим обсягом дисертаційного дослідження) уже не залишалось. Це ж стосується і змісту монографічних видань, які готувалися переважно на основі конкретних дисертаційних досліджень зазначеного спрямування. Стосовно питань тактики підтримання державного обвинувачення, як можливого заключного розділу у структурі криміналістичної методики, – він був відсутній, а якщо готувалося дослідження з цього питання, то воно готувалося у «відриві» від «основної» криміналістичної методики.

Такий стан є цілком виправданим, коли йдеться про злочини, розслідування яких не викликає значних складнощів і розслідуються вони в умовах дії КПК України 1960р. В інших випадках йдеться про «неповну» методику – з усіченою структурою. Як приклад, можна назвати такі дослідження останніх років, де зроблена спроба створення окремих криміналістичних методик: розслідування масових заворушень [4]; злочинних посягань, учинених на ґрунті проповідування деструктивних ідео-

логій чи виконання релігійних обрядів [5]; злочинів проти особи, що вчиняються на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі [6]. Це дисертаційні дослідження, де зроблена спроба сформулювати окрему криміналістичну методикою розслідування об'ємних та досить складних для викриття винних кримінальних правопорушень. Усі вони не передбачають розгляду особливостей заключного етапу розслідування, хоча йдеться про достатньо специфічні злочини, які характеризуються наявністю в дія винуватих осіб ідеологічної складової, специфічної мотивації, учиненням дій у складі злочинних формувань, що мають деякі ознаки організованих, розслідування яких супроводжується ефективною протидією слідству з боку підозрюваних, обвинувачених (погрози, помста, що призводить до поширення використання так званих анонімних свідків та ін.) та створенням обстановки, в умовах якої багато пересічних громадян можуть поділяти ідеологію та мотивацію дій винних осіб, виправдовуючи їх. Тому судовий розгляд таких справ завжди є проблемним. Деякі питання тактики розгляду таких справ в судах розглядалися в дисертаційних дослідженнях лише в плані організації слідством (прокурором) з'явлення свідків для допиту в суді, якщо стосовно таких осіб на досудовому слідстві було застосовано заходи безпеки [4], або щодо тактики підтримання обвинувачення в окремих категоріях справ [7].

З іншого боку, такий стан є цілком зрозумілим, оскільки на той час чинне кримінальне-процесуальне законодавство України лише формально декларувало існування під час судового розгляду змагальності та рівності сторін.

Більше того, можна поділити думку Ю.П. Гармаєва, що більшість дисертаційних досліджень з методики розслідування окремих видів злочинів не можна назвати методикою розслідування, оскільки йдеться переважно про рекомендації, у яких викладені, наприклад, лише деякі елементи криміналістичної характеристики й рекомендації з проведення початкових слідчих дій, тому можна говорити про особливості методики розслідування, а не про основи методики [8, с. 198–199]. Тобто, лише частково виконуються функції окремих криміналістичних методик: описово-інформаційної, пізнавально-прагматичної, прогностично-евристичної, дидактичної тощо [9, с. 90–91].

Таким чином, можна констатувати, що окрема криміналістична методика традиційно охоплює лише початковий етап досудового розслідування, а тактика, наприклад, підтримання державного обвинувачення не пов'язувалася з методикою розслідування. Водночас треба визнати, що це питання не є новим: ще в 1938 р. Ципкін А. справедливо вказував на необхідність упровадження даних криміналістики в діяльність судів [10, с. 44–46], а в кінці 50-х – на початку 60-х років ХХ ст. цю думку поділяло

багато науковців, зокрема Вінберг А.І. [11, с. 15], Терзів М.В. [12, с. 154], Гродзінській М.М. [13, с. 9–10], Колмаков В.П. [14, с. 11–13] та ін.

У 1964 р. з'явилася монографія Л.Ю.Ароцкера «Использование данных криминалистики в судебном разбирательстве уголовных дел», де розглядалися питання планування судового слідства, висунення судових версій, дослідження змісту поняття криміналістичної тактики судового слідства та обставин, які визначають цю тактику, а також безпосередньо тактика проведення в суді впізнання, огляду, судового експерименту, проведення криміналістичних експертиз. Він визначав криміналістичну тактику судового слідства як систему основаних на кримінально-процесуальному законі прийомів і методів планомірної підготовки й проведення судового слідства та окремих судових дій, що забезпечує встановлення істини в справі [15, с. 29].

Питання поширення криміналістичної методики розслідування на судовий розгляд до цього часу залишається невизначеним, хоча їх обговорення після появи праці Ароцкера Л.Ю. не зупинилося. Це, зокрема, дисертаційні дослідження Когутича І.І. [16], Мирошниченка Ю.М. [17] та ін. Гавло В.К., наприклад, обґрунтовує включення до структури криміналістичної методики, крім традиційного базового елемента, яким є криміналістична характеристика, також ще двох: 1) криміналістичної характеристики попереднього розслідування та 2) криміналістичної характеристики судового слідства або, за визначенням автора, «криміналістичної характеристики судового розгляду окремого виду або групи злочинів» [18].

Цю точку зору підтримує Бойко Ю.Л., який виокремлює в структурі криміналістичної методики розслідування три взаємопов'язані елементи, які охоплюють: (1) характеристику діяльності злочинця; (2) характеристику діяльності з дізнання й попереднього слідства, (3) характеристику діяльності суду під час судового розгляду [19, с. 274]. Шепітько В.Ю. відмічає «справедливість тези про віднесення до предмета криміналістики законності судного дослідження злочинів» [20, с. 56].

У чинному КПК України (2012 р.) передбачені новели, які суттєво змінили досудове слідство та судовий розгляд. А це, на нашу думку, потребує створення методик розслідування окремих видів злочинів, які б охоплювали, крім стадії досудового розслідування, також і судовий розгляд кримінальних проваджень окремих категорій (безумовно, немає нагальної потреби у створенні таких методик щодо злочинів невеликої тяжкості, або коли застосовуються угоди про визнання винуватості чи про примирення та деякі інші, які не є складними для доказування).

Раніше – за часів КПК України 1960 р. – слідчий, після закінчення досудового слідства, передавав кримінальну справу прокуророві, який після заствердження обвинувального висновку, направляв її до суду. І питання,

пов'язані з обранням тактики підтримання обвинувачення, участі в судових діях – усе це було вже прерогативою прокурора, оскільки слідчий не був стороною обвинувачення. До того ж, суттєвим було те, що суд отримував матеріали кримінальної справи і після її вивчення до початку розгляду справи, суддя вже міг сформувавши (хоча б часткове) певне внутрішнє переконання щодо винуватості (або невинуватості) обвинуваченого (підсудного).

За чинним КПК слідчий уже є стороною обвинувачення. Але найважливішим є те, що прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва (ч.2 ст.36 КПК України) і в подальшому це процесуальне керівництво трансформується в підтримання державного обвинувачення. Ідеться про персональну незмінність фігури прокурорів в рамках одного провадження, процесуальний статус якої знає деяких принципів трансформації при переході від однієї стадії до іншої.

За правового природою зазначене процесуальне керівництво розглядається як «специфічний багатоетапний напрям кримінально-процесуальної діяльності прокурора, спрямованого на ефективну організацію досудового розслідування з використанням комплексу владно-розпорядчих повноважень...» [21, с. 3]. Функція безпосередньої участі прокурора в досудовому розслідуванні розглядається як допоміжна (додаткова) [22, с. 178-194], але треба зазначити, що процесуальне керівництво в тому вигляді, у якому воно визначено в КПК, нагадує звичайне керівництво розслідуванням, а отже, цей фактичний статус прокурора може свідчити про наявність у прокуратурі досудового слідства, тобто функції прокуратури, яка не передбачена Конституцією України (це питання потребує окремого серйозного дослідження з боку науковців-процесуалістів).

Як відомо, функціональною метою всякої конкретної криміналістичної методики є формування системи доказів, необхідних для обґрунтування правових рішень у кримінальному провадженні. Саме ця мета обумовлює функціональну структуру та зміст відповідних криміналістичних методик. І правильне розуміння всіма суб'єктами – виконавцями єдиної цілі методики визначає прийняття ними оптимальних рішень, високу ефективність взаємодії [23, с. 9]. Отже, діяльність прокурора як на досудовому розслідуванні, так і в суді потрібно включати до відповідних методик розслідування (питання організації, тактики тощо).

На відміну від КПК 1960 р., чинний КПК забороняє прокуророві надання суду інших матеріалів, крім обвинувального акту, реєстру матеріалів судового розслідування, цивільного позову та розписок про отримання обвинувального акта та цивільного позову (ч.4 ст.291 КПК). Тобто на прокурора покладено обов'язок доведення винуватості обвинуваченого, для чого він: обирає відповідну тактику обвинувачення, обґрунтовує порядок досліджен-

ня представлених доказів з урахуванням судової ситуації, що склалася, наприклад, у результаті дій захисту (у тому числі таких, що прогноуються), призначення судових експертиз; тактику проведення окремих судових дій: допиту (у тому числі перехресного), впізнання, огляду тощо. Завдяки зазначеній незмінності прокурора – від процесуального керівництва до підтримання державного обвинувачення – він добре знає справу, оскільки саме він на досудовому слідстві фактично визначає її спрямування (стратегію), саме з ним узгоджує більшість своїх процесуальних дій слідчий і саме тоді прокурор визначає перспективу успішного підтримання обвинувачення, а в подальшому може реалізувати свої напрацювання, застосовуючи відповідну тактику проведення судових дій (допиту, впізнання, дослідження документів тощо) в умовах виникнення відповідних судових ситуацій.

Знання суддею криміналістичної методики окремої категорії злочину дозволить йому правильно оцінити результати проведеного розслідування, а в подальшому – моделювати виникнення певних судових ситуацій, правильно підготуватися до слухання справи тощо.

Усе це, на нашу думку, можливо в разі включення до окремої методики розслідування злочинів відповідного підрозділу, присвяченого тактиці, наприклад, підтримання державного обвинувачення в суді, який буде логічним завершенням повноструктурної методики розслідування. Деякі існуючі сьогодні розробки, підготовлені на основі положень КПК України 1960 р. [7; 17] повною мірою не задовольняють потреби слідства, державного обвинувачення, захисту та суду в методичному забезпеченні розслідування злочинів, судового розгляду та здійснення захисту.

Джерелами створення криміналістичних методик традиційно є матеріали кримінальних справ, дисертаційні дослідження, нормативні акти тощо. [20, с. 20–22]. Для створення повноструктурних методик розслідування треба зосередити увагу на протоколі (запису) судового розгляду з аналізом тактики підтримання державного обвинувачення, захисту, зокрема, моделювання поведінки та реагування на дії захисту, суду (судді), потерпілого та інших учасників кримінального судочинства. Важливою є розробка питань, пов'язаних із вивченням та аналізом обстановки та умов розслідування й судового розгляду окремих категорій кримінальних проваджень; визначення найбільш ефективних засобів позитивного впливу на таку обстановку, яка негативно впливає на розслідування та судовий розгляд (тактика застосування негласних слідчих (розшукових) дій на досудовому слідстві, заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, використання положень ст. 225 КПК України, допит у суді в режимі відеоконференції тощо).

**Висновки.** Нагальною, на нашу думку, є потреба у створенні таких методик щодо найбільш складних як для розслідування, так і судового розгляду проваджень: убивств, учинених в умовах неочевидності; злочинів, учине-



них організованими злочинними угрупованнями; злочинів, які ускладнені наявністю ідеологічної складової в діяльності винуватих (кримінально-карані прояви екстремізму, які вчиняються учасниками стійких формувань, що мають ознаки організованих, тероризму; а також злочинів, учинених на ґрунті проповідування деструктивних ідеологій чи виконання релігійних обрядів та деяких ін.) та наявністю складної обстановки, в умовах якої проводиться розслідування та судовий розгляд тощо.

**Використані джерела:**

1. Тіщенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів : [монографія] / В. В. Тіщенко // Одеська національна юридична академія. – Одеса : Фенікс, 2007. – 260 с.
2. Винберг А. И. Криминалистика / А. И. Винберг, Б. М. Шавер. – [изд. 3-е]. – М. : Госюриздат, 1949. – 272 с.
3. Бахин В. П. Источники информации о потребностях следственной практики / В. П. Бахин, А. А. Садченко // Криминалистика и судебная экспертиза. – Выпуск 42. – С.16–22.
4. Шалдирван П. В. Методика розслідування масових заворушень : дис. ... канд. юрид. наук : спеціальність 12.00.09 / Павло Валерійович Шалдирван ; Академія адвокатури України. – К., 2005. – 201 с.
5. Білоус І. М. Розслідування злочинних посягань, учинених на ґрунті проповідування деструктивних ідеологій чи виконання релігійних обрядів : дис. ... канд. юрид. наук : спеціальність 12.00.09 / Ірина Миколаївна Білоус ; Академія адвокатури України. – К., 2010. – 188 с.
6. Ларкін М. О. Особливості розслідування злочинів проти особи, що вчиняються на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі : дис. ... канд. юрид. наук : спеціальність 12.00.09 / Михайло Олександрович Ларкін ; Запорізький національний університет. – Запоріжжя, 2011. – 244 с.
7. Легеза Л.А. Процесуальні та тактичні питання підтримання державного обвинувачення у справах про хабарництво: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спеціальність 12.00.09 / Лариса Анатоліївна Легеза ; Академія адвокатури України. – К., 2013. – 20 с.
8. Гармаев Ю. П. Теоретические основы формирования криминалистических методик расследования преступлений : дисс. ... д-ра юрид. наук : специальность 12.00.09 / Юрий Петрович Гармаев. – 2004. – 342 с.
9. Щур Б. В. Функції окремих криміналістичних методик / В. Б. Щур // Науковий вісник Чернівецького університету. – Вип. 578 : Правознавство. – Чернівці : Чернівецький нац. ун-т, 2011. – С.89–92.
10. Цышкин А. Судебное следствие и криминалистика / А. Цышкин // Социалистическая законность. – 1938. – № 12. – С.44–46.
11. Винберг А. И. Криминалистика. Введение в науку / А. И. Винберг. – М., 1962. – 140 с.
12. Терзиев Н. В. К вопросу о системе науки советской криминалистики / Н. В. Терзиев // Правоведение. – 1961. – № 2. – С.152–156.

13. Гродзинский М. М. Советский уголовный процесс и криминалистика / М. М. Гродзинский // Вопросы криминалистики. – Сборник №№1-2. – 1961. – С. 5–20.

14. Колмаков В. П. Введение в курс науки советской криминалистики. Лекция / В. П. Колмаков // Колмаков В. П. Избранные труды по криминалистике. – Одесса : Юридическая литература, 2008. – С. 399–445.

15. Ароцкер Л. Е. Использование данных криминалистики в судебном разбирательстве уголовных дел / Л. Е. Ароцкер. – М. : Юрид. лит., 1964. – 223 с.

16. Когутич І. І. Теоретичні основи використання криміналістичних знань під час розгляду кримінальних справ у суді : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спеціальність 12.00.09 / Іван Іванович Когутич ; Київський нац. університет ім. Т. Шевченка. – К., 2010. – 37 с.

17. Мирошніченко Ю. М. Правові і тактико-організаційні основи судового розгляду кримінальних справ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спеціальність 12.00.09 / Юрій Михайлович Мирошніченко. – К. : Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна», 2011. – 18 с.

18. Гавло В. К. Криминалистическая методика предварительного расследования и судебного разбирательства по делам об убийствах (проблемы теории и практики) : [монография] / А. А. Корчагин, В. К. Гавло. – М. : Юрилинформ, 2013. – 512 с.

19. Бойко Ю. Л. К вопросу о необходимости создания полноструктурных частных методик расследования отдельных видов преступлений / Ю. Л. Бойко // Значение творческого наследия профессора А. И. Винберга в развитии отечественной криминалистики (к столетию со дня рождения) : сб. материалов 49-х Криминалистических чтений. – М., 2008. – С.270–274.

20. Шепитько В. Ю. Изменчивость криминалистики в XXI веке и ее задачи в современных условиях / В. Ю.Шепитько // Криміналістика XXI століття : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 листопада 2010р. – Х. : Право, 2010. – С.55–59.

21. Попович О. В. Процесуальне керівництво прокурора в кримінальному провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спеціальність 12.00.09 / Олександр Васильович Попович – К. : Національна академія прокуратури України, 2015. – 20 с.

22. Юрчишин В. М. Процесуальні функції прокурора в досудовій стадії кримінального провадження: поняття, призначення, система : [навч. посіб.] / В. М. Юрчишин. – Чернівці : Технодрук, 2014. – 276 с.

23. Гармаев Ю. П. Теоретические основы формирования криминалистических методик расследования преступлений : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : специальность 12.00.09 / Юрий Петрович Гармаев. – 2004. – 40 с.

### **Бояров В.И. О формировании современных криминалистических методик**

В статье автор рассматривает концептуальные положения формирования методик расследования отдельных категорий (видов) преступлений. Обосновывается необходимость включения в структуру криминалистической методики,

криміналістическої характеристик, особливостей розслідування на початковому, наступному і заключному етапах розслідування, також і особливостей судового розгляду таких справ, тактики підтримання державного обвинувачення.

Ключеві слова: *криміналістическа методика, досудове розслідування, судове розглядання.*

### **Boyarov V.I. The formation of modern criminalistics methodology**

In this article the author deals with some conceptual provisions of the formation of modern criminalistics investigation methods of certain categories (types) of crimes.

Issues of different approaches to the creation of traditional criminalistics methods are discussed: from the first unifications in the 40s of XX century and before the advent of well-established methods with traditional structure.

The author considers modern methods of investigation as the incomplete, truncated methods, which do not cover the important aspects of investigation and judicial examination of criminal proceedings under the new criminal procedure code of Ukraine. The need to change the structure of the methodology the author links to situations of a specific creation of socio-political atmosphere when the investigation is conducted, resulting in the investigation becomes inefficient or completely paralyzed. This raises the need to define in private methods the most effective means of positive impact on the situation of the investigation and trial.

Introduced changes in the pre-trial investigation and judicial consideration of the new criminal procedure code of Ukraine are analyzed. The necessity to change traditional patterns of criminalistics methods is substantiated, because the previous criminal procedure code only formally declared the existence during judicial review of the adversarial and equality of parties. In particular, the need to include in the structure of criminalistics methods, except criminal and criminological characteristics, and distinctions of the investigation at all stages of pre-trial investigation, also distinctions of hearing the case, the support tactics of the state prosecution.

The author identifies the group of crimes, the investigation of which requires the creation of full structural forensic techniques. In this group he, in particular, includes the following criminal offences: murders committed in the context of obviousness; crimes committed by members of organized criminal groups; crimes that are complicated by the presence of the ideological component in the activities of the perpetrators (in particular, criminal extremism committed by members of criminal groups, who have organized characteristics; crimes of terrorist orientation; crimes committed on the grounds of preaching destructive ideologies or religious rituals and some others.), and in the case of a complex socio-political situation in which the investigation and judicial review is conducted.

Key words: *criminalistics methodology, pre-trial investigation, the state prosecution, judicial examination.*

УДК 343.12

Т.А. Вінакова

**ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ХАРАКТЕРИСТИКА  
ПРИДБАННЯ МАЙНА, ОДЕРЖАНОГО  
ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ**

У результаті проведеного дослідження з'ясовано складові елементи оперативно-розшукової характеристики придбання майна, одержаного злочинним шляхом. Розроблено критерії, за якими можливо класифікувати осіб, які придбавають майно, одержане злочинним шляхом, встановлено їх характерні риси.

Ключові слова: *придбання майна, одержаного злочинним шляхом, підрозділи карного розшуку, оперативно-розшукова характеристика, суб'єкт.*

**Постановка проблеми.** Вивчаючи питання протидії придбанню майна, одержаного злочинним шляхом підрозділами карного розшуку ми провели дослідження щодо актуальності вказаного питання для практичних працівників зазначеної служби. Переважна більшість опитаних працівників (68%) вважають указану проблему на сучасному етапі актуальною, однак при цьому 82 % респондентів одночасно вказують, що зазначений вид злочинної діяльності здебільшого вчиняється не як окремих злочин, а в сукупності зі збутом та зберіганням вказаного майна, рідко під час легалізації (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом. Водночас щодо оцінки ефективності протидії придбанню майна, одержаного злочинним шляхом підрозділами карного розшуку, 61% респондентів вважають її малоефективною, 22% – середньою, 7% – не змогли висловити свою думку й лише 4% – визначили її ефективною. На нашу думку, причиною такого становища, серед іншого, є незнання оперативно-розшукової характеристики зазначеного злочину та особливостей структури злочинної діяльності осіб, які їх учиняють. Це підтверджують і результати опитування оперативних працівників.

На наш погляд, підґрунтям означених чинників є неоднозначність поглядів на зміст злочину, його елементів та різноманітність характеристик, що складаються з однотипних елементів. Аналіз наукових праць у галузі юридичних та природних наук дозволяє виокремити такі характеристики злочинів та злочинності: кримінально-правова (М.І. Бажанов, М.І. Коржанський [1; 2]), кримінологічна (Г.А. Аванесов, В.О. Глушков, Л.М. Давиденко, М.І. Данишин та ін. [3]), криміналістична (Ю.П. Аленін, Р.С. Белкін, В.О. Коновалова, М.В. Салтевський та ін. [4]), психологічна (В.Є. Емінов, М.І. Єнікєєв, О.В. Землянська, А.М. Столяренко, Ю.В. Чуфаровський).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різні аспекти оперативно-розшукової характеристики придбання майна, одержаного злочинним шляхом, розглядалися багатьма вченими, зокрема такими, як

Б.І. Бараненко, В.Я. Горбачевський, Е.О. Дідоренко, Д.Й. Никифорчук, І.П. Козаченко, І.О. Крєпаков, В.Л. Ортинський, В.Д. Пчолкін, О.П. Снігер'єв, М.В. Стацак, В.В. Шендрік, О.О. Юхно та ін.

**Формування цілей.** Мета статті: надати сучасну оперативно-розшукову характеристику придбання майна, одержаного злочинним шляхом.

**Виклад основного матеріалу.** Слід відмітити, що в теорії оперативно-розшукової діяльності відсутня єдина точка зору щодо змісту поняття «оперативно-розшукова характеристика». Так, наприклад, на думку В.Д. Пчолкіна, оперативно-розшукова характеристика - це сукупність кримінально-правових, криміналістичних, кримінологічних та інших упорядкованих і взаємозалежних між собою ознак, які мають розвідувально-пошуковий характер, і розглядаються з позицій ефективності застосування оперативно-розшукових сил, засобів і методів по виявленню, попередженню, розкриттю й розслідуванню злочинів [5, с. 67-76].

Беручи до уваги висновок, якого дійшли Е.О. Дідоренко і Б.І. Бараненко, оперативно-розшукова характеристика - це складна інформаційна модель, яка поєднує в собі комплекс специфічних ознак, рис, особливостей, що характеризують злочинні прояви в їх розвитку, у поєднанні з безпосередніми причинами, мотивами, метою останніх зовнішніми умовами, а головне у взаємозв'язку з факторами зовнішнього, кримінально-потенційного, соціального середовища [6, с. 3-28].

Продовжуючи описувати теоретичні погляди на зазначену категорію, наведемо думку О.А. Гапона, який дійшов висновку, що оперативно-розшукова характеристика квартирних крадіжок - це окрема наукова категорія, яка є інформаційною моделлю злочину, що базується на елементах кримінально-правової, кримінологічної, криміналістичної, соціально-психологічної та віктимологічної характеристик злочинної події, а також на спеціальних відомостях про типові дії злочинців щодо маскування злочинів та протидії правоохоронним органам, що сприяє ефективному вирішенню задач розкриття квартирних крадіжок підрозділами карного розшуку [7, с. 47-48].

Слід також погодитися з думкою В.Є. Тарасенко, який вважає що оперативно-розшукова характеристика багато в чому спочатку формується за рахунок криміналістичної характеристики злочинів [8, с. 130-136].

Д.В. Гребельський, скажімо, вважає, що характеристика - це один із прийомів ознайомлення з предметом, сутність якого лежить у виявленні відмінних якостей і власності предмета, які мають значення в будь-якому відношенні. Підкреслюючи важливість для теорії ОРД розкриття сутності й функцій характеристики злочинів і розглядаючи питання про співвідношення й відмінність криміналістичної характеристики від оперативно-

розшукової, автор визначає, що характеристика являє собою сукупність ряду інформаційних ознак, упорядкованих і взаємозалежних між собою, узятих з різних інформаційних джерел (насамперед, які входять у криміналістичну, кримінологічну, психологічну, соціологічну, економічну й іншу характеристики злочинів). Залежно від характеру злочинів вона має динамічний характер і тому може доповнюватися або обходитися без деяких елементів [9].

Тобто, поняття оперативно-розшукової характеристики є предметом наукових дискусій протягом багатьох років. Однак дотепер у теорії оперативно-розшукової діяльності не вироблене єдине конструктивне рішення про цю категорію. Основною причиною настільки несприятливої ситуації є відсутність у розумінні службової ролі оперативно-розшукової характеристики, зокрема співвідношення її із криміналістичною характеристикою злочинів. Як ОРД у цілому, так й оперативно-розшукова характеристика злочинів не можуть розглядатися як самостійні категорії поза основним завданням запобігання та розслідування злочинів, реалізацію яких у науці покладено на криміналістику як науку про закономірності механізму злочину, виникнення інформації про злочин і його учасників, закономірностях збирання, дослідження, оцінки й використання доказів і заснованих на пізнанні цих закономірностей спеціальних методах та засобах судового дослідження й запобігання злочинам [10].

У розповсюджених на сьогодні наукових положеннях щодо змісту оперативно-розшукової характеристики її головна цінність справедливо вважається у тому, що вона є об'єктивним відображенням соціального середовища, що змінюється, і обстановки, в умовах в якій здійснюється оперативно-розшукова діяльність. В одних випадках у цій характеристиці відображається конкретна злочинна діяльність окремих осіб або груп, також і соціально й психологічно значимі для неї особистісні характеристики відповідних суб'єктів; в інших же випадках ідеться про зафіксовані зміни, що відбулися в соціальному середовищі в результаті зазначеної діяльності (передусім, змінах у стані й структурі злочинності), а також про відображення ролі в цих змінах певних соціальних, правових, правоохоронних процесів, обставин, окремих осіб тощо.

Аналізуючи наукові праці, можна дійти висновку, що в теорії оперативно-розшукової діяльності розглядаючи питання оперативно-розшукової характеристики вчені здебільшого намагаються виділити такі особливості досліджуваних злочинів, як кримінально-правові аспекти, визначення типології особи злочинця та особи потерпілого, способу, часу та місця вчинення злочину. Отже, з метою визначення ОРХ придбання майна, одержаного злочинним шляхом, на нашу думку, доцільно розглянути кожний із зазначених елементів докладніше.

Із кримінально-правової точки зору придбання майна, одержаного злочинним шляхом, не є окремим складом злочину, а лише однією зі складових злочину, передбаченого ст. 198 КК України [11]. Під придбанням майна, одержаного злочинним шляхом, слід розуміти сплатне чи безоплатне одержання такого майна, яке забезпечує можливість розпоряджатися ним як своїм власним (володіти ним, використовувати його, відчувувати), формами придбання можуть бути купівля, обмін, прийняття в рахунок погашення боргу, як подарунок тощо. Відповідальність за ст. 198 настає лише за таке придбання, зберігання або збут зазначеного вище майна, яке не було заздалегідь обіцяне. Якщо виконання зазначених дій було заздалегідь обіцяне виконавцеві або співучасникові злочину, відповідальність настає не за ст. 198, а за співучасть у конкретному злочині.

Злочин уважається закінченим із моменту одержання зазначеного в ст. 198 майна у володіння або для зберігання, чи з моменту його збуту.

Предметом злочину є майно, одержане злочинним шляхом. Під майном, здобутим злочинним шляхом, слід розуміти майно, одержане як шляхом учинення злочину, так і шляхом учинення діяння, яке містить ознаки злочину, але через передбачені законом обставини не тягне кримінальної відповідальності (наприклад, учинене особою, яка не є суб'єктом злочину через неосудність або недосягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність). Не може бути визнано предметом цього злочину: 1) майно, яке одержане не злочинним шляхом, а внаслідок учинення адміністративного чи іншого правопорушення; 2) майно, отримане в обмін на одержане злочинним шляхом, наприклад товари, куплені за викрадені гроші; 3) майно, не одержане, а виготовлене злочинним шляхом, наприклад, у результаті заняття забороненими видами господарської діяльності (ст. 203), збуту незаконно виготовлених підакцизних товарів (ст. 204) тощо; 4) предмети (зброя, радіоактивні матеріали, наркотичні засоби, психотропні, сильнодіючі та отруйні речовини прекурсори), які вилучені з вільного цивільно-правового обігу (або обмежені в ньому) і незаконний збут, придбання чи зберігання яких утворюють самостійні склади злочинів (наприклад, передбачених ст. ст. 307, 309, 311,321). Водночас відмітитимемо, що розмір майна, яке було предметом цього злочину, на кваліфікацію не впливає. У тих випадках, коли предметом заздалегідь необіцяного придбання або збуту чи зберігання майна, здобутого злочинним шляхом, було майно в незначних розмірах (невелика кількість речей, незначна їх вартість тощо), учинене діяння через малозначність (ч. 2 ст. 11) може й не визнаватися злочином [11].

Суб'єкт злочину загальний. Заздалегідь не обіцяне придбання майна, одержаного злочинним шляхом, учинене службовою особою з використанням службового становища (за умови спричинення істотної шкоди

або тяжких наслідків), потребує кваліфікації за сукупністю злочинів – за ст. 198 і відповідною частиною ст. 364. Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом. Особа усвідомлює, що придбаває, збуває або зберігає майно, одержане злочинним шляхом, і бажає вчинити такі дії. Усвідомлення того, що майно, одержане злочинним шляхом, є обов'язковою ознакою інтелектуального моменту умислу винного. При цьому точна обізнаність про характер та конкретні обставини вчиненого так званого предикатного злочину не вимагається. У разі, коли особа вважає, що вона придбаває, зберігає або збуває майно, одержане злочинним шляхом, яке не є таким насправді, її дії за спрямованістю умислу можуть розцінюватись як замах на цей злочин.

За наявності сумніву особи щодо законності походження придбаного нею майна, описані в диспозиції ст. 198 дії не утворюють складу цього злочину. Відповідно до цивільного законодавства така особа є недобросовісним набувачем майна й може нести цивільноправову відповідальність. У разі одержання службовою особою хабара, предметом якого є майно, завідомо для хабарника одержане злочинним шляхом, учинене (за умови, що службова особа усвідомлює, що як хабар вона отримує матеріальні цінності, здобуті злочинним шляхом) потрібно розцінювати не лише як одержання хабара, а й як заздалегідь не обіцяне придбання майна, одержаного злочинним шляхом, і кваліфікувати за відповідною частиною ст. 368 і ст. 198. Якщо особа, будучи достовірно поінформованою про злочинне походження майна, придбаває, зберігає чи збуває таке майно, бажаючи приховати скоєний тяжкий чи особливо тяжкий злочин (у результаті якого це майно було одержане), її дії за наявності інших необхідних підстав необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ст. ст. 198 і 396.

Продовжуючи розгляд питання визначення суб'єкта вчинення придання майна, одержаного злочинним шляхом, слід відмітити, що при розгляді кримінологічної, кримінально-правової, криміналістичної чи оперативної-розшукової характеристики злочинів, більшість учених окрему увагу приділяють питанню вивчення особи злочинця. Так, Ю. М. Антонян указує, що вивчення особи злочинця, не є самоціллю, оскільки, у кінцевому рахунку, кримінологічні знання про особу злочинця, причинах та механізмах злочинної поведінки є теоретичною основою індивідуальної профілактики злочинів [12, с.3]. Як слушно вказує Ю.В. Олександров, особа злочинця – це сукупність соціально-психологічних властивостей особи, що при певних ситуативних обставинах (або поза ними) призводять до вчинення злочину [13, с. 77].

Узагалі, оперативної-розшукової характеристика особи злочинця, на думку фахівців у сфері ОРД, представляє особливий інтерес, оскільки оперативної-розшукової характеристика особи злочинця, зокрема осіб, які



придбавають майно, одержане злочинним шляхом, є досить складним явищем та характеризується низкою ознак, кожна з яких, безумовно, має достатньо важливе значення.

Розглядаючи питання визначення ознак, що складають оперативнорозшукову характеристику особи, яка вчиняє придбання майна, одержаного злочинним шляхом, вважаємо за доцільне розглянути надані різними фахівцями у сфері оперативнорозшукової діяльності визначення ОРХ особи злочинця взагалі та визначені основні ознаки, які в подальшому необхідно буде розглянути.

О.Ю. Зуєв, розглядаючи питання ОРХ осіб, які вчиняють збут майна, одержаного злочинним шляхом, зазначає, що під указаним поняттям слід розуміти сукупність кримінально-правових, криміналістичних та кримінологічних даних щодо ознак осіб, які мають значення для ефективної протидії вказаному виду злочинів [14].

І.О. Крепаков, розглядаючи питання визначення особи злочинця як елементу оперативнорозшукової діяльності, пропонує відомості про злочинців розглянути в двох якостях:

- 1) характеристика індивідуальних ознак особистості злочинців;
- 2) характеристика злочинного співтовариства як самостійного виду організації надіндивідуального характеру.

Водночас зазначений учений виділяє узагальнення основних ознак та розробляє класифікацію інформації про злочинця за трьома категоріями:

- 1) інформація анатомо-фізіологічного характеру (вік, стать, етнічний тип, конституцію тіла, дієво-функціональні ознаки, наявність хвороб тощо);
- 2) інформація психологічного характеру (тип характеру, мотивація та мотиви, психічний стан, розумові здібності, характер мови, манера поведінки, моральні цінності тощо);
- 3) інформація соціального характеру (сімейний стан, соціальний статус, стосунки з рідними, освіта, судимість, роль у злочинній групі тощо).

І.О. Крепаков пояснює, що, згрупувавши інформацію за вказаними категоріями, перший і другий види інформації будуть становити інформацію про особистість злочинця, а третій вид інформації – додаткову інформацію, тобто інформаційний орієнтир, який буде характеризувати не лише злочинця, а й його оточення, соціальні форми, у яких він перебуває [15, с. 46].

Отже, у результаті аналізу емпіричного матеріалу можна виділити такі характерні ознаки осіб, які придбавають майно, одержане злочинним шляхом, зокрема:

1. За віком: від 16 до 25 років – 15 %; від 25 до 35 років – 45 %; від 35 до 50 – 34 %; від 50 і старші – 6 %.
2. За статтю: чоловіки – 87 %; жінки – 13 %.

3. За рівнем освіти: базова загальна середня освіта (9 класів) – 7 %; повна загальна середня освіта (11 класів) – 21 %; професійно-технічна освіта (кваліфікований робітник) – 29 %; базова вища освіта – 31 %; повна вища освіта – 12 %.

4. Залежно від сімейного стану: одружені – 54 %; неодружені – 25 %; раніше перебували в шлюбі – 21 %.

5. За видом соціальної зайнятості: учні загальноосвітньої школи чи професійно-технічного училища – 3 %; студенти – 6 %; працевлаштовані – 27 %; непрацевлаштовані – 37 %; сезонна робітниця – 8 %; суб'єкт підприємницької діяльності – 48 %; пенсіонер – 7 %.

6. Залежно від професійної належності: різноробочі – 18 %; працівники торгівельної сфери – 45,5 %; працівники у сфері ювелірних робіт – 20 %; працівники сфери культури, мистецтва, науки – 16 %; державні службовці – 0,5 %.

7. Залежно від того, чи притягувалися до кримінальної або адміністративної відповідальності: до кримінальної відповідальності – 11 %; до адміністративної відповідальності – 28 %; до адміністративної та кримінальної відповідальності – 9 %; не притягувалися – 53 %.

8. Залежно від того, чи зловживають алкогольними або спиртними напоями, наркотичними речовинами: наркозалежні – 3 %; зловживають алкогольними напоями – 27%; нічим не зловживають – 70 %.

Водночас відмітимо, що респонденти, указуючи на притаманні риси особам, які вчиняють придбання майна, одержаного злочинним шляхом, зазначають, що більшості з них притаманна така риса характеру, як нахабство, самовпевненість, пихатість. Також опитані оперативні працівники зазначають, що вказаним категоріям осіб притаманна «віра» у свою недоторканність та безкарність, оскільки вони до останнього вказують, що їм було невідомо про злочинний шлях походження такого майна. Разом з цим слід відмітити, що більшість із осіб, які придбають майно, одержане злочинним шляхом, мають хоча б елементарні пізнання з правознавства або не відповідають на будь-які питання без присутності адвокатів.

Окремо зазначимо, що особливої уваги заслуговують особи, які придбавають такі види майна, одержані злочинним шляхом: золоті прикраси, дорогоцінні каміння, вироби мистецтва, культурні та історичні цінності. Це пов'язано з тим, що вказана категорія осіб у 78 % має вищу освіту, інтелектуально розвинута на високому рівні та вчиняє злочинну діяльність, попередньо ретельно обдумавши кожну деталь, маючи підрублені документи або фальшиві копії речей, інколи до вказаних осіб відносяться високопосадовці та особи з високим рівнем достатку, які є колекціонерами різного роду предметів.

Водночас заслуговує на увагу надана О.Ю. Зуєвим класифікація осіб, які скуповують майно, одержане злочинним шляхом:

- 1) роздрібні торгівці побутовою технікою (скуповують мобільні телефони, аксесуари, планшети тощо);
- 2) роздрібні торцівці авто-, мото- транспортними запчастинами (скуповують колеса, автомагнітоли, відеореєстратори тощо);
- 3) таксисти (скуповують недорогі ювелірні вироби, дрібну побутову техніку тощо);
- 4) юридичні особи, які офіційно займаються скупкою майна в населення (ломбарди, комісійні магазини тощо);
- 5) професійні скупники, які розподіляються на тих, хто займається виключно скупкою: а) антикваріату; б) виробів мистецтва (у деяких випадках розподіляються за видами мистецтва); в) дороговартісними ювелірними виробами (ручної роботи, антикварні, ексклюзивні); г) автомобільного транспорту (поділяються на тих, що скуповують з метою розборки та подальшого перепродажу окремих запчастин; перебиття кузовних номерів, виготовлення фіктивних документів та перепродажу);
- б) треті особи, яким дійсно не було відомо про злочинне походження майна.

**Висновки.** Отже, визначивши характерні риси осіб, які придбають майно, одержане злочинним шляхом, постає питання: яким саме чином вони вчиняють зазначені злочини та за яких обставин, тобто визначити способи та місце вчинення їх.

Відповідно до результатів аналізу емпіричного матеріалу можна констатувати, що найбільш розповсюдженими місцями вчинення придбання майна, одержаного злочинним шляхом, є торговельні площадки – 45 %; ювелірні та антикварні магазини – 33 %; вокзали, придорожні мотелі – 13 %; ломбарди, комісійні магазини – 5 %; таксисти, водії рейсових автомобусів; дальнобійники тощо – 4%.

Способи придбання майна, одержаного злочинним шляхом, різняться залежно від виду вказаного майна та особи скупника (чи він є суб'єктом підприємницької діяльності). Скажімо, дороговартісну аудіо, відеоапаратуру найчастіше скуповують, отримуючи копію паспорта особи, яка продає або інших третіх осіб; ювелірні вироби, антикваріат, витвори мистецтва та живопису скуповують без документів або за підробленими документами.

#### **Використані джерела:**

1. Бажанов М. И. Уголовное право Украины. Общая часть / М. И. Бажанов. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – 168 с.

2. Коржанский Н. И. Объект посягательства и квалификация преступлений : учеб. пособие / Н. И. Коржанский. – Волгоград : Высш. след. школа МВД СССР, 1976. – 120 с.
3. Кримінологія. Особлива частина : [навч. посібник] / за ред. І. М. Данишина. – Х. : Право, 1999. – 232 с.
4. Салтєвський М. В. Криміналістика (у сучасному викладі) : [підручник] / М. В. Салтєвський. – Київ : Кондор, 2006. – 588 с.
5. Пчолкін В. Д. Поняття характеристики злочинів у теорії оперативно-розшукової діяльності / В. Д. Пчолкін // Вісник ЛАВС МВС України ім. 10-річчя незалежності України. – 2004. – Спецвипуск № 2. – Ч. 1. – С. 67-76.
6. Дідоренко Е. О. Методологічні проблеми оперативно-розшукової діяльності як окремої галузі наукового знання / Е. О. Дідоренко, Б. І. Бараненко // Вісник ЛАВС МВС України ім. 10-річчя незалежності України. – 2004. – Спецвипуск № 1. – С. 3-9.
7. Гапон О. А. Організація і тактика розкриття квартирних крадіжок у великих містах : дис. ... канд. юрид. наук : 21.07.04 / Гапон Олександр Андрійович. – Х, 2002. – 281 с.
8. Тарасенко В. Є. Оперативно-розшукова характеристика злочинів як основа визначення об'єктів оперативно-розшукового впливу / В. Є. Тарасенко // Вісник ЛАВС МВС України ім. 10-річчя незалежності України – 2004. – Спецвипуск № 3. – Ч. 2. – С 130-136.
9. Гребельский Д. В. О соотношении криминалистических и оперативно-розыскных характеристик / Д. В. Гребельский // Криминалистическая характеристика преступлений : сб. науч. тр. – М. : Акад. МВД СССР, 1984. – С. 70-73.
10. Криминалистика: [учебник для вузов] / Под ред. Р. С. Белкина. – М. : Норма ; Инфра-М, 1999. – 990 с.
11. Кримінальний кодекс України : від 5 квітня 2001 р. № 2341-III ; поточна редакція на підставі Закону України від 14 травня 2013 р. № 228 -VII [Електронний ресурс] // Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – Ст. 920. – Режим доступу до журн. : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>. – Загол. з екрана.
12. Антонян Ю. М. Личность преступника - индивидуальная профилактика преступлений: сопоставление и выводы / Ю. М. Антонян // Личность преступников и индивидуальное воздействие на них. – М. : Юрид. Лит., 1989. – 335 с.
13. Александров Ю. В. Кримінологія : [курс лекцій] / Ю. В. Александров, А. П. Гель, Г. С. Семаков. – К. : МАУП, 2002. – 295 с.
14. Зуев О. Ю. Оперативно-розшукова характеристика осіб, які збувають майно, одержане злочинним шляхом [Електронний ресурс] / О. Ю. Зуев // Журнал східноєвропейського права. – 2014. – № 10. – С. 159-164. – Режим доступу: [http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2014/12/zuev\\_10.pdf](http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2014/12/zuev_10.pdf).
15. Крепаков І. О. Особа злочинця як елемент оперативно-розшукової характеристики вимагаль [Електронний ресурс] / І. О. Крепаков // Вісник Запорізького національного університету. – Режим доступу: <http://www.stationline.org.ua/pravo/76/12108-osoba-zlochincya-yak-element-operativno-rozshukovo%D1%97-karakteristiki-vimagal.html>.

**Винакова Т.А. Оперативно-розсыкная характеристика приобретения имущества, полученного преступным путем**

В результате проведенного исследования установлено составляющие элементы оперативно-розсыкной характеристики приобретения имущества, полученного преступным путем. Разработаны критерии, по которым можно классифицировать лиц, приобретающих имущество, полученное преступным путем, установлено их характерные черты.

Ключевые слова: *приобретение имущества, полученного преступным путем, подразделения уголовного розыска, оперативно-розсыкная характеристика, субъект.*

**Vinakova T.A. Tracking characteristic acquisition of property crime**

The study found components of operational characteristics of purchase of property obtained by crime. The criteria which may be classified persons who acquire property from crime found their characteristic features. Established that the concept of operational characteristics is the subject of scientific debate for many years. However, until now the theory of operational activities not only produced a constructive solution of this category. The main reason is so unfortunate situation is the lack of understanding of the role of official operational characteristics, including the value of its criminological characteristics of crimes. As OSC in general, and operational-investigative characteristics of crimes can not be regarded as separate categories outside the main task of preventing and investigating crimes, the realization of which science directly assigned to criminology as a science of the laws of the mechanism of a crime, the emergence of information about the crime and its participants, patterns collection, research, evaluation and use of evidence-based knowledge and these laws special methods and means of judicial investigation and prevention of crime. It is proved that the most common scene of the acquisition of property obtained by crime are: trade area – 45%; jewelery and antique shops – 33%; train stations, roadside motels – 13%; pawn shop fee – 5%; taxi drivers, drivers of regular buses, truckers etc. – 4%.

Ways of acquiring property from crime vary depending on the type of property and persons specified fence (depending on whether it is a business entity). Yes, expensive as audio, video equipment often buy getting a copy of the passport of the person selling or other third parties; jewelery, antiques, works of art and painting buy without documents or with false documents.

Determined that special attention should be persons who acquire the following assets from crime: gold jewelery, expensive as stones, works of art, cultural and historical values. This is due to the fact that people in this category 78% have higher education, intellectually developed at a high level and committing criminal activities, after carefully planning every detail, with forged documents or counterfeit copies of things, sometimes people refer to these officials and persons with high incomes who are collectors of various kinds of items.

Key words: *acquisition of property crime, criminal investigation departments, operational and investigative characteristic subject.*

**Постановка проблеми.** Ефективна протидія злочинності шляхом притягнення винних осіб у вчиненні злочинів до кримінальної відповідальності та їх покарання повинна спиратися на врахування особливостей сучасної злочинності. Зокрема тієї обставини, що низка найбільш небезпечних злочинів учиняється організованими групами з розподіленням злочинних функцій, із застосуванням спеціальних знань і новітніх технологій, використанням для маскування злочинної діяльності статусу суб'єктів господарювання, банків, фінансово-кредитних установ. Колективним організованим формам злочинності держава повинна протиставити відповідні організаційні форми взаємодії між різними правоохоронними структурами (суб'єктами), які застосовують різні методи в боротьбі зі злочинністю.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми взаємодії суб'єктів досудового розслідування злочинів досліджували такі науковці, як Р.С. Белкін, О.М. Бандурка, Г.А. Матусовський, Р.Л. Степанюк, В.Ю. Шепітько та ін. Водночас через зміни нормативної регламентації процесуальної діяльності потребують подальшого вирішення питання організації досудового розслідування взагалі та взаємодії його суб'єктів зокрема.

**Формування цілей.** Мету цієї статі складає аналіз існуючого стану речей у взаємодії суб'єктів досудового слідства та визначення шляхів її оптимізації.

**Виклад основного матеріалу.** Досудове розслідування є першою стадією кримінального провадження, на якій вирішується найскладніше завдання встановлення особи, винної у вчиненні кримінального правопорушення, і збирання відповідних доказів. Тим самим підготовлюється повний і неупереджений судовий розгляд та винесення справедливого та обґрунтованого вироку. За своєю сутністю досудове розслідування є пізнавальним процесом, який знаходиться під впливом низки чинників, які суттєво ускладнюють та надають специфіку цій діяльності. Зокрема, до таких чинників можна віднести наступні.

1. *Об'єктом пізнання є кримінальне правопорушення (злочин), яке є подією минулого.* Подія злочину для суб'єкта розслідування знаходиться в минулому й установити її обставини, які мають юридичне значення (хто, де, коли, з яких мотивів тощо), можна тільки за її слідами. Тобто, між учиненням злочину та його розслідуванням завжди існує певний проміжок часу (іноді досить довгий). Сліди злочину в широкому розумінні – це будь-які матеріальні та ідеальні відображення злочину в навколишньому середовищі. Тобто під слідами розуміються всі зміни, які були внесені в

оточуючу обстановку в результаті суспільно-небезпечного діяння людини. Зазвичай злочин відображається в слідах не повністю, а фрагментарно, що створює суттєві труднощі в пізнавальному процесі.

2. *Сліди злочину можуть бути схожими на сліди незлочинної події.* Це породжує проблему приналежності виявлених слідів саме злочинів, адже сліди залишають, як події, що передували злочинів, так і ті, що відбулися після його вчинення. Окрім того, в окремих випадках проблемною є оцінка слідів з урахуванням можливого характеру події. Наприклад, обстановка виявлення трупа людини може бути характерною як для вбивства, так і для самовбивства або нещасного випадку.

3. *Розслідування завжди здійснюється в атмосфері існуючої або очікуваної протидії.* Злочин є суспільно-небезпечним діянням, за яке передбачено кримінально-правову відповідальність (покарання). Винні особи, як правило, намагаються його уникнути, для чого застосовують заходи щодо приховування злочину, перешкоджання його виявленню й розслідуванню. Одним із способів їхніх дій є знищення слідів, створення неправдивої обстановки після вчинення злочину, здійснення впливу на очевидців, фальсифікації окремих слідів, у зв'язку з чим можуть виникнути певні проблеми з їх оцінкою.

4. *Пізнання здійснюється у формі доказування.* Розслідування проводиться з використанням способів отримання доказів, які визначені кримінальним процесуальним законом (слідчих, розшукових дій). Нормативно регламентується порядок їх застосування, а також установлюються певні терміни кримінального провадження в цілому або окремих його елементів. Сукупність кримінально-процесуальних приписів і вимог вводить досудове розслідування злочину в певні межі, дотримання яких є обов'язковим для його суб'єкта і які суттєво впливають на пізнавальний процес.

Таким чином, можна констатувати, що досудове розслідування є одним із найскладніших видів людської діяльності, ефективність якої залежать головним чином від поєднання як гласних пізнавальних методів, так і негласних методів із використанням спеціальних технічних засобів. Також потрібно підкреслити й важливість виваженого визначення статусу суб'єктів, які приймають процесуальні рішення, застосовують різні пізнавальні засоби. Зокрема, досить важливим є самостійність в оцінці слідчих та оперативно-розшукових ситуацій та прийнятті рішень щодо обрання способів дій (слідчих, розшукових), тактичних прийомів і технічних засобів, прийняття окремих процесуальних рішень.

Аналіз реалій чинного кримінального процесуального регулювання процесу досудового розслідування показує, що пізнавальну діяльність здійснюють кілька суб'єктів, віднесені чинним КПК України до сторони обвинувачення, які мають різний статус і повноваження:

а) слідчий – службова особа органу досудового розслідування, уповноважена в межах визначеної підслідності здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень (ст. 40 КПК України);

б) керівник органу досудового розслідування – уповноважений організувати досудове розслідування, а також ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування й давати слідчому обов'язкові до виконання письмові вказівки (не можуть суперечити рішенням та вказівкам прокурора), або особисто здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого (ст. 39 КПК України);

в) прокурор – здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування «у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням» (ст. 36 КПК України), тобто він здійснює не тільки контроль, але фактично й керує досудовим розслідуванням, маючи при цьому виключні права в прийнятті рішень щодо проведення окремих слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних рішень;

г) співробітник оперативного підрозділу - здійснює слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора (ст. 41 КПК України).

Потрібно звернути увагу й на слідчого суддю, як суб'єкта, який уповноважений здійснювати судовий контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні шляхом надання дозволів на проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Але слідчий суддя самостійно не здійснює пізнавальної діяльності й тому не може бути віднесений до суб'єктів досудового розслідування злочинів. Таким чином, питання взаємодії можуть розглядатися, по-перше, тільки між суб'єктами, які здійснюють пізнавальну діяльність під час досудового розслідування, а по-друге, - ці суб'єкти повинні бути незалежними один від одного. З цих позицій не можна говорити про взаємодію слідчого з керівником органу досудового розслідування й прокурором, оскільки останні по відношенню до слідчого є керівниками, указівки яких обов'язкові для виконання слідчим при здійсненні досудового розслідування. Окрім того, слідчий є підлеглим керівника органу досудового розслідування, який уповноважений відсторонювати слідчого від проведення досудового розслідування за ініціативою прокурора або з власної ініціативи (п. 2 ч. 2 ст. 39 КПК України).

Суб'єктами, від налагодженої взаємодії яких у значній мірі залежить результативність досудового розслідування злочинів є, перш за все, слідчий і співробітник оперативного підрозділу. Обидва здійснюють пізнавальну діяльність, є дисциплінарно незалежними один від одного й використовують різні пізнавальні методи в справі вирішення завдань кримінального провадження. Тільки органічне поєднання гласних процесуа-



льних засобів і негласних методів оперативно-розшукової діяльності (пошукових, розвідувальних і контррозвідувальних ходів) здатне забезпечити своєчасне виявлення злочинів і повне їх розслідування (підготовлених або вже вчинених), особливо тих, які вчиняються й маскуються організованими групами осіб. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій, передбачений у чинному КПК України, на перший погляд, сприятиме налагодженню такої взаємодії названих структур.

Водночас аналіз практики показує, що з набуттям чинності КПК України 2012 р. сталося розбалансування взаємодії між слідчими і працівниками оперативних підрозділів. Зазначимо, що в Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень (затв. наказом МВС України № 700 від 14.08.2012) була здійснена спроба зберегти раніше вироблені та установлені організаційні форми взаємодії. Зокрема, ідеться про взаємодію за такими напрямками: 1) при надходженні до органу внутрішніх справ заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та реагуванні на них; 2) при направленні оперативним підрозділом матеріалів за результатами оперативно-розшукової діяльності до слідчого підрозділу; 3) при здійсненні оперативно-розшукового супроводження досудового розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів шляхом створення слідчо-оперативних груп. Але реалії практичної реалізації положень КПК України 2012 р. показали неможливість ефективної реалізації названих напрямів взаємодії. Значна частина практичних працівників слідчих та оперативних підрозділів відзначають, що в цьому аспекті стало працювати гірше ніж в умовах КПК 1960 р.

На наш погляд, це пояснюється кількома принциповими положеннями, закладеними в чинний КПК України, і внесеними відповідними змінами в Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність». Зокрема, оперативні підрозділи були позбавлені активної ролі в досудовому розслідуванні. Так, із завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК) було виключене завдання швидкого й повного розкриття злочинів, виконання якого значною мірою покладалося на оперативні підрозділи. Як цілком обґрунтовано зауважує М.П. Водько, це положення було виключене зі ст. 1 ЗУ «Про ОРД». Також із п. 1 ст. 7 указанного закону також був виключений обов'язок розкриття злочинів, а з п. 5, який регламентує взаємодію оперативних підрозділів, були виключені слова «з метою швидкого й повного розкриття злочинів і викриття винних» [1, с. 10]. Особливо акцентованими суб'єктами досудового розслідування були зроблені слідчий та його процесуальний керівник – прокурор. Законодавець наділив їх правом здійснювати традиційно неприродну для них

пошукову функцію, що підкреслюється трансформованим поняттям «слідчі (розшукові) дії». Більше того, названі суб'єкти наділені правом ініціювати й проводити й негласні слідчі (розшукові) дії, які за своєю сутністю є реалізацією оперативно-розшукових методів. Водночас співробітники оперативних підрозділів не мають права не тільки здійснювати процесуальні дії в кримінальному провадженні за власною ініціативою (що цілком природно), але й звертатися з таким клопотанням до слідчого судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41 КПК). Також потрібно звернути увагу, що окрім проведення слідчих і негласних слідчих (розшукових) дій не передбачається можливості проведення будь-яких інших оперативно-розшукових заходів.

**Висновки.** Таким чином, роль оперативно-розшукової діяльності (а відтак, оперативного працівника) повністю нівелювалося. Оперативно-розшукове супроводження досудового слідства фактично було вихолощено, оскільки з нього був виключений принцип наступальності, у який закладалася вимога постійного та ініціативного проведення оперативно-розшукових заходів [2, с. 143]. На практиці це призводить до того що оперативні підрозділи припиняють будь-яку активну діяльність в очікуванні відповідних постанов або окремих доручень слідчого. Слідчі ж завантажені надзвичайно великою кількістю зареєстрованих кримінальних проваджень фактично не в змозі аналізувати кожне з них та визначати завдання оперативно-пошукового характеру. Якщо навіть працівник оперативного підрозділу, не звертаючи уваги на зазначені правові недоліки й суперечності, наважиться на свій страх і ризик проявити ініціативу й реалізувати розумний у конкретних умовах план своїх дій, то він наражається не тільки на визнання нікчемною отриманої ним інформації, але й на небезпеку притягнення до відповідальності за формальне недотримання (порушення) норм кримінального процесуального законодавства.

Не сприяє налагодженню ефективної взаємодії між слідчими та оперативними підрозділами й визначений у чинному КПК України статус слідчого, який змушений під час досудового розслідування постійно звертатися до прокурора, узгоджуючи фактично кожне більш-менш важливе процесуальне рішення. Чого варте, наприклад, положення ч.2 ст. 241 КПК, відповідно до якого освідчування особи може здійснюватися тільки на підставі постанови прокурора?! У ряді випадків передбачений подвійний контроль за рішеннями слідчого, коли потрібне узгодження з прокурором і звернення з відповідним клопотанням до слідчого судді. Можливо достатньо було б однієї інстанції, наприклад, слідчого судді?

Ефективна взаємодія між слідчим і співробітником оперативного підрозділу в справі розкриття злочинів під час досудового розслідування визначається, перш за все, їх самостійністю в прийнятті рішень щодо пи-

тань, віднесених до їх компетенції. Тотальна ж залежність від прокурорської волі робить названих суб'єктів звичайними виконавцями, узаємодія яких між собою фактично не має ніякого підґрунтя. Формула щодо здійснення прокурором нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування «у формі процесуального керівництва» (ч. 2 ст. 36 КПК України) є досить лукавою й підлягає перегляду, як і деякі інші повноваження прокурора. Нагальною є потреба в наданні більшої самостійності слідчому в прийнятті процесуальних рішень, усуненню подвійного контролю за окремими його рішеннями й діями. З іншого боку, потрібна «реанімація» оперативного-розшукового супроводження досудового слідства, основу якої складає чітке визначення завдань такого супроводження із забезпеченням можливості прояву ініціативи з боку оперативних підрозділів.

#### **Використані джерела:**

1. Водько П. П. Фундаментальные положения оперативно-розыскной деятельности Украины нуждаются в корректировке / П. П. Водько // Оперативно-розшукова діяльність та кримінальний процес: теоретико-праксиологічний дискурс щодо їх співвідношення в умовах реформування органів внутрішніх справ України. Матеріали міжнарод. наук.- практ. конф. 22-23 квітня 2015 р. – Одеса : ОДУВС, 2015. – с. 9-12.

2. Бандурка О. М. Теорія і практика оперативно-розшукової діяльності : [монографія] / О. М. Бандурка. – Х. : Золота миля, 2012. – 620 с.

#### **Волобуев А.Ф. Проблемы взаимодействия субъектов досудебного расследования преступлений**

Проанализированы отдельные положения уголовного процессуального законодательства Украины, которые обусловили разбалансирование взаимодействия субъектов досудебного расследования преступлений. Предложены пути совершенствования взаимодействия следователей и сотрудников оперативных подразделений.

Ключевые слова: *досудебное расследование, взаимодействие, процессуальные средства, методы оперативно-розыскной деятельности.*

#### **Volobuyev A.F. Problems of interaction of the subjects of pre-trial investigation of crimes**

Some provisions of the criminal procedural legislation of Ukraine, which caused imbalance interaction of pre-trial investigation of crimes was analyzed.

Author indicated that effective crime prevention by prosecution of guilty of crimes and their punishment should be based on consideration of the features of modern criminality. Pre-trial investigation is the first stage of the criminal proceedings to solve the most difficult problem of guilty of crime identification and evi-

dence collection. Thus, full and impartial judicial investigation and just and sufficient criminal sentencing is prepared.

It was stated that the pre-trial investigation is one of the most difficult human activities, the effectiveness of which depends mainly on both public cognitive methods and covert methods using special equipment. Author emphasized the importance of a careful definition of the status of proceeding decisions maker using various cognitive means. It was noted that the independence is very important in assessing the investigation and search operations and decision-making concerning the methods of action (investigation, detective), tactics and identification tools.

It is concluded that the interaction could be considered, at first, between the subjects who carry out cognitive activity during the pre-trial investigation only, and secondly these entities must be independent of each other. According to mentioned above one may consider the interaction with pretrial supervisor and the prosecutor, because they are superiors for investigator during the pre-trial investigation.

An effectiveness of pre-trial investigation depends largely on well-coordinated interaction between investigator and detective. Both engaged in cognitive activity and are disciplinary independent of each other and use different cognitive methods of solving problems in the case of criminal proceedings.

Well-coordinated interaction between investigator and detective in the case of crime detection during pre-trial investigation is determined by the autonomy in making decisions according to their power. Their total dependence on a prosecutor's power makes them general executors, and their coordination hasn't any reasons. It seems the formula of observing for the obeying law during the pre-trial investigation of by prosecutor «in the form of proceeding supervision» (P.2 Art. 36 of Code of Criminal Procedure of Ukraine) is tricky and must be revised like some another prosecutor's powers. It is necessary to give an investigator more autonomy in decision making.

From the other side, operational search support of pre-trial investigation needs «reanimation» based on clearly defined tasks of such supporting with opportunity for initiative of detective units.

Keywords: *pre-trial investigation, interaction, procedural remedies, methods of operational search activities.*

УДК 343.272:343.126.1

О.М. Калачова

### **ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ГРОМАДЯН ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

У статті досліджено прокурорський нагляд та судовий контроль як форми забезпечення дотримання прав і свобод громадян при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження.

Розкрито сутність і співвідношення прокурорського нагляду та судового контролю під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження через аналіз спільних та відмінних характеристик зазначених процесуальних інститутів.

Ключові слова: *кримінальне провадження, досудове розслідування, прокурорський нагляд, процесуальне керівництво, судовий контроль, заходи забезпечення кримінального провадження, процесуальні рішення.*

**Постановка проблеми.** Під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження для попередження можливих порушень закону та гарантування правомірності обмеження конституційних прав учасників кримінального процесу здійснюється прокурорський нагляд та судовий контроль як форми гарантії дотримання прав громадян у кримінальному судочинстві України.

Для реалізації функції нагляду під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження прокурор наділений низкою владно-розпорядчих повноважень кримінально-процесуального характеру, визначених частиною 2 статті 36 КПК України, передбачених КПК [1], зокрема, погоджувати або відмовляти в погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення процесуальних дій, самостійно подавати слідчому судді такі клопотання.

Необхідність уведення судового контролю, прийнятого в більшості правових держав, викликано тим, що прокурор у межах чинного законодавства, здійснюючи нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, досудове слідство, у тому числі негласні слідчі (розшукові) дії, фактично є учасником стадії досудового розслідування – стороною обвинувачення. Тому виникла доцільність контролю на цьому етапі кримінального провадження з боку незалежного органу – суду.

Функцію судового контролю на досудовому розслідуванні здійснює слідчий суддя, аналіз повноважень якого свідчить про існування таких видів судового контролю у кримінальному процесі: 1) надання дозволу на проведення окремих процесуальних дій – заходів забезпечення кримінального провадження, слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій (попередній судовий контроль); 2) перевірка законності й обґрунтованості вже постановлених процесуальних рішень та дій, прийнятих суб'єктами досудового розслідування – розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора (наступний судовий контроль) [2, с. 28]; 3) забезпечення дотримання прав особи, що тримається під вартою, а також поновлення порушених прав такої особи (стаття 206 КПК України) (правозахисна діяльність суду).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У зв'язку із недостатньою законодавчою регламентацією прокурорського нагляду та судового контролю при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження та зважаючи на відсутність єдиної судової практики, виникає питання про співвідношення вказаних форм забезпечення прав та свобод особи в кримінальному провадженні.

Зокрема, М. Колоколов вважає, що прокурорський нагляд треба від-різняти від судового контролю. Правильно було б розуміти прокурорський нагляд як спостереження за точністю дотримання законів, а судовий контроль – як фундаментальну перевірку спірного питання [3, с. 31]. На думку І. Петрухіна, суд має контролювати слідчі дії, проведення яких поєднане з обмеженням конституційних прав громадян, і розглядати скарги на незаконні дії та рішення слідчого, прокурора. Усе інше – об'єкт прокурорського нагляду [4, с. 12].

З позиції В.Д. Войцишена функція прокурорського нагляду за доде-ржанням законів під час проведення досудового розслідування передба-чає спільну діяльність прокурора та слідчого судді під час обмеження прав і свобод учасників кримінального провадження, тобто об'єднує ін-ститути прокурорського нагляду та судового контролю. На обґрунтуван-ня своєї точки зору В.Д. Войцишен наводить позицію Європейського суду з прав людини, який розцінює діяльність суду та прокурора як таку, що є спільною [5, с. 63]. Прикладом цього слугують справи «Merit (Merit) про-ти України» [6] та «Салов (Salov) проти України» [7], де порушення вимог Конвенції поставлено в провину одночасно українському суду та проку-ратурі України, хоча, як відомо, процесуальні обов'язки кожного з цих суб'єктів під час розгляду кримінального провадження різняться.

**Формування цілей.** Мета цієї статті полягає в дослідженні особли-востей прокурорського нагляду та судового контролю як форми забезпе-чення дотримання прав і свобод громадян при застосуванні заходів за-безпечення кримінального провадження.

**Виклад основного матеріалу.** Для визначення співвідношення про-курорського нагляду та судового контролю, при застосуванні заходів за-безпечення кримінального провадження розглянемо *спільні риси* цих ін-ститутів кримінального процесу.

1. *Закріплення в документах на міжнародному рівні.* Витоки процедури су-дового контролю за досудовим провадженням закладено в міжнародних правових документах, які є складовою частиною українського законодавства після їх ратифікації. Зокрема, за статтею 9 Міжнародного пакта про грома-дянські й політичні права [8] кожна заарештована або затримана за криміна-льним обвинуваченням особа в терміновому порядку доставляється до судді чи до іншої службової особи, якій належить за законом право здійснювати судову владу, і має право на судовий розгляд протягом розумного строку або на звільнення. Такого роду контроль передбачено також статтею 5 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод [9].

Основні положення прокурорського нагляду, закріплено в Рекоменда-ції REC (2000) 19 Комітету Міністрів державам-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції» [10]. У пункті 3

цього міжнародного документа зазначено, що публічні обвинувачі ведуть розслідування, керують ним або здійснюють нагляд за ним. Також передбачено обов'язок публічних обвинувачів ретельно перевіряти законність поліцейських розслідувань найпізніше, коли вирішують питання про початок або продовження процедури обвинувачення. Щодо цього публічні обвинувачі повинні здійснювати постійний контроль над дотриманням поліцією прав людини (пункт 21 Рекомендації REC (2000) 19). Найпоширенішим є обмеження прав особи в кримінальному провадженні саме при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження.

2. *Конституційні засади.* Згідно зі статтями 29, 30 та 31 Конституції України [11] суди наділені повноваженнями щодо тимчасового обмеження прав особи на свободу й особисту недоторканність, недоторканність житла чи іншого володіння, таємниці особистого спілкування. Зокрема лише за вмотивованим рішенням суду й тільки на підставах та в порядку, установлених законом, особа може бути взята під варту, у такому ж порядку продовжуються строки її тримання під вартою. Зазначені конституційні положення детально конкретизовано в КПК України.

Повноваження щодо здійснення прокурорського нагляду при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження охоплюється регламентованою в пункті 3 статті 121 Конституції України функцією прокуратури щодо нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство.

3. *Одноособовість у прийнятті рішення.* За кримінальним процесуальним законодавством України судові рішення ухвалюються одноособово або колегіально (стаття 31 КПК України). Аналіз статті 31 КПК України свідчить про можливість колегіального прийняття рішень судом лише в судовій інстанції. Згідно з нормами розділу II КПК України, що регламентують судовий контроль на досудовому провадженні в особі слідчого судді у формі прийняття рішень щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження, прийняття відповідних судових рішень здійснює слідчий суддя одноособово.

Відповідно до частини 1 статті 37 КПК України керівник органу прокуратури після початку досудового розслідування визначає прокурора-процесуального керівника в конкретному кримінальному провадженні, який одноособово приймає процесуальні рішення, зокрема щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження. У разі створення групи прокурорів, старший прокурор такої групи керує діями інших (частина 1 статті 37 КПК України), що не позбавляє одноособовості в прийнятті прокурором-процесуальним керівником рішення.

4. *Незалежність у прийнятті відповідного рішення.* Суддя у своїй діяльності щодо здійснення правосуддя є незалежним від будь-якого незаконного

впливу, тиску або втручання. Суддя здійснює правосуддя на основі Конституції України й законів України, керуючись при цьому принципом верховенства права. Утручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя забороняється й тягне за собою відповідальність, установлену законом (частина 1 статті 48 закону України «Про судоустрій і статус суддів» [12].

У пункті 19 Рекомендації REC (2000) 19 Комітету Міністрів держав-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції» наголошено, що публічні обвинувачі повинні поважати незалежність і неупередженість суддів; зокрема, вони не повинні піддавати сумніву рішення суду, не перешкоджати їхньому виконанню, крім як при використанні свого права на оскарження або при здійсненні інших офіційних процедур. Ця позиція дублюється в засадах діяльності прокуратури України, де закріплена вимога до прокурорів проявляти повагу до незалежності суддів, що передбачає заборону публічного висловлювання сумнівів щодо правосудності судових рішень поза межами процедури їх оскарження в порядку, передбаченому процесуальним законом (пункт 8 статті 3 закону України «Про прокуратуру») [13].

Здійснюючи прокурорський нагляд при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження, прокурор є незалежним від будь-якого незаконного впливу, тиску, втручання й керується у своїй діяльності лише Конституцією та законами України. Незалежність прокуратури передбачає існування гарантій від незаконного політичного, матеріального чи іншого впливу на прокурора щодо прийняття ним рішень при виконанні службових обов'язків (пункт 5 статті 3 закону України «Про прокуратуру»). У частині 5 статті 16 закону України «Про прокуратуру» регламентовано, що органи державної влади, органи місцевого самоврядування, інші державні органи, їх посадові та службові особи, а також фізичні та юридичні особи і їх об'єднання зобов'язані поважати незалежність прокурора та утримуватися від здійснення в будь-якій формі впливу на прокурора з метою перешкоджання виконанню службових обов'язків або прийняття ним незаконного рішення.

Для цілісної характеристики співвідношення прокурорського нагляду та судового контролю доцільно розглянути *відмінні риси*, що розмежовують сферу впливу кожного з інститутів при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження.

1. *Ознаки* прокурорського нагляду та судового контролю при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження – це відповідно ініціативність та імперативність. Прокурорському нагляду здебільшого притаманна ініціативність, оскільки під час здійснення прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням прокурор реалізує повноваження, передбачені статтею 36 КПК Укра-



їни, що припускають ініціативність у їх реалізації. Зокрема, відповідно до пункту 2 частини 2 статті 36 КПК України прокурор має повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування. Це дозволяє прокуророві за власної ініціативи в разі виявлення порушень закону на досудовому розслідуванні застосовувати відповідні засоби реагування. Так, за даними офіційної статистики [14] у 2014 році затримано 366 осіб у порядку, передбаченому статтями 207, 208 КПК України, з яких 23 особи звільнено безпосередньо прокурором без застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

У цьому аспекті судовий контроль є обмеженим, оскільки перевірна діяльність йому не притаманна. З цього слідує ще одна особливість судового контролю, що суттєво відрізняє його від прокурорського нагляду. Вона полягає в тому, що інструментом, який приводить у дію інститут судового контролю, завжди виступає ініціатива інших суб'єктів, а не суду, тобто волевиявлення підозрюваного, його захисника чи законного представника та інших уповноважених осіб [15, С. 116]. Винятком є обов'язки судді, передбачені статтею 206 КПК України щодо захисту прав людини. Ця норма надає можливість слідчому судді самостійно проявляти ініціативу в прийнятті рішень із забезпечення додержання прав особи щодо якої було застосовано запобіжний захід.

2. *Функції* прокурорського нагляду та судового контролю при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження мають певні властивості. Це обумовлено специфікою інституту процесуального примусу, що обмежує конституційні права особи.

Суд перевіряє законність й обґрунтованість рішень органів досудового розслідування щодо доцільності застосування заходів забезпечення кримінального провадження, а також законність застосування цих процесуальних дій у разі їх оскарження. Здебільшого це відбувається лише після того, коли зазначені дії або рішення вже були предметом прокурорської перевірки й виникли передбачені законом підстави для здійснення судового контролю. Так, при вирішенні питання щодо обрання заходу забезпечення кримінального провадження (окрім виклику) слідчий складає відповідне клопотання для подання слідчому судді, яке прокурор, відповідно до пункту 10 частини 2 статті 36 КПК України погоджує або відмовляє в погодженні. Таким чином, здійснюється одна з форм прокурорського нагляду при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження. Лише після погодження такого клопотання прокурором та направлення до суду має місце судовий контроль у формі прийняття рішення щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

Відповідно до статистичних даних МВС України [16] протягом 2014 року за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів у порядку

ст. 208 КПК України слідчим затримано 10,8 тис. осіб, з яких 1,9 тис. – звільнено. Підставою звільнення 122 осіб із числа затриманих стало не підтримання прокурором відповідних кривих слідчих до слідчих суддів, що складає 6,3 % від загальної кількості звільнених осіб. Слідчими суддями відмовлено в задоволенні 1,5 тис. клопотань про тримання під вартою підозрюваних в учиненні злочинів, що складає 80 % від загальної кількості звільнених (1,9 тис.). Наведена статистика свідчить, що прокурорський нагляд та судовий контроль при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема запобіжних заходів, не дублюються, а є доповненням один одного.

Таким чином, контрольна діяльність суду обумовлена тим очевидним положенням, що прокурор, який здійснює нагляд за виконанням законів у досудовому провадженні, є його безпосереднім учасником, через що наділяється владно-розпорядчими функціями не тільки державно-правового, а й кримінально-процесуального характеру. Це дозволяє прокуророві невідкладно втручатися в процес розслідування в разі допущення різних помилок і порушень закону з боку органу досудового розслідування. Тож, використовуючи свої владно-розпорядчі повноваження, прокурор у досудовому кримінальному процесі може самостійно усувати виявлені порушення.

Суд, на відміну від прокурора, не є представником сторони обвинувачення, він також не представляє сторону захисту. Ця обставина припускає неупередженість і незалежність суду, слугує надійним та гарантованим гарантом законності й обґрунтованості рішень, що приймаються ним. Окрім того, зацікавлені суб'єкти кримінальної процесуальної діяльності звертаються до суду через порушення їх прав і свобод, законних інтересів при провадженні досудового розслідування, які переважно не були усунуті прокурором. Унаслідок цього суд виконує контрольну функцію як щодо дій і рішень органів досудового розслідування, так і стосовно самого прокурора, який здійснює нагляд за ними у формі процесуального керівництва. Водночас зауважимо, що судовий контроль поки що, на відміну від постійного та безперервного прокурорського нагляду, має епізодичний характер. Отже, безпосереднім об'єктом судового контролю на досудовому розслідуванні є дії, постанови чи подання уповноважених на це осіб, уключаючи прокурора, вичерпний перелік яких передбачено в конституційному та кримінальному процесуальному законодавстві й стосовно яких є пряма вказівка на безпосереднє оскарження в суд або отримання на їх проведення згоди суду.

Тож поєднання функцій прокурорського нагляду та судового контролю в інтересах гарантування та захисту конституційних прав осіб при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження є дійовим механізмом забезпечення конституційних прав особи в кримінальному провадженні.

3. Форма прийняття *процесуальних рішень* щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Відповідно до частини 1 статті 132 КПК України заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються на підставі ухвали слідчого судді або суду, за винятком випадків, передбачених КПК України. Такими винятками є застосування без ухвали слідчого судді, суду виклику, затримання в порядку статей 207, 208 КПК України та арешту майна в невідкладних випадках за рішенням Директора Національного антикорупційного бюро України або його заступника, погодженого прокурором (абзац другий частини 2 статті 170 КПК України). Тобто загальним правилом є прийняття рішення щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження у формі ухвали слідчим суддею, судом, що має відповідати вимогам, передбаченим статтями 369, 371-374 КПК України.

Спектр процесуальних рішень прокурора в ході здійснення відповідного нагляду при застосування заходів забезпечення кримінального провадження набагато ширший. Зокрема, до процесуальних рішень прокурора належать:

– *постанова прокурора* – основний процесуальний документ, яким прокурор зобов'язує слідчого, керівника органу досудового розслідування, фізичних або юридичних осіб учинити певні дії [17, С 9] та який має відповідати вимогам, установленим частини 5 статті 110 КПК України. При застосуванні інституту заходів забезпечення кримінального провадження прокурор має право виносити постанови про визнання тимчасового вилучення майна безпідставним (пункт 1 частини 1 статті 169) та скасування арешту майна (частина 3 статті 174);

– *клопотання про застосування заходу забезпечення кримінального провадження* – процесуальне рішення, з яким прокурор звертається до слідчого судді, суду з обґрунтуванням доцільності застосування заходу забезпечення кримінального провадження за наявності передбачених законом підстав;

– *погодження* прокурором рішення слідчого щодо звернення до слідчого судді про застосування заходу забезпечення кримінального провадження або рішення Директора Національного антикорупційного бюро України, його заступника щодо накладення попереднього арешту на майно – це процесуальне рішення прокурора, що не має самостійної процесуальної форми й має прояв не інакше як у погодженні визначеного законом відповідного документу. У разі відмови в погодженні клопотання прокурор повинен письмово викласти мотиви відмови;

– *письмові вказівки* – письмовий документ, у якому прокурор визначає для слідчого обов'язкові для виконання ним слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії та інші процесуальні й організаційні дії, зокрема вирішення питання щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження, зміну або скасування запобіжного заходу. Ці вказівки мають

конкретний характер та під час досудового розслідування долучаються до матеріалів кримінального провадження, а їхні копії зберігаються в матеріалах наглядового провадження. У вказівці прокурор має право визначити строк її виконання, але при цьому він повинен бути реальним, відповідати тому обсягу дій, які пропонується виконати;

– *письмове доручення* – це письмовий документ, яким прокурор зобов'язує слідчого, орган досудового розслідування, оперативні підрозділи провести у встановлений прокурором строк слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, інші процесуальні дії. У межах застосування заходів забезпечення кримінального провадження прокурор може доручити відповідним органам здійснити затримання підозрюваної особи в порядку статей 191, 208 КПК України та затримання окремої категорії осіб на визначених законом підставах.

Абзац третьої частини 1 статті 25 Закону України «Про прокуратуру» визначає як вид процесуальних рішень *розпорядження прокурора*, видання якого поза межами його повноважень тягне за собою відповідальність, передбачену законом, зокрема, дисциплінарну, адміністративну чи кримінальну. Під розпорядженнями слід розуміти письмові вказівки та письмові доручення, які прокурор видає в межах повноважень під час кримінального провадження та під час проведення оперативно-розшукової діяльності.

Тож на відміну від рішення слідчого судді, суду у формі ухвали про застосування заходу забезпечення кримінального провадження, процесуальні рішення, що приймаються прокурорами усіх рівнів щодо застосування цього інституту кримінального провадження, є різноманітними та відносяться до різних аспектів зазначеного інституту.

**Висновки.** Таким чином, судовий контроль і прокурорський нагляд є дві самостійні форми державної діяльності з властивими їм завданнями, методами й засобами. Проблема забезпечення прав особи при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження на досудовому розслідуванні не можна вирішити шляхом заміни прокурорського нагляду чи судового контролю. Обумовлено це тим, що наявність однієї форм (судового контролю або прокурорського нагляду) фактично не може охопити всю діяльність органів досудового розслідування, пов'язану із застосуванням примусових заходів.

#### Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : офіц. текст : за станом на 6 червня 2015 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу до сайту : <http://www.zakon.rada.gov.ua/>.

2. Функція судового контролю в кримінальному процесі : [монографія] / Л. Д. Удалова, Д. О. Савицький, В. В. Рожнова, Т. Г. Ільєва. – К. : «Центр учбової літератури», 2015. – 176 с.

3. Колоколов Н. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования : реальность, перспективы / Н. А. Колоколов // Государство и право. – 1998. – № 11. – С. 31–39.

4. Петрухин И. Прокурорский надзор и судебный контроль за следствием / И. Петрухин // Российская юстиция. – 1998. – № 9. – С. 12–14.

5. Войцишен В. Прокуратура України в системі конституційного поділу влади в контексті європейських стандартів / Віктор Войцишен // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2015. – № 1. – С. 57–66.

6. Меріт (Merit) проти України : рішення Європейського суду з прав людини в справі за скаргою № 66561/01 від 3 березня 2004 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Європейського суду з прав людини. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-113015>.

7. Салов (Salov) проти України : рішення Європейського суду з прав людини в справі за скаргою № 65518/01 від 6 вересня 2005 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Європейського суду з прав людини. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-125167>.

8. Міжнародний пакт про громадянські й політичні права [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043).

9. Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

10. Рекомендація REC (2000) 19 Комітету Міністрів державам-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pravo.org.ua/files/zarub\\_zakon/rek\\_2000.pd](http://pravo.org.ua/files/zarub_zakon/rek_2000.pd).

11. Конституція України : офіц. текст : за станом на 6 червня 2015 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу до сайту : <http://www.zakon.rada.gov.ua/>.

12. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 № 2453-VI : офіц. текст : за станом на 6 червня 2015 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2453-17/page>.

13. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII : офіц. текст : за станом на 6 червня 2015 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1697-18/page>.

14. Генеральна прокуратура України : офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/>.

15. Чепурнова Н. М. Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии, теории и государственно-правовой практики / Чепурнова Н. М. – Ростов-на-Дону : Изд-во Северо-Кавказского научного центра высшей школы, 1999. – 222 с.

16. Міністерство внутрішніх справ України : офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index>.

17. Методичні рекомендації щодо здійснення прокурором нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва : схвалено рішенням науково-методичної ради при Генеральній прокуратурі України (протокол № 2 від 16 травня 2014 року) й рекомендовано для використання в практичній діяльності / О. В. Геселев, М. І. Гошовський, О. І. Донський та ін. – К., 2014. – 90 с.

### **Калачёва О.Н. Гарантии обеспечения прав граждан при применении мер обеспечения уголовного производства**

В статье исследованы прокурорский надзор и судебный контроль как формы обеспечения соблюдения прав и свобод граждан во время применения мер обеспечения уголовного производства.

Раскрыта сущность и соотношение прокурорского надзора и судебного контроля при применении мер обеспечения уголовного производства через анализ общин и отличительных характеристик указанных процессуальных институтов.

Ключевые слова: *уголовное производство, досудебное расследование, прокурорский надзор, процессуальное руководство, судебный контроль, меры обеспечения уголовного производства, процессуальные решения.*

### **Kalachova O.M. Guarantees of securing the rights of citizens when enforcing the measures to ensure a criminal proceeding**

Supervision by prosecutor and judiciary control, as forms of securing observance of rights and freedoms of citizens, when enforcing the measures to ensure a criminal proceeding are examined in the article.

The essence and correlation between supervision by prosecutor and judiciary control when enforcing the measures to ensure a criminal proceeding, is disclosed through analysis of common and different characteristics of the mentioned procedure institutes.

The common features of supervision by prosecutor and judiciary control are their enshrinement in documents at the international level, the constitutional principles of their operation, independence in taking a relevant decision, execution of a common task on securing a person's rights under enforcement of measures to ensure a criminal proceeding.

The distinctive features between supervision by prosecutor and judiciary control when enforcing the measures to ensure a criminal proceeding, are accordingly initiative and mandatory nature. The functions of supervision by prosecutor and of judiciary control also have certain specifics in this regard.

A correlation between prosecutor's supervision and judiciary control through the form of taking procedural decisions on enforcement of measures to ensure a criminal proceeding, is being researched.

The conclusion is made, that the problem of securing the rights of a person when enforcing the measures to ensure a criminal proceeding during a pre-trial

investigation, can not be solved through replacement of prosecutor's supervision or judiciary control. One of the forms (judiciary control or prosecutor's supervision) can not embrace in fact the whole scope of operation of the pre-trial investigation bodies, related to enforcement of coercive measures.

Key words: *criminal proceeding, pre-trial investigation, supervision by prosecutor, procedural guidance, judiciary control, measures to ensure a criminal proceeding, procedural decisions.*

УДК 343.98.067

С.О. Книженко

### КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОРУШУЮТЬ ПОРЯДОК ЗДІЙСНЕННЯ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОСУДДЯ

Статтю присвячено криміналістичній характеристиці злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя.

Визначено, що найчастіше досліджувані злочини вчиняються службовими особами чоловічої статі, яким притаманний високий інтелектуальний рівень, мають емоційну збалансованість та розвинені вольові якості, одружені й утримують одного та більше дітей, раніше не засуджувалися, за місцем роботи й проживання характеризуються позитивно. Потерпілими по вказаних злочинах можуть бути як фізичні, так і юридичні особи.

Розроблено криміналістичну класифікацію способів злочинного порушення порядку здійснення та забезпечення правосуддя; досліджено обстановку таких злочинів.

Визначено типові сліди досліджуваних злочинів.

Ключові слова: *розслідування злочинів; криміналістична методика; злочини проти правосуддя; криміналістична характеристика; злочини, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя.*

**Постановка проблеми.** Останнім часом правоохоронні органи здійснюють завдання в складній політичній та соціально-економічній обстановці, що негативно впливає на стан дотримання законності працівниками правоохоронних органів й призводить до збільшення кількості правопорушень серед них. Так, за даними Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України злочини, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя за останні п'ять років мають тенденцію до збільшення [1; 2].

Відзначимо, що вказані злочини, до яких відносяться завідомо незаконне затримання, привід, арешт або тримання під вартою; притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності; примушування давати показання; порушення права на захист; постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови; невжиття заходів безпеки стосовно осіб, узятих під захист; розголошення

відомостей про заходи безпеки щодо особи, узятій під захист перешкоджають становленню в державі сильної судової влади, сприяють поширенню нігілізму, порушують принцип рівності всіх громадян перед законом.

Водночас у криміналістичній літературі питання методики розслідування таких злочинів майже не досліджувалися. Викладене свідчить про актуальність формування методики розслідування злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя, інформаційною основою якої є їх криміналістична характеристика.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Поняття, елементи та значення криміналістичної характеристики злочинів були предметом дослідження в працях Р.С. Белкіна, О.Н. Васильєва, А.Ф. Волобуєва, В.К. Гавла, І.Ф. Герасимова, В.А. Журавля, О.Н. Колесниченка, В.П. Корж, В.О. Коновалової, І.М. Лузгіна, В.А. Образцова, Р.Л. Степанюка, В.Т. Танасевича, В.В. Тіщенко, В.Ю. Шепітка, Б.В. Щура, М.П. Яблокова та інших учених.

У криміналістиці проблеми розслідування злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя майже не досліджені. Однак, практика розслідування таких злочинів вимагає від науковців розробки науково-обґрунтованих методичних рекомендацій і свідчить про їх актуальність.

**Формування цілей.** Указане дозволило поставити за мету цієї статті розробити криміналістичну характеристику злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя.

**Виклад основного матеріалу.** Зазначимо, що на сьогодні висловлюються різні підходи до розуміння криміналістичної характеристики злочинів. Одні вчені вважають криміналістичну характеристику злочинів важливим елементом окремих методик розслідування злочинів [3, с. 147]. Інші заперечують її існування. Так, Р.С. Белкін указав на те, що криміналістична характеристика поєднала в собі кримінально-правові та кримінологічні ознаки й не виправдала свого призначення, перетворилася в ілюзію, криміналістичний фантом [4, с. 221-223].

Не вдаючись до дискусій, зауважимо, що ми підтримуємо точку зору більшості криміналістів про необхідність розробки криміналістичної характеристики злочинів як підстави для формування окремих криміналістичних методик.

Досліджуючи питання криміналістичної характеристики злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя відзначимо, що її елементами є: особа злочинця, особа потерпілого, способи та обставини вчинення злочинів, сліди злочинів. Одним із елементів криміналістичної характеристики таких злочинів є характеристика особи



злочинця. Це пов'язано з тим, що спосіб злочину, сліди злочинної діяльності зумовлені особистими якостями злочинця, займаною посадою.

Вивчення матеріалів слідчо-судової практики свідчить про те, що вказані злочини найчастіше вчиняються службовими особами, яким притаманний досить високий інтелектуальний рівень (зазвичай мають повну вищу освіту), одружені й утримують одного та більше дітей, раніше не засуджувалися, за місцем роботи й проживання характеризуються позитивно. Погоджуємося з точкою зору С.С. Мірошніченко, згідно з якою така специфічна соціально-демографічна ознака, як наявність високого соціального статусу дозволяє вказаним особам приймати рішення стосовно обмеження основних конституційних прав окремих фізичних осіб [5, с. 147]. Зауважимо, що більшу половину таких злочинів учинили чоловіки, які обіймали посади слідчих, оперативних уповноважених, суддів. Однак, непоодинокими є випадки, коли співучасниками таких злочинів ставали інші особи. Наприклад, у Дніпропетровську співучасниками притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності були двоє осіб, одна із яких належала, як з'ясувалося при подальшому розслідуванні, до керівної ланки злочинного угруповання, а іншою був пенсіонер органів внутрішніх справ [6].

Що стосується віку осіб, які порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя, то він становить понад 30-ти років і старше. Водночас результати проведеного нами дослідження свідчать про те, що непоодинокими є випадки, коли досліджувані злочини вчиняли особи молодші за вказаний вік. Зауважимо, що дві третини вказаних злочинів були вчинені групою осіб.

С.С. Мірошніченко відмічає у тих, які вчиняють досліджувані злочини такі якості, як емоційна збалансованість та розвинені вольові якості. Майнове становище таких осіб характеризується очевидною (чи прихованою) невідповідністю рівня проживання рівню доходів [5, с. 147].

Характеризуючи мотиви цих злочинів, відзначимо, що вони різняться. Так, К.Р. Ідрісов виділяє корисливі та кар'єристські мотиви [7, с. 82]. Результати проведеного дослідження свідчать про те, що злочинні порушення порядку здійснення та забезпечення правосуддя найчастіше мають корисливий мотив.

Потерпілими по вказаних злочинах можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Серед фізичних осіб потерпілими найчастіше стають особи, що займаються протизаконною діяльністю (наприклад, уживають або займаються збутом наркотичних засобів). Серед юридичних осіб – компанії, які мають значні прибутки та стають об'єктом рейдерських захоплень.

Наступним елементом криміналістичної характеристики злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя є спосіб учи-

нення злочину, під яким розуміють систему детермінованих умовами навколишнього середовища й психофізичними якостями особи дій з підготовки, учинення, приховання злочину, які можуть бути пов'язані з вибіркоvim використанням відповідних знарядь або засобів, умов місця й часу [8, с. 12].

Характеризуючи способи вчинення злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя зазначимо, що вони різноманітні й залежать передусім від особи злочинця, особи потерпілого, обстановки вчинення злочинів.

Аналіз криміналістичної літератури, матеріалів слідчо-судової практики дозволяє визначити такі типові способи злочинного порушення порядку здійснення та забезпечення правосуддя: 1) типові способи порушення права на свободу та особисту недоторканність; 2) типові способи порушення презумпції невинуватості; 3) типові способи постановлення неправосудного судового акта; 4) типові способи примушування давати показання; 5) типові способи порушення права на захист; 6) типові способи порушення порядку здійснення заходів щодо забезпечення безпеки осіб, узятих під захист.

Типовими способами порушення права на свободу та особисту недоторканність є способи незаконного затримання, незаконного приводу, незаконного арешту, незаконного тримання під вартою.

Типовими способами порушення презумпції невинуватості є: способи порушення презумпції невинуватості зі штучним створенням доказів обвинувачення; способи порушення презумпції невинуватості з іншою фальсифікацією.

Типовими способами постановлення неправосудного судового акту: є способи постановлення неправосудного судового акту в кримінальному судочинстві, способи постановлення неправосудного судового акту в цивільному судочинстві, способи постановлення неправосудного судового акту в адміністративному судочинстві.

Серед типових способів примушування давати показання виділяють такі групи: з використанням прийомів, які принижують людську гідність; створюють небезпеку для життя й здоров'я людини; пов'язані з використанням непередбаченого кримінально-процесуальним законодавством психічного насильства (психологічного впливу на психіку особи) [9].

Типовими способами порушення права на захист є: недопущення захисника до участі в кримінальному провадженні; несвоєчасне надання захисника; відмова без законних підстав здійснити заміну захисника; обмеження кількості й тривалості побачень із захисником після першого допиту підозрюваного; висування додаткових, крім зазначених у законі, вимог для підтвердження повноважень захисника та ін.

Типовими способами порушення порядку здійснення заходів щодо забезпечення безпеки осіб, узятих під захист є: неприйняття рішення про заходи безпеки; несвоєчасне прийняття рішення про заходи безпеки; прийняття недостатньо обґрунтованого рішення про заходи безпеки; невжиття достатніх заходів для безпеки; несвоєчасне вжиття заходів для безпеки; розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, узятої під захист.

Зауважимо, що вказані злочини характеризуються тривалістю та наявністю таких стадій, як підготовка, учинення й приховання злочину. Підготовчі дії найчастіше виявляються в підшукуванні співучасників та розподілі ролей між ними, вивченні особи потерпілого, підборі засобів та знарядь учинення злочину, виборі місця та часу вчинення злочину. Способами приховання досліджуваних злочинів найчастіше є знищення документів та знарядь учинення злочину, штатні переміщення, знищення матеріальних слідів злочину.

Обстановка досліджуваних злочинів визначається такими чинниками: а) гіпертрофованою професійною корпоративністю щодо девіантної поведінки колег; б) наявністю корумпованих зв'язків; в) відсутністю належного відомчого контролю; г) недосконалістю існуючих систем документообігу в правоохоронних органах.

Характеризуючи місце вчинення злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя відзначимо той факт, що ним є або місце перебування особи злочинця та (або) місце знаходження потерпілого. Результати проведеного дослідження свідчать, що найчастіше такими місцями є робочі кабінети працівників правоохоронних органів. Наголосимо, що місць учинення злочину може бути кілька, наприклад, місце незаконного затримання особи та місце її незаконного утримання.

Сліди злочинів зазначеної категорії, зазвичай, залишаються в документах, у тому числі повністю або частково сфальсифікованих (протоколи затримання, інші матеріали досудового розслідування чи судового розгляду кримінальних, цивільних, адміністративних проваджень). Зауважимо, що вказані документи найчастіше містять ознаки інтелектуальної підробки.

Окрім указаних слідів злочини, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя можуть залишати сліди знарядь злочину та сліди тілесних ушкоджень.

Суттєвого значення набувають також ідеальні сліди – свідчення осіб, які спостерігали відповідні дії щодо незаконного затримання, приводу, арешту або тримання під вартою; притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності; примушування давати показання; порушення права на захист; постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови. Свідками таких злочинів є чергові райвідділу, керівники та працівники структурних підроз-

ділів органів внутрішніх справ, помічники суддів, секретарі судових засідань, працівники канцелярії суду.

**Висновки.** Підсумовуючи, зазначимо, що криміналістична характеристика злочинів, які порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя є обов'язковим елементом методики розслідування й може бути визначена як система відомостей про типові ознаки особи злочинця, особи потерпілого, обстановки, способів і слідів злочинів та має суттєве значення для їх розслідування.

Важливими напрямками подальших наукових досліджень діяльності з розслідування злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя є розробка організаційних та тактичних основ їх розслідування.

#### **Використані джерела:**

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за січень-грудень 2014 року [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України. – Режим доступу : [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=111482&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=111482&libid=100820&c=edit&_c=fo).
2. Стан та структура злочинності в Україні (2010-2011 рік) [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Міністерства внутрішніх справ. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/717134>.
3. Щур Б. В. Теоретичні основи формування та застосування криміналістичних методик : [монографія] / Б. В. Щур. – Х. : Харків юридичний, 2010. – 320 с.
4. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Р. С. Белкин. – М. : Изд-во НОРМА, 2001. – 240 с.
5. Мірошніченко С.С. Злочини проти правосуддя: теорія та практика протидії : [монографія] / С.С. Мірошніченко. – К. : ПАТ «ПВК Десна», 2012. – 432 с.
6. Архів Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровськ. Кримінальні провадження за №200/9181/14-к, пр. № 1-кп/200/438/14 та № 200/9531/14-к, пр. № 1-кп/200/441/14.
7. Идрисов К. Р. Преступления против правосудия, совершаемые должностными лицами органов предварительного следствия и суда : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / К. Р. Идрисов. – Нижний Новгород, 2007. – с. 262.
8. Зуйков Г. Г. Криминалистическое учение о способе совершения преступления : автореф. дис. на соискание науч. степени д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / Г. Г. Зуйков. – М., 1970. – 32 с.
9. Вакулик О. О. Кримінально-правова характеристика примушування давати показання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче

право» [Електронний ресурс] / О.О. Вакулик. – Київ. – 2011. – Режим доступу: <http://inter.criminology.onua.edu.ua/?p=1893>.

**Книженко С.А. Криминалистическая характеристика преступлений, нарушающих порядок осуществления и обеспечения правосудия**

Статья посвящена актуальным вопросам методики расследования преступлений, нарушающих порядок осуществления и обеспечения правосудия.

Установлено, что указанные преступления чаще всего совершаются должностными лицами мужского рода, которым присущ высокий интеллектуальный уровень, имеют эмоциональную сбалансированность и развитые волевые качества, женаты, содержат одного и более детей, ранее не судимы, по месту работы и жительства характеризуются положительно. Потерпевшими по указанным преступлениям могут быть как физические, так и юридические лица.

Автором разработана криминалистическая классификация способов преступного нарушения порядка осуществления и обеспечения правосудия, а также исследована обстановка их совершения. Определены типичные следы исследуемых преступлений.

Ключевые слова: *расследование преступлений; криминалистическая методика; преступления против правосудия; криминалистическая характеристика; преступления, нарушающие порядок осуществления и обеспечения правосудия.*

**Knizhenko S.O. Forensic characterization of crimes violating of the procedure and security of justice**

The article is devoted to the methods of investigation of crimes that violate the order of administration of justice and. Defined typical methods investigated crimes and their structure.

These crimes are most often committed by officials, which are subject to relatively high intellectual level, emotional balance and have developed strong-willed qualities, married and contain one or more children, have not condemned, at the place of work and residence are characterized positively. More than half of these crimes were committed by men who held positions of investigators, operatives, judges. Age people was 30 years of age or older. The property status of such persons is characterized by clear (or hidden) discrepancy level accommodation income.

The victims of these crimes can be both physical and legal persons. Among the individuals most likely to be injured persons engaged in illegal activities. Among legal entities - companies with significant profits and become the object of hostile takeovers.

The author developed the methods of criminal forensic classification of violations of the order and ensure justice, which includes: 1) typical ways of violations of the right to liberty and security of person; 2) typical ways violation of the presumption of innocence; 3) typical ways miscarriage judicial act; 4) the typical methods of coercion to testify; 5) typical ways of violations of the right to defense; 6) the typical ways of violation of the order of the safety measures in respect of persons taken under protection.

Noting the fact that criminal violations of the order and ensure justice is characterized by long, are under preparation, fulfillment and concealment. Training often vyvavletsya in podyskivani partners and the distribution of roles between them, the study of the personality of the victim, the selection of the means and instruments of the crime, the choice of the place and time of the crime. The means of concealment of crimes investigated are: the destruction of documents and instruments of the crime, staff movement, the destruction of the material traces of the crime.

The situation investigated crimes is determined by the following factors: a) hypertrophic professional corporate colleagues to deviant behavior; b) the presence of corrupt relations; c) lack of appropriate institutional control; d) imperfection of the existing document management systems in law enforcement.

The place of commission of such crimes is a criminal or location (or) the location of the victim. Most often it is - working offices of law enforcement officers.

Defined typical traces of the crimes investigated. These include: 1) documents, including wholly or partially falsified (arrest report, other materials of pre-trial investigation or trial of criminal, civil and administrative proceedings); 2) the following instruments and means of crime; 3) the following injuries; 4) perfect marks.

Key words: *investigation of offenses, criminalistical methods, crimes against of justice, criminalistic characteristic; crimes disruptive of origin and ensure justice.*

УДК 343.985.5

**Е.И. Макаренко**

## **ПРАВОМЕРНО ЛИ ЗАДЕРЖАНИЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО ДО ОТКРЫТИЯ УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА?**

Сквозь призму нового УПК Украины в статье обосновывается ответ на дискуссионный вопрос о возможности задержания подозреваемого в совершении преступления до открытия уголовного производства.

Ключевые слова: *подозреваемый, задержание, мера пресечения, меры обеспечения уголовного производства, процессуальное действие.*

**Постановка проблемы.** Уголовно-процессуальный институт «задержание лица, подозреваемого в совершении преступления», регулирует сложные процессы правоотношений, возникающих между человеком, обществом, государством и даже мировым сообществом. Вполне естественно, что в случае неоднозначности, или полного отсутствия в Уголовном процессуальном кодексе Украины 2012 г. толкования соответствующих теоретически и практически важных вопросов процессуальной регламентации задержания, степень совершенства этого института требует научного переосмысления через призму требований Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4.11.1950 г. и Конституции Украины от 28.06.1996 г. В частности, в теории уголовного процесса и повседневной практике весьма актуальным является вопрос о правомерности осуществления задержания подозреваемого до момента принятия

следователем решения о внесении сведений об уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований (ЕРДР).

**Анализ последних исследований и публикаций.** Задержанию лиц, подозреваемых в совершении преступления, посвящено множество научных работ отечественных и зарубежных авторов, однако большинство из них было написано до принятия в Украине нового УПК 2012 г., поэтому в них практически не содержится четкий ответ на поставленный выше вопрос.

**Формулирование целей.** Замысел этой статьи – на основе уточненного понятия «задержания подозреваемого» дать четкое представление о правомерности его осуществления до момента внесения следователем сведений об уголовном правонарушении в ЕРДР. При этом автор попытается представить «задержание подозреваемого» таким, как его традиционно понимают в соответствующих литературных источниках по криминалистике, а также практические работники правоохранительных органов.

**Изложение основного материала.** Европейская Конвенция по правам человека (1950 г.), ратифицированная Законом Украины № 475/97-ВР от 17.07.1997 г., гарантирует каждому человеку право на «свободу» и «личную безопасность». Никто не может быть задержан или содержаться под стражей (под арестом), иначе как на основании и в порядке, установленных законом, с учетом соответствующей практики Европейского суда по правам человека. «Законным, – отмечается в подпункте «с» п. 1 ст. 5 Конвенции, – считается задержание или арест человека с целью его передачи компетентным органам по обоснованному подозрению в совершении правонарушения, или если это считается необходимым для предотвращения совершения им преступления, или скрыться после его совершения» [1]. Иначе говоря, в соответствии с положениями ст. 5(1)с Конвенции задержание применяется в отношении человека, застигнутого в момент совершения преступления, и законно только в случае его осуществления для достижения одной из вышеуказанных целей. При этом задержанный должен быть проинформирован о цели, основании его задержания и соответствующем законе страны, который дает право на такое задержание. Отсюда, задержание (арест), совершенное вопреки указанным положением, автоматически должно признаваться незаконным.

Стоит отметить, что аналогичным образом задержание (арест) правонарушителей регламентирован и в отечественном законодательстве. Так, в ч. 2 ст. 29 Конституции Украины указано, что «в случае неотложной необходимости предотвратить преступление или его пресечь уполномоченные на то законом органы могут применить содержание лица под стражей в качестве временной меры пресечения, обоснованность которой в течение 72 часов должна быть проверена судом» [2, ст. 29]. Поскольку в Основном законе Украины говорится о «содержании лица под стражей» (аресте), а не

о его «фактическом задержании», которое в ситуациях крайней необходимости предотвратит преступление или его пресечь обязательно предшествует аресту, задержание подозреваемых в совершении преступления нашло подробную регламентацию в новом уголовно-процессуальном законодательстве Украины [3]. В частности, в ч. 2 ст. 207 УПК закреплено, что «каждый имеет право задержать без постановления следственного судьи (суда) любое лицо (за исключением судьи, народного депутата): 1) совершающее или покушающееся на совершение уголовного правонарушения, 2) непосредственно после совершения уголовного правонарушения или во время непрерывного преследования лица, подозреваемого в его совершении». При этом каждый, кто не является должностным лицом, которому законом предоставлено право осуществлять задержание, и задержал правонарушителя в порядке, предусмотренном ч. 2 ст. 207 УПК, обязан немедленно доставить его к уполномоченному служебному лицу или безотлагательно уведомить уполномоченное должностное лицо о задержании и местонахождении подозреваемого в совершении преступления.

В случае, если задержание правонарушителя осуществляется уполномоченным служебным лицом, то оно имеет право без постановления следственного судьи (суда) задержать лицо, подозреваемое в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы, только в случаях: 1) если это лицо застигнуто при совершении преступления или покушении на его совершение, 2) если непосредственно после совершения преступления очевидец, в том числе потерпевший, или совокупность очевидных признаков на теле, одежде или месте события указывают именно на это лицо, как только что совершившее преступление (ч. 1 ст. 208 УПК).

Таким образом, законодатель впервые в отечественной юриспруденции признает законным (правомерным) задержание и доставление в правоохранительный орган лица, подозреваемого в совершении преступления, осуществленные как гражданами (так называемый гражданский арест, предусмотренный ч. 2-3 ст. 207 УПК), так и уполномоченным служебным лицом правоохранительного органа (ч. 1 ст. 208 УПК). Более того «каждый, кто совершил законное задержание подозреваемого в порядке, предусмотренном статьями 207-208 УПК, может временно изъять его имущество, которое вместе с задержанным обязан доставить и передать следователю, факт которого удостоверяется соответствующим протоколом (ч.1 ст. 168 УПК).

Вроде бы все понятно, но не все так просто. Действительно, внесение в отечественный УПК изменений, касающихся «института задержания подозреваемого в совершении преступления», в частности регламентация гражданского ареста, удаление из числа оснований задержания тех, которые не приближены к ситуации настоятельной необходимости



предотвратить преступление или его пресечь, как того требует ч. 3 ст. 29 Конституции Украины, четкое определение понятия «подозреваемого» как лица, которому в порядке, предусмотренном статьями 276-279 УПК, сообщено о подозрении или лица, которое задержано по подозрению в совершении преступления (ч. 1 ст. 42), несомненно, можно расценивать как положительные правовые явления. Однако не может не удивлять то обстоятельство, что в новом уголовном процессуальном законе Украины речь идет фактически о трех видах процессуальных действий, имеющих общее название – «задержание». В частности, «задержание» считается одновременно и мерой обеспечения действенности уголовного производства (п. 8 ч. 2 ст. 131), и временной мерой, применяемой следственным судьей к подозреваемому во время досудебного расследования (ч. 2 ст. 176), и процессуальным действием, факт и результаты которого обязательно фиксируются в соответствующем протоколе, что является отличительным признаком всех гласных и негласных следственных (розыскных) действий (ч. 1 ст. 104, ч. 5 ст. 208 и ч. 6 ст. 223). Безусловно, подобное неоднозначное толкование понятия «задержание подозреваемого» в действующем УПК Украины скорее сбивает с толку, чем вносит ясность.

Наконец, согласно общим положениям УПК Украины не допускает возможности проведения каких-либо процессуальных действий до внесения сведений в ЕРДР об открытии уголовного производства. Это должно ставить применение «задержания» вне закона до принятия такого решения, однако на практике, чаще всего, подозреваемые задерживаются именно в тот момент, когда об уголовном производстве еще и речи быть не может.

Следовательно, существует реальная правовая проблема: с одной стороны, уголовно-процессуальная доктрина применения к лицу каких-либо мер принуждения, в том числе его задержание по подозрению в совершении преступления возможно лишь на основании постановления следственного судьи, которое может быть вынесено лишь по открытому уголовному производству (ч.1 ст. 132, ч. 4 ст. 176 УПК), а с другой – в практической деятельности ежедневно происходят многочисленные случаи, в которых необходимость задержания подозреваемого, в отношении которого еще не открыто уголовное производство, обусловлена тем, что он застигнут в момент совершения или покушения на совершение преступления или непосредственно после этого, в том числе вследствие его непрерывного преследования, когда он не успел спрятаться и во время погони не выпадал из поля зрения преследователя, либо очевидец, в том числе пострадавший или совокупность очевидных признаков на теле, одежде или месте события указывают именно на это лицо, как только что совершившее уголовное правонарушение.

Как видно, приведенные случаи являются исключительно ситуаци-

ями непосредственного обнаружения гражданами-очевидцами или правоохранителями признаков преступления, которые диктуют крайнюю необходимость предотвратить его или пресечь, а также задержать лицо, совершившее данное уголовное правонарушение. Не случайно действия граждан, направленные на задержание подозреваемого в совершении преступления и его доставление соответствующим органам власти до открытия уголовного производства и без соответствующего постановления следственного судьи (суда) отечественный законодатель считает вполне законным задержанием (ч. 2 ст. 207 и ч. 1 ст. 208 УПК), конечно, если при этом не было допущено превышения мер, необходимых для задержания правонарушителя (ст. 38 УК Украины) [4].

Учитывая, что указанные случаи заметно доминируют в отечественной статистике задержаний правонарушителей, можно утверждать, что задержание без разрешения суда фактически стало правилом, а задержание с разрешения суда – исключением, хотя ст. 29 Конституции Украины предписывает обратное. Но, если руководствоваться исключительно тем, чтобы каждый, кто совершил преступление, был привлечен к ответственности в меру своей вины, как того требует ст. 2 УПК, то видимо правоохранителям не подобает кричать на весь мир по поводу того, что подавляющее большинство уголовно-процессуальных задержаний в Украине является незаконным [5].

Надо подчеркнуть, что возможность непосредственного задержания и доставления подозреваемого в орган досудебного расследования не ставится УПК Украины в зависимость от открытия в отношении него уголовного производства и внесения необходимых сведений в ЕРДР. В ситуациях крайней необходимости предотвратить или пресечь уголовное правонарушение правомерность задержания целиком зависит от того, имеется ли обоснованное подозрение о его совершении данным лицом, а также от наличия рисков, дающих достаточные основания полагать, что это лицо намерено избавиться от очевидных признаков своей причастности к преступлению, скрыться от органов досудебного расследования или иным образом уклониться от уголовной ответственности.

Надо отметить и то, что кроме УПК Украины, правомерность задержания правонарушителей регламентирована и другими законами («О милиции», «Об ОРД», «Об организационно-правовых основах борьбы с организованной преступностью»), а также подзаконными актами [6]. Так, согласно ст. 11 Закона Украины «О милиции»: «Милиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставляется право ... 5) задерживать и содержать в специально отведенных для этого помещениях ... лиц, подозреваемых в совершении преступления, скрывающихся от дознания, следствия или суда, осужденных, уклоняющихся от исполнения уголовного

наказання, – на строки и в порядке, предусмотренных законом ...». Статья 8 Закона Украины «Об ОРД» наделяет подразделения, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, правом проводить операции по захвату преступников, пресечению преступлений, разведывательно-подрывной деятельности спецслужб иностранных государств, организаций и отдельных лиц. А ст. 2 Закона Украины «О внутренних войсках МВД Украины» в числе основных задач этих подразделений определяет преследование и задержание арестованных и осужденных лиц, сбежавших из-под стражи. При этом, не только сотрудники спецподразделений, но и каждый патрульный милиционер понимает присущий «задержанию» организационно-тактический, подчас опасный для его жизни характер – владеешь тактическими приемами задержания преступника в той или иной ситуации, – удержишь его, нет, так он убежит, а то еще хуже – причинит тебе телесные повреждения. Все четко понимают и то, что в случае побега и укрывательства подозреваемого от органа досудебного расследования открытое против него уголовное производство фактически потеряет свою судебную перспективу.

Поэтому, на практике чаще всего под задержанием понимают физический захват лица на месте совершения преступления (как говорят, «с поличным») или вследствие установления местонахождения лица, которому после совершения преступления удалось скрыться, однако благодаря преследованию подозреваемый был пойман и доставлен к следователю. При этом, в отличие от предыдущих десятилетий, в чем можно убедиться путем анализа содержания ст. 42 УПК Украины 2012 г., лицо принято считать подозреваемым с момента его фактического задержания на месте совершения уголовного правонарушения или непосредственно после его совершения и немедленного сообщения ему о подозрении, как того требуют статьи 276-278 УПК. Существенно изменилось представление и о моменте фактического задержания подозреваемого, – когда он силой или через подчинение приказу вынужден оставаться рядом с уполномоченным должностным лицом или в помещении, определенном уполномоченным должностным лицом (ст. 209 УПК). А это, представляется, означает, что именно с этого момента (а не после оглашения подозреваемому лицу протокола о задержании, как это было во времена действия УПК Украины 1960 г.) уголовно-процессуальное задержание подозреваемого можно расценивать законченным, ведь осталась только одна формальность – составить протокол. Кстати, оформление протокола любого гласного или негласного следственного (розыскного) действия осуществляется, как правило, на его завершающем этапе производства. Поэтому можно сделать вывод, что игнорирование указанных положений Закона может привести к тому, что все последующие действия право-

охранителей – проверка документов подозреваемого, одевание на него наручников, личный обыск, в результате которого могут быть выявлены изобличающие вещдоки, доставка подозреваемого в орган досудебного расследования и др. могут быть признаны судом необоснованными и недействительными, так как проведены с нарушением требований Закона. Учитывая это, буквально на этапе фактического задержания лицо обязательно должно быть уведомлено об основаниях его задержания и, более того, объявлены так называемые «предупреждения Миранды», воплощающие в себе конституционные гарантии обеспечения прав и свобод человека и гражданина в уголовном процессе. Именно так принято обращаться с лицом, задержанным по подозрению в совершении преступления в странах с незапятнанной репутацией правового государства.

К сожалению, в Украине остаются неисследованными еще много аспектов новейшей правовой мысли, касающейся задержания лица в свете соответствующих рекомендаций Европейского суда по правам человека, поэтому переосмысление достижений уголовно-процессуальной науки в современных условиях обуславливает обращение прежде всего к истокам теории толкования норм права. Например, в теории уголовного (материального) права под «задержанием лица» по подозрению в совершении преступления понимают правомерные действия пострадавшего и свидетелей-очевидцев, направленные на физический захват правонарушителя с целью лишения его возможности дальнейшего совершения противоправных действий, в том числе предотвращение его исчезновения с места происшествия, а также доставку задержанного в орган досудебного расследования. Такое понимание «задержания», на наш взгляд, является логичным и адекватным реальной ситуации. Однако, если проанализировать толкование «задержания» в нормах уголовно- процессуального (процедурного) законодательства, то единого мнения здесь нет. Например, ч. 1 ст. 107 УПК Республики Беларусь содержит дефиницию задержания, как совокупности действий, состоящих в физическом задержании лица, доставлении его в орган уголовного преследования и его кратковременном содержании под стражей в местах и условиях, определенных законом». Однако, учитывая, что главу 12 «Задержание» законодатель поместил в разделе «Меры процессуального принуждения», то спор о статусе задержания вряд ли закончится в пользу отнесения его к числу следственных (розыскных) действий.

Соответствующие нормы УПК Российской Федерации, УПК Республики Казахстан, УПК Республики Узбекистан и других стран СНГ также позиционируют «задержание подозреваемого в совершении преступления» как меру процессуального принуждения, применяемую в целях прекращения его преступной деятельности, предотвращения побега, сокрытия или уничтожения им доказательств и выяснения его причастности к преступле-

нию». И только украинские творцы Судебной реформы 2001 года почему-то отнесли «задержание» к временной мере пресечения (ч. 2 ст. 149 УПК 1960 г. и ч. 2 ст. 176 УПК 2012 г.). Понятно, что в унисон Закону начали вторить и ученые-процессуалисты [7], которые свели суть «задержания» к ограничению права на свободу и личную неприкосновенность путем помещения лица на короткий срок в специальное помещение для содержания задержанных (ИВС, гауптвахту).

Простите, а куда же подевался физический захват – фактическое задержание и доставление правонарушителя? Ведь содержание подозреваемого в условиях изоляции от общества путем его помещения в ИВС никак не может предшествовать его фактическому задержанию. Наоборот, оно является его завершающей (не всегда обязательной) стадией, которая может и не наступить, так как после задержания следователь может принять решение об избрании в отношении подозреваемого какой-либо не-изоляционной меры пресечения. К тому же, согласно законодательным требованиям [8], его никто не поместит в ИВС без оформления протокола задержания, который может составляться лишь после открытия уголовного производства.

Итак, учитывая очевидный факт явно различной трактовки законодателем «задержание лица» в соответствующих нормах Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов Украины, к сожалению, мы вынуждены констатировать наличие коллизии материального и процессуального законов. Правда, поскольку большинство ученых признают первичность материальных уголовно-правовых отношений и производность (подчиненность) уголовно- процессуальных, то в случае, когда имеют место коллизии, последние должны решаться в пользу норм материального права. К примеру, В.П. Божьев и Е.А. Фролов по этому поводу отмечают: «Уголовный процесс, как и уголовно-процессуальное право, детерминирован уголовным материальным правом» [9, с. 89]. Мы полностью разделяем это мнение, ибо именно нормы материального права должны влиять как на формирование уголовно-процессуальной политики в государстве, так и на сознание правоприменителя.

Считаем, что для достижения адекватного толкования содержания нормы права субъектами правоприменительной деятельности необходимо исходить из того, что «уголовно-процессуальное задержание подозреваемого» является неотложным процессуальным действием, проводимым для предотвращения уголовного правонарушения и закрепления его следов, которое заключается в фактическом (физическом) захвате лица в момент совершения им действий, содержащих признаки уголовного правонарушения или направлены на уничтожение доказательств причастности к нему, или на исчезновение с места происшествия, незамедлительном сообщении

этому лицу о подозрении и его доставке в орган досудебного расследования для обеспечения его надлежащего участия в досудебном и судебном уголовном производстве. При этом, поскольку согласно п. 3 ст. 5 Европейской Конвенции лишь наличие обоснованного подозрения не является основанием для лишения свободы лица, то его изоляция может осуществляться только при наличии соответствующего условия, основания и мотива, предусмотренных Законом. Учитывая это, изложенные в ст. 207-208 УПК основания задержания, на наш взгляд, следует рассматривать только как основания для захвата и доставления подозреваемого в орган досудебного расследования с целью выяснения обстоятельств задержания, или как основания проведения процессуального действия «задержание с личным», направленного на закрепление следов преступления и изобличение лица, его совершившего. И наоборот, упомянутых оснований недостаточно для принятия решения о помещении подозреваемого в ИВС.

В этой связи полагаем, что ст. 207 УПК Украины (законное задержание) целесообразно было бы изложить в следующей редакции:

«Никто не может быть задержан и доставлен в милицию или иной правоохранительный орган без постановления следственного судьи, суда, кроме случаев, предусмотренных настоящим Кодексом. Лица, пользующиеся иммунитетом при задержании, определяются главой 37 настоящего Кодекса, однако положения этой главы не распространяются на случай задержания, предусмотренного ч. 3 этой статьи.

Задержание может быть осуществлено как до открытия уголовного производства, так и после этого. В последнем случае задержание является правоммерным только по решению следственного судьи (суда).

Сотрудник милиции или иного правоохранительного органа, а также любое дееспособное лицо вправе задержать и доставить в компетентный орган лицо, подозреваемое им в совершении уголовного правонарушения, при наличии одного из следующих оснований:

1) когда это лицо застигнуто в момент совершения или покушения на совершение уголовного правонарушения;

2) непосредственно после совершения этим лицом правонарушения или при непрерывном преследовании правонарушителя, совершившего побег, однако не успевшего спрятаться и не выпадавшего из поля зрения лица, которое его преследовало.

Каждый, кто не является уполномоченным должностным лицом (субъектом, которому законом предоставлено право осуществлять задержание) и задержал подозреваемое лицо в порядке, предусмотренном частью третьей настоящей статьи, обязан немедленно доставить его к следователю, прокурору или другому уполномоченному должностному лицу или немедленно сообщить кому-либо из них о задержании и место-

находженні лица, підозреваемого в совершении преступления.

В случаях оказания сопротивления со стороны задерживаемого, к последнему в пределах, предусмотренных статьей 38 Уголовного кодекса Украины, могут быть применены физическая сила и другие средства. С целью обезопасить себя и окружающих людей, при наличии достаточных оснований полагать, что задерживаемый имеет при себе огнестрельное, холодное оружие и другие опасные предметы, или намерен избавиться от доказательств, изобличающих его в совершении преступления, лицо, осуществившее задержание, вправе осмотреть одежду задержанного и вещи, находящиеся при нем, и временно изъять найденные документы, оружие и иное имущество, имеющее значение для уголовного производства, для последующей их передачи следователю или другому уполномоченному лицу правоохранительного органа. Факт передачи временно изъятого имущества, согласно требованиям ч. 3 ст. 168 и ч. 3 ст. 208 этого Кодекса, удостоверяется протоколом».

Таким образом, поскольку физическое задержание, как правило, проводится не следователем, а иным уполномоченным служебным лицом правоохранительного органа или каким-то гражданином, то в данный момент речь об открытии уголовного производства пока идти не может. А в случае соответствующего поручения начальника следственного отдела, конкретный следователь обязан рассмотреть представленные ему материалы, на основании которых в течение 24 часов решить вопрос об открытии по этому поводу уголовного производства, о чем внести соответствующие сведения в ЕРДР (ч.1 ст. 214 УПК), немедленно сообщить задержанному на понятном ему языке основания задержания, в совершении какого преступления он подозревается (подготовить письменное уведомление о подозрении, как того требует п. 1 ч. 1 ст. 276 УПК) и разъяснить ему соответствующие права (ч. 4 ст. 208 УПК), а также составить протокол задержания подозреваемого (ч. 5 ст. 208 УПК).

В отличие от требований ст. 92 УПК РФ [10], нормы УПК Украины не содержат четкого указания относительно периода времени, в течение которого должен быть составлен протокол задержания подозреваемого. Поэтому, во всех случаях составления протокола следует руководствоваться общим требованием, содержащемся в ч. 1 ст. 106 УПК Украины (Подготовка протокола и приложения): «в ходе досудебного расследования протокол составляется следователем, который проводит соответствующее процессуальное действие, в момент его проведения или непосредственно после его окончания».

Ввиду отсутствия единого представления о сути и содержании «задержания» в теории уголовного, уголовно-процессуального права, криминалистики и ОРД, следует руководствоваться тем, что задержание является процессуальным действием, предусмотренным статьями 207-208

УПК України, включаючим в себе фізический захват (на месте преступления или в результате преследования), обезоруживание и доставление в орган досудебного расследования лица, подозреваемого в совершении преступления, которое применяется с целью пресечения преступления, предотвращения побега, сокрытия или уничтожения им доказательств, идентификации задержанного и выяснения его причастности к преступлению и, в случае подтверждения существующего подозрения, решения вопроса о целесообразности и виде меры пресечения, которая может быть применена к нему с целью обеспечения его надлежащего участия в досудебном и судебном уголовном производстве.

Осуществление физического задержания лица, подозреваемого в совершении уголовного правонарушения, и доставление его в орган досудебного расследования без соответствующего постановления следственного судьи и до внесения сведений в ЕРДР об открытии уголовного производства является вполне правомерным. Вместе с тем, составление протокола задержания подозреваемого должно осуществляться исключительно в рамках уголовного производства, разумеется, при наличии хотя бы одного из законных оснований и рисков, которые дают достаточные основания следователю считать, что подозреваемый может совершить действия, предусмотренные ч. 1 ст. 177 УПК, прежде всего, скрыться от органов досудебного расследования. Впрочем, если руководствоваться здравым смыслом, то такое процессуальное действие, как задержание лица, подозреваемого в совершении преступления (например, дачи-получения взятки, вымогательства, карманной кражи и др.), должно быть наделено статусом, аналогичным «осмотру места происшествия», который в неотложных случаях (если задержка в его проведении может привести к бегству подозреваемого или утрате следов преступления) должен производиться и до открытия уголовного производства. В дальнейшем направленная против задержанного избобличительная деятельность может подтверждаться актом открытия в отношении него уголовного производства, проведением с его участием неотложных следственных (розыскных) действий (личного обыска, опознания, допроса) и другими мерами, преследующими цель его избобличения согласно выдвинутому подозрению.

**Выводы.** Таким образом, точное и недвусмысленное терминологическое обозначение, правильное использование понятий, которые по своему содержанию и объему отвечают сути и кругу действий, обозначаемых ими, позволит избежать имеющегося разночтения закона, правильное и эффективнее применять его в действии. Нетрудно заметить, что правильное решение данного вопроса имеет прямое отношение к обеспечению законных прав и интересов граждан, укрепление законности и правопорядка в Украине.



**Использованные источники:**

1. Конвенция о защите прав и основных свобод человека (принята 04.11.1950 г. и ратифицирована Законом Украины № 475/97-ВР от 17.07.1997 г.) // СЗ Украины от 16.04.1998 - 1998 г., № 13 / № 32 от 23.08.2006 г. - С. 270.

2. Конституция Украины, принятая на пятой сессии Верховной Рады Украины 28.06.1996 г. - К., 1996.

3. Уголовный процессуальный кодекс Украины от 13.04.2012 г. № 4651-VI, введенный в действие с 20.11.2012 г. // Ведомости Верховной Рады Украины, 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88 (С изменениями, внесенными согласно Закону № 394-VIII від 13.05.2015).

4. Уголовный кодекс Украины № 2341-III от 05.04.2001 г. - К., 2001.

5. Права Человека в Украине. Информационный портал Харьковской правозащитной группы [Электронный ресурс]. - Режим доступа :

<http://khp.org.index.php?id=1186146618>; Україна в 2009 році: конституційний процес і перспективи країни. Біла книга державної політики [Електронний ресурс] / за заг.ред. Ю. Г. Рубана. - К. : НІСД, 2009. - 224 с. - Режим доступу : [http://old.niss.gov.ua/book/Bila\\_kniga/R-1.pdf](http://old.niss.gov.ua/book/Bila_kniga/R-1.pdf).

6. О милиции : Закон Украины № 565-XII от 20.12.1990 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. - 1991. - № 4; Приказ МВД Украины от 05.07.2005 г. № 521 «О временном положении об организации службы специальных моторизованных воинских частей милиции, воинских частей специального назначения и подразделений оперативного назначения внутренних войск МВД Украины»; приказ МВД Украины от 28.04.2009 года № 181 «Об организации деятельности дежурных частей органов и подразделений внутренних дел Украины, направленной на защиту интересов общества и государства от противоправных посягательств»; приказ МВД Украины от 14.09.2012 г. № 700 «Об утверждении Инструкции по организации взаимодействия органов досудебного расследования с другими органами и подразделениями внутренних дел в предупреждении, выявлении и расследовании уголовных преступлений»; совместный приказ МВД Украины и Министерства юстиции Украины от 26.03.2013 г. № 289/540/5» О мерах по соблюдению требований законодательства при задержании без постановления следственного судьи, суда лиц, подозреваемых в совершении преступления, и при избрании в отношении подозреваемых меры пресечения - содержание под стражей во время уголовного производства» и др.

7. Черненко А. П. Кримінально-процесуальне затримання особи: слідча дія чи запобіжний захід? / А. П. Черненко // Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні : матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції ; Донецьк, 13 грудня 2002 року. - Донецьк : ДІВС, 2003. - С.125-132; Білоусов О. І. Затримання підозрюваного в кримінальному процесі України : [монографія] / О. І. Білоусов, С. М. Смоков. - Одеса, 2009. - 112 с.; Чернова А. К. Затримання особи, підозрюваної в скоєнні злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Чернова А. К. - Одеса, 2009. - С. 11; Ангеленюк А.-М. Ю. Окремі аспекти реформування інституту кримінально-процесуального

затримання / А.-М. Ю. Ангеленюк // Митна справа. – 2012. – № 1. – Ч. 2. – Кн. 2. – С. 112-116; Слинко С. Затримання особи на стадії досудового розслідування [Електронний ресурс] / С. Слинко. – Режим доступа : <http://sud.ua/blog/2014/03/20/61816-zatrimannya-osobi-na-stadii-dosydovogo-rozsliduvannya/print>; и др.

8. Приказ МВД Украины от 28.04.2009 года № 181 «Об организации деятельности дежурных частей органов и подразделений внутренних дел Украины, направленной на защиту интересов общества и государства от противоправных посягательств» / С изменениями и дополнениями от 19.10.2012 г. (пункт 5.3.10); Совместный приказ МВД и Министерства юстиции Украины от 26.03.2013 г. № 289/540/5 «О мерах по соблюдению требований законодательства при задержании без постановления следственного судьи, суда лиц, подозреваемых в совершении преступления, и при избрании в отношении подозреваемых меры пресечения – содержание под стражей во время уголовного производства» (пункт 1. 6).

9. Божьев В. П. Уголовно-правовые и процессуальные правоотношения / В. П. Божьев, Е. А. Фролов // Сов. государство и право. – 1974. – № 1. – С. 87-96.

10. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (принят ГД ФС РФ от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ, действующая редакция от 07.05.2013 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/popular/upkrf/>.

### **Макаренко Є.І. Чи є правомірним затримання підозрюваного до відкриття кримінального провадження?**

Крізь призму нового КПК України в статті обґрунтовується відповідь на дискусійне питання щодо можливості затримання підозрюваного у вчиненні злочину до відкриття кримінального провадження.

Ключові слова: *підозрюваний, затримання, запобіжний захід, заходи забезпечення кримінального провадження, процесуальна дія.*

### **Makarenko Y.I. Is it lawful to arrest the suspect before the criminal proceedings start?**

The article deals with a complex and debating issue of the criminal procedure science: detention of the suspect before the criminal proceedings start. Based on the analysis of the Convention on Human Rights, the European Court of Human Rights, the Constitution, criminal procedural law, the author comes to the conclusion that the detention of the suspect by any person based on the legal basis. The author pays attention to the contradictions in the legal regulation of this institute: actual existence of three types of proceedings relating to detention, need for procedural actions only after entering the data about the crime in the Unified Register of Pre-Trial Investigations etc., which complicates the work of the investigator and those who control the legality of his actions.

The article addresses the issue of parallel regulation of the institute of detention in other legal acts, such as the Law of Ukraine «On Police», «On operative-investigative activities», etc. This leads the author to the conclusion that there are conflicts in the substantive and procedural rules of law on the institution of deten-

tion. In this regard it is proposed to amend the Code of Criminal Procedure Art 207 (lawful arrest) to eliminate existing contradictions, double interpretation of the law and to ensure uniform application of legislation by law enforcement agencies.

Based on the above the author comes to the conclusion that the detention of a person suspected of having committed a criminal offense and delivering it to the pre-trial investigating department without the corresponding decision of the investigating judge before entering data about the crime in the Unified Register of Pre-Trial Investigations is quite legitimate. At the same time drawing up a protocol of detention of the suspect should be accomplished strictly within the framework of criminal proceedings while at least one of the legal bases and risks which provides a reasonable basis for investigators to consider that the suspect may commit acts stipulated Criminal Procedure Code, Art 177, part 1, primarily to escape from pre-trial investigation authorities takes place.

Key words: *suspect, arrest, measure of restriction, measure of the criminal proceeding provision, proceedings.*

УДК 343.98.06 (477)

**М.В. Стащак**

## СКЛАДОВІ ЕЛЕМЕНТИ ОПЕРАТИВНОГО ПОШУКУ ЗЛОЧИНІВ

У статті на підставі аналізу праць учених та практиків у сфері оперативно-розшукової діяльності та наук кримінально-правового блоку виділено складові компоненти оперативного пошуку злочинів.

Ключові слова: *елементи, оперативний пошук, оперативні працівники, злочини, протидія.*

**Постановка проблеми.** Одним із ефективних способів організації будь-якого процесу є визначення компонентів організації цього процесу і їх виконання у заздалегідь визначеній послідовності. Тому розгляд питання щодо складових елементів оперативного пошуку злочинів слід почати із визначення теоретичної інтерпретації цього процесу, в якій будуть відображені відповідні структурні компоненти.

Одразу наголосимо, що згідно зі ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», одним із основних завдань оперативних підрозділів ОВС України є пошук і фіксація фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб і груп, відповідальність за які передбачено Кримінальним кодексом України [1]. Указане положення свідчить про те, що пріоритетним напрямом діяльності оперативних підрозділів правоохоронних органів є оперативний пошук інформації про протиправну діяльність окремих осіб та груп.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Особливості здійснення оперативного пошуку різних видів злочинів розглядалися в працях Л.І. Аркуші, А.В. Баб'яка, Д.В. Бойчука, Е.О. Дідоренка, В.П. Захарова,

М.І. Камлика, І.П. Козаченка, О.І. Козаченка, Я.Ю. Кондратьєва, Д.Й. Никифорчука, Ю.Ю. Орлова, В.Л. Ортинського, М.М. Перепелиці, М.А. Погорєцького, В.Д. Пчолкіна, А.О. Шелехова, В.В. Шендрика та ін. Проте відзначимо, що, по-перше, лише окремі з вищезазначених учених наводили свою точку зору щодо змісту дефініції «оперативний пошук злочинів» та похідних від нього формулювань. По-друге, запропоновані дефініції відрізняються один від одного за змістом, а тому породжують наукові дискусії й викликають запитання в практичних працівників.

З огляду на наведене, логічним і виправданим як з точки зору теорії оперативно-розшукової діяльності, так і практики, є з'ясування змісту визначення поняття «оперативний пошук злочинів у сфері економіки».

**Формування цілей.** Метою статті є визначення складових елементів оперативного пошуку злочинів.

**Виклад основного матеріалу.** На наш погляд, для всебічного розгляду цього питання спочатку необхідно визначити зміст формулювання «оперативний пошук злочинів». Перш за все з'ясуємо семантичне значення слів «оперативний» і «пошук». Відповідно до тлумачного словника, термін «оперативний» визначається як: 1) безпосереднє здійснення чого-небудь, виконання якогось завдання; 2) здатність правильно й чітко виконувати ті чи інші практичні завдання; 3) дійовий. Водночас слово «пошук» тлумачиться як: 1) шукання, розшукування чого-небудь; пошукування; 2) розвідка із захопленням документів, зразків зброї тощо [2, с. 464, 855].

Наступним логічним кроком у розгляді цієї тематики є вивчення наукової літератури радянського й сучасного періодів із метою з'ясування точок зору вчених щодо формулювання «оперативний пошук злочинів» та похідних від нього понять, серед яких «оперативний пошук злочинів у сфері економіки». Огляд наукової літератури радянського періоду засвідчив, що в той час термін «оперативний пошук злочинів» та похідні від нього поняття часто вживалися під час розкриття змісту оперативно-розшукових питань, однак їхнє визначення наводилося дуже рідко. Серед тих, які заслуговують на увагу – дефініції, що запропонували В.М. Атмажитов, М.І. Іванов, В.В. Ромат, В.Л. Косяк, С.І. Гриценко. Скажімо, з точки зору радянського вченого В.М. Атмажитова, оперативний пошук – це одна з основних форм оперативно-розшукової діяльності, що являє собою комплекс оперативно-розшукових і розвідувально-пошукових заходів, що здійснюються суб'єктами ОРД для виявлення, перевірки, накопичення відомостей, що містять раніше невідомі дані й мають значення при вирішенні завдань боротьби зі злочинністю [3].

На думку М.І. Іванова, під означеним процесом слід розуміти цілеспрямовану діяльність стосовно виявлення чого-небудь в результаті спостереження, експерименту, роздумів, збору, перевірки й фіксації фактичних

даних [4]. Уважаємо, що недоліком указанного визначення є те, що, по-перше, у ньому чітко не визначені дані, які потрібно виявляти в процесі оперативного пошуку. По-друге, не зовсім зрозумілим і дещо дискусійним є твердження М.І. Іванова про те, що під оперативним пошуком слід розуміти цілеспрямовану діяльність стосовно виявлення чого-небудь в результаті експерименту. Це пов'язано з тим, що: а) під час його застосування можуть бути порушені права та свободи людини й громадянина; б) підстави, організація й межі застосування оперативного експерименту як у той час, так і сьогодні не визначені в оперативно-розшуковому законодавстві.

Інші науковці означеного періоду пропонують розуміти під оперативним пошуком як формою оперативно-розшукової діяльності, комплекс цілеспрямованих заходів, що здійснюються суб'єктами оперативно-розшукової діяльності з метою виявлення й накопичення відомостей, що містять нові, раніше невідомі дані про осіб, предмети і явища, які становлять оперативний інтерес і мають значення для вирішення завдань боротьби із злочинністю [5].

Таким чином, у результаті наведеного аналізу доходимо висновку, що, по-перше, ще в радянський період сформувалася думка про те, що оперативний пошук є однією із форм оперативно-розшукової діяльності. По-друге, спільно рисою усіх існуючих дефініцій поняття «оперативний пошук» є їхні завдання – виявлення й накопичення відомостей, що містять нові, раніше невідомі первинні дані.

Після цього перейдемо до розгляду точок зору вітчизняних вчених у сфері оперативно-розшукової діяльності щодо визначення поняття «оперативний пошук злочинів» та похідних від нього формулювань. Аналіз фахової літератури дозволив зробити обґрунтований умовивід про те, що думки українських учених щодо назви означеного процесу слід поділити на дві групи. До першої групи варто віднести тих авторів, які погоджуються з назвою «оперативний пошук злочинів», а також наполягають на її викладенні саме в такому вигляді. Друга група вважає, що оперативний пошук є різновидом пошукової роботи як організаційно-тактичної форми оперативно-розшукової діяльності, а тому формулює лише визначення терміна «пошукова діяльність». На наш погляд, для того щоб установити відмінність чи тотожність понять «оперативний пошук злочинів» та «пошукова діяльність» необхідно вивчити та проаналізувати зміст кожної із запропонованої вченими дефініцій.

Отже, спочатку розглянемо думки вчених щодо змістовної сторони поняття «оперативний пошук злочинів». Так, з точки зору Е.О. Дідоренка, І.П. Козаченка та Я.Ю. Кондратьєва, оперативний пошук злочинів – це врегульована нормативно-правовими актами діяльність підрозділів ДСБЕЗ з отримання, перевірки, систематизації та використання інформації, здобутої

в процесі оперативного обслуговування об'єктів та галузей економіки, про ознаки злочинів, а також причетних до них осіб [6, с. 203]. Аналіз цього визначення дає підстави стверджувати, що в ньому є певні неточності, які проявляються в тому, що названі автори не вказали головні особливості оперативного пошуку – ініціативність і активність під час його здійснення.

І.М. Ніщета запропонував під оперативним пошуком фактів нецільового використання бюджетних коштів розуміти здійснюваний підрозділами БЕЗ комплекс ініціативних оперативно-розшукових і інших заходів, що скеровані на збір, перевірку та використання первинної інформації про факти нецільового використання бюджетних коштів і причетних до них осіб [7, с. 61].

Вивчаючи правові та організаційно-тактичні основи протидії підрозділами ДСБЕЗ МВС України незаконній господарській діяльності, О.О. Руденко зробив умовивід про те, оперативний пошук ознак злочинів, що пов'язані з незаконною господарською діяльністю, – це здійснюваний оперативними підрозділами ДСБЕЗ комплекс оперативних та розвідувальних заходів спрямованих на активне отримання, перевірку, систематизацію й використання інформації про ознаки злочинів, що порушують нормативно закріплений порядок здійснення господарської діяльності, а також осіб, які до них причетні [8, с. 10–11].

Є.М. Моїсєєв та С.І. Ніколаюк, досліджуючи особливості оперативного пошуку ознак злочинів у сфері господарської діяльності, дійшли висновку, що оперативний пошук фактів господарських злочинів – це здійснюваний оперативними підрозділами ДСБЕЗ комплекс оперативних і розвідувальних заходів, спрямованих на активне отримання, перевірку, систематизацію й використання інформації про ознаки злочинів, що посягають на суспільні відносини, які виникають у процесі господарської діяльності, а також осіб, причетних до цього [9].

У рамках критичного аналізу дефініцій, що запропонували І.М. Ніщета, О.О. Руденко, Є.М. Моїсєєв, С.І. Ніколаюк та О.С. Тарасенко, доходимо висновку, що в усіх них є одна спільна хиба. Вона полягає в тому, що названі вчені у сфері оперативно-розшукової діяльності стверджують, що оперативний пошук злочинів у різних сферах економіки – це здійснюваний комплекс *оперативно-розшукових, розвідувальних та інших заходів*. По-перше, згідно зі ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», у кожному випадку наявності підстав для проведення оперативно-розшукової діяльності заводиться оперативно-розшукова справа. Без заведення оперативно-розшукової справи проведення оперативно-розшукових заходів забороняється [1]. Як свідчить практика й наукові праці вчених, оперативний пошук злочинів ведеться в основному до заведення оперативно-розшукової справи. Це пов'язано з тим, що оперативний

підрозділ у рамках такої організаційно-тактичної форми оперативно-розшукової діяльності, як оперативний пошук веде активну ініціативну діяльність щодо пошуку ознак злочинів. Після виявлення таких ознак починається наступна форма оперативно-розшукової діяльності – оперативно-розшукове попередження, де вже може заводитися оперативно-розшукова справа для запобігання або припинення злочинної діяльності певних осіб. Також після виявлення ознак злочинів під час оперативного пошуку може одразу заводитися оперативно-розшукова справа для документування злочинної діяльності суб'єктів оперативної уваги і, таким чином, розпочинатися наступна форма оперативно-розшукової діяльності – оперативна розробка. Зважаючи на наведене, виникає запитання: які оперативно-розшукові заходи можна застосовувати під час оперативного пошуку злочинів?

По-друге, є незрозумілим, чому ряд учених у процесі розкриття змісту оперативного пошуку злочинів наполягає на тому, що під час його проведення використовуються оперативно-розшукові заходи. Відповідно до чинного оперативно-розшукового законодавства, під час оперативного пошуку послуговуються силами, засобами та методами оперативно-розшукової діяльності, оскільки застосування окремих із них є дозволеним ще до заведення оперативно-розшукової справи.

В.П. Захаров вважає, що пошукова діяльність підрозділів ДСБЕЗ – це комплекс оперативно-розшукових та інших заходів з організації отримання первинної інформації з ознаками, що свідчать про можливе вчинення особами правопорушень, їх попередня перевірка та прийняття рішень з її реалізації [10, с. 72]. На наш погляд, у визначеннях, що запропонували В.А. Некрасов та В.П. Захаров, є певні неточності. Так, по-перше, обидва зазначені автори не відзначили, що пошукова діяльність є ініціативною та наступальною. По-друге, В.П. Захаров указав, що пошукова діяльність здійснюється лише за допомогою оперативно-розшукових та інших заходів, не згадуючи при цьому про можливість використання сил, засобів та методів оперативно-розшукової діяльності. Окрім цього, ми вже вище висловили нашу позицію щодо можливості застосування оперативно-розшукових заходів під час оперативного пошуку, що, на нашу думку, стосується й пошукової діяльності.

Розглядаючи питання, пов'язані з теоретично-правовим аналізом пошукової роботи оперативних підрозділів ОВС, В.О. Біляєв визначив, що пошукова робота – це комплекс заходів розвідувального та пошукового характеру щодо збирання інформації про об'єкти, які становлять оперативний інтерес для ОВС, що здійснюється співробітниками оперативних підрозділів з використанням оперативно-технічних засобів і прийомів загальнонаукових та оперативно-розшукових методів, з метою виявлення об'єктів оперативно-

го інтересу, причин та умов, що сприяють учиненню правопорушень, попередження й розкриття злочинів, а також моніторингу оперативної обстановки на території обслуговування [11, с. 56–57].

З точки зору М.С. Мазуренко, пошукова робота – це комплекс оперативно-розшукових і розвідувально-пошукових заходів, що здійснюється суб'єктами ОРД для виявлення, перевірки, нагромадження відомостей, які містять нові спеціальні знання й мають значення для виконання завдань боротьби зі злочинністю [12, с. 15].

Останні дві дефініції також не позбавлені певних вад. Так, по-перше, обидва автори, як і їхні попередники, пропонують розуміти під пошуковою діяльністю комплекс оперативно-розшукових заходів, чим значно звужують можливості оперативних підрозділів у рамках означеного процесу. По-друге, визначення поняття «пошукова робота», надане В.О. Біляєвим, є надто громіздким і важким для сприйняття.

**Висновки.** Таким чином, на підставі наведеного аналізу, доходимо висновку, що складовими елементами оперативного пошуку злочинів є:

- вивчення, аналіз й оцінка оперативної обстановки на території обслуговування, об'єктах та за лініями роботи чи наявної оперативно-тактичної ситуації;
- планування оперативно-пошукової діяльності або прийняття іншого управлінського рішення, виходячи з оцінки оперативної обстановки чи наявної оперативно-тактичної ситуації;
- раціональне та ефективне розміщення сил і засобів ОРД;
- налагодження зовнішньої та внутрішньої взаємодії з метою систематичного отримання первинної оперативно-розшукової інформації;
- надання консультацій, нагляд, контроль та перевірка виконання прийнятих рішень та ефективності проведення пошукової діяльності зі сторони керівництва.

#### **Використані джерела:**

1. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лютого 1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.
2. Новий тлумачний словник української мови : у 3 т. / укладачі: Василь Яременко, Оксана Сліпушко. – К. : Вид-во «Аконіт», 2007. – Т. 2. – 926 с.
3. Оперативно-розсыскная деятельность органов внутренних дел : [учебник] / под ред. В. М. Аتماжитова. – М. : Академия МВД СССР, 1990. – 564 с.
4. Иванов М. И. Совершенствование поиска и сбора информации об оперативной обстановке аппаратами БХСС (районного звена) / М. И. Иванов // Проблемы совершенствования оперативно-розсыскной деятельности органов внутренних дел: труды КВШ МВД СССР им. Ф.Э. Держинского. – К. : КВШ МВД СССР им. Ф.Э. Держинского, 1978. – С. 175–182.



5. Ромат В. В. Организация и тактика оперативного поиска лиц и фактов, представляющих оперативный интерес: лекция / В. В. Ромат, В. Л. Косяк, С. И. Гриценко. – Х. : ХВК МВД СССР, 1989. – 31 с.

6. Оперативно-розыскова діяльність органів внутрішніх справ (загальна частина) / [Дідоренко Е. О., Козаченко І. П., Кондратьєв Я. Ю. та ін.]. – Луґанськ : РВВ ЛІВС, 1999. – 390 с.

7. Ніщета І. М. Особливості оперативного пошуку фактів нецільового використання бюджетних коштів / І. М. Ніщета // Науковий вісник Львівського ДУВС. – 2007. – № 1. – С. 56–70.

8. Руденко О. О. Правові та організаційно-тактичні основи протидії підрозділами ДСБЕЗ МВС України незаконній господарській діяльності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 21.07.04 «Оперативно-розыскова діяльність» / О. О. Руденко. – К., 2009. – 18 с.

9. Моїсєєв Є. М. Оперативний пошук ознак злочинів у сфері господарської діяльності / Є. М. Моїсєєв, С. І. Ніколаюк // Науковий вісник КНУВС. – 2008. – № 2. – С. 96–106.

10. Захаров В. П. Особливості пошукової діяльності апаратів ДСБЕЗ з виявлення осіб і фактів, що становлять оперативний інтерес / В. П. Захаров // Додаток № 1 до вісника Львівського ІВС при НАВСУ. – 2003. – № 3. – С. 67–72.

11. Біляєв В. О. Теоретично-правовий аналіз пошукової роботи оперативних підрозділів ОВС / В. О. Біляєв // Вісник Львівського ІВС. – 2002. – № 2 (1). – С. 54–62.

12. Мазуренко М. С. Оперативний пошук ознак учинення податкових злочинів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розыскова діяльність» / М. С. Мазуренко. – Одеса, 2011. – 20 с.

#### **Сташчак Н.В. Составляющие элементы оперативного поиска преступлений**

В статье на основании анализа работ ученых и практиков в сфере оперативно-розыскной деятельности и наук уголовно-правового блока выделено компоненты оперативного поиска преступлений.

Ключевые слова: *элементы, оперативный поиск, оперативные работники, преступления, противодействие.*

#### **Stashchak M.V. The constituent elements of operational search offenses**

The article is based on analysis of works of scientists and practitioners in the field of operational activities and Sciences penal block selected components of operational search offenses.

Based on the above analysis it is concluded that the constituent elements of operational search offenses are:

– Examination, analysis and evaluation of situation on the territory of service objects and for lines of existing or operational-tactical situation;

– Planning of operational and search activities or taking other managerial decisions based on assessment of situation or an existing operational-tactical situation;

- The rational and efficient allocation of investigative capabilities;
- Establishing internal and external interaction for systematic obtaining primary operational information;
- Providing advice, supervision, monitoring and verification of the implementation of the decisions and the effectiveness of search activity on the part of management.

As a result of the study of literature determined that scientists understand the offer period appointed under the operational search as a form of operational activities, a set of targeted measures which the subjects of operational activities to identify and accumulation of information containing new, previously unknown data on persons, objects and phenomena that are of operational interest and relevant to meet the challenges of fighting crime. Analyzing given stated that, firstly, even in the Soviet period, formed the view that the rapid retrieval is a form of operational activities. Second, the common feature of all the existing definitions of the term «quick search» is their task – detect and accumulation of information containing new, previously unknown to the raw data. Analysis of professional literature led to a reasonable inference that the views of Ukrainian scientists appointed over the name of the process should be divided into two groups. The first group should include those authors who disagree with the name «rapid retrieval crimes» and insist on the presentation of it in this form. The second group believes that rapid retrieval is a form of search as organizational and tactical forms of operational activities, and therefore only formulates the definition of «search activity». In our view, in order to establish a distinction or identity concepts of «crimes quick search» and «search activity» need to study and analyze the content of each of the proposed definitions of scientists.

Key words: *elements, quick search, operational staff, crimes, counteraction.*

УДК 351.74 + 342.56

О.Г. Циганов

### **ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ: СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ТА ЗМІСТУ**

Узагальнено існуючі підходи правознавців до визначення понять «правоохоронна діяльність» та «правоохоронні органи». Під час аналізу з'ясовано сутність та зміст цих понять як основних складових елементів правоохоронної системи. Обґрунтовано, що система правоохоронних органів виступає підсистемою інституціональної системи правоохоронної діяльності, котра, у свою чергу, виступає підсистемою правоохоронної системи.

Ключові слова: *правоохоронна діяльність, правоохоронна система, правоохоронні функції, правоохоронні органи.*

**Постановка проблеми.** Суспільство являє собою систему історично визначених форм суспільних відносин, що склалася в процесі спільної практичної та духовної діяльності людей з перетворення природи й власного життя. При цьому суспільні відносини – це багатоманітні зв'язки між соціальними спільнотами, а також усередині них у процесі їх еконо-

мічної, соціальної, політичної, духовної та іншої діяльності.

Відповідно, суспільство як надзвичайно складну відкриту систему умовно можна поділити на чотири сфери: економічну (виробничу), соціальну, політичну й духовну.

Серед зазначених складових економічна сфера є визначальною. Але, як зауважують філософи й державознавці, задоволення всіх інших потреб окремої людини й суспільства (економічних, соціальних, культурних) не може бути повним, якщо не гарантована безпека й у людини немає упевненості в тому, що її здоров'я, особиста недоторканість, свобода, честь і майно не піддаються насильницькому нападу з боку інших осіб. Саме необхідність у *правоохоронній діяльності* стала першоджерелом виникнення держави, яка могла забезпечити належний порядок і безпеку для кожної людини [1, с. 39].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** І хоча термін «правоохоронна діяльність» досить часто трапляється в сучасній юридичній літературі, утім, у правовій науці не вироблено єдиного підходу до визначення цього поняття та його ознак, що зумовлює численні дискусії з цього приводу. Ускладнюється ситуація відсутністю законодавчо визначеного поняття «правоохоронна діяльність».

Як наслідок, одні правознавці визнають, що правоохоронна діяльність – це лише діяльність компетентних державних органів у сфері боротьби зі злочинами, інші відносять до неї боротьбу зі злочинами та іншими правопорушеннями (в основному тими, що прийнято називати адміністративними проступками), треті – діяльність з підтримки громадського порядку.

**Формування цілей.** Мета цієї статті полягає в узагальненні існуючих підходів правознавців до визначення понять «правоохоронна діяльність» та «правоохоронні органи».

**Виклад основного матеріалу.** Погодимось з науковцями, які вважають, що вищезгаданий спрощений підхід до визначення поняття правоохоронної діяльності не можна визнати правильним, оскільки він істотно спотворює сутність розглядуваного виду діяльності й використовується для «обґрунтування» дуже спірних суджень про те, які органи слід уважати правоохоронними [2, с. 7]. Адже право повинно охоронятися не тільки від явно недопустимих актів порушення законів або антигромадських явищ. Не меншою мірою недопустимими є також будь-які інші прояви порушення права, спроби недозволено обмежувати, ущемляти або принижувати будь-які права й законні інтереси, кому б вони не належали – державній або недержавній організації, представникові влади, посадовій особі або громадянину, іноземцеві, особі без громадянства. Тому й потрібна діяльність, яка зветься правоохоронною діяльністю в широкому розумінні цього слова. В іншому випадку міркування про правопорядок є безпідставними.

Як доречно наголошує О. Соколенко, мета правоохоронної діяльності держави полягає в охороні та захисті основ конституційного ладу, у тому числі прав, свобод і законних інтересів людини й громадянина, законності та правопорядку, а сутність – у тому, що ця діяльність виступає практичною реалізацією компетентними правоохоронними інституціями відповідних нормативно-правових засад [3, с. 145–146]. Так, у ч. 2 ст. 3 Конституції України закріплено: «Права й свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [4]. Наведені конституційні приписи вимагають, щоб усі державні органи їх точно й беззаперечно виконували.

Автори посібника «Організація судових та правоохоронних органів» до істотних ознак правоохоронної діяльності, на наш погляд дуже доречно, відносять такі: 1) спрямованість цієї діяльності на охорону права від будь-яких порушень; 2) можливість здійснюватися не будь-яким способом, а лише шляхом: а) розгляду юридично значущих справ і, у деяких випадках, застосування до правопорушників примусових заходів і стягнень; б) виявлення правопорушень і осіб, винних у їх учиненні; в) обвинувачення у вчиненні правопорушення; г) представництва й захисту порушених прав і законних інтересів; р) нагляду за додержанням законів; 3) ця діяльність повинна докладно й усебічно регламентуватися в законодавчому порядку, у тому числі шляхом установлення особливих процедурних (процесуальних) правил; 4) реалізація цієї діяльності з додержанням певних, установлених у законі або іншому нормативному акті процедур; 5) ця діяльність реалізується спеціально уповноваженими на те органами, що комплектуються відповідним чином підготовленими службовцями [2, с. 7–8].

Під *правоохоронною діяльністю* зазначені правознавці розуміють діяльність з охорони права, яка здійснюється спеціально уповноваженими на те органами за встановленою в законі процедурою й полягає в розгляді юридично значущих справ, виявленні правопорушень й обвинуваченні осіб, винних у їх вчиненні, й, у деяких випадках, у застосуванні до правопорушників примусових заходів, регламентованих законом, а також у представництві й захисті прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб [2, с. 9].

Отже, правоохоронна діяльність як функціональна підсистема є одним із центральних елементів *правоохоронної системи*, до структури якої також входять нормативна підсистема (різні правові норми, правила, звичаї, мораль) та інституціональна (правоохоронні інституції).

Деякі науковці складовими правоохоронної системи вважають також інші елементи, як-от: її мету та об'єкти [5; 6, с. 4], правоохоронні відносини [6, с. 4; 7, с. 26], а також принципи взаємодії між елементами правоохоронної системи [7, с. 26]. І хоча зазначені категорії займають важливе міс-

це в організації та функціонуванні правоохоронної системи, однак слід погодитися з думкою О. Соколенко, що ці категорії не можуть розглядатися окремо поза контекстом нормативної, інституціональної та функціональної підсистем [3, с. 146].

Отже, структурно правоохоронна система визначається як єдність і взаємодія нормативної, інституціональної та функціональної підсистем.

Інституціональну підсистему правоохоронної системи мають складати суб'єкти правоохоронної діяльності. До останніх слід відносити як правоохоронні органи, так й інші неправоохоронні державні та муніципальні органи, що наділені окремими правоохоронними повноваженнями, а також залучені до правоохоронної діяльності недержавні громадські організації. Зауважимо, що до недержавних установ, яким притаманна правоохоронна діяльність, відносяться, наприклад, адвокатура, що покликана здійснювати захист прав та інтересів суб'єктів правових відносин.

Значимо, що хоча правоохоронна діяльність має давню історію, а термін «правоохоронні органи» є одним із найуживаніших у праві, але в Україні ще не склалося чітке уявлення про зміст цієї категорії через неоднозначність її законодавчого визначення.

Одні науковці вважають, що цим поняттям охоплюються всі державні органи й громадські організації, хоча б у деякій мірі наділені правоохоронними функціями [8; 9, с. 8]. Інші пропонують розглядати це поняття у вузькому розумінні (державні органи, спеціально створені для забезпечення законності й правопорядку, боротьби зі злочинністю і яким з цією метою надані повноваження застосовувати передбачені законом заходи примусу та перевиховання правопорушників) і в широкому (державні органи, які наділені певними повноваженнями в галузі контролю за додержанням законності й правопорядку) [10, с. 53]. Немає однозначності в розумінні цього поняття і серед практичних працівників правоохоронних органів.

Як слушно констатують автори посібника «Правоохоронні органи та правоохоронна діяльність», така ситуація свідчить не тільки про відсутність єдиного підходу в розумінні того, які органи є правоохоронними, але й ускладнює вирішення теоретичних проблем у цій сфері, справляє негативний вплив на діяльність указаних органів, оскільки безпосереднім чином впливає на правове регулювання їх компетенції, правове й соціальне положення працівників таких органів тощо [11, с. 19].

Єдиним законодавчим актом, у якому дається визначення терміна «правоохоронні органи», є Закон України від 23.12.1993 № 3781-XII «Про державний захист працівників суду й правоохоронних органів». Згідно з абзацом першим пункту 1 частини першої статті 2 цього Закону України до цих органів належать: органи прокуратури, внутрішніх справ, служби

безпеки, Військової служби правопорядку в Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, органи доходів і зборів, органи й установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції [12].

Як бачимо, окрім конкретно названих у цьому Законі правоохоронних відомств, законодавець відносить до них також «інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції». Отже, неповнота наведеного переліку правоохоронних органів не викликає сумнівів. Більше того, як слушно вказує В. Півненко, окремі правоохоронні функції здійснюються багатьма державними органами поряд із виконанням своїх основних завдань, а правозастосовні функції – усіма без винятку державними органами адже у своїй діяльності всі вони застосовують норми права [1, с. 40]. Зауважимо також, що до цього переліку правоохоронних органів увійшли лише органи, які належать до виконавчої гілки влади, хоча правоохоронні органи діють і в інших гілках державної влади (як-от: Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Рахункова палата України, тимчасові слідчі комісії – правоохоронні органи законодавчої влади; територіальні та спеціалізовані суди – правоохоронні органи судової влади).

Щодо недоліків цього законодавчого визначення терміна «правоохоронні органи» А. Берляч акцентує увагу на тому, що механічне включення таких різних за своїми завданнями, функціями та повноваженнями органів не розв'язує наявні проблеми, більше того – створює умови для різного тлумачення правових норм, що особливо загострює ситуацію в правозастосовній сфері [13, с. 11].

Крім того, слід наголосити, що після проголошення Україною незалежності та з початком розбудови державності керівники Верховного Суду України та деякі науковці стали домагатися вилучення судів із правоохоронної системи України взагалі та із системи органів, які ведуть боротьбу зі злочинністю, зокрема. Серед аргументів наводилися такі, як належність судів до однієї із фундаментальних гілок державної влади, їх самостійність та цілковита незалежність від інших державних інституцій [14, с. 17; 15, с. 7]. Справедливо зауважує О. Толочка, що приналежність судів до самостійної гілки публічної влади слід розглядати як обставину, унаслідок якої за ними визнається особливий статус серед інших органів, що стоять на сторожі права, як вагому підставу для твердження, що вони – вершина піраміди всієї системи правоохоронних органів [2, с. 16–17]. До того ж, згідно зі ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» завдання суду полягає в забезпеченні кожному права на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і зако-

нами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [16], що безсумнів-но дозволяє віднести судові органи до правоохоронних.

На нашу думку, щодо визначення кола державних органів, які слід уважати правоохоронними, треба виходити з наведених вище істотних ознак та визначення правоохоронної діяльності, а також із нижчезазначених міркувань. Змістом правоохоронної діяльності є саме *спеціальна охорона права*. Згідно з чинним законодавством в Україні можлива лише державна правоохоронна діяльність. Суть такої діяльності полягає в тому, що для здійснення конкретного виду охорони права створюється спеціально уповноважений на те державний орган – державна установа (або державна юридична особа), який діє в системі органів влади й виконує на основі закону спеціальні державні функції (владні, організаційно-розпорядчі, контрольньо-перевірочні тощо) у різних сферах внутрішньої та зовнішньої діяльності держави. Зазначені функції, які слід називати правоохоронними, для таких державних органів є основними (головними, визначальними) і виконуються вони за встановленою законодавством процедурою.

*Правоохоронними функціями*, зокрема є такі види діяльності: оперативно-розшукова діяльність; розслідування кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення; охорона громадського порядку та громадської безпеки; розвідувальна діяльність; виконання вироків, рішень, ухвал і постанов судів, постанов та приписів органів досудового слідства й прокуратури; надання правової допомоги; контроль за переміщенням людей, транспортних засобів, товарів та інших предметів чи речовин через державний і митний кордони; нагляд і контроль за виконанням законів тощо.

Таким чином, у вітчизняному законодавстві немає правової норми, що містить коректне юридичне визначення терміна «правоохоронний орган» або ж досконалий і вичерпний перелік правоохоронних органів. Утім, як констатує Л. Савюк, юридичною наукою й практикою вироблено низку критеріїв, що перебувають в органічному зв'язку з ознаками правоохоронної діяльності, яким повинен відповідати державний орган для того, щоб його можна було віднести до правоохоронних, а саме:

– правоохоронний орган уповноважується законом для провадження правоохоронної діяльності; найчастіше це закон, спеціально присвячений завданням, організації та компетенції цього органу;

– правоохоронний орган здійснює свою діяльність не в довільній формі, а з дотриманням установлених законом правил і процедур, за порушення яких стосовно посадових осіб, які їх допустили, установлена юридична (матеріальна, дисциплінарна, адміністративна або кримінальна) відповідальність;

– у процесі діяльності правоохоронні органи, використовуючи влад-

ні повноваження, мають право застосовувати державний примус;

– законні й обґрунтовані рішення правоохоронних органів підлягають обов'язковому виконанню; їх невиконання тягне додаткову юридичну відповідальність [17, с. 20–21].

Відповідно до цих критеріїв з числа державних органів України до правоохоронних повинні бути віднесені: суди, прокуратура, органи внутрішніх справ, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, Національна гвардія України, Управління державної охорони, органи юстиції, органи охорони державного кордону, органи доходів і зборів, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини та інші (як-от: Служба зовнішньої розвідки України, Головне управління розвідки Міністерства оборони України, Рахункова палата та тимчасові слідчі комісії Верховної Ради України тощо).

Як бачимо, система правоохоронних органів України поєднує правоохоронні органи як загального призначення (суди, прокуратура, органи внутрішніх справ, органи юстиції тощо), так і спеціального (Національне антикорупційне бюро України, Національна гвардія України, Управління державної охорони, Служба зовнішньої розвідки України тощо).

Таким чином, *правоохоронні органи* можна визначити як органи державної влади, на які Конституцією й законами України покладено здійснення правоохоронних функцій. Дещо ширше визначення дає В. Нагребельний у статті «Правоохоронні органи» у «Великому енциклопедичному юридичному словнику»: «Правоохоронні органи – державні органи, спеціально уповноважені здійснювати контроль за точним і неухильним додержанням законів, забезпечувати законність і правопорядок, боротьбу зі злочинністю, захист прав і свобод громадян, застосовувати заходи державного примусу до правопорушників» [18, с. 695]. Або ж можна навести іншу дефініцію цього терміна: правоохоронний орган – це юрисдикційний орган, уповноважений державою виконувати в установленому законом порядку функції або завдання з охорони права, правопорядку, розслідування або запобігання порушенням права, відновлення порушеного права, захист національної (державної) безпеки, підтримання правопорядку, забезпечення законності [19, с. 136].

На нашу думку, слід погодитися з позицією О. Соколенко, яка зауважує, що саме розподіл правоохоронних повноважень покладається в основу системи правоохоронних органів, сформованих для реалізації відповідних напрямів правоохорони [3, с. 147]. Зазначене дає підстави переважній більшості правознавців визначити правоохоронну діяльність як системоутворюючого чинника системи правоохоронних органів.

Отже, система правоохоронних органів виступає підсистемою інституціональної системи правоохоронної діяльності, котра, у свою чер-



гу, виступає підсистемою правоохоронної системи. Остання ж, на думку А. Братка, є підсистемою правової системи [20, с. 312].

**Висновки.** Таким чином, незважаючи на наявність відповідних напрацювань з проблематики, що розглядається, на сьогодні в теорії права немає єдиного підходу до визначення сутності та змісту понять «правоохоронна діяльність», «правоохоронні органи» та «правоохоронна система». Забезпечення цілісності й узгодженості, ефективності функціонування системи правоохоронних органів України як складової правоохоронної системи вимагає впорядкування правового статусу цих органів, реформування їх організації, вироблення й запровадження дієвого механізму взаємодії між ними, а також приведення компетенції правоохоронних органів у відповідність до актуальних завдань правоохоронної діяльності. Для уточнення та розмежування функцій різних правоохоронних органів, визначення порядку координації їхньої діяльності існує нагальна потреба в прийнятті закону України «Про правоохоронні органи та правоохоронну діяльність», у якому слід визначити загальні завдання, функції, принципи діяльності всіх правоохоронних органів України, навести їх вичерпний перелік, правову основу діяльності, спеціальні завдання та повноваження.

#### Використані джерела:

1. Півненко В. Правоохоронна система України: визначення і функціонування / В. Півненко // Вісник прокуратури. – 2003. – № 2. – с. 39–45.
2. Організація судових та правоохоронних органів : [навч. посібник для студентів юрид. спеціальностей вищих навч. закладів освіти] / [І. Є. Марочкін, В. В. Афанасьєв, В. С. Бабкова та ін.] ; за ред. І. Є. Марочкіна, Н. В. Сибільової, О. М. Толочка. – Х. : Право, 2000. – 272 с.
3. Соколенко О. Л. Система та види правоохоронних органів України / О. Л. Соколенко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – № 3. – С. 143–149.
4. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Пиотровский В. Ю. Правоохранительная система в условиях формирования правового государства в России: историко-правовой и теоретико-правовой аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. Ю. Пиотровский. – СПб., 2003. – 27 с.
6. Пікуля Т. О. Правоохоронні органи в механізмі Держави України (теоретико-правові засади функціонування) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Т. О. Пікуля. – К., 2004. – 20 с.
7. Плугатар Т. А. Визначення сутності та змісту поняття «правоохоронна система» / Т. А. Плугатар // Наука і правоохорона. – 2014. – № 2. – С. 21–27.
8. Лихова С. Про визначення поняття «правоохоронні органи» / С. Лихова // Радянське право. – 1984. – № 11. – С. 74–76.

9. Судебные и правоохранительные органы Украины : [учебн.] / Под ред. проф. А.М. Бандурки. – Х. : Ун-т внутр. дел, 1999. – 350 с.
10. Тевлін Р. Про поняття «правоохоронні органи» у вузькому та широкому розумінні / Р. Тевлін // Радянське право. – 1985. – № 7. – С. 52–54.
11. Мельник М.І. Правоохоронні органи та правоохоронна діяльність : [навч. посібник] / М.І. Мельник, М. І. Хавронюк. – К.: Атіка, 2002. – 576 с.
12. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3781-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 50.
13. Берлач А. І. Принципи діяльності правоохоронних органів у контексті адміністративної реформи в Україні / А. І. Берлач // Кримський юрид. вісн. «Адміністративна реформа та проблеми вдосконалення діяльності правоохоронних органів». – Сімферополь, 2008. – Вип. 2. – С. 10–14.
14. Кампо В. Українські реформи: політика і право: популярний нарис / В. Кампо. – К. : IFES, 1995. – 29 с.
15. Стефанюк В. С. Верховний Суд, судова влада і правосуддя / В. С. Стефанюк // Вісник Верховного Суду України. – 1998. – № 3. – С. 3–7.
16. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–45. – Ст. 529.
17. Савюк Л. К. Правоохранительные и судебные органы : [учебник] / Л. К. Савюк. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Юристь, 2004. – 464 с.
18. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – 992 с.
19. Копетюк М. Нормативно-правові аспекти визначення поняття правоохоронного органу й правоохоронної діяльності / М. Копетюк // Історико-правовий часопис. – 2013. – С. 134–138.
20. Теория права и государства : [учебник] / Под ред. проф. В. В. Лазарева. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Право и закон, 2002. – 576 с.

### **Цыганов О.Г. Правоохранительная деятельность и правоохранительные органы: современные подходы к определению сущности и содержания**

Обобщены существующие подходы правоведов к определению понятий «правоохранительная деятельность» и «правоохранительные органы». В ходе анализа выяснено сущность и содержание этих понятий как основных составляющих элементов правоохранительной системы. Обосновывается, что система правоохранительных органов выступает подсистемой институциональной системы правоохранительной деятельности, которая, в свою очередь, выступает подсистемой правоохранительной системы.

Ключевые слова: *правоохранительная деятельность, правоохранительная система, правоохранительные функции, правоохранительные органы.*

**Tsyhanov O.H. Law enforcement activity and law enforcement agencies: current approaches to defining the essence and content**

It summarizes the existing approaches of lawyers to the definition of «law enforcement activity» and «law enforcement organs». The analysis clarified the nature and content of these concepts as the main components of the law enforcement system.

Although the term «law enforcement» is quite common in modern legal literature, however in legal science has not developed a unified approach to the definition of this concept and its characteristics, resulting in numerous discussions about it. The situation is complicated by the absence of a legally defined concept of «law enforcement». As a result, some legal scholars acknowledge that law enforcement is the activity of the competent state authorities in the sphere of combating crimes, others refer to it combating crimes and other offences (mainly those, which are called administrative offences), and others – the maintenance of public order. We believe that such a simplistic approach to the definition of law enforcement cannot be considered correct.

Should agree with the lawyers that under law enforcement understand the protection of the law, which is carried out by specially authorized bodies established in the law of procedure and is to review legal cases, the detection of offences and the prosecution of persons responsible, and, in some cases, as applied to offenders coercive measures, regulated by law, as well as in the representation and protection of rights and legitimate interests of physical and legal persons.

Law enforcement as a functional subsystem is one of the Central elements of the law enforcement system, which also includes regulatory and institutional subsystems.

In turn, institutional subsystem of the law enforcement system should be the subjects of law enforcement. The latter should include how law enforcement agencies (namely the public authorities to which the Constitution and laws of Ukraine is entrusted with the exercise of law enforcement functions), and others are not state and municipal law enforcement bodies with separate law enforcement credentials, and brought to law enforcement non-governmental organization.

It is the distribution of law enforcement powers vested in the Foundation of the system of law enforcement agencies, formed to implement the relevant directions of law enforcement.

Consequently, the law enforcement system is the subsystem of the institutional system of law enforcement, which, in turn, acts as a subsystem of the law enforcement system.

Key words: *law enforcement activity, law enforcement system, law enforcement functions, law enforcement organs.*

**НАШІ АВТОРИ**

- Берназюк Я.О.** доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри історії, теорії та конституційного права Українського державного університету фінансів та міжнародної торгівлі
- Бірюков В.В.** доктор юридичних наук, професор
- Богатирьов І.Г.** доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри правознавства Буковинського державного фінансово-економічного університету, заслужений діяч науки і техніки України
- Богучарова О.І.** доктор психологічних наук, доцент, науковий співробітник НДЛ правових та організаційно-тактичних проблем ОРД Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Бояров В.І.** кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального процесу та криміналістики Академії адвокатури України
- Бровко В.М.** начальник слідчого управління прокуратури Донецької області
- Бублік О.О.** здобувач кафедри кримінального права Інституту права імені Володимира Сташица Класичного приватного університету
- Бурбело О.А.** доктор економічних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України
- Валєєв Р.Г.** кандидат педагогічних наук, старший викладач кафедри цивільного права та процесу Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
- Вінакова Т.А.** здобувач кафедри оперативно-розшукової діяльності Навчально-наукового інституту підготовки фахівців для підрозділів кримінальної міліції Харківського національного університету внутрішніх справ
- Волобуєв А.Ф.** доктор юридичних наук, професор, професор кафедри криміналістики Донецького юридичного інституту МВС України
- Ганова Г.О.** кандидат юридичних наук, професор кафедри нагляду за додержанням законів при проведенні досудового розслідування Національної академії прокуратури України
- Грабазій І.А.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри оперативно-розшукової діяльності Навчально-наукового інституту підготовки фахівців для підрозділів кримінальної міліції Харківського національного університету внутрішніх справ
- Грудницька С.М.** доктор юридичних наук, професор, завідувач сектору відділу проблем господарсько-правового забезпечення економічної

- безпеки держави Інституту економіко-правових досліджень НАН України
- Дрозд В.Г.** кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник, провідний науковий співробітник науково-дослідної лабораторії проблем правового забезпечення діяльності ОВС Державного науково-дослідного інституту МВС України
- Дудоров О.О.** доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права та правосуддя Запорізького національного університету, заслужений діяч науки і техніки України
- Загоруй І.С.** кандидат історичних наук, доцент, доцент кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Загоруй Л.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Іваницький С.О.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Калачова О.М.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри нагляду за додержанням законів при проведенні досудового розслідування Національної академії прокуратури України
- Карчевський М.В.** доктор юридичних наук, професор, проректор Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Книженко С.О.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії Харківського національного університету внутрішніх справ
- Козленко О.О.** здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ
- Коллер Ю.С.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник науково-дослідної лабораторії проблем правового забезпечення діяльності ОВС Державного науково-дослідного інституту МВС України
- Комарницький В.М.** доктор юридичних наук, професор, ректор Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Комісаров С.А.** кандидат юридичних наук, заступник начальника ГУМВС України в Луганській області
- Кушнарьова О.В.** кандидат юридичних наук, головний спеціаліст Секретаріату Кабінету Міністрів України
- Лапкін А.В.** кандидат юридичних наук, асистент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
- Лисенкова К.Є.** аспірант кафедри нагляду за додержанням законів при про-

- веденні досудового розслідування Національної академії прокуратури України
- Макаренко Є. І.** кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Дніпропетровського гуманітарного університету
- Москвич Л.М.** доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
- Нестерович В.Ф.** кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Никитченко Н.В.** кандидат юридичних наук, доцент, докторант Інституту економіко-правових досліджень НАН України
- Остапчук Л.Г.** кандидат юридичних наук, викладач циклу загальноюридичних дисциплін Чернігівського юридичного коледжу Державної пенітенціарної служби України
- Письменський Є.О.** доктор юридичних наук, доцент, начальник кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
- Погребницький М.Л.** кандидат наук із державного управління, професор СК-8 Національної академії Служби безпеки України
- Ризак Я.В.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права, кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії прокуратури України
- Сокоринський Ю.В.** кандидат юридичних наук, начальник відділу Управління військової контррозвідки СБУ України в Північному регіоні
- Стацак М.В.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри оперативно-розшукової діяльності Навчально-наукового інституту підготовки фахівців для підрозділів кримінальної міліції Харківського національного університету внутрішніх справ
- Циганов О.Г.** кандидат технічних наук, доцент, начальник науково-дослідного відділу НДЛ проблем правового забезпечення діяльності ОВС Державного науково-дослідного інституту МВС України
- Щербаковський М.Г.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ

## ЗМІСТ

**ДО УВАГИ АВТОРІВ** .....3

### **Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

<b>Берназюк Я.О.</b> Розмежування актів суб'єктів владних повноважень в аспекті їх основного поділу на нормативні та ненормативні .....	5
<b>Загоруй Л.М., Загоруй І.С.</b> Свобода права як особисте немайнове право .....	15
<b>Кушнарєва О.В.</b> Місце та роль уніфікації нормативної правової термінології у юридичній техніці .....	20
<b>Нестерович В.Ф.</b> Тенденції щодо конституційно-правового регулювання лобіювання у Великій Британії та Ірландії .....	28

### **Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА**

<b>Богатирьов І. Г.</b> Конфіскація майна – за і проти .....	38
<b>Богучарова О.І., Комісаров С.А.</b> Безпека кібернетичного простору як екологічного середовища та осередку вчинення злочинів.....	44
<b>Бровко В.М.</b> Проблеми співвідношення злочинів, передбачених ст.209-1 КК України, із окремими злочинами у сфері службової діяльності.....	55
<b>Валєєв Р.Г.</b> Інструменти вдосконалення стану забезпечення поліцією (міліцією) прав людини.....	63
<b>Ганова Г.О.</b> Підтримання державного обвинувачення у провадженнях про кримінальні правопорушення, вчинені у сфері земельних правовідносин .....	68
<b>Дрозд В.Г.</b> Міжнародний досвід у сфері застосування запобіжних заходів, не пов'язаних із обмеженням волі (на прикладі країн Співдружності незалежних держав) .....	75

Дудоров О.О., Ризак Я.В. Суб'єкт «пасивного» підкупу службової особи юридичної особи приватного права: сучасний стан і перспективи .....	81
Іваницький С.О. Обумовленість судоустроєм як принцип побудови адвокатури .....	98
Карчевський М.В Криза кримінально-правового регулювання: постановка проблеми та можливі шляхи її розв'язання. ....	105
Комарницький В.М., Письменський Є.О. Підстава кримінальної відповідальності за пропаганду комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів (загальна характеристика) .....	122
Лапкін А.В. Участь прокурора в кримінальному провадженні зі звільнення особи від кримінальної відповідальності .....	131
Лисенкова К.Є. Порядок оскарження рішень, дій або бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора в досудовому кримінальному провадженні через призму принципу змагальності сторін .....	142
Москвич Л.М. Корупційні детермінанти в судовій системі України .....	153
Остапчук Л.Г. Служба пробації або ребрендинг кримінально-виконавчої інспекції України .....	162
Сокоринський Ю.В. Кримінологічна характеристика злочинності серед військовослужбовців Збройних сил України .....	170
Щербаковський М.Г. Види та сутність судово-експертних ситуацій .....	178

### **Розділ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ**

Грудницька С.М., Никитченко Н.В. Окремі питання концептуальних засад державного управління економікою в умовах регіоналізації суспільних відносин .....	187
Коллер Ю.С. Адміністративна відповідальність за незаконне носіння форменого одягу та знаків розрізнення .....	196
Погребицький М.Л. Адміністративно-правовий механізм управління боротьбою із транснаціонального злочинністю на сучасному етапі розвитку держави .....	204



**Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО,  
ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО  
ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА**

Бублік О.О. Методологія дослідження правового регулювання праці осіб, засуджених до позбавлення волі .....	214
Бурбело О.А. Рейдерські загрози та економічна безпека суб'єктів господарювання .....	221

**Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРЬБИ  
ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ  
ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

Грабазій І.А., Козленко О.О. Генеза явища порнографії та боротьби з ним.....	234
Бірюков В.В. Організаційно - тактичні основи огляду місць подій, пов'язаних із застосуванням вибухових речовин та пристроїв.....	243
Бояров В.І. Щодо формування сучасних криміналістичних методик.....	251
Вінакова Т.А. Оперативно-розшукова характеристика придбання майна, одержаного злочинним шляхом .....	260
Волобуєв А.Ф. Проблеми взаємодії суб'єктів досудового розслідування злочинів.....	270
Калачова О.М. Гарантії забезпечення прав громадян під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження .....	276
Книженко С.О. Криміналістична характеристика злочинів, що порушують порядок здійснення та забезпечення правосуддя .....	287
Макаренко Е.И. Правомерно ли задержание подозреваемого до открытия уголовного производства? .....	294
Стацак М.В. Складові елементи оперативного пошуку злочинів .....	307
Циганов О.Г. Правоохоронна діяльність та правоохоронні органи: сучасні підходи до визначення сутності й змісту .....	314
<b>НАШІ АВТОРИ</b> .....	324

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

Науково-теоретичний журнал

**Випуск № 3 (71)**

*Друкується мовами оригіналу*

За редакцією авторів

Відповідальний за випуск *В.В. Коваленко*

Підписано до друку 29.09.2015.

Формат 60x84 <sup>1</sup>/<sub>16</sub> Ум. друк. арк. 20,5.

Тираж 500 прим. Зам. № 56.

Редакційно-видавниче відділення  
відділу організації наукової роботи Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

ПП «РАЛ-поліграфія», 54052, м. Миколаїв, пр. Корабелів, 2/2,

тел.: (0512) 71-94-63, ел. пошта: [ral.print@gmail.com](mailto:ral.print@gmail.com).

Свідцтво про держ. реєстрацію ДК № 2850 від 15.05.2007 р.