

# **ВІСНИК**

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

**Науково-теоретичний журнал**

**Випуск № 1 (77)**

**Сєвєродонецьк  
2017**

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 \* Уключений до переліку наукових фахових видань з юридичних наук Наказом МОН України від 07.10.2015 № 1021 \*

1  
2017

## Редакційна колегія:

<i>Комарницький В.М.</i>	- д-р юрид. наук, проф. (головний редактор)
<i>Алфьоров С.М.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Бобкова А.Г.</i>	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України
<i>Вайшвіла А.</i>	- габлітований доктор юриспруденції (д-р юрид. наук), Вільнюс (Литва)
<i>Головко О.М.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Дудоров О.О.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Карчевський М.В.</i>	- д-р юрид. наук, проф. (заступник головного редактора)
<i>Лукаш С.С.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Малишева Н.Р.</i>	- д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України
<i>Нестерович В.Ф.</i>	- д-р юрид. наук, доц.
<i>Письменський Є.О.</i>	- д-р юрид. наук, доц.
<i>Погорецький М.А.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Притика Ю.Д.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Розовський Б.Г.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Устименко В.А.</i>	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України
<i>Яновська О.Г.</i>	- д-р юрид. наук, проф.
<i>Коваленко В.В.</i>	- 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 № 9 від 31 березня 2017 року)*

Для науковців та юристів-практиків.

Статті публікуються в авторській редакції.

✉ Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка,  
вул. Донецька, 1, м. Северодонецьк, Луганська область, Україна, 93401  
☎ (факс): (06452) 9-07-77

## ЗМІСТ

ДО УВАГИ АВТОРІВ ..... 9

### Розділ I. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Литвинов О. М. Про правовий оксюморон (логіко-герменевтичні розумування щодо виразу «конфлікт культур») .....	11
Нестерович В. Ф. Генезис конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в Україні .....	18
Федоренко В. Л. Система конституційного права: поняття, структура, взаємозв'язок з системою конституційного законодавства .....	27

### Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

Безкровний Є. А. Мета прокурорського самоврядування крізь призму Європейського законодавства .....	37
Гнетєв М. К., Сингаївська І. В. Про ключові аспекти кваліфікації злочинів, передбачених статтями 146 і 147 КК України .....	44
Зайцев О. В., Філіпенко В. Р. Перехід на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту як одна з форм вчинення державної зради .....	53
Моргун Н. С. Співвідношення недоторканності права власності з низкою інших засад кримінального провадження .....	63
Пашенко О. О. Суспільна корисність кримінально-правових норм .....	71
Пекарчук В. М., Пушенко Н. В. Запровадження електронного суду – помітний крок до підвищення ефективності судочинства в Україні .....	82
Терещенко Ю. В. Гарантування права на захист на початковому етапі розслідування .....	89
Хряпінський П. В. Доктринальне розуміння заохочувальних норм у кримінальному праві .....	98

### Розділ III. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Данилевська Ю. О. Реалізація права особи на безоплатну правову допомогу в провадженні у справах про адміністративні правопорушення .....	109
--	-----

<b>Байрачна Т. О.</b> Громадський контроль за діяльністю Національної гвардії України: стан та перспективи правового регулювання .....	119
<b>Решота В. В.</b> Поняття та загальна характеристика судового правозастосування джерел адміністративного права .....	127

#### **Розділ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА**

<b>Вікторчук М. В.</b> Державний контроль за безпечністю та якістю харчових продуктів в Україні .....	135
<b>Карпенко К. К.</b> Історична ретроспектива формування та розвитку страхування наземних транспортних засобів в Україні .....	142
<b>Комарницький В. М., Єрофеев М. І.</b> Поліцейське забезпечення екологічної безпеки: правові питання .....	151
<b>Павшук К. О.</b> До питання про умови реалізації принципів виборчого права та можливість оскарження їх порушень .....	158

#### **Розділ V. ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

<b>Авдєєва Г. К., Стороженко С. В.</b> Електронні сліди : поняття та види .....	169
<b>Гусєва В. О.</b> Роль спеціальних медичних знань при розслідуванні злочинів проти працівників правоохоронних органів .....	176
<b>Коваленко В. В.</b> Організація і тактика огляду вогнепальної зброї і боєприпасів на місці їх виявлення .....	182
<b>Кравець В. Р., Веселов М. Ю., Потапенко А. В.</b> Кримінально-правове попередження злочинності серед людей похилого віку .....	191
<b>Кулик М. Й.</b> Дотримання прав особи, видача (екстардіція) якої запитується, з урахуванням практики Європейського суду з прав людини .....	198
<b>Лисенко А. М., Лисенко І. В.</b> Тактичні аспекти пошуку оперативно-розшукової інформації під час протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю .....	206
<b>Лобойко Л. М., Шило О. Г., Москвич Л. М., Глинська Н. В., Марочкін О. І.</b> Судоустрійні та кримінальні процесуальні аспекти протидії корупції в Україні .....	215
<b>Лозинська Ю. І.</b> Стан наукової розробки питань достовірності показань свідка та засобів її з'ясування у кримінальному провадженні .....	239
<b>Морозов Д. А.</b> Слідова картина незаконного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель .....	249

<b>Одерій О. В., Герцик Р. В.</b> Особливості використання криміналістичних знань під час судового розгляду кримінальних проваджень про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення .....	259
<b>Перлін С. І.</b> Правові та організаційні особливості взаємодії слідчого з підрозділами експертної служби МВС України .....	265

## **Розділ VI. НАУКОВЕ ЖИТТЯ**

<b>Бочковий О. В.</b> «Томогавок» заряджений у бомбарду або новітні технології у вітчизняній правоохоронній системі .....	273
<b>Нестерович В. Ф.</b> Нова парадигма конституційного права України .....	280
<b>Розовский Б. Г.</b> Право как клетка в зверинце.....	283
<b>Комарницький В. М.</b> Ювілей справжнього вченого-правознавця.....	295
<b>ВІДОМОСТІ ПРО АВТОРІВ</b> .....	296

## CONTENTS

---

*TO THE ATTENTION OF AUTHORS* .....9

### Section I. GENERAL THEORETICAL PROBLEMS STATE AND LAW

<b>Lytvynov O.</b> On the legal oxymoron (logical and hermeneutical thinking about the term "conflict of cultures") .....	11
<b>Nesterovych V.</b> The genesis of the constitutional and legal regulation of advisory bodies in Ukraine .....	18
<b>Fedorenko V.</b> The system of constitutional law: the concept, structure, relationship with the system of constitutional law .....	27

### Section II. PROBLEMS OF THE THEORY AND PRACTICE LEGISLATION

<b>Bezkrivnyi E.</b> The purpose of prosecutorial self government in the light of European legislation .....	37
<b>Gnetnev M., Singaivska I.</b> About key aspects of crime qualification under 146 and 147 articles of the Criminal Code of Ukraine .....	44
<b>Zaytsev A., Filipenko V.</b> Transition to the enemy under martial law or armed conflict as a form of state treason .....	53
<b>Morgun N.</b> Correlation of inviolability of property rights with others principles of criminal proceedings .....	63
<b>Pashchenko O.</b> The public utility of criminal-law rules .....	71
<b>Pekarchuk V., Pushenko N.</b> Introduction of E-Court is a remarkable step to judiciary efficiency in Ukraine .....	82
<b>Tereshchenko Y.</b> A guarantee of the right to a defence at the initial stage of investigation .....	89
<b>Khryapinskiy P.</b> Doctrinal understanding of incentive norms in criminal law .....	98

### Section III. PROBLEMS OF MANAGEMENT, ADMINISTRATIVE LAW, ADMINISTRATIVE ACTIVITY LAW ENFORCEMENT

<b>Danylevskaya Y.</b> Realization of the Right of the Person to Pro Bono Legal Aid in Proceedings on Administrative Offenses .....	109
<b>Bairachnaia T.</b> Public Control over the Activities of the National Guard of Ukraine: the State and Perspectives of Legal Regulation .....	119

**Reshota V.** Concept and general characteristics of  
judicial application of sources of administrative law ..... 127

**Section IV. THE PROBLEMS OF CIVIL, LABOR,  
ECOLOGICAL AND ECONOMIC LAW**

**Viktorchuk M.** State control over safety and quality of  
food products in Ukraine ..... 135

**Karpenko K.** Historical retrospective of the formation  
and development of insurance of land vehicles in Ukraine..... 142

**Komarnitskii V., Erofeev M.** Police security of  
environmental safety: legal issues..... 151

**Pavshuk K.** About the problem of the realization of the principles  
of electoral law and the possibility to appeal their violations ..... 158

**Section V. PROBLEMS OF COMBATING CRIME AND LAW  
ENFORCEMENT OF THE BODIES OF THE INTERNAL AFFAIRS**

**Avdeeva G., Storozhenko S.** E-traces : the concept and types ..... 169

**Guseva V.** The role of special medical knowledge in  
the investigation of crimes against law enforcement officers ..... 176

**Kovalenko V.** The organization and tactics of inspection  
of firearms and ammunition the places of their detection ..... 182

**Kravets V., Veselov M., Potapenko A.** Criminal Law,  
crime prevention among the elderly ..... 191

**Kulyk M.** Respect for human rights, the extradition of which  
is requested, taking into account the practice of  
the European Court of Human Rights ..... 198

**Lysenko A., Lysenko I.** Tactical aspects of search operatively-search  
information in countering crimes related to terrorist activities ..... 206

**Loboyko L., Shilo O. etc.** The judicial systems and criminal  
procedural aspects of opposition to corruption in Ukraine ..... 215

**Lozynska Y.** State of scientific research on reliability of witness  
testimony and means of it's finding out during the criminal proceedings..... 239

**Morozov D.** The trace pattern of the illegal sowing or  
growing of soporific poppy or hemp ..... 249

**Oderiy O., Hyertsyk R.** Features of forensic expertise during  
the trial proceedings of criminal mercenary-violent criminal offenses ..... 259

**Perlin S.** Legal and organizational features of interaction of  
an investigator with the divisions of the Expert service of  
the Ministry of Internal Affairs of Ukraine ..... 265

**Section VI. SCIENTIFIC LIFE**

<b>Bochkovyi O.</b> "Tomohavk" or charged to bombard the latest technology in the domestic judicial system.....	273
<b>Nesterovych V.</b> The new paradigm of the constitutional law of Ukraine .....	280
<b>Rozovskyy B.</b> Right as a cage in a menagerie .....	283
<b>Komarnitskii V.</b> Anniversary of the present scientist-jurist .....	295
 <b>INFORMATION ABOUT AUTHORS</b> .....	 296



## ДО УВАГИ АВТОРІВ!

### **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 № 7-05/1 «Про підвищення вимог до фахових видань, унесених до переліків ВАК України» (Бюлетень ВАК України. – 2010. – № 11) та Наказу Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України від 17.10.2012 № 1111 «Про затвердження Порядку формування Переліку наукових фахових видань України». Зокрема, наукова стаття має містити: постановку проблеми в загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями; аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми та на які спирається автор; виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується означена стаття; формування цілей статті (постановка завдання); виклад основного матеріалу з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки із запропонованого дослідження та перспективи подальших наукових розвідок у цьому напрямі.

#### **Вимоги до оформлення тексту 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 із 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 номера джерела та конкретних сторінок (наприклад, [1, с. 25]), а назви джерел наводяться в кінці статті в 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», ДСТУ 8302:2015 «Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення 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, що раніше не були опубліковані (розміщені) у друкованих (електронних) виданнях та оформлені відповідно до цих вимог.

2. До рукопису додаються:

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

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

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

**Ми працюємо на таких засадах:**

1. Відповідальність за достовірність фактів, 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 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 й порядку подання матеріалів, а також надає згоду на використання наданих персональних даних для 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 безгононарній основі. Плата за публікацію статей з авторів не утримується.

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

*Редакційна колегія*

## РОЗДІЛ І. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.12

О. М. Литвинов

### ПРО ПРАВОВИЙ ОКСЮМОРОН (ЛОГІКО-ГЕРМЕНЕВТИЧНІ РОЗДУМУВАННЯ ЩОДО ВИРАЗУ «КОНФЛІКТ КУЛЬТУР»)

Інтерпретація конфліктів в сучасному світі, включаючи Україну, значною мірою пов'язуються не тільки з зіткненням економічних та політичних інтересів, а й цінностей, вироблених у межах різних культур. У статті доводиться правомірність тези про неможливість культурних конфліктів, оскільки вони є виходом людського за межі культурного, що відбувається як логічна помилка недостатньо раціонально розвиненої (некультурної) свідомості: партикулярне тлумачиться як універсальне. Останнє є несумісним (оксюмороном), що особливо явно виражається в правовій сфері буття людини.

Ключові слова: *право, філософія права, конфлікт, раціоналізація, культура, оксюморон, партикулярний, універсальний.*

**Постановка проблеми.** Стаття є продовженням попередньої [1], де розвиваються положення здійсненого дослідження права з точки зору культурологічного підходу [2]. Актуальність теми обумовлюється надзвичайним загостренням ситуації в країні і в світі, що її пов'язують з культурно-цивілізаційними розбіжностями розвитку людства, і що наглядно демонструє нам сьогодні. Точніше тим, що конфлікти і зіткнення, які раніше знаходили пояснення виключно або переважно в економічному та політичному аспектах розгляду проблем, тепер значною і знов-таки переважаючою мірою пов'язують з аспектом аксіологічним, але таким, що витікає з основ онтологічних.

Іншими словами, йдеться про сталі цінності, вироблені в координатах різних «способів буття людини», останнє ж визначається як «культура» [3, с. 6], звідси й визначальним аспектом у тлумаченні означених конфліктів стає культурологічний («культурно-релігійний», «культурно-територіальний», і знову «культурно-цивілізаційний» тощо). Очевидність такої постановки питання в політичній площині не викликає сумнівів, але його вирішення потребує апеляції до інструментарію, виробленому в інших сферах буття, насамперед економічній та політичній, а втілення будь-якого рішення є правовим, що знову «розвертає» нас до того цілого, що поєднує в собі як «спосіб буття» певної спільноти, тобто до культури. Тому культура і право стають категоріями, що дозволяють на сьогодні як мінімум наблизитися до розуміння меж нормативності, що їх поєднує, та, з іншого боку, до порушення цих меж. Тоді постає питання ціннісної взаємодії такої нормативної межовості, що завжди є питанням конфліктогенним, оскільки ставлення до нормативності має особливості не тільки самого «ставлення», а й «нормативності».

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Нормативність у сучасному правознавстві має світоглядно-методологічні засади абсолютного характеру (природно-правові концепції), і характеру релятивного в сенсі залежності норм від волі самих людей (концепції позитивістські). Боротьба зазначених точок зору в правознавстві, особливо останні два століття, призвели до формування певної компромісної позиції, найбільш відомим втіленням якої є концепція «дуальності права» Р. Алексі [4; 5], до роз'яснення і обґрунтування якої приєдналися й вітчизняні правознавці, зокрема філософи права С. Максимов [6; 7] та, у більш практичному спрямуванні, С. Рабінович [8; 9]. Це є однією з вагомих причин інтенсивного розвитку порівняльного правознавства (О. Тихомиров [10]), що також відбиває найважливіші тенденції розвитку правової думки в світі (М. ван Гоек, М. Воррінгтон [11]). Ми не торкаємося на цих рядках питання мультикультуралізму, що його вважають, зокрема, причиною відомої проблеми з біженцями в Європі, але зауважити про її дотичність до теми нашої розвідки слід обов'язково. Ще більшою мірою це стосується конфлікту на Сході України в інтерпретації зіткнення ідентичностей, сформованих різними культурними сферами впливу і домінуванням відповідного світоглядного підґрунтя [12]. Але апеляція до поняття культури, як на наш погляд, відбиває не суть зазначеної конфліктогенності, і навіть не головний напрямок зіткнень, а їх відбиває принципове відкидання культурного, де окремих випадком є логічна помилка: заміна цілого (універсального) частковим (партикулярним).

**Формування цілей.** Метою цієї статті є доведення висловленого положення на тлі з'ясування меж норми (у тому числі правової), що може додати аргументації до тлумачення права як феномена (переважно) культури, а закону як феномена (переважно) цивілізації [2, с. 68–69].

**Виклад основного матеріалу.** Складність наведеного пояснення витікає з неймовірної складності цього взаємовідношення, спрощення чого, втім, має надто великі негативні, аж до трагічних, наслідки, з чого витікає практичне значення такої постановки проблеми. Різноманітність і багатозначність смислів поняття культури, їхня змістовна мінливість та, образно говорячи, мерехтіння чи то блимання в свідомості, й відповідна залежність змісту її феноменів від певної точки зору або позиції методологічного характеру постійно повертає до необхідності прояснення цих смислів у конкретних і визначених відношеннях.

Попередній огляд проблемного поля, пов'язаного з використанням поняття культури від етимологічного кута зору до методологічного показав, перш за все, його евристичну цінність, що неймовірно зростає. Водночас виявилися й питання певної фундаментальної змістовно-сислової єдності, що є пов'язаним з обов'язковою віднесеністю до людини (антропологічний аспект), і значної розбіжності, що є результатом розширення його на прояви людської взаємодії (соціологічний аспект). Вирішення такого завдання виглядає нескінченним (філософський аспект), але означення мети в тлумаченні та використанні будь-якої термінології дозволяє його конкретизувати й надавати тих меж, що надають їм інструментальності як у

науковому пошуку, так і практичному використанні (культурологічний аспект). Культура як правова категорія з акцентуацією її організаційної, регулятивної та контролюючої функцій втілює їх через такі нормативні форми, що формулюються переважно як право, а виявлене прагнення раціоналізації буття через такі форми [2, с. 69–88], втім, стикаються з реальністю їх функціонування [13], особливо в конфліктних ситуаціях [15; 16].

Несуворість використання терміно-понять у науковому дослідженні (як і в юридичному тексті) є вельми серйозною перешкодою для досягнення результату, що його прагнуть, тому є зрозумілою необхідність «привести у відповідність» одне до одного ключові його поняття, тобто «право» і «культура». Оскільки ж найпоширенішою точкою зору є така, що право є похідним від культури (різні варіативні випадки тлумачень не мають суттєвого значення), і це є і логічним, і значною мірою очевидним, то ми вже цього питання торкатися не будемо. Однак діалектика і буття, і мислення примушує нас розглянути роль права у формуванні та функціонуванні культури, тим більше, що ми наполягаємо на визначальній ролі раціональної складової в даних процесах, оскільки, як то було доведено вітчизняною філософською думкою (П. Йолон, С. Кримський, Б. Парохонський, ін.), раціональність не є абстрактним явищем, оскільки своїми витокami є вкоріненою у формах і способах практичного освоєння дійсності, а також є пов'язаною з типом світовідношення людини та реалізацією цього відношення в науковому знанні і культурі. Вона є явищем, що пронизує всі форми життєдіяльності людини і асоціюється з силою людського розуму, його здатністю належним чином організувати життєвий процес, слугувати мірилом умотивованого вибору рішень, можливостей, дій, альтернатив [16; 17]. Тобто, певна синонімізація понять культури і раціоналізації (що спирається ще на античну, Платонову [18, с. 232–239] та Аристотелеву [19] думку про рівні людської душі), як з'ясувалося наприкінці ХХ ст., є не тільки виправданою, а й, у контексті процесів унормування життя соціуму, необхідною.

Тому таку, тобто культуротворчу роль права слід тлумачити через ствердження про некоректність мислення різних конфліктів як «зіткнення» чи то «боротьбу» різних «культур», навіть якщо йдеться про боротьбу за індивідуальну або колективну ідентифікацію. Оскільки така боротьба відбувалася й відбувається, як мінімум у останні чотири-п'ять століть, на рівнях зіткнення національного та/або релігійного, то перше, що викликає відгук у свідомості, яка осмислює її, і є посиленням до культурного. Тим більше, що йдеться в таких випадках саме або переважно про відстоювання свого «способу буття», що і визнається як визначення культури.

Втім, є всі підстави відстоювати тезу про те, що «зіткнення», або «боротьба», або навіть «війна» культур є оксюмороном (оксимороном) (грецькою *охутогон* – дотепно-нісенітне, гостра безглуздість), таким собі «стилістичним оборотом, у якому поєднуються семантично протилежні (контрастні) слова, що створюють несподівану смислову єдність» на кшталт «живий труп», «убога розкіш» тощо. Це може бути чи то «стилістичною

фігурою», чи то «стилістичною помилкою» [20]. Позитивний пізнавальний потенціал такого обороту – як стилістичної фігури – дослідив вітчизняний філософ О. Єременко, зазначивши, що оксюморон «у теорії тропів як сполучення слів з протилежними значеннями, об'єднання в смислове ціле двох або кількох контрастних лексичних одиниць» [20, с. 3], може розглядатися як форма діалектичного мислення. Однак ми будемо звертати увагу на формально-логічний аспект закладених в оксюмороні смислів, а саме: їхню несумісність. Тобто, пропонується розглядати вказані вирази як помилку, але не стилістичну, а логічну (формально-логічну). Як це може бути стосовно поняття культури, то продуктивність такого погляду і значною мірою необхідність надає нам звернення до понять партикулярного та універсального, що було результатом попереднього дослідження [1], висновки якого є певною мірою розвитком положень інших українських правознавців, зокрема С. Максимова [7].

Пояснення, які надає сучасний тлумачний словник української мови, також дозволяє стверджувати про евристичну продуктивність і логічну доцільність запропонованого нами акценту на протиставленні понять «партикулярного» та «універсального» в їхній предикативній модальності стосовно категорії «культура», що ще й додатково дозволяє виявити (проявити) культуротворче значення навіть, можна сказати, культуротворчу місію «права». Ось ці значення партикулярного: «1. Прагнення окремих частин держави до відособлення, до недоторканості місцевих, приватних справ, привілеїв на шкоду загальнодержавній справі. 2. Орієнтація культури чи об'єднання людей, які використовують в оцінюванні дій внутрішні щодо групи цінності та критерії, а не ті, що застосовуються до людей універсально. 3. Політична роз'єднаність, розпорошеність» [21, с. 707].

Ці етимологічно-герменевтичні розвідки слід посилити зверненням до словника іншомовних слів, де знаходимо пояснення, що «партикулярний» походить від латинського «*particularis*», що зазвичай перекладається як «окремиї» і, у свою чергу, походить від також латинського «*particula*», що означає «частина» або «частка» [22, с. 504]. Те, що потім воно набуло значення «приватний, неофіційний» стосовно роду діяльності та «цивільний» стосовно одягу є для нас нецікавим, хоча «партикуляризм» подається у цьому виданні ще радянських часів як «прагнення окремих частин, областей буржуазної держави до якомога більшої незалежності від центру, до недоторканості місцевих прав, привілеїв» [22, с. 504], тобто збігається з сучасним тлумачним словником. Аналогічні «приватному, неофіційному» значення в іншому словникові професійно-філологічної спрямованості посилюються (згідно напрямку нашої думки) перекладами «особливий, надзвичайний» тощо [23, с. 229]. Але більш важливим виглядає тлумачення, що його надає слову «*particular*» «Англо-російський юридичний словник», де є «особливий», «приватний», «окремиї», «певний», «конкретний» тощо, а «*particularism*» перекладається не тільки як «партикуляризм», а й «сепаратизм» [24, с. 315]. Англо-український словник надає ще й «юр.

обмежений» [25], а в інших зустрічаємо й «індивідуальний», «спеціальний» та «простий», і на останній варіант звертаємо увагу.

Через таке спрощення, обмеження або примітивізацію, що є наслідком слідування традиціям попередніх часів, відбувається те, що стає причиною криміналізації соціального буття, оскільки «накладення» категорій минулого, навіть культурно забарвлених, на сучасні процеси, *a priori* складні, мають наслідки постійно або переважно негативні, якщо оцінювати їх з точки зору самої соціальності чи то загальності. Але справа, як виявляється, переважно не в тому, що прикривається культурними символами та гаслами. За діями, що часто-густо вважаються «конфліктом культур», «зіткненням культур» або «зіткненням на тлі розбіжності культурних уявлень» тощо ми вбачаємо втрату культурних орієнтирів. Вони мають вираження переважно з двох причин.

Перша. Це приховане прагнення підкорення Іншого або заволодіння результатами його праці, що прикривається гаслами, які спираються на вданість/переконання зверхності та істинності своїх культурних орієнтирів. Історичних прикладів можна наводити безліч, від боротьби стародавніх племен (народів) за територію та ресурси й християнські чи то мусульманські тощо завоювання і «спасіння душ» (аж до тортур і багатьох інквізицій) до сучасних міжрелігійних, міжконфесійних, «культурно обумовлених» міжетнічних та політичних зіткнень, що набувають також і найбільш загостреного (воєнного) вигляду.

Друга, що частково збігається і з першою (як і перша із другою). Це відсутність того рівня раціонального (тобто адекватного) осмислення оточуючого світу, що не дозволяє символізм культури не переносити на соціальність як втілення необхідності співіснування багатьох різних людей, товариств, суспільств тощо. Тобто, і в своїх партикулярних проявах культура виходить за свої межі, навіть не осмислюючи цього, а частіше – просто приховуючи істинні причини конфліктних ситуацій.

**Висновки.** Звідси той формально-логічний оксюморон у визначеннях «конфлікту» або «зіткнення» культур, і тут ми зобов'язані пов'язати таке з культурами вторинними, оскільки саме їм є властивим виявлений вище спосіб організації соціальності через підміну видів діяльності та загальне прагнення редукції [26]. Усе це, маємо вкотре підкреслити, є шляхом до криміналізації, що стає природною для їх існування. Тому цей формально-логічний оксюморон можна називати й правовим, бо йдеться про постійний стан обов'язкового порушення права. Так ми знову виходимо на особливе положення права у виокремлених (конфліктних) процесах, а з нього витікає й його – права – особливе значення для людства, суспільства, людини і культури в цілому, якщо розуміти її вже не в обмеженому партикулярному смислі, а в універсальному, що спирається на імперативи, позбавлені певних антропологічних якостей, природно (біологічно) притаманних людині.

**Використані джерела:**

1. Литвинов О. М. Питання класифікації типів культур як проблема правознавства / О. М. Литвинов // Вісник Луганськ. держ. ун-ту внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – 2016. – Вип. 2. – С. 5–14.
2. Литвинов О. М. Право як феномен культури: спроба філософського осмислення / О. М. Литвинов. – Луганськ: Янтар, 2014. – 800 с.
3. Феномен української культури: методологічні засади осмислення / [відп. ред. В. Шинкарук, Є. Бистрицький]. – К.: Фенікс, 1996. – 478 с.
4. Алекси, Роберт. Дуальная природа права / Роберт Алекси // Максимов С. І. Філософія права: сучасні інтерпретації: вибр. праці: статті, аналіт. огляди, переклади (2003–2011). – Х.: Право, 2012. – С. 360–368
5. Алекси, Роберт. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) = Robert Alexy. Begriff und Geltung des Recht : пер. с нем. / [А. Лаптев, Ф. Кальшойер] ; [В. Бергман, пред., сост.] ; [Т. Яковлева, науч. ред.]. – М.: Инфотропик-Медиа, 2011. – 192 с.
6. Максимов С. І. Концепція дуальної природи права Роберта Алекси // Максимов С. І. Філософія права: сучасні інтерпретації: статті, аналітичні огляди, переклади (2003–2010). – С.56–66.
7. Максимов С. І. Універсальне і національне у ціннісному вимірі права / С.І. Максимов // Максимов С. І. Філософія права: сучасні інтерпретації: вибр. праці: статті, аналіт. огляди, переклади (2003–2011). – С. 115–120.
8. Рабінович С. П. Природно-правові підходи в юридичному регулюванні: монографія / С. П. Рабінович. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2010. – 576 с.
9. Рабінович С. П. Поняття природного права – невід’ємна складова предмета юридичної науки / С. П. Рабінович // Право України. – 2010. – № 1. – С. 62–67.
10. Тихомиров А. Д. Юридическая компаративистика : философские, теоретические и методологические проблемы : монография / А. Д. Тихомиров. – К.: Знання, 2005. – 334 с.
11. Van Hooft M. Legal Cultures and Legal Paradigms: Towards a New Model for Comparative Law / M. Van Hooft, M. Warrington // International and Comparative Law Quarterly. – 1998. – Vol. 47. – P. 495–536.
12. Бистрицький, Євген. Проект війни : від ідентичності до насильства / Євген Бистрицький // Філософська думка. – 2015. – № 1. – С. 61–74.
13. Смородинський В. Зміст і межі регулювання людської діяльності правом / В. Смородинський // Філософія права і загальна теорія права. – 2013. – № 2. – С. 253–260.
14. Бурлай С. Конфлікт і право / С. Бурлай // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 1. – С. 215–233.
15. Бурлай С. Конфлікт і закон / С. Бурлай // Філософія права і загальна теорія права. – 2013. – № 2. – С. 320–335.
16. Йолон П. Ф. Рациональность в науке и культуре / П. Ф. Йолон, С. Б. Крымский, Б. А. Парахонский. – К. : Наук. думка, 1989. – 286 с.
17. Крымський С. Б. Запити філософських смислів / С. Б. Крымський. – К.: Вид. ПАРАПАН, 2003. – 240 с.
18. Платон. Государство / Платон // Сочинения: в 3-х т.; [пер. с древнегреч.; под общ. ред. А. Ф. Лосева и В. Ф. Асмуса]. – М.: Мысль, 1971. – Т. 3. Ч. 1. – С. 89–454.



19. Аристотель. О душе / Аристотель // Сочинения : в 4 т. – М.: Мысль, 1976. – Т. 1 : [пер. с древнегреч.; общ. ред. В. Ф. Асмус]. – С. 369–450.
20. Ерёмченко А. М. Философский оксюморон как форма диалектического мышления / А. М. Ерёмченко // Практична філософія. – 2012. – № 3. – С. 3–12.
21. Великий глумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2001. – 1440 с.
22. Словник іншомовних слів / [за ред. чл.-кор. АН УРСР О. С. Мельничука]. – К.: Рад. енциклопедія, 1975. – 776 с.
23. Англо-русский и русско-английский словарь «ложных друзей переводчика» / [сост. В. В. Акуленко, С. Ю. Комиссарчик, Р. В. Погорелова, В. Л. Юхт ; под общ. рук. В. В. Акуленко]. – М.: Сов. энциклопедия, 1969. – 384 с.
24. Андрианов С. Н. Англо-русский юридический словарь / [С. Н. Андрианов, А. С. Берсон, А. С. Никифоров]. – М.: Рус. яз. при участии ТОО «Рея», 1993. – 509 с.
25. Particular [Electronic resource]. – Mode of access : АBBY Lingvo 12. – The title from the screen.
26. Литвинов О. М. Щодо евристичних можливостей поняття «вторинні культури» у правознавстві / О. М. Литвинов // Вісник Луганськ. держ. ун-ту внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – 2014. – Вип. 1. – С. 14–23.

*Стаття надійшла до редакції 13.03.2017*

**Литвинов А. Н. О правовом оксюмоне (логико-герменевтические размышления о выражении «конфликт культур»)**

Интерпретация конфликтов в современном мире, включая Украину, в значительной мере связывается не только с столкновениями экономических и политических интересов, но и ценностей, выработанных в границах разных культур. В статье доказывается правомерность тезиса о невозможности культурных конфликтов, поскольку они являются выходом человеческого за границы культурного, что происходит как логическая ошибка недостаточно рационально развитого сознания: партикулярное истолковывается как универсальное. Последнее является несовместимым (оксюмоном), что особенно явно выражается в правовой сфере бытия человека.

Ключевые слова: *право, философия права, конфликт, рационализация, культура, оксюморон, партикулярный, универсальный.*

**Lytvynov O. M. On the legal oxymoron (logical and hermeneutical thinking about the term "conflict of cultures")**

The article is a continuation of the previous one, where the author has considered the classification of types of culture as a general problem of law. Interpretation of conflicts in the modern world, including Ukraine, is largely associated not only with the collision of economic and political interests, but also with the values developed within the boundaries of different cultures. The article proves the validity of the thesis about the impossibility of cultural conflicts, as they are the output of the human qualities beyond the cultural ones that is the logical error of insufficiently rational development of consciousness: particular is interpreted as a universal. The latter is incompatible feature (an oxymoron), most clearly expressed in the legal sphere of human existence. The extraordinary role of law in the formation and functioning of culture is revealed, since rationality is its determining quality. The author shows that rationality is not an abstract phenomenon, but an expression of practical rootedness in

the processes of mastering reality and is related to the type of person's world attitude, and therefore penetrates all forms of person's life activity, including organizational form. From this point of view, it is proved that actually there are always two major and interrelated causes of conflicts. The first cause is the hidden desire of subordination to the Other person or the mastery of the results of his work. It is usually accompanied with slogans, which are based on ideas about the advantages and the truth of their cultural landmarks. The second cause is the absence of a rational (i.e. adequate) comprehension of the world, which makes impossible to carry the symbolism of culture on sociality as the embodiment of the coexistence of many different people, corporate associations, societies, etc. The expression of all these qualities in the law turns it into its opposite.

Key words: *law, philosophy of law, conflict, rationality, culture, oxymoron, particular, universal.*

УДК 342.572

**В. Ф. Нестерович**

### **ГЕНЕЗИС КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНСУЛЬТАТИВНО- ДОРАДЧИХ ОРГАНІВ В УКРАЇНІ**

У статті розкрито генезис конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в Україні. Вказано, що перші консультативно-дорадчі органи в Україні з'явилися вже у період Київської Русі у вигляді « боярських рад », які створювалися при князі. Консультативно-дорадчі органи отримали свій розвиток на українських землях за часів Російської Імперії та Радянського Союзу. Зі здобуттям незалежності України консультативно-дорадчі органи створюються практично при усіх органах публічної влади та отримують своє конституційно-правове регулювання. Зроблено висновок щодо необхідності застосування уніфікованого підходу конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів, які створені при різних органах публічної влади в Україні.

Ключові слова: *генезис, конституційно-правового регулювання, консультативно-дорадчі органи, громадськість, органи публічної влади, Україна.*

**Постановка проблеми.** Зі здобуттям незалежності України практично при всіх органах публічної влади починають з'являтися різного роду консультативно-дорадчі органи, які утверджуються в одну з основних форм взаємодії влади та громадськості. З появою та активним поширенням консультативно-дорадчих органів в Україні неодмінно постає питання щодо їхнього конституційно-правового регулювання, яке наразі має сегментарний та дещо безсистемний характер. З метою поліпшення існуючої практики конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в Україні вкрай важливим моментом є дослідження їхнього розвитку та становлення на протязі усього українського державотворення. Це дозволить більш точно та аргументовано пояснити наявні проблеми, які мають місце у вітчизняній моделі консультативно-дорадчих органів та виробити відповідні практичні пропозиції щодо поліпшення їх діяльності та регулювання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблема генезису конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в

Україні знайшла своє відображення у працях таких зарубіжних та вітчизняних вчених як Е. Лур'є, А. Любимова, Ф. Шміттера, Т. Джиги, Д. Холдар, О. Захарченко та інших. У той же час, аналіз праць вітчизняних вчених щодо генезису конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в Україні дозволяє стверджувати, що у розкритті цієї проблеми наразі залишається багато питань, які так і не отримали свого наукового дослідження. У зв'язку з цим, досить нагально постало питання щодо вивчення генезису конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в Україні.

**Формування цілей.** Метою цієї статті є розкриття генезису конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Діяльність консультативно-дорадчих органів в Україні має значне історичне підґрунтя. Ще на ранньому етапі становлення державності східних слов'ян, князі спиралися на раду старійшин, яка складалася з бояр і «градських старців» – найвпливовіших людей з місцевого населення. У період Київської Русі за часів правління Володимира князівські радники почали іменуватися дружиною, до складу якої входили і церковні ієрархи. Склад князівських радників розширювався залежно від питань, які розглядалися [1, с. 56].

Потреба у постійному консультуванні князя з питань державного значення сприяла виникненню повноцінного консультативно-дорадчого органу – Боярської ради, яка діяла в часи Київської держави та мала статус вищої ради при князеві. Новостворений консультативно-дорадчий орган складався з представників земського боярства, княжої дружини, а згодом також духовенства. У компетенції Боярської ради був розгляд і обговорення питань законодавства, внутрішньої та зовнішньої політики, державного устрою, релігії. Радитися з дружиною, а пізніше – з боярами, було моральним обов'язком князя [2, с. 136-137]. У своєму «Повчанні...» Мономах вказує на наради з боярами як на постійні чи навіть щоденні [3, с. 49].

Боярська рада не мала постійного складу, засідання скликалися князем у необхідних випадках, а її рішення мали дорадчий характер. Особливо зросла роль цього консультативно-дорадчого органу в період феодальної роздробленості. Вона стала свого роду феодальною курією або радою феодалів сеньйора-великого чи удільного князя з його васалами, що користувалися певною політичною самостійністю. Варто відзначити, що у різних землях Київської Русі роль цього консультативно-дорадчого органу суттєво відрізнялася. На північних та центральних землях Боярська рада мала значно меншу роль у прийнятті державних рішень ніж на західних землях, де їй належало важливе місце у вирішенні державних справ [2, с. 136-137].

Зокрема, у Галицько-Волинському князівстві Боярська рада функціонувала як постійний консультативно-дорадчий інститут прийняття державних рішень. До її складу входили представники боярської аристократії, галицький єпископ, суддя князівського двору, деякі воеводи та намісники. Боярська рада збиралася з ініціативи самого боярства, але іноді і

за вимогою князя. Але князь не мав права скликати Боярську раду проти волі бояр. Раду очолювали найбільш впливові бояри, які намагались регулювати діяльність великого князя. У XIII столітті роль цього консультативно-дорадчого органу настільки посилилась, що найважливіші державні документи приймались великим князем тільки спільно з боярами. Не зважаючи на консультативно-дорадчий статус Боярської ради, без її згоди князь не міг видати жодного державного акта. Боярська рада, визнаючи владу князя, фактично обмежувала її. Саме цей орган галицькі бояри використовували у боротьбі проти посилення князівської влади, за збереження своїх привілеїв [1, с. 88].

За козацької доби консультативно-дорадчі органи не мали свого розвитку через відсутність єдності державної влади та руйнівні державотворчі процеси. Поширення практики функціонування консультативно-дорадчих органів при урядових відомствах починається лише у XVIII столітті, коли українські землі входили до складу Російської Імперії. Консультативно-дорадчі органи тих часів здебільшого були прообразами сучасних громадських інституцій через досить сильний вплив на них державної системи та постійної у них участі представників органів публічної влади [4, с. 15]. Певним чином пожвавило участь громадськості у діяльності консультативно-дорадчих органів за часів Російської Імперії ухвалення Положення «Про комітети торгівлі та мануфактури» [4, с. 16-17]. На той час сам факт ухвалення подібного нормативно-правового акта було справжнім проривом в утвердженні консультативно-дорадчих органів, оскільки громадськість вперше отримала легальні можливості здійснювати вплив на прийняття нормативно-правових актів, що правда в дещо обмежених формах.

Згодом цікавість громадськості до такого року консультативно-дорадчих органів у Російській Імперії переросла у практичну необхідність бути представленим у їх складі, оскільки це суттєво полегшувало ведення власної справи через наявність нового доступу до органів публічної влади. Не менш важливим стало започаткування демократичних правил щодо організації та здійснення роботи консультативно-дорадчих органів. Тому вже на кінець XIX століття спостерігався справжній бум у створенні та діяльності консультативно-дорадчих органів при органах публічної влади Російської Імперії. Цікаво, що позитивна роль, яку відігравали ці громадські інституції у процесі прийняття нормативно-правових актів, відзначали й керівники загальнодержавних органів виконавчої влади, більшість з яких прихильно відносилися до їх діяльності [5, с. 361].

За радянських часів консультативно-дорадчі органи були досить щільно вбудовані до партійно-владної системи. Вплив громадськості на прийняття нормативно-правових актів через консультативно-дорадчі органи мав доволі обмежений характер, оскільки був представлений з числа активістів комуністичної партії Радянського Союзу та громадських організацій-сателітів. Інституційне оформлення консультативно-дорадчих органів радянського зразка здебільшого здійснювалося за галузевою чи

регіональною рисами [6, с. 20]. Загалом це були доволі закриті для суспільства структури, які знаходилися від великим впливом з боку держави [7, с. 104]. Діяльність деяких з них взагалі була утаємниченою від суспільства та закрита для доступу громадськості. У період існування СРСР консультативно-дорадчі органи здебільшого слугували площадкою для внутрішньо партійного узгодження інтересів різних галузей економіки та територіальних одиниць при прийнятті нормативно-правових актів.

Утвердження консультативно-дорадчих органів з набуттям незалежності України було здійснено у рамках запровадження у нашій державі соціального партнерства. Зокрема, 27 квітня 1993 р. Президентом України було видано Указ № 151/93 «Про Національну раду соціального партнерства», яким засновано Національну раду соціального партнерства – постійно діючий консультативно-дорадчий орган при Президентові України, який утворюється з представників Кабінету Міністрів України, об'єднань підприємців та професійних спілок для узгодженого вирішення питань, що виникають у соціально-трудої сфері [8]. Разом з тим, за час функціонування Національної ради соціального партнерства, вона так і не стала ефективним загальнонаціональним консультативно-дорадчим органом, який сприяє узгодженню інтересів сторін соціального партнерства під час прийняття нормативно-правових актів. У зв'язку з цим, Указом Президента України від 29 грудня 2005 р. № 1871/2005 «Про розвиток соціального діалогу в Україні» Національну раду соціального партнерства було ліквідовано та створено Національну тристоронню соціально-економічну раду [9].

Суттєво посилило роль цього консультативно-дорадчого органу прийняття Закону України «Про соціальний діалог в Україні» від 23 грудня 2010 р. № 2862-VI, відповідно до якого Національна тристороння соціально-економічна рада – це постійно діючий орган, що утворюється Президентом України, до основних завдань якого належить: вироблення консолідованої позиції сторін соціального діалогу щодо стратегії економічного і соціального розвитку України та шляхів вирішення існуючих проблем у цій сфері; підготовка та надання узгоджених рекомендацій і пропозицій Президентові України, Верховній Раді України та Кабінету Міністрів України з питань формування і реалізації державної економічної та соціальної політики, регулювання трудових, економічних, соціальних відносин. Пропозиції та рекомендації, прийняті в межах компетенції Національної ради та схвалені її рішенням, є обов'язковими для розгляду органами державної влади та органами місцевого самоврядування, яким вони адресовані. Для участі у розгляді цих рішень можуть запрошуватися члени Національної ради [10].

Оже, консультативно-дорадчі органи, які створені та функціонують у рамках реалізації соціального діалогу в Україні, формально відповідають європейській трьохсторонній моделі взаємодії органів публічної влади, професійних спілок та громадських об'єднань роботодавців. Водночас, за своїм змістом та можливостями впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів, існуючий варіант соціального партнерства у нашій державі істотно відрізняється від європейської практики діяльності

подібного роду консультативно-дорадчих органів [11, с. 627-628]. Такий стан речей обумовлений насамперед двома основними причинами, які мають місце в Україні. По-перше, розпорошеністю громадськості та її неготовністю до консолідованого відстоювання власних інтересів під час участі у діяльності в консультативно-дорадчих органах. По-друге, нівелювання ролі держави, яка не виконує наразі функцію арбітра для узгодження різних громадських інтересів під час прийняття нормативно-правових актів.

Поза межами соціального діалогу консультативно-дорадчі органи мали сегментарне конституційно-правове регулювання, яке здійснювалося підзаконними нормативно-правовими актами органів публічної влади. Унаслідок цього було створено дуже велику кількість консультативно-дорадчих органів, конституційно-правове регулювання яких мало хаотичний та ситуативний характер, а самі консультативно-дорадчі органи у більшості випадків були засобом для легітимації інтересів фінансово-промислових груп, які у такий спосіб отримали доступ до органів публічної влади. У зв'язку з цим, можливості залучення громадськості до функціонування консультативно-дорадчих органів, а відповідно і вплив на прийняття нормативно-правових актів, які були предметом їхнього розгляду, мав та продовжує мати доволі обмежений характер.

Вагомим кроком у конституційно-правовому регулюванні діяльності консультативно-дорадчих органів при Кабінеті Міністрів України стало ухвалення Постанови Кабінету Міністрів України від 17 червня 2009 р. № 599 «Питання консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів, утворених Кабінетом Міністрів України» [12]. Метою прийняття цієї урядової постанови було приведення численних консультативно-дорадчих органів до єдиного знаменника шляхом уніфікації порядку їх створення та діяльності при Кабінеті Міністрів України. Потребують, звертається увага в офіційних доповідях Президента України, більш ефективного використання такі усталені та перевірені практикою форми співпраці органів державної влади з організаціями громадянського суспільства, як громадські ради та консультативно-дорадчі органи при центральних та місцевих органах влади [13, с. 130].

Відповідно до вище вказаної урядової постанови при Кабінеті Міністрів України утворюється шість видів консультативно-дорадчих органів:

1. Комісія – для забезпечення узгодження дій центральних і місцевих органів виконавчої влади з питань, пов'язаних з реалізацією повноважень Кабінету Міністрів.

2. Комітет – для розгляду питань щодо присудження державних премій.

3. Організаційний комітет (координаційний центр) – для забезпечення узгодження дій центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій з питань підготовки і проведення заходів загальнодержавного значення.

4. Рада – для вивчення проблемних питань, пов'язаних з реалізацією державної політики у відповідній сфері.

5. Робоча група – для участі у підготовці проектів нормативно-правових актів, інших документів, що подаються на розгляд Кабінету Міністрів.

6. Урядова комісія – для розслідування причин аварії (катастрофи), вжиття заходів до подолання наслідків стихійного лиха, надання допомоги потерпілим громадянам та їх сім'ям [12].

Посилило інституційні засади діяльності консультативно-дорадчих органів при органах виконавчої влади в Україні ухвалення Постанови Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996, якою було затверджено Типове положення про громадську раду при міністерстві, іншому центральному органі виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласній, Київській та Севастопольській міській, районній, районній у м. Києві та Севастополі державній адміністрації. Цим положенням визначено три основних завдання громадської ради: 1) створення умов для реалізації громадянами конституційного права на участь в управлінні державними справами; 2) здійснення громадського контролю за діяльністю органів виконавчої влади; 3) сприяння врахуванню органом виконавчої влади громадської думки під час формування та реалізації державної політики [14].

Зокрема, громадська рада відповідно до покладених на неї завдань:

□ готує та подає органу виконавчої влади, при якому вона утворена, пропозиції про проведення консультацій з громадськістю;

□ подає органу обов'язкові для розгляду пропозиції щодо підготовки проектів нормативно-правових актів з питань формування та реалізації державної політики у відповідній сфері, удосконалення роботи органу;

□ проводить відповідно до законодавства громадську експертизу та громадську антикорупційну експертизу проектів нормативно-правових актів;

□ здійснює громадський контроль за врахуванням органом пропозицій та зауважень громадськості, а також дотриманням ним нормативно-правових актів, спрямованих на запобігання та протидію корупції;

□ збирає, узагальнює та подає органу інформацію про пропозиції громадських організацій щодо вирішення питань, які мають важливе суспільне значення;

□ організовує публічні заходи для обговорення актуальних питань розвитку галузі чи адміністративно-територіальної одиниці тощо [14].

Ключовою проблемою, яка потребує вирішення у контексті налагодження ефективної діяльності консультативно-дорадчих органів в Україні як громадських інституцій є відсутність у чинному законодавстві України уніфікованої процедури щодо створення та діяльності консультативно-дорадчих органів на рівні різних органів державної влади, які залучені до законодавчого процесу – Верховної Ради, Президента України, Кабінету Міністрів. Більше того, відсутність конституційно-правового регулювання порядку створення та діяльності консультативно-дорадчих органів у Верховній Раді України та при Президентові України призводить до формального підходу щодо створення та діяльності

консультативно-дорадчих органів, епізодичного та безсистемного характеру їх роботи та низькому ступені врахування рекомендацій консультативно-дорадчих органів, а також залежністю від політичної волі посадових та службових осіб органів державної влади, при яких вони створені.

Уніфіковані процедури створення та діяльності консультативно-дорадчих органів у формі громадських рад реалізовано в Україні лише на рівні органів виконавчої влади, де протягом 2002-2010 рр. було прийнято велику кількість підзаконних нормативно-правових актів з цього питання. Урядовими актами передбачено, що консультації з громадськістю проводяться з питань, що стосуються суспільно-економічного розвитку держави та життєвих інтересів широких верств населення. В обов'язковому порядку, зокрема, проводяться консультації з громадськістю щодо проектів нормативно-правових актів, які стосуються прав, свобод і законних інтересів громадян. Однак питання вироблення ефективних механізмів врахування рекомендацій громадськості і досі залишається відкритим. Зокрема, представники громадських організацій наголошують, що їх напрацювання використовуються органами публічної влади досить рідко і оцінюють таке використання в середньому на рівні 4 балів (за шкалою від 1 до 10) [15, с. 318].

Стосовно інших органів публічної влади України, то порядок створення та роботи консультативно-дорадчих органів при них, за весь час української державності, так і не було врегульовано єдиним нормативно-правовим актом. Занепокоєння викликає той факт, що найменш регламентованою сферою залишається саме діяльність консультативно-дорадчих органів у парламенті, насамперед тих, які створені при комітетах Верховної Ради України. Громадські ради, які створені при парламентських комітетах в основі своєї роботи мають різні правові акти як за формою, так і змістом. Таким правовим актом здебільшого є рішення комітету щодо створення та порядку діяльності консультативно-дорадчого органу при ньому [16, с. 37-38]. Унаслідок цього громадські ради, які створені у Верховній Раді України, так і не перетворились на дієвий інструмент впливу громадськості на прийняття законодавчих та інших актів.

На рівні Президента України, відповідно до пункту 28 частини 1 статті 106 Конституції України, створено цілу низку консультативно-дорадчих органів, у роботі яких може взяти громадськість. Її участь при Президентові України визначається низкою Указів Глави держави, які приймаються під конкретний консультативно-дорадчий орган окремо. Тобто, загального підходу щодо урегулювання діяльності консультативно-дорадчих органів також немає. У результаті, ефективність консультативно-дорадчих органів роботи залежить від суб'єктного складу і наявності політичної волі врахувати результати їх роботи. Аналіз персонального складу окремих консультативно-дорадчих органів, які створені при Президентові України, свідчить, що участь громадськості у діяльності цих органів є дуже обмеженою. Наприклад, у складі Ради регіонів, яка була створена за попереднього Глави держави, не було жодного представника громадськості, що взагалі є неприпустимим.



Стосовно локального рівня здійснення впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів через консультативно-дорадчі органи, то на сьогодні більшість громадських рад при органах місцевого самоврядування функціонують лише на рівні міст обласного значення. У багатьох територіальних громадах узагалі відсутня практика створення консультативно-дорадчих органів при органах місцевого самоврядування або ж процес їх формування ще далеко незавершений [16, с. 24-25]. За таких умов громади не можуть розраховувати на ефективне здійснення впливу на прийняття нормативно-правових актів на місцевому рівні через консультативно-дорадчі органи.

**Висновки.** Аналіз генезису конституційно-правового регулювання консультативно-дорадчих органів в Україні дозволяє стверджувати про необхідність запровадження уніфікованого нормативно-правового порядку їх створення та діяльності при органах публічної влади. Втілення загальних правил функціонування консультативно-дорадчих органів буде сприяти зменшенню їх залежності від політичної волі окремих владних суб'єктів; визначенню механізмів врахування рекомендацій таких консультативно-дорадчих органів у нормопроектній діяльності органів публічної влади; посиленню громадського контролю за виконанням вже прийнятих нормативно-правових актів; уникненню бюрократизації та формального підходу під час створення таких органів.

#### **Використані джерела:**

1. Історія держави і права України: Підручник / А.С. Чайковський, В.І. Батрименко та ін.; За ред. Чайковського А.С. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 512 с.
2. Атоян О.Н. История государства и права Украины (с древнейших времен до середины XVII века): Курс лекций / О.Н. Атоян; МВД Украины, ЛИВД. – Луганск: РИО ЛИВД. – 472 с.
3. Музыченко П.П. История государства и права Украины: Учебное пособие / П.П. Музыченко. – 6-е издание. – К.: «Знання», 2008. – 588 с.
4. Лурье Е.С. Предпринимательские союзы по русскому праву / Е.С. Лурье. – СПб.: Юрид. кн. кл. «Право», 1914. – 48 с.
5. Програмная рѣчь Министра Торговли и Промышленности В.И. Темиряева въ Государственной Думѣ 13 февраля 1909 года // Промышленность и торговля. – 1909. – Том. I. – С. 351-362.
6. Любимов А.П. История лоббизма в России / А.П. Любимов. – М.: Фонд «Либеральная миссия», 2005. – 208 с.
7. Schmitter Ph. Still the Century of Corporatism? / Ph. Schmitter // The Review of Politics. – 1974. – Vol. 36. – P. 85-131.
8. Про Національну раду соціального партнерства: Указ Президента України від 27 квітня 1993 року № 151/93 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 5. – Ст. 156.
9. Про розвиток соціального діалогу в Україні: Указ Президента України: від 29 грудня 2005 року № 1871/2005 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 52. – Ст. 3271.
10. Про соціальний діалог в Україні: Закон України від 23 грудня 2010 року № 2862-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 28. – Ст. 255.

11. Джига Т. В. Розвиток соціального партнерства в країнах ЄС та Україні: порівняльний аналіз / Т. В. Джига // Гілея. Історичні науки. Філософські науки. Політичні науки: наук. вісник: зб. наук. праць. – 2011. – Вип. 50 (№ 8). – С. 621-628.
12. Питання консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів, утворених Кабінетом Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 2009 року № 599 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 45. – Ст. 1511.
13. Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2012 році: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К.: НІСД, 2012. – 256 с.
14. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики: Указ Президента України від 15 вересня 2005 року № 1276/2005 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 38. – Ст. 2363.
15. Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2013 році: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К.: НІСД, 2013. – 576 с.
16. Посібник з участі громадськості / Проект «Голос громадськості»; Міжнародний центр перспективних досліджень; За редакцією Д. Холдар та О. Захарченко. – Київ: В-во Дизайн-студія «iMedia», 2002. – 116 с.

*Стаття надійшла до редколегії 17.03.2017*

#### **Нестерович В.Ф. Генезис конституционно-правового регулирования консультативно-совещательных органов в Украине**

В статье раскрыт генезис конституционно-правового регулирования консультативно-совещательных органов в Украине. Указано, что первые консультативно-совещательные органы на украинских землях появились уже во времена Киевской Руси в виде «боярских советов», которые создавались при князе. Консультативно-совещательные органы получили свое развитие на украинских землях во времена Российской Империи и Советского Союза. С обретением независимости Украины консультативно-совещательные органы создаются практически при всех органах публичной власти и получают свое конституционно-правовое регулирование. Сделан вывод о необходимости применения унифицированного подхода конституционно-правового регулирования консультативно-совещательных органов, созданных при различных органах публичной власти в Украине.

Ключевые слова: *генезис, конституционно-правового регулирования, консультативно-совещательные органы, общественность, органы публичной власти, Украина.*

#### **Nesterovych V. F. The genesis of the constitutional and legal regulation of advisory bodies in Ukraine**

The article deals with the genesis of the constitutional and legal regulation of advisory bodies in Ukraine. Indicated that the first consultative and advisory bodies in Ukraine appeared during the Kievan Rus' as «knights' councils» that were created under Prince. During Cossack era advisory bodies did not have their development because of lack of unity of the government and state-destructive processes. Distribution practices of advisory bodies at government offices begins only in the eighteenth century, when the Ukrainian lands were part of the Russian Empire. Advisory body of

that time were mostly prototypes of modern public institutions through a strong influence on their state system and constant in their participation of public authorities.

In Soviet times, advisory bodies were built tightly enough to the party-power system. The impact on the public acceptance of regulations through a consultative and advisory bodies was rather limited, as was presented with a number of activists of the Communist Party of the Soviet Union and NGOs satellites. Institutional design advisory bodies of Soviet-style mostly carried out by sectoral or regional features. Overall it was quite a closed society structures that were of great influence on the state. It is alleged that the Soviet practice of activity of advisory bodies had a great influence on the development of advisory bodies in modern Ukraine.

After Ukraine became independent advisory bodies established in almost all public authorities and get their constitutional and legal regulation. The first consultative and advisory bodies in modern Ukraine were appeared thanks to implementation in our country social partnership. The conclusion about the need for a unified approach to constitutional and legal regulation of advisory bodies that are established in various public authorities in Ukraine.

Key words: *genesis, constitutional and legal regulation, advisory bodies, the public, public authorities, Ukraine.*

УДК 342.4

**В. Л. Федоренко**

## **СИСТЕМА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ, СТРУКТУРА, ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК З СИСТЕМОЮ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

Стаття присвячена проблемам визначення змісту, сутнісних ознак і внутрішньої побудови системи конституційного права як провідної галузі національного публічного права. Проаналізовані витoki і генезис системи конституційного права, її сучасний стан і перспективи подальшого розвитку. Розкрито внутрішню побудову багатоаспектної системи конституційного права України, визначено сутність, зміст і функціональне призначення її основних складників (елементів). Досліджено проблему співвідношення системи конституційного права України із системою Конституції України і системою конституційного законодавства в цілому.

Ключові слова: *система конституційного права, структура конституційного права, система Конституції України, система конституційного законодавства, галузь конституційного законодавства.*

**Постановка проблеми.** Знання й уявлення про систему та структуру конституційного права, її зв'язок із системою конституційного законодавства та системою конституційно-правової науки і освіти сформувалися історично, у процесі еволюції системи права загалом і дослідження її юридичних властивостей ученими та юристами-практиками від часів Античності - до сьогодення. Відповідні знання були застосовані ученими-конституціоналістами у кінці ХІХ - на поч. ХХ ст. для пізнання галузевих систем права, включаючи систему конституційного права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Свого часу давньогрецькі філософи і римські юристи висловлювалися на користь поділу права на

галузі, виходячи із властивостей самого права (Аристотель) або із суспільних інтересів (Д. Ульпіан). У Давньому Римі право поділялося на приватне та публічне, залежно від того, якою мірою і чий інтереси воно репрезентувало. Як відомо, Д. Ульпіан висловлював думку щодо поділу права на приватне право (*jus privatum*) та публічне право (*jus publicum*) з огляду на інтереси суб'єктів, покладені в основу цих правовідносин [10, с. 36-37].

**Формування цілей.** Визначити систему конституційного права через поняття, структуру та взаємозв'язок з системою конституційного законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** У середньовічній Європі поділ права на приватне і публічне, обґрунтований Ульпіаном, майже не використовувався. Натомість актуальності набув поділ права на світське та церковне (канонічне). Водночас, середньовічна юридична наука і практика збагатили розуміння системи права перед усе її розмежуванням на церковне (канонічне) і світське (державне, у значенні «державницьке») право. При цьому, канонічне право отримало свою систематизацію в період з 1050 р. по 1200 р. і корелювалося з римським правом. Хоча ототожнення «*Corpus Juris Canonici*» та «*Corpus Juris Civilis*» є неможливим із багатьох причин. До того ж, тривалий час канонічне та світське право не мали чітко окресленої юрисдикції, що призводило до їх змішування та взаємодублювання.

Середньовічне право вирізнялось своєю багатоаспектністю та становим характером. Так, на думку відомого філософа права Г. Дж. Бермана, у середньовічній Західній Європі існували «суб'єктивні галузі права» – дворянське (ленне) право, міське право, кріпосне право, право релігійних общин тощо, які в свою чергу складалися з підгалузей та інститутів приватного і публічного характеру, а також «об'єктивні галузі права» – земельно-правове, господарсько-правове та ін. [1, с. 236]. Цікавою є й думка щодо генезису системи права на межі Середньовіччя та Реформації, висловлена ректором Університету Св. Володимира, проф. М. К. Ренненкампом: «Мрійники середньовічного вчення про всевітнє християнське царство з його двома главами – світським і духовним – викликають поділ всієї галузі права на дві рівнозначні частини: *jus divinum*, *pontificum*, *canonicum* та *jus humanum*, *caesareum*. Реформація зруйнувала думку про єдність віри і спільну державу, і започаткує незалежні держави ... і все це зумовило нову галузь – право міждержавне» [4, с. 407]. Таким чином, у період Реформації міжнародне право розмежується з внутрішньодержавним (національним) правом.

В епоху Відродження (XVII-XVIII ст.) провідні європейські правники-мислителі (Т. Гобс, Дж. Локк, Ж.-Ж. Руссо, Ш.-Л. Монтеск'є, А. Дайсі та ін.) почали надавали значення вже таким складовим системи права як природне і позитивне право. Це, було пов'язане з реалізацією прогресивних правових ідей, заснованих на ідеалах природного права, які стали основою європейського класичного конституціоналізму.

За радянської доби система державного (конституційного) права стала визначатися як сукупність норм державного права, об'єднаних у державно-

правові інститути в певній послідовності. Зокрема, академік І. П. Трайнін визначав державне право як «сукупність юридичних правил (норм), що виражають і закріплюють суспільний і державний устрій СРСР, форми, функції і принципи діяльності радянської держави, що виходять із суверенних прав трудящих, основні права і обов'язки громадян СРСР» [3, с. 36].

Після проголошення незалежності України почала формуватися якісно нова система національного права. Відмова від лінійної, одновимірної системи публічного права сприяла пошуку нових підходів до пізнання цієї системи. Українські правознавці утвердилися в думці про багатомірність системи національного права, виділяючи такі його підсистеми (зрізи, рівні), як природне та позитивне, матеріальне і процесуальне, національне і міжнародне право, загальну та особливу частину конституційного права тощо, які, своєю чергою, складаються з інститутів і норм цієї галузі права. Кожен зріз системи конституційного права сформувався історично і має свої юридичні властивості [9, с. 76-78].

Основними юридичними ознаками у визначенні сутності та змісту категорії «система конституційного права України» є такі принципові положення: 1) система конституційного права України – історично сформоване й усталене, переважно під впливом об'єктивних чинників політичного, соціально-економічного, культурного, інформаційного характеру, явище національного правового буття, пов'язане зі становленням конституціоналізму, Конституції України і розвитком суспільних відносин, які є предметом конституційно-правового регулювання; 2) система конституційного права України є визначальною складовою національної правової системи, оскільки вона здійснює системоутворюючий вплив на інші елементи національної правової системи – правову ідеологію, систему права України загалом, систему національного законодавства, систему правотворчої та правозастосовної діяльності, систему правової науки й освіти тощо; 3) для системи конституційного права України властиве гармонійне поєднання динамічних і статичних (усталених) характеристик – перебуваючи у процесі постійного розвитку й удосконалення, ця система зберігає свою усталеність і завершеність на кожному етапі свого розвитку; 4) системі конституційного права України притаманна внутрішня ідеологічно-правова (доктринальна), генетико-правова, предметно-функціональна та структурна єдність. По суті, ця система є сукупністю постійних взаємоузгоджених юридичних зв'язків між її основними складовими; 5) для системи конституційного права України властива не лише внутрішня єдність, а й диференціація її складових зрізів (рівнів) й елементів, що знаходить своє логічне вираження у складній і різноплановій (багатоаспектній) структурі цієї галузі права; 6) основні структурні зрізи (рівні) й елементи конституційного права – природне і позитивне, загальна й особлива частини, матеріальне і процесуальне, національне та міжнародне конституційне право, які, своєю чергою, складаються з інститутів і норм конституційного права, перебувають між собою у чітко впорядкованих і поетапно сформованих комплексних правових зв'язках. Послідовність

визначення зазначених зрізів багатоаспектної системи конституційного права України є кваліфікуючою, оскільки вказує на поетапність їх історичного формування; 7) система конституційного права України тісно взаємопов'язана діалектично з іншими системними явищами та категоріями конституційного права – системою конституційних правовідносин, системою джерел конституційного права та її стрижневою складовою – системою конституційного законодавства, системою Конституції України, системою суб'єктів конституційної правотворчої та правозастосовної конституційної діяльності, системою конституційно-правової науки й освіти. Взаємодія цих конституційно-правових систем містить великий потенціал для розвитку вітчизняного конституціоналізму та національного державотворення і правотворення.

Наведені юридичні ознаки багатоаспектної системи конституційного права України дозволяють не лише визначити її поняття, а й пізнати як складну юридичну категорію. Отже, система конституційного права України (з грец. *συστήμα* – поєднання, утворення) – це історично сформована та обумовлена об'єктивними чинниками суспільного розвитку система таких послідовних рівнів (зрізів) конституційного права, як природне та позитивне, загальна та особлива частини, матеріальне і процесуальне, національне та міжнародне право, котрі, своєю чергою, складаються з інститутів і норм конституційного права та регулюють суспільні відносини, що є предметом конституційного права України і системоутворюючою складовою національної правової системи [7, с. 44-45].

Система конституційного права України як правова категорія має здебільшого об'єктивний характер, але визнання об'єктивності системи конституційного права не означає її фатального характеру, оскільки на формування і розвиток цієї системи впливають і суб'єктивні чинники – політична воля і законні інтереси суб'єктів конституційного правотворення, особливості перебігу конституційних процесів у державі, модернізація політико-правової системи держави тощо. Категорія «система конституційного права» тісно пов'язана з категорією з внутрішньою побудовою цієї галузі права. Тобто, зі структурою галузі конституційного права. Структура конституційного права – це внутрішня побудова конституційного права, спосіб (закон) зв'язку утворюючих його елементів – норм, інститутів та інших рівнів (зрізів) конституційного права [7, с. 45]. Внутрішня побудова системи конституційного права України має визначену послідовність формування своїх рівнів (зрізів). Така послідовність визначається історичною традицією послідовної структуризації права в цілому: від його поділу на приватне та публічне до сучасних складних різномірних систем права.

Так, наприклад, система конституційного права України і нині містить у своєму складі окремі елементи публічного і приватного права. Розглядаючи систему конституційного права в зрізі поділу на приватне і публічне, слід констатувати, що більшість норм конституційного права може бути віднесено до публічного права, але в структурі конституційного права

містяться і норми приватного характеру. Насамперед це норми, що регламентують конституційні основи приватної власності, визначають і гарантують право особи на згаданий вид власності та свободу підприємницької діяльності.

Синхронним щодо зародження в світі конституційного права став і його поділ на природне та позитивне право. Природне конституційне право та позитивне конституційне право є історично сформованими комплексними стрижневими підсистемами (рівнями, або зрізами) конституційного права України, що об'єднують у своєму складі відповідні доктринальні або теоретико-методологічні (ідеї, концепції, теорії, світоглядні принципи і методи) та нормативні (інститути і норми конституційного права) структурні елементи, які у своїй взаємодії забезпечують усебічне регулювання конституційно-правових відносин.

Так, *природне конституційне право України* є системою доктринальних ідей і принципів, утілених в інститутах конституційного права, норми яких регулюють конституційний принцип народного суверенітету та порядок його реалізації, конституційні основи суспільного ладу та загальні принципи розвитку громадянського суспільства і його інститутів, основоположні конституційні права та свободи людини, зокрема ті із них, що не можуть бути обмеженими на підставах, визначених у ст. 64 Основного Закону, а також конституційні засади організації та діяльності місцевого самоврядування в Україні.

*Позитивне ж конституційне право України* втілюється в доктринальних ідеях і методах, відтворених в інститутах та нормах конституційного права, які унормовують принцип державного суверенітету і легітимні форми його здійснення, конституційні основи державного ладу та принципи його охорони, порядок організації і діяльності органів державної влади, а також правову охорону Конституції України та вимоги щодо конституційної правотворчості загалом.

У системі сучасного конституційного права України також можна умовно виділити загальну та особливу частини. Вони є підсистемами не лише конституційно-правової науки й освіти, а й однойменної галузі права, про що свідчить їх нормативне наповнення. Загальна частина, як і особлива частина конституційного права, об'єднує у своєму складі норми й інститути, які регулюють визначені конституційні правовідносини.

*Загальна частина конституційного права України* – це структурний елемент багатоаспектної системи конституційного права України, який об'єднує у своєму складі норми й інститути конституційного права (теорії та історії українського конституціоналізму, теорії Конституції України, системи конституційного права, джерел конституційного права, функцій конституційного права, конституційно-правових відносин, конституційно-правової відповідальності тощо), які забезпечують ефективне функціонування відповідної галузі права та її доктринальний (теоретико-методологічний) і генетичний зв'язок з історичними та сучасними ідеями й ідеалами українського та європейського конституціоналізму.

До прикладу, інститут конституційно-правової відповідальності, унормований в Конституції та законах України, є системою інститутів і норм конституційного права, що визначають підстави, склад конституційного делікту, організаційно-правові форми реалізації цього самостійного виду юридичної відповідальності, а також конституційні санкції [5, с. 57-85]. Цей інститут є функціональним, а не предметним, оскільки його норми поширюються на всі, а не окремі види конституційних правовідносин.

*Особлива частина конституційного права України* об'єднує у своєму складі насамперед інститути матеріального та процесуального конституційного права, які регулюють структуровані суспільні відносини в межах предмета конституційного права. Їх система представлена інститутами основ конституційного ладу України, конституційно-правового статусу людини і громадянина, конституційних засад безпосередньої демократії, парламентаризму, глави держави (президентури), виконавчої влади, судової влади, прокуратури, територіального устрою України, місцевого самоврядування, конституційної юстиції та правової охорони Конституції України. До того ж у складі особливої частини конституційного права України існують і процесуальні інститути – виборчого та референдного процесу, парламентського процесу, конституційного судочинства та муніципального процесу. Своєю чергою, ці основні інститути конституційного права містять у своєму складі субінститути, а також можуть об'єднуватися в генеральні інститути (підгалузі) конституційного права.

Важливим структурним рівнем багатоаспектної системи конституційного права України є матеріальне конституційне право та процесуальне конституційне право. Якщо *матеріальне конституційне право України* становить на сьогодні питомий нормативний вміст системи конституційного права України і є не лише основним, а часто і єдиним предметом досліджень конституційно-правової науки, то процесуальне конституційне право та його теоретико-методологічні основи лише формуються. При цьому утвердження процесуального конституційного права в Україні має великий потенціал щодо вдосконалення механізму конституційно-правового регулювання та упередження й урегулювання конституційних конфліктів.

*Процесуальне конституційне право* – це структурний елемент, який у взаємодії з матеріальним конституційним правом утворює важливий рівень (зріз) багатоаспектної системи конституційного права України й об'єднує у своєму складі процесуальні норми й інститути конституційного права (інститути гуманітарного процесу, виборчого і референдного процесу, парламентського процесу, муніципального процесу та конституційної юстиції), на основі яких між суб'єктами конституційного процесу виникають, змінюються та припиняються правовідносини, що передбачають виникнення конституційних спорів і їх обов'язкове судове та позасудове вирішення.

Система конституційного права України також може поділитися на національне та *наднаціональне (міжнародне) конституційне право*, за умови



формування останнього. Надії на формування наднаціонального конституційного права насамперед на рівні ЄС дає Лісабонська угода, що набула чинності з 1 січня 2010 року та поклала початок кодифікації публічного права Євросоюзу та створенню галузевих кодифікованих актів ЄС. Наприклад, Візового кодексу (2010 р.). Разом із тим, посилення міграції до ЄС з держав Північної Африки, Сирії та Афганістану, а також терористичні акти в ЄС у 2015-2017 рр. відсунули ідеї міжнародного комунітарного права на другий план.

Диференціація нормативного матеріалу у складі багатоаспектної системи конституційного права України на такі підсистеми, як національне та міжнародне конституційне право, зумовлена тим, що у складі низки інститутів, підгалузей та інших рівнів національного конституційного права існує міжнародний компонент – норми й інститути конституційного права, які є міжнародними за своїм походженням, тобто за своєю сутністю.

Наприклад, вони існують у складі інституту джерел конституційного права України, інституту юридичної відповідальності в конституційному праві, інституту основ конституційного ладу України, інституту конституційно-правового статусу людини і громадянина, інституту загальних засад безпосередньої демократії, інституту конституційних основ організації та діяльності органів державної влади, інституту адміністративно-територіального устрою України, інституту місцевого самоврядування тощо. Наведений перелік рівнів (елементів) системи конституційного права не є вичерпним. З часом можуть бути виявлені й інші рівні (зрізи) цієї системи – колізійне і типове конституційне право. Зберігає свою актуальність і поширена у теорії права система «право» - «не право».

Багатоаспектна система конституційного права України взаємодіє з багатьма іншими системними явищами і процесами – системою конституційних правовідносин, системою Конституції України і системою конституційного законодавства в цілому, системою конституційно-правової науки і освіти тощо [8, с. 5-26]. Хоча між згаданими системами є й суттєві відмінності. Найбільш повно система конституційного права України узгоджується з системою конституційного права України, представленою Конституцією та законами України, іншими актами чинного законодавства. Не складно помітити, що більшість розділів і статей Основного Закону є відповідниками підгалузей, інститутів і норм конституційного права. Зокрема, у змісті Конституції України знаходимо розділи присвячені загальним засадам (В.Ф. – конституційного ладу); правам, свободам та обов'язкам людини і громадянина; виборам і референдуму; Верховній Раді України; Президентові України; Кабінетові Міністрів України і ін. Радянські вчені-конституціоналісти у ХХ ст. не рідко ототожнювали системи галузі конституційного (державного) права та Конституції.

Разом із тим, система конституційного права не збігається із системою Конституції України, а тим паче не може ототожнюватися з нею. Вона значно ширше системи Конституції, оскільки: 1) система конституційного права об'єднує в єдине ціле сукупність усіх норм конституційного права, що виражені не лише в Конституції, а й у системі чинного конституційного

законодавства; 2) у системі конституційного права застосовано більш високий рівень об'єднання норм за предметним принципом в інститути конституційного права, які не виділяються в системі Конституції; 3) системі елементів конституційного права властиві більш глибокі генетичні та функціональні зв'язки, ніж системі елементів Конституції; 4) система конституційного права є більш гнучкою та динамічною, ніж система Конституції. Вона рефлекторно реагує на суспільно-економічні зміни незалежно від волі законодавця, тоді як зміна системи Конституції передбачає складну і тривалу за часом юридичну процедуру, що доводять спроби здійснення конституційної реформи в Україні; 5) нормам права, об'єднаним у систему конституційного права, притаманний високий рівень абстрагованості, тоді як нормативний матеріал Конституції здебільшого має характер конкретних правових приписів [7, с. 48-49].

Разом із тим, Конституція України має значний вплив на формування системи національного конституційного права. Саме в такому кодифікованому акті, як Конституція України, система конституційного права отримує свій розвиток і логічне завершення. В окремих випадках елементи системи Конституції обумовили формування та розвиток відповідних норм системи конституційного права. Зокрема, нормативні положення Конституції України про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (п. 17 ст. 85, ст. 101) сприяли формуванню в системі конституційного права України інституту омбудсмена.

До того ж, удосконалення окремих інститутів конституційного права вимагає внесення змін до Основного Закону. Тобто, проведення повноцінної конституційної реформи. Це підтверджують і конституційні реформи судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України, прокуратури і інші реформи 2016-2017 років в Україні.

У розгорнутій експозиції багатоаспектна система конституційного права України отримує своє втілення в системі конституційного законодавства, яка представлена не лише Конституцією, а з законами України, іншими актами чинного законодавства. При цьому, виходячи зі змісту 92 Основного Закону, найбільш важливі суспільні відносини, які є предметом конституційно-правового регулювання, регулюються та встановлюються безпосередньо законами України.

Разом із тим, численні дослідження системи конституційного законодавства та спроби унормувати галузі чинного законодавства Наказом Міністерства юстиції України від 2 червня 2004 р. № 43/5 «Про затвердження Класифікатора галузей законодавства України» [3], не внесли ясність щодо питання про співвідношення системи конституційного права та конституційного законодавства. У згаданому Класифікаторі не існує самостійної галузі конституційного законодавства. Натомість, галузями законодавства, поряд з «Основами конституційного ладу» (010.000.000), виділяється ціла низка інших галузей законодавства, які здійснюють по суті конституційно-правове регулювання: «Конституція України. Конституційні акти» (010.010.000), «Державні символи України. Герб, прапор, гімн, столиця»

(010.020.000), «Державна мова. Мова національних меншин» (010.030.000), «Територіальний устрій. Міста із спеціальним статусом – Київ та Севастополь» (010.060.000), «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» (010.130.000) тощо.

**Висновки.** Багатоаспектна система конституційного права України дає теоретико-методологічну матрицю, свого роду «таблицю Д. Менділеєва», для законодавця. Це стосується як визначення об'єктивної потреби щодо унормування окремих інститутів і субінститутів конституційного права в спеціальних (самостійних) законах України (окремі види прав і свобод людини, вибори, референдуми та ін.), так і потреби в кодифікації підгалузей конституційного права. До прикладу, кодифікації виборчого права в Виборчому кодексі [2, с. 71-78]. Тим самим, система конституційного права України є методологічним дороговказом для конституційної правотворчої та правозастосовної діяльності, а також, відповідно, для конституційно-правової науки і освіти.

#### **Використані джерела:**

1. Берман Дж. Г. Западная традиция права: эпоха формирования / Дж. Г. Берман ; пер. с англ. – 2-е изд. – М. : Изд-во МГУ : Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998. – 624 с.

2. Нестерович В.Ф. Выборче право України : підручн. / В.Ф. Нестерович. – К. : Вид-во Ліра-К, 2017. – 504 с.

3. Про затвердження Класифікатора галузей законодавства України : Наказ Міністерства юстиції України від 2 червня 2004 р. № 43/5 // Електронний ресурс. Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v43\\_5323-04](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v43_5323-04) - назва з екрану.

4. Ренненкампф Н.К. Юридическая энциклопедия права / Н.К. Ренненкампф // Філософія та енциклопедія права в Університеті Святого Володимира : у 2 кн. / уклад. : І. С. Гриценко, В. А. Короткий ; за ред. І. С. Гриценка. – Кн. 1. – К. : Либідь, 2011. – С. 315-442.

5. Скрипнюк О.В., Федоренко В.Л. Конституційно-правова відповідальність // Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення : монограф. / Колектив авторів. Відп. ред. Ю. В. Баулін. – Донецьк : ПП «ВД «Кальміус», 2013. – С. 57-85.

6. Трайнин И. О содержании и системе государственного права / И. Трайнин // Советское государство. – 1939. – №3. – С. 36-45.

7. Федоренко В.Л. Конституційне право України : підручник ; До 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України / В.Л. Федоренко ; Національна академія державного управління при Президентові України. – К. : Вид-во «Ліра», 2016. – 616 с.

8. Федоренко В. Л. Конституційні правовідносини, система конституційного права та система конституційного законодавства України: діалектика взаємозв'язків // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2008. – № 9. – С. 5-26.

9. Федоренко В. Л. Система конституційного права України: теоретико-методологічні аспекти: Монографія / В. Л. Федоренко. – К.: Ліра-К, 2009. – 580 с.

10. Федоренко В.Л. Теоретико-методологічні основи системи та структури конституційного права / В.Л. Федоренко // Правова доктрина України : у 5 т. -

Х.: Право, 2013. - т. 2: Публічно-правова доктрина України / за заг. ред. Ю.П. Битяка. - С. 36-66.

Стаття надійшла до редколегії 03.02.2017

**Федоренко В.Л. Система конституционного права: понятие, структура, взаимосвязь с системой конституционного законодательства**

Статья посвящена проблемам определения содержания, существенных признаков и внутреннего построения системы конституционного права как ведущей отрасли национального публичного права. Проанализированные истоки и генезис системы конституционного права, ее современное состояние и перспективы дальнейшего развития. Раскрыто внутреннее построение многоаспектной системы конституционного права Украины, определены сущность, содержание и функциональное назначение ее основных составляющих (элементов). Исследуется проблема соотношения системы конституционного права Украины с системой Конституции Украины и системой конституционного законодательства в целом.

Ключевые слова: *система конституционного права, структура конституционного, система Конституции Украины, система конституционного законодательства, отрасль конституционного законодательства.*

**Fedorenko V. The system of constitutional law: the concept, structure, relationship with the system of constitutional law**

The article is devoted to the problems of determining the content, the essential characteristics and the internal construction of the system of constitutional law as the leading sector of the national public law. Analyzed the origins and the genesis of the system of constitutional law, its current state and prospects of further development. In particular, the prospects of a supranational (international) procedural and constitutional law in Ukraine.

Reveals the inner construction of the multifaceted system of constitutional law in Ukraine, the essence, content and functionality of its main components (elements). Characterized such components multifaceted system of constitutional law in Ukraine as a natural and positive, general and special part, substantive and procedural, national and international law, which, in turn, are composed of institutions and norms of constitutional law and regulate social relations that are the subject of constitutional law in Ukraine.

The Constitution of Ukraine has significant influence on the system of national constitutional law. It is in this Act codified as the Constitution of Ukraine, the system of constitutional law gets its logical conclusion and development. In some cases, elements of the constitution led to the formation and development of the relevant rules of the system of constitutional law.

The problems of the value system of constitutional law system of Ukraine Constitution of Ukraine and the system of constitutional law are in general. Grounded conclusion that the system of constitutional law in Ukraine is theoretical and methodological matrix for the establishment and development of constitutional law, constitutional law enforcement, education and science.

Key words: *constitutional law, the structure of constitutional law, the system of Constitution of Ukraine, the system of constitutional law, constitutional law branch.*

## РОЗДІЛ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

УДК 342.5

Є. А. Безкровний

### МЕТА ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ КРИЗЬ ПРИЗМУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У статті аналізується законодавче закріплення прокурорського самоврядування в Європейських країнах та у Законі України «Про прокуратуру». Розкривається головна мета функціонування органів прокурорського самоврядування, яка полягає в забезпеченні незалежності прокурорів у їх діяльності. Надаються пропозиції щодо вирішення проблем, які обумовлені реалізацією правових норм про прокурорське самоврядування, шляхом внесення законодавцем відповідних змін та доповнень до Закону України «Про прокуратуру».

Ключевые слова: *прокурорське самоврядування, форми, Всеукраїнська конференція працівників прокуратури, Рада прокурорів України, закон.*

**Постановка проблеми.** Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року передбачає створення органів прокурорського самоврядування, а саме: Всеукраїнської конференції працівників прокуратури та Ради прокурорів України.

На теперішній час в Україні не вступили в дію правові норми наведеного Закону щодо функціонування прийнятих форм прокурорського самоврядування. Водночас у законодавстві окремих країн Європи передбачені і реалізовані на практиці різні форми прокурорського самоврядування з конкретним визначенням покладених на них завдань. В ряді інших держав такі органи відсутні, але наявні ознаки самостійного колективного вирішення прокурорами окремих питань внутрішньої діяльності прокуратури. Для України важливим є використання позитивного досвіду діяльності таких органів в країнах Євросоюзу з огляду на їх мету, форми та обсяг повноважень.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Деякі аспекти прокурорського самоврядування досліджували О. Проневич, С. Подкопаяв, А. Мудров, О. Долгий, І. Козьяков, Л. Дрогомирецька та інші науковці.

У монографії «Прокурорське самоврядування» за авторством І. Козьякова, А. Мудрова, О. Долгого та інших висвітлено загальнотеоретичні та правові засади професійного самоврядування, особливості функціонування інституту професійного самоврядування в Україні. Здійснено аналіз системи законодавчого регулювання прокурорського самоврядування в країнах ЄС та пропозицій, наведених у проекті Закону України «Про прокуратуру», щодо інституту самоврядування в органах прокуратури України [1]. О. Маслова у дослідженні «Професійне самоврядування як гарантія незалежності прокурорів і суддів» аналізує

завдання, порядок формування та повноваження органів прокурорського та суддівського самоврядування та робить висновок, що метою прокурорського самоврядування є захист професійних інтересів працівників прокуратури у зв'язку з чим склад Ради прокурорів України має формуватися виключно з представників усіх органів прокуратури, які відповідно до ст. 7 Закону України «Про прокуратуру» становлять її систему [2]. Наукова робота Л. Дрогомирецької під назвою «Поняття та основи прокурорського самоврядування в Україні» присвячено дослідженню поняттю прокурорського самоврядування, як одного із пріоритетних напрямів органів прокуратури, яке забезпечить гарантії незалежності прокурорів України у вирішенні їх питань внутрішньої діяльності прокуратури [3].

**Формування цілей.** Мета статті – на підставі аналізу законодавства Європейських країн щодо функціонування органів прокурорського самоврядування, відповідних досліджень вітчизняних науковців є висвітлення важливості впровадження новели Україною, розкриття її цілеспрямованості та надання відповідних пропозицій щодо внесення змін і доповнень до Закону України «Про прокуратуру».

**Виклад основного матеріалу.** Необхідно зазначити, що в розвинутих країнах Європи історично склалися могутні саморегулятори громадянського суспільства, функціонує відпрацьоване на власному багатолітньому досвіді законодавство, діють вікові традиції поваги до закону, суду та прокуратури, всі структури державного і соціального механізму характеризуються високою правовою культурою, і органи прокурорського самоврядування мають належні умови для успішної реалізації покладених на них завдань.

У більшості Європейських держав прокуратура підпорядковується міністерству юстиції або судовій системі. Відповідно до місця та ролі прокуратури в системі органів державної влади в тому або іншому вигляді функціонують і органи прокурорського самоврядування.

Так, Законом Королівства Іспанії 50/1981 від 30 грудня 1981 року щодо «Статуту Служби державного представництва» (прокуратури), в якості органу прокурорського самоврядування передбачена діяльність Ради прокурорів. Відповідно до статті 14 зазначеного Закону, Рада прокурорів є дорадчим органом, який розглядає питання організації роботи відомства, кадрові та дисциплінарні питання, а також розробляє законопроекти та правила, що стосуються структури, організації та функцій кримінального переслідування, тощо [4].

Аналогічним чином, на правах дорадчого органу, за Конституцією Бельгії, діє Вища рада правосуддя. Особливий порядок призначення, звільнення та притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорів гарантує їх незалежність. Призначає та звільняє прокурорів при судах і трибуналах глава держави за поданням Вищої ради правосуддя. Накладення дисциплінарного стягнення на прокурорів є прерогативою Вищої ради правосуддя. Окрім того, Вища рада правосуддя оцінює професійну придатність прокурорів і вирішує питання підвищення їх кваліфікації [5].

За Законом Португальської Республіки № 47/86 від 15 жовтня 1986 року «Статут Служби публічного представництва», здійснення прокурорського самоврядування покладено на Вищу раду прокурорів Португалії. Метою її діяльності є гарантування незалежності прокурорів. До повноважень Вищої ради віднесено вирішення кадрових питань стосовно прокурорів, притягнення їх до дисциплінарної відповідальності та розгляд визначеної законом категорії скарг [6].

Про функціонування прокурорського самоврядування у якості дорадчого органу свідчить положення розділу 13 Закону Естонської Республіки «Про прокуратуру» від 22 квітня 1998 року про Збори прокурорів. До їх компетенції серед іншого відноситься комплектування конкурсної-атестаційної комісії прокурорів та обговорення питань діяльності прокуратури і внесення пропозицій щодо їх вирішення.[7]

Відповідно до Закону Республіки Польща «Про прокуратуру» від 28 січня 2016 року, передбачено діяльність таких органів прокурорського самоврядування, як збори прокурорів, колегії апеляційних прокуратур, колегії окружних прокуратур та Національна рада прокуратури.

При цьому важлива роль відводиться Національній Раді прокуратури щодо вирішення кадрових питань та гарантування незалежності прокурорів.

Так, статтею 43 наведеного закону серед повноважень Національної Ради прокуратури значаться: гарантування незалежності прокурорів; висловлення свого бачення щодо стану і розвитку професійного кадрового забезпечення прокуратури [8].

Досліджуючи діяльність у Національній раді прокуратури Польщі, О. С. Проневич стверджує, що вищезазначений орган є важливим інструментом артикуляції консолідованої позиції прокурорського співтовариства з актуальних проблем розвитку прокуратури і професійної діяльності прокурорів. Незалежність прокурора полягає у відсутності можливості втручання в зміст і сферу здійснення прокурором дій та прийняття рішень у рамках його функціональних повноважень [9].

У статті 65 Закону Республіки Молдова «Про прокуратуру» від 25.02.2016 року зазначено, що органами самоврядування є загальні збори прокурорів, Вища рада прокурорів і підлеглі їй колегії, а саме: колегія по відбору та переміщенню прокурорів, колегія по оцінці діяльності прокурорів та колегія по дисципліні та етиці [10].

Слід звернути увагу на конкретизацію кожного із наведених пунктів, не зважаючи на їх значну кількість та встановлення їх вичерпного переліку.

Статтею 18 Закону Республіки Словенії «Про службу державного обвинувачення» від 12 липня 2011 року передбачена діяльність Ради прокурорів (служби державного обвинувачення). Рада служби державного обвинувачення є самостійним державним органом, який виконує обов'язки самоврядування служби державного обвинувачення та адміністративні обов'язки, визначені наведеним Законом, а також бере участь у забезпеченні однаковості здійснення переслідування та захищає незалежність державних обвинувачів [11].

Рада прокурорів Чорногорії, як орган прокурорського самоврядування, серед інших повноважень розробляє пропозиції щодо призначення на посаду та звільнення з посади прокурорів, проводить слухання щодо дисциплінарної відповідальності прокурорів, схвалює Кодекс етики прокурорів [12].

В законодавстві деяких країн Європи не передбачено функціонування органів прокурорського самоврядування, але їх відсутність компенсується іншими органами, метою діяльності яких є забезпечення незалежності прокурорів.

Зокрема, в Італії органом, який суттєво забезпечує незалежність прокуратури, можна назвати Вищу раду магістратури. Відповідно до статті 104 Конституції Італії, Вища рада магістратури вирішує питання стосовно призначення на посади, переводи і підвищення по службі прокурорів, а також притягнення їх до дисциплінарної відповідальності [13].

Із вибором євроінтеграційного курсу розвитку держави відбувається і реформування законодавства в контексті імплементації міжнародних стандартів з діяльності органів прокуратури.

За статтею 65 Закону України «Про прокуратуру», прокурорське самоврядування – це самостійне колективне вирішення прокурорами питань внутрішньої діяльності прокуратури з метою:

- 1) забезпечення організаційної єдності функціонування органів прокуратури, підвищення якості роботи прокурорів;
- 2) зміцнення незалежності прокурорів, захисту від втручання в їх діяльність;
- 3) участі у визначенні потреб кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення прокурорів, а також контролю за додержанням установлених нормативів такого забезпечення;
- 4) обрання чи призначення прокурорів до складу інших органів у випадках та в порядку, встановлених законом.

Законом України «Про прокуратуру», передбачено, що Рада прокурорів України, як орган прокурорського самоврядування:

- 1) вносить рекомендації про призначення та звільнення прокурорів з адміністративних посад у випадках, передбачених цим Законом. У разі, якщо Генеральний прокурор України не погоджується з рекомендованою Радою прокурорів України кандидатурою і відмовляє у призначенні на посаду, він вносить на розгляд Ради прокурорів України іншу кандидатуру;

- 2) організовує впровадження заходів щодо забезпечення незалежності прокурорів, поліпшення стану організаційного забезпечення діяльності прокуратури;

- 3) розглядає питання правового захисту прокурорів, соціального захисту прокурорів та членів їхніх сімей і приймає відповідні рішення з цих питань;

- 4) розглядає звернення прокурорів та інші повідомлення про загрозу незалежності прокурорів, вживає за наслідками розгляду відповідних заходів (повідомляє відповідні органи про підстави для притягнення до



кримінальної, дисциплінарної чи іншої відповідальності; ініціює розгляд питання щодо вжиття заходів забезпечення безпеки прокурорів; оприлюднює заяви від імені прокурорського корпусу про факти порушення незалежності прокурора; звертається до міжнародних організацій з відповідними повідомленнями тощо);

5) розглядає звернення щодо неналежного виконання прокурором, який обіймає адміністративну посаду, посадових обов'язків, встановлених для відповідної адміністративної посади;

6) звертається з пропозиціями про вирішення питань діяльності прокуратури до органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

7) здійснює контроль за виконанням рішень органів прокурорського самоврядування;

8) здійснює інші повноваження, передбачені цим Законом.

Останній пункт правової норми свідчить, що встановлений перелік питань не є вичерпним.

І.М. Козьяков, А.М. Мудров та інші вчені у монографії «Прокурорське самоврядування» з цього приводу зазначили, що перелік питань, які стосуються внутрішньої діяльності прокуратури та входять до сфери вирішення саме в межах реалізації прокурорського самоврядування, потребує перегляду. Адже такий перелік не є вичерпним, а це на практиці може негативно вплинути на ефективність діяльності органів прокурорського самоврядування та сприяти неоднозначному застосуванню його положень в роботі зазначених органів [14].

Окрім того слід зазначити, що вище приведена правова норма не конкретизує, які саме пропозиції щодо діяльності органів прокуратури вправі ставити Рада прокурорів України на вирішення органам державної влади і місцевого самоврядування. Таким чином, проведений аналіз законодавства країн Євросоюзу стосовно діяльності в прокуратурах органів самоврядування свідчить про різноманіття їх форм та виконання в основному дорадчої функції, спрямованої на вирішення головної мети - захисту незалежності прокурорів. В державах, де не передбачені форми прокурорського самоврядування, виконання їх завдань покладається на інші органи, які переслідують досягнення вище приведеної мети. Правові норми Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року наділяють Раду прокурорів України дієвим характером, активно залучаючи її до організації впровадження заходів щодо забезпечення незалежності прокурорів, вирішення кадрових питань та дисциплінарної відповідальності прокурорів, але не встановлюють вичерпного обсягу постановлених перед вказаним органом прокурорського самоврядування завдань, і окремі з них потребують конкретизації.

Слід зазначити, що практика надасть можливість належним чином оцінити діяльність наведеного органу прокурорського самоврядування. Однак, досліджуючи правові норми вказаного закону про Раду прокурорів України, уже зараз можна зазначити, що в них переслідуються основна мета, відображена в законодавстві країн Євросоюзу щодо діяльності органів

самоврядування, а саме: зміцнення незалежності прокурорів, захисту від втручання в їх діяльність.

Оскільки головною метою органів прокурорського самоврядування є забезпечення незалежності прокурорів у їх діяльності, необхідно розглянути правове поняття «незалежність» прокурорів.

Звертаючись до міжнародних рекомендацій, варто розглянути положення Звіту Венеціанської комісії з Європейських стандартів щодо незалежності судової системи (частина II Служба обвинувачення). У зазначеному нормативно-правовому акті вказано на необхідність створення каталогу гарантій невтручання у діяльність обвинувача. Невтручання означає забезпечення того, що дії обвинувача у суді не зазнають зовнішнього тиску, а також від неправомірного чи незаконного внутрішнього тиску усередині самої системи обвинувачення.

Такі гарантії повинні охоплювати призначення, дисциплінарні заходи усунення з посади, а також специфічні правила ведення справ та процесу прийняття рішень. «Незалежність» обвинувачів відрізняється за природою від незалежності суддів. Хоча спостерігається загальна тенденція надавати більше незалежності системі обвинувачення, не існує спільного стандарту, який би вимагав цього. Незалежність або автономія не є самоціллю, вони повинні бути виправданими у кожному випадку відповідно до цілей, яких потрібно досягнути [15].

С.В. Подкопаєв відмітив, що впровадження колегіальних початків у вирішення питань, пов'язаних зі статусом прокурорів в Україні (формування системи прокурорського самоврядування, створення кваліфікаційно-дисциплінарних комісій прокурорів), обумовлено, в першу чергу, створенням додаткових гарантій незалежності [16].

Варто зазначити, що Законом України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року на Раду прокурорів України покладено розгляд виокремленої категорії звернень, а саме: звернень прокурорів та інших повідомлень про загрозу незалежності прокурорів.

**Висновки.** Зазначаючи про інше повідомлення щодо загрози незалежності прокурорів, законодавець фактично не розкрив питання про суб'єкти їх подання. Безперечно, є всі підстави стверджувати, що такі повідомлення, згідно із положенням статті 71 цього Закону, можуть виходити від прокурорів, оскільки вони вже наділені правом на такі звернення. Водночас варто доповнити наведену правову норму положенням щодо надання права на звернення до Ради прокурорів України із повідомленням про загрозу незалежності прокурорів кожному, кому відомі такі факти.

Доцільно також закріпити на нормативно-правовому рівні механізм проведення Радою прокурорів України перевірок за зверненнями прокурорів та іншими повідомленнями про загрозу їх незалежності.

#### **Використані джерела:**

1. Прокурорське самоврядування: моногр. / [І.М. Козьяков, А.М. Мудров, О.О. Долгий та ін.]. – К.: Національна академія прокуратури України, 2014. – 60 с.

2. Маслова О. Професійне самоврядування як гарантія незалежності прокурорів і суддів: порівняльний аспект / О. Маслова // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2016. – № 4. – С. 113–121.
3. Дрогомирецька Л.С. Поняття та основи прокурорського самоврядування в Україні / Л.С. Дрогомирецька // Право. – 2015. – № 1. – С. 132–138.
4. Мычко Н.И. Европейская система прокуратур / Н.И. Мычко, Н.А. Голова. – Донецк : Изд-во «Ноулидж» (донецкое отделение), 2011. – с. 191 (487 с.).
5. Грицаенко Л. Р. Прокуратура в країнах Європи : навчальний посібник / Грицаенко Л. Р. – К. : БІНОВАТОР, 2006. – с. 26-27 (400 с.). – (Серія «Правознавець»).
6. Статус органів публічного обвинувачення: міжнародні стандарти, зарубіжне законодавство і пропозиції щодо реформування в Україні / за заг. ред. О. А. Банчука. – К. : Атіка, 2012. – 624 с.
7. Про прокуратуру: закон Естонської Республіки від 22 квітня 1998 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pravo.org.ua/files/zarub\\_zakon/Est\\_PR\\_1998.pdf](http://pravo.org.ua/files/zarub_zakon/Est_PR_1998.pdf).
8. Про прокуратуру:закон Республіки Польща від 28 січня 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу :[http://pravo.org.ua/files/zarub\\_zakon/Pol\\_PR\\_1985.pdf](http://pravo.org.ua/files/zarub_zakon/Pol_PR_1985.pdf).
9. Проневич О. С. Інститут прокурорського самоврядування в Республіці Польща / О. С. Проневич // Адміністративне право і процес. – 2014. – № 3(9). –С. 41–51.5.
10. Про прокуратуру: закон Республіки Молдова від 25 лютого 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://pravo.org.ua/files/zarub\\_zakon/Mld\\_PR\\_2008.pd](http://pravo.org.ua/files/zarub_zakon/Mld_PR_2008.pd).
11. Закон Республіки Словенія «Про службу державного обвинувачення» від 12.
12. Мычко Н.И. Европейская система прокуратур / Н.И. Мычко, Н.А. Голова. – Донецк : Изд-во «Ноулидж» (донецкое отделение), 2011. – с. 412-413 (487 с.).
13. Конституція Італії від 22 грудня 1947 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://italia-ru.com/page/konstitutsiya-italyanskoj-respubliki>.
14. Прокурорське самоврядування: моногр. / [І.М. Козьяков, А.М. Мудров, О.О. Долгий та ін.]. – К.: Національна академія прокуратури України, 2014. – 60 с.
15. Звіт Венеціанської комісії з Європейських стандартів щодо незалежності судової системи – ч. 2 : Служба обвинувачення (від 17–18 грудня 2010 року). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.org.ua/2011-07-05-15-26-55/zarubizhne-zakonodavstvo.html>.
16. Подкопаев С. В. Органы прокурорского сообщества: опыт становления в Украине /С. В. Подкопаев // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2013. – № 4. – С. 164–173.

Стаття надійшла до редакції 15.02.2017

### **Бескровный Е. А. Цель прокурорского самоуправления через призму Европейского законодательства**

В статье анализируется законодательное закрепление прокурорского самоуправления в Европейских странах и в Законе Украины «О прокуратуре».

Раскрывается главная цель функционирования органов прокурорского самоуправления, которая состоит в обеспечении независимости прокуроров в их деятельности. Приводятся предложения для решения проблем, которые

обусловлены реализацией правовых норм о прокурорском самоуправлении, путем внесения законодателем соответствующих изменений и дополнений в Закон Украины «О прокуратуре».

Ключевые слова: *прокурорское самоуправление, формы, Всеукраинская конференция работников прокуратуры, Совет прокуроров Украины, закон.*

### **Bezkrivnyi E.A. The purpose of prosecutorial self government in the light of European legislation**

The article analyzes the provision of a legislative framework for prosecutorial self government in European countries and in the Law of Ukraine "On Prosecution".

The study conducted shows that the laws of certain European countries establish specific forms of prosecutorial self-government with a clear definition of their functions. In some other countries such prosecutorial self-governing bodies are absent in the current legislation, but there are signs of independent collective resolution of issues concerning the internal operation of the public prosecutor's office by prosecutors. Thus, one of the most important functions of the prosecutorial self-government is to ensure the independence of prosecutors in their activities.

Unlike EU states legislation, the Law of Ukraine "On Public Prosecutor's Office" on October 14, 2014 invests the prosecutorial self-government with the broad scope of powers. It appears that the prosecutorial self-governing bodies will operate as the part of the public prosecution service of Ukraine and their task will be to promote the efficiency of the prosecutorial activity without interference in the performance by the public prosecution service of its functions.

According to the Law of Ukraine "On Public Prosecutor's Office" the scope of issues that fall within the competence Council of Prosecutors of Ukraine is not complete, that may adversely affect the efficiency of this prosecutorial self-governing body's operation. The Law does not set forth the clear limits of activity of this body, while giving it broad powers in the administration and prosecution system. These can cause conflicts and make it impossible for the public prosecutor appointed to the administrative position to manage the public prosecutor's office

The lawmaker has set in law the binding character of decisions of the conference for any prosecutor, without specifying and clear disclosure of the above term. That is perceived as interference in prosecutor's activities, which is unacceptable.

It is necessary to amend the Law of Ukraine "On Public Prosecutor's Office" by adding the provision that will set forth the right to appeal to the Council of Prosecutors of Ukraine with the message about the threat to the independence of prosecutors to anyone who is aware of these facts. Moreover, it is advisable to anchor the mechanism of checking by Council on the appeals of prosecutors and other reports about threats to their independence and on the appeals of citizens about improper performance of the prosecutor who holds an administrative position of his or her duties.

Key words: *prosecutorial self-government, All-Ukrainian conference of prosecutors, Council of Prosecutors of Ukraine, the independence of prosecutors.*

УДК 343.432

*М. К. Гнетнев,  
І. В. Сингаївська*

**ПРО КЛЮЧОВІ АСПЕКТИ КВАЛІФІКАЦІЇ  
ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЯМИ 146 І  
147 КК УКРАЇНИ**

У статті визначено аспекти відмежування незаконного позбавлення волі від викрадення людини, захоплення заручників, особливості кваліфікації у разі застосування фізичного насилля з нанесенням тілесних ушкоджень; торгівлі людьми, поєднаної з примусовим утриманням особи; захоплення заручників, а також питання розмежування з піратством, особливості кваліфікації протидії законній господарській діяльності як умови звільнення заручника.

Дослідження є спробою визначити особливості кваліфікації незаконного позбавлення волі та викрадення людини, пов'язаних із суміжними злочинами, що водночас є запрошенням до дискусії науковців та практиків із метою формулювання можливих рекомендацій та положень, роз'яснень спеціалізованого суду щодо цієї категорії проваджень.

Ключові слова: *незаконне позбавлення волі, викрадення людини, захоплення заручників, торгівля людьми, особливості кваліфікації злочинів.*

**Постановка проблеми.** Актуалізація питання кваліфікації злочинів, передбачених статтями 146 та 147 КК України, зумовлена потребами правозастосовчої практики через стрімке зростання кількості незаконного позбавлення волі та викрадення людини й необхідності додаткових роз'яснень спірних питань кваліфікації. Для порівняння, у Єдиному звіті про кримінальні правопорушення було обліковано за 2013 р. за ст. 146 КК – 267 злочинів, за 2015 р. цей показник стрімко зріс і було зареєстровано – 807 злочинів, 2016 р. за ст.146 обліковано 536 злочинів [1], що вдвічі перевищує показник за 2013 р.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Слід констатувати, що тема має ґрунтовні напрацювання, ми б хотіли звернути увагу на роботи таких вчених як: М.О. Акімов, Н.В. Бойко, О.О. Володіна, А.С. Політова, Є.Б. Тітов, які на рівні дисертаційних досліджень вивчали проблеми, пов'язані з незаконним позбавленням волі, викраденням людини, захопленням заручників.

**Формування цілей.** Мета статті: розкрити ключові питання кваліфікації злочинів, передбачених статтями 146 і 147 КК України, саме з урахуванням проаналізованих матеріалів судово-слідчої практики та акцентувати увагу на спірних та складних моментах кваліфікації.

**Виклад основного матеріалу.** Суспільна небезпечність злочинів, передбачених ст. 146 та 147 КК, полягає в тому, що зазначені діяння посягають саме на гарантовану Конституцією України можливість реалізації свободи та особистої недоторканності, права на невтручання в особисте життя людини, свободу пересування і право на вільний вибір місця проживання та перебування.

Зосередимо увагу саме на питаннях кваліфікації. Оскільки, у ч. 1 ст. 146 КК міститься два основні склади злочину – незаконне позбавлення волі та викрадення людини, вважаємо доцільним зазначити про їх відмежування.

Основним критерієм відмежування незаконного позбавлення волі людини та викрадення людини є особливості об'єктивної сторони злочинів: при незаконному позбавленні волі людини – утримання шляхом насильницької ізоляції особи всупереч її волі в тому місці, де вона

знаходиться, чи там, куди вона прибула добровільно, а при викраденні людини – сукупність дій, пов'язаних не тільки з позбавленням потерпілого свободи, а незаконним переміщенням з того місця, де він знаходився, до іншого, із подальшим утриманням викраденої особи [2, с. 205].

Отже, *незаконне позбавлення волі* – це дії чи бездіяльність, якими людина проти її волі утримується в певному місці, яке вона не має змоги вільно залишити. *Викрадення людини* – це умисне протиправне заволодіння людиною будь-яким способом (таємним, відкритим, шляхом обману або зловживання довірою тощо), поєднане з переміщенням її з місця перебування. Викрадення людини = 1) заволодіння (в тому числі і захоплення) людини, вчиненого будь-яким способом + 2) переміщення (віддалення) потерпілого з місця його постійного або тимчасового перебування, ± 3) можливе подальше протиправне тримання особи всупереч її волі і бажанню.

З аналізу вивченої судової практики зазначимо, що наявні помилки щодо відмежування незаконного позбавлення волі та викрадення людини. Навіть зустрічаються кримінальні провадження, у яких відмежування не здійснюється, і обидва діяння інкримінуються особі одночасно. Так, Корабельний районний суд м. Миколаєва, оцінюючи досліджені докази у їх сукупності, прийшов до переконання про винуватість гр. Т у *незаконному позбавленні волі та викраденні людини*, що супроводжувалося заподіянням потерпілому фізичних страждань, кваліфікувавши відповідні дії за ч. 2 ст. 146 КК України. У фабулі справи зазначається: обвинувачений гр. Т з метою незаконного викрадення потерпілого гр. Д та позбавлення його волі на власному автомобілі прибув до помешкання потерпілого гр. Д з умислом, із застосуванням насилля, яке виразилося в нанесенні удару в обличчя потерпілого, силою примусив потерпілого сісти до автомобілю, чим *незаконно позбавив його волі*. Продовжуючи реалізовувати свій злочинний намір, привіз зі встановленою особою до свого домоволодіння, де, подавляючи волю потерпілого шляхом спричинення фізичного болю, помістив гр. Д до приміщення гаражу, переобладнаного на приміщення для забою тварин. При цьому вказані дії супроводжувались спричиненням потерпілому фізичних страждань, які виразилися у прив'язуванні його за допомогою металевого ланцюга з нависними замками до металевого швелера, нанесенні ударів дерев'яною палицею та гумовим шлангом по тілу та голові, а також утриманні його в закритому приміщенні, що не давало потерпілому орієнтуватися у просторі та часі, обмежило його у прийомі їжі, води, а також у справлянні природних потреб [3]. Отже, суд мав би кваліфікувати дії винного як *викрадення людини*, що полягають у захопленні потерпілого, переміщення проти його волі в інше місце зі спричиненням фізичних страждань та подальшим утриманням.

Особливість об'єктивної сторони захоплення заручників полягає в тому, що ця дія завжди вчиняється з метою спонукання юридичних чи фізичних осіб вчинити або утриматися від вчинення будь-якої дії як умови звільнення заручника. При цьому неважливо, хто буде виконувати ці вимоги. При

викраденні ж вимоги спрямовані до конкретних осіб – родичів викраденого (осіб, що їх замінюють) або до самого викраденого, чи викрадення вчиняється без пред'явлення будь-яких вимог (наприклад, при викраденні малолітнього з метою його виховання) [4, с. 87].

При захопленні заручників, так і при викраденні людини, діяння може бути вчинено як таємно, так і відкрито, але факт тримання при захопленні заручників має відкритий характер. Місцезнаходження заручників, як правило, не приховується від правоохоронних органів, більш того, їх тримання часто поєднане з погрозою їхньому життю чи здоров'ю і, навіть, демонстрацією такої погрози. При викраденні ж факт тримання відомий тільки родичам чи іншим особам, на яких розрахований вплив самого факту викрадення, а місце тримання невідоме нікому, ретельно приховується [4, с. 88]. Також, наприклад, А.С. Політова крім того зазначає, що при викраденні людини місцезнаходження та факт пред'явлення до її близьких певних вимог утримуються в таємниці від органів державної влади та вирішальне значення має вибір жертви, певні відомості про неї. При захопленні заручників особистість захопленої та утримуваної людини як заручника злочинців, як правило, не цікавить, а факт захоплення здійснюється демонстративно й широко афішується, у тому числі й у засобах масової інформації. Винні особи часто розголошують відомості про себе, умови звільнення заручників висувуються відкрито, в ультимативній формі [2, с. 205].

У випадку, коли захоплення особи як заручника вчинюється шляхом викрадення, то за наявності ознак, передбачених ч. 2 ст. 146 КК України, діяння кваліфікується за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 146 і ст. 147 КК України [5, с. 241-242].

Потерпілим від злочину, передбаченого ст. 146 чи ст. 147 КК може бути будь-яка особа, незалежно від соціального статусу чи вікового цензу. Однак кримінально-правова охорона осіб, які мають міжнародний захист, передбачена спеціальною нормою – ст. 444 КК. У випадку викрадення чи позбавлення волі особи, яка має міжнародний захист, якщо ці дії вчиненні організованою групою чи спричинили тяжкі наслідки, діяння мають кваліфікуватися за правилами сукупності злочинів, передбачених ч. 1 ст. 444 та ч. 3 ст. 146 КК України.

За ознакою об'єкта злочину захоплення заручників слід відмежувати від діянь, що містять ознаки посягання, передбаченого ст. 444 КК (злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист). Відповідні кримінально-правові норми співвідносяться між собою як загальна та спеціальна норми й за правилами вирішення даного виду конкуренції застосовується спеціальна, тобто ст. 444 КК. Проте, якщо винний, позбавивши волі потерпілого, що підпадає під захист зазначеної норми, вимагатиме від іншої особи, яка має міжнародний захист, або від держави чи міжнародної організації, які вона представляє, вчинити певну дію або утриматись від вчинення певної дії як умови звільнення потерпілого, вчинене міститиме ознаки захоплення заручників [6, с. 119].

Слід зазначити також щодо особливостей кваліфікації при викраденні людини, яке поєднане із заподіянням легких тілесних ушкоджень. Так, вирок, винесений щодо дій трьох осіб, котрі за попередньою змовою між собою, на другому поверсі магазину, маючи умисел на незаконне позбавлення волі та спричинення тілесних ушкоджень потерпілому гр. К. шляхом заподіяння страждань, що виразилося у спричиненні болю внаслідок фізичного впливу, нанесенні ударів кулаками рук та ногами у взутті в різні частини тіла потерпілого, заламуванні рук, проти волі останнього, позбавили його свободи пересування, примусово утримуючи поряд із собою, спочатку, ведучи з приміщення указанного магазину, потім – силою зтягнули до вантажного відділення автомобіля, позбавивши його можливості вільно пересуватися та вибирати місце свого перебування, та примусово доставили до господарства із застосуванням сили – удару ззаду по правій нозі під колінний суглоб, примусили його стати на коліна і вибачитись перед особою. Тілесні ушкодження у виді синців повік обох очей, перенісся, правої скроневої та тім'яної ділянок, лівої тім'яно-скроневої ділянки голови, правого плеча, лівого передпліччя, правої гомілки та живота, що спричинені потерпілому гр. К, відносяться за ступенем тяжкості до легких тілесних ушкоджень. Суд зазначає, що обвинувачені діяли в даному випадку спільно, кожен із них мав умисел на позбавлення волі потерпілого та виконував конкретні дії на виконання загальної домовленості – шляхом позбавлення його волі доставити в інше місце, помістивши його в багажне відділення автомобіля, підпадають під ознаки складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 146 КК України. Також суд вбачав в їх діях склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 125 КК України – умисне заподіяння потерпілому легкого тілесного ушкодження [7]. Із приводу підтвердженої судом кваліфікації існує два заперечення: по-перше, дії, пов'язані з захопленням та переміщенням особи в інше місце, утворюють склад злочину викрадення людини. Кваліфікація суду як незаконне позбавлення волі потерпілого могла бути в разі утриманням потерпілого в ізоляції, що не передувало переміщенню його з місця перебування до іншого місця; по-друге, нанесення легких тілесних ушкоджень було спричинено для подолання супротиву потерпілого при захопленні та подальшому переміщенні в транспортному засобі, тому додаткової кваліфікації за ст. 125 КК України не потребує.

Отже, слід зазначити, у випадках, коли насильницькі дії, що потягли за собою заподіяння тілесних ушкоджень, хоча й передували викраденню потерпілого, однак не були способом його вчинення, має місце реальна сукупність злочинів, передбачених відповідною частиною ст. 146 та відповідними статтями розділу II Особливої частини КК (статті 121, 122, 125 КК).

Якщо ж потерпілому умисно заподіяні тяжкі, середньої тяжкості чи легкі тілесні ушкодження безпосередньо під час незаконного позбавлення волі або викрадення людини, вчинене повністю охоплюється відповідними



частинами ст. 146 і додаткової кваліфікації за статтями 121, 122 чи 125 КК не потребують.

У юридичній літературі є ряд пропозицій та обґрунтувань до тлумачення поняття «тривалий час» і це питання є вкрай важливим для правозастосовчої практики. Наприклад, О.О. Володіна пропонує визначити «*викрадення, поєднане з триманням потерпілого понад сім діб*», що обумовлено наявністю резервних пристосовуючих можливостей, які проявляються при екстремальних діях, а потім відшувається вичерпування ресурсів організму [4, с. 172]. Автори підручника з кримінального права визначають тривалим часом термін понад три дні [8, с. 144], аргументуючи підвищеною вірогідністю розладів психіки потерпілого (зокрема, Стокгольмський синдром) та застосуванням комплексу заходів, пов'язаних із оголошенням у розшук, які проводяться у цей термін. На думку авторів науково-практичного коментарю до КК України, тривалий час визначається «принаймні кілька тижнів» [9, с. 355]. На нашу думку, найбільш доречним є аргументована пропозиція щодо тлумачення «протягом тривалого часу» – це понад три дні.

*Захоплення заручника* полягає у заволодінні іншою фізичною особою всупереч її волі із застосуванням насильства чи погрози насильства. Насильницький характер захоплення заручника проявляється підкоренням волі потерпілого винній особі, примушування заручника до тієї чи іншої поведінки.

*Тримання заручника* полягає в установленні контролю над особою, обмеження її вільного пересування всупереч її волі із застосуванням насильства чи погрози насильства.

Основним критерієм відмежування захоплення заручників є мета, яка є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони захоплення заручників. Також слід врахувати, що при захопленні заручників винна особа посягає на пересічних громадян, міжособистісних стосунків між винним і потерпілим, як правило, не існує, тобто потерпілий випадково перебував у певному місці у певний час. У той же час при незаконному позбавленні волі або викраденні людини потерпілий цікавить винного персонально [6, с. 86].

Питання кваліфікації умисного вбивства при захопленні заручників визначалося у п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 07.02.2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи»: дії особи, яка вчинила злочин, передбачений ст. 147 КК, і умисно вбила заручника, мають кваліфікуватися за ч. 2 ст. 147 (за ознакою спричинення тяжких наслідків) та за п. 3 ч. 2 ст. 115 КК. Така ж практика поширюється у разі умисного вбивства викраденої людини, коли дії винної особи необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ч. 3 ст. 146 (спричинення тяжких наслідків) і п. 3 ч. 2 ст. 115 КК (умисне вбивство викраденої людини).

У дослідженнях з кримінального права з приводу роз'яснення Пленуму Верховного Суду України є протилежні думки. Так, М.О. Акімов зазначає, що відповідне роз'яснення свідчить про подвійне інкримінування вчиненого. Кваліфікація за ч. 2 ст. 147 КК у подібному випадку неприпустима, оскільки

подвійне врахування обставин, що впливають на кваліфікацію (тобто тяжких наслідків), неможливе, оскільки зазначена сукупність злочинів виходить за межі тяжких наслідків захоплення заручників. Умисне ж вбивство, вчинене при захопленні заручників, дійсно не охоплюється його складом. Більш правильною буде кваліфікація за ч. 1 ст. 147 та п. 3 ч. 2 ст. 115 [6, с. 111].

У тому разі, якщо під час захоплення заручника потерпілому заподіяні тілесні ушкодження або щодо нього застосовувались інші насильницькі дії (побої, мордування, катування тощо), діяння винного слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 147 КК України та відповідними частинами ст.ст. 125, 126 або 127 КК України [5, с. 242].

Фізичне або психічне насильство при вчиненні захоплення заручників і вимагання (189 КК України) застосовується до потерпілого чи третіх осіб (близьких родичів – адресатів вимог) з метою спонукання до виконання висунутих вимог, або залякування, або придушення опору. Відмінність відповідних складів у тому, що:

- при вимаганні певна вимога може бути пред'явлена лише потерпілому, тоді як при захопленні заручників – лише третім особам;

- при вимаганні винна особа вимагає передати чуже майно, або право на майно, або здійснити інші дії майнового характеру, а при захопленні заручників – вчинити певну дію або утриматись від вчинення певної дії (причому не завжди майнового характеру) [6, с. 115].

-вимога може виражатися у погрозі насильства як над потерпілим, так і над його близькими родичами; у ст 147 КК вчиняється захоплення або утримання потерпілого для спонукання до певних дій, в тому числі і близьких осіб.

Спільним є те, що погроза полягає у залякуванні з метою забезпечити вигідну поведінку для винного.

За об'єктивною стороною захоплення заручників подібне ще до піратства (ст. 446 КК), тим більше, що іноді перший злочин може бути логічним продовженням другого (якщо піратство вчинюється з метою захоплення заручників). Відрізнити перше від другого дозволяє діяння як обов'язкова ознака об'єктивної сторони цих посягань (піратство полягає у насильстві щодо пасажирів та екіпажу, їх пограбуванні та інших ворожих діяч, захоплення заручників – у захопленні або триманні особи з наступним спонуканням третіх осіб до вчинення або утримання від вчинення певної дії як умови її звільнення). Крім цього, обов'язковою ознакою піратства є місце вчинення злочину (відкрите море поза межами територіальних вод будь-якої держави), а захоплення заручників – є мета його вчинення (спонукання визначених диспозицією норми осіб до вчинення або утримання від вчинення певної дії як умови звільнення потерпілого) [6, с. 118].

Протишпавна вимога припинити займатися господарською діяльністю чи обмежити її, укласти угоду або не виконувати укладену угоду, виконання (невиконання), яка висловлена як умова звільнення заручник має отримати кримінально-правову оцінку за сукупністю ст. 147 та ст. 206 КК (Протидія законній господарській діяльності).

Якщо торгівлі людьми або іншій незаконній угоді щодо людини передувало таке діяння як викрадення людини, вчинене необхідно кваліфікувати за сукупністю за відповідними частинами статей 146 і 149 КК. У випадку використання особи при різних формах експлуатації людини, при яких вона утримується проти її волі в певному місці, яке вона не має змоги вільно залишити, додаткової кваліфікації за незаконне позбавлення волі не потребує.

Так, члени злочинного угруповання мали єдиний намір на вчинення неодноразових незаконних угод, об'єктом яких є людина стосовно громадян Ісламської Республіки Пакистан, пов'язаних із вербуванням, переміщенням, передачею з метою подальшої експлуатації їх праці у виробничому цеху по переробці каменю ТОВ «Лабро». Шляхом обману, використовуючи те, що потерпілі не орієнтувались в Україні та не знали мови, а також скрутний матеріальний стан останніх, пропонували громадянам Пакистану розпочати на території України власну підприємницьку діяльність. При цьому обіцяли допомогу в тимчасовому влаштуванні проживання, оформлення всіх необхідних документів, як для виїзду до України так і на території самої держави, стабільний, швидкий та досить великий прибуток в результаті здійснення підприємницької діяльності на території України. Після цього, ввівши в оману потерпілих та отримавши їх згоду на відправлення до України з метою працевлаштування, сприяли прибуттю останніх до м. Києва, де в подальшому, вводячи в оману потерпілих, як тимчасовий заробіток, для отримання першочергового капіталу з метою початку підприємницької діяльності, пропонували високооплачувану роботу з усіма належними умовами проживання та харчування у виробничому цеху по переробці каменю ТОВ «Лабро». Отримувавши згоду потерпілих, які не здогадувались про злочинні наміри членів організованої злочинної групи, нелегально влаштували їх на вказане підприємство та вчинили експлуатацію праці останніх. Члени організованої злочинної групи, позбавивши останніх можливості покинути роботу на підприємстві за власним бажанням, не надаючи належних умов проживання та харчування, не сплачували потерпілим обіцяних грошей за виконану ними роботу, а кошти здобуті в результаті експлуатації розподіляли між собою згідно попередньо обумовлених часток. Суд кваліфікував дії осіб за ч. 3 ст. 149 КК України за ознаками здійснення незаконної угоди, об'єктом якої є людина, а також вербування людини, вчинене з метою експлуатації, з використанням обману, уразливого стану особи, щодо кількох осіб, повторно, організованою групою [10]. Отже, утримання потерпілих на території цеху, без можливості залишити територію підприємства за власним бажанням, охоплюється кримінально-правовою нормою, передбаченою у ст. 149 КК і додаткової кваліфікації як незаконне позбавлення волі не потребує.

Так, відсутність можливості покинути роботу на підприємстві за власним бажанням є не чим іншим як утриманням особи проти її волі, отже містить ознаки незаконного позбавлення волі. Однак кваліфікація суду є правильною, оскільки ці діяння повністю охоплюється ст. 149 КК і додаткової кваліфікації за ст. 146 КК не потребують.

**Висновки.** Вважаємо, що аргументів в теорії та практиці кримінального права більш ніж достатньо для потреби узагальнення особливостей кваліфікації злочинів проти волі честі та гідності у роз'ясненнях Вишого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ. Тим більше, що відповідні спроби мали місце і є ґрунтовні напрацювання щодо злочинів III розділу Особливої частини КК України.

**Використані джерела:**

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2013, 2015, 2016 - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=110381&libid=100820#](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820#)
2. Політова А. С. Кримінально-правова характеристика злочинів проти свободи особи за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / А. С.Політова. - К., 2007. - С. 241 с.
3. Архів Корабельний районний суд м.Миколаєва Справа № 488/3177/15-к.
4. Володіна О.О. Кримінальна відповідальність за викрадення людини (аналіз складу злочину) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О.О.Володіна. - Х., 2003. - 181 с.
5. Кваліфікація злочинів : Навч. посіб. / За ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. - К. : Істина, 2010. - 430 с.
6. Акімов М.О. Кримінально-правова характеристика захоплення заручників за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / М.О. Акімов - К., 2009. - 209 с.
7. Архів Березнівського районного суду Рівненської області в складі. Справа № 555/480/15-к.
8. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / За ред. О.О.Дудоров, Є.О. Письменського. Т.1 - Луганськ : Видавництво «Елтон -2», 2012. - 780 с.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. - 4-ге вид., перероб. та допов. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - К.: Юридична думка, 2010. - 1288 с.
10. Архів Малинського районного суду Житомирської області Справа № 0614/3005/2012

*Стаття надійшла до редколегії 20.01.2017*

**Гнетнев М. К., Сынгаевская И. В. О ключевых аспектах квалификации преступлений, предусмотренных статьями 146 и 147 УК Украины**

В статье определены аспекты ограничения незаконного лишения свободы от похищения человека, захвата заложников, особенности квалификации при применении физического насилия с нанесением телесных повреждений; торговли людьми, которая сопряжена с принудительным содержанием лица; захват заложников и вопросы разграничения с пиратством, особенности квалификации противодействия законной хозяйственной деятельности как условия освобождения заложника.

Ценность исследования состоит в том, что это попытка определить особенности квалификации незаконного лишения свободы и похищения

чоловека, зв'язаних со смежними преступленнями, одночасно являється приглашением к дискуссии ученых и практиков с целью формулирования возможных рекомендаций и положений, разъяснений специализированного суда по этой категории дел.

Ключевые слова: *незаконное лишение свободы, похищение человека, захват заложников, торговля людьми, особенности квалификации преступлений.*

### **Gnetnev M., Singaivska I. About key aspects of crime qualification under 146 and 147 articles of the Criminal Code of Ukraine**

The article is devoted to the key issues of crimes qualification, which are related with unlawful imprisonment and kidnapping. An offense, under art. 146 the Criminal Code of Ukraine belongs to the III section of the Code, which provided crimes against freedom, honor and dignity. The importance of this fundamental crime development and related training issues due to social danger of the crime, the hierarchy of values in society, considering which the structure of the Criminal Code built and increasing the number of such kind reported crime in Ukraine. Certain factors determine the relevance of the study and need to discuss controversial issues of crime qualification under art. 146 CC and adjacent crimes in academia.

The main material is structured, starting with the definition of social danger of the crime, with emphasis on design features of the crime, a detailed consideration of qualification disputes and bringing examples of forensic practice as illustrations skill errors or legal technology shortcomings of the current criminal law.

This article contains distinguishing aspects of illegal imprisonment from kidnapping; hostage, features skills in the use of physical violence causing bodily injury; trafficking, which combined with forced maintenance of a person; hostage-taking and its separation from piracy; features countering skills legitimate business activity as a condition for release of hostage.

The value of the study is to determine the features of illegal imprisonment qualification and kidnapping, associated with related offenses. This is a prompting for all scientists and practitioners to formulate possible recommendations and regulations of specialized court in clarification of such category cases.

Key words: *illegal imprisonment, kidnapping, hostage, human trafficking, features of the qualification.*

УДК 343.322

О. В. Зайцев,  
В. Р. Філіпенко

### **ПЕРЕХІД НА БІК ВОРОГА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ АБО В ПЕРІОД ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ ЯК ОДНА З ФОРМ ВЧИНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ЗРАДИ**

Статтю присвячено аналізу переходу на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту. Піддано аналізу точки зору науковців, урахувано судову практику, розглянуто поняття «ворог», «перехід», «умови воєнного стану», «збройний конфлікт». Надано авторське бачення цієї форми державної зради.

Ключові слова: *перехід на бік ворога, збройний конфлікт, воєнний стан, ворог.*

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі розвитку нашої держави наявні антиконституційні прояви, що загрожують її суверенності,

незалежності, демократичності і т.д. Так, з лютого 2014 року до березня 2015 року було зареєстровано і розслідувалось Службою безпеки України 4023 кримінальні провадження про злочини проти основ національної безпеки і оборони України, посягань на її територіальну цілісність і недоторканність, інших тяжких злочинів, направлених на повалення конституційного ладу та захоплення державної влади [1]. За 11 місяців 2016 року за напрямком контррозвідки розпочато 330 кримінальних проваджень, з яких за ст. 111 КК України (державна зрада) – стосовно 84 громадян України, засуджено 8 осіб. У 2016 році слідчі органів безпеки розслідували 83 кримінальних проваджень щодо державної зради та шпигунства [2]. Очевидним є значне зростання кількості випадків вчинення цього злочину порівняно з періодом до 2014 року.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вивченню особливо небезпечних злочинів проти держави приділили увагу у своїх працях такі радянські криміналісти: Г.З. Анашкін, С.В. Дьяконов, О.А. Ігнат'єв, Л.Д. Єрмакова, М.П. Загородніков, М.І. Карпушин, В.С. Клягін, Б.О. Курінов, В.Д. Меньшагін, Є.О. Смірнов, М.В. Турецький та ін. За часів незалежності України злочини проти основ національної безпеки, зокрема, державну зраду, вивчали: М.І. Бажанов, О.Ф. Бантишев, О.Ю. Гайворонський, І.В. Діордіца, Л.М. Демидова, Н.С. Кончук, В.А. Ліпкан, Ю.В. Луценко, М.І. Мельник, Л.В. Мошняга, М.А. Рубашенко, В.Я. Тацій, В.П. Тихий, М.І. Хавронюк, Р.Л. Чорний, О.В. Шамара, В.М. Шлапаченко та ін. Але ці роботи, в основному, досліджують злочини проти основ національної безпеки в цілому, або ж досліджувалось інше коло проблем. До того ж, багато питань є дискусійними, і новий погляд та нове вирішення цих проблем має важливе теоретичне та практичне значення. Враховуючи наявну судову практику слід також звернутися до винесених обвинувальних вироків.

**Формування цілей.** Чинна редакція КК України в ст. 111 визначає три форми об'єктивної сторони державної зради, перша з яких є «перехід на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту». Ця стаття присвячена вивченню та аналізу саме цієї форми. На основі проведених раніше досліджень історичного формування даної форми державної зради, детального та глибокого аналізу існуючої норми щодо її дієвості, порівняння з кримінальним законодавством провідних країн світу, вивчення їх методів боротьби з цим злочином спробувати сформулювати рекомендації щодо удосконалення кримінально-правового законодавства для ефективнішої боротьби з цим злочином, виявити недоліки законодавчої норми, що спричиняють труднощі у правозастосовній діяльності, а також привнести нове в науку кримінального права та корисне для застосування.

**Виклад основного матеріалу.** Для того, щоб прослідкувати етапи розвитку регламентації переходу на бік ворога як однієї з форм державної зради, встановити зміст і суть цієї форми, а також запозичити ефективні методи та засоби боротьби з цим злочином та виявити явні недоліки в процесі становлення норми, необхідно застосувати історичний метод дослідження, а точніше – історичний спосіб тлумачення – встановлення

дійсного змісту правової норми шляхом аналізу історичних умов її розробки та прийняття [3].

У середні віки не було норми і навіть поняття державної зради. Навіть злочинів проти держави не існувало. Цей злочин охоплювався злочинами проти монарха та його влади, оскільки в ті часи монарх уособлював саму державу. Відповідно не існувало такої форми як перехід на бік ворога. Проте, оскільки людина була одним з найголовніших ресурсів у розвитку держави та військових конфліктах, вже тоді на рівні закону втеча особи з держави до ворога була кримінально карана. Так, Привілей Казимира Ягайловича 1447 р. містив перші норми-заходи проти втечі. Князі, пани і шляхта отримували право вільного виїзду за кордон для пошуку кращої долі, за винятком тих країн, які перебували із Великим князівством Литовським у стані війни.

Пізніше Литовський Статут 1529 р. злочином проти монарха визнавав втечу підданого з Князівства Литовського до ворожої землі [4, с.133]. До того ж покаранню підлягали і родичі зрадника, які знали про втечу, і не завадили їй. Наступна редакція Статуту 1566 р. містила вказівку на спеціальну мету втікача як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони злочину. Йшлося про скерованість діяння «на зраду» та «на шкоду» государю і державі [5, с.255-256]. Порівняно із Литовськими Статутами, «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., залишили та доповнили норму про підданих монарху, які втікали до ворожої землі. За це діяння карали родичів зрадника, які знали про злочин. Також якщо злочинець втікав до ворога і не було можливості його повернути, то він визнавався таким, що втратив честь. Це супроводжувалося повідомленням у відповідних публікаціях або портрет зрадника («образ») мав бути повішеним на шибениці [6].

Кримінальне Уложення 1903 р., в окремій ст. 109 закріпив такі дії, як вступ на службу в військові сили ворога, а також відмову вийти їх складу [7, с.202]. Зазначалось, що покаранню підлягають не лише особи, які безпосередньо брали участь в військових діях проти держави, але і ті, що просто несли будь-яку внутрішню військову службу чи перебували в резервах ворожого війська. Суб'єктом злочину визнавався російський підданий.

З часу встановлення у 1919 р. в Україні радянської влади, дія російського імперського права була скасована. Відповідно до Постанови ЦВК СРСР від 21.11.1929 р. кримінально караним визнавалась відмова посадових осіб, громадян СРСР, що знаходились за кордоном, повернутися до СРСР. Такі особи оголошувались поза законом, а їх дії визнавались переходом до табору ворогів робочого класу та селянства. Згодом постановою ЦВК СРСР від 8 червня 1934 р. законодавство було доповнено нормою про державну зраду [8]. Серед форм об'єктивної сторони зазначалися перехід на бік ворога та втеча або переліт за кордон. Кримінальній відповідальності підлягали не тільки виконавці, а й родичі зрадника, тобто невинні особи. Так радянський законодавець у кримінально-правовій політиці повернувся до підходів середньовіччя.

В подальшому Закон «Про кримінальну відповідальність за державні злочини» від 25 грудня 1958 р. конкретизував цю форму державної зради як

перехід на бік ворога та втечу за кордон або відмову повернутися із-за кордону до СРСР.

Регламентация державної зради завжди перебувала у прямій залежності від військово-політичної ситуації в країні та державно-правових методів управління державою. Проте на всіх етапах її розвитку незмінним залишалось одне - найсуворіший вид покарання, який застосовувався не лише до виконавців, а і до родичів винного. Процес становлення та вдосконалення цієї форми державної зради відбувається вже протягом шести століть.

Як відомо, лексичне значення слова – це історично закріплена в свідомості людей співвіднесеність слова з певним явищем дійсності. Для тлумачення терміну «перехід» доцільно звернутись до словників. Проте, жоден з них не містить пояснення, наповненого юридичним змістом. Перехід визначають як «пересування з одного місця в інше» [9, с.308]. А от термін «зрада», тлумачиться як перехід на бік ворога [10, с.696], що пояснюється редакцією ст. 111 КК України.

Науковці визначають перехід на бік ворога по-різному. На думку А.А. Піонтовського, це допомога ворогу, якщо навіть вона і не пов'язана з обов'язковим фізичним переходом, тобто залишенням кордонів своєї батьківщини і переходом під керівництво ворога [11, с.146]. Згодом, М.А. Єфимова вважає, що перехід на бік ворога – це згода виконувати ворожі завдання на радянській території, при цьому територія вважається радянською і в тому випадку, коли вона була тимчасово окупована противником [12, с.6]. Подібною видається думка Б. А. Курінова, який зазначав, що перехід на бік ворога буде в тому випадку, коли винний веде фактичну діяльність на користь ворога, виконуючи завдання противника чи надаючи йому допомогу за власною ініціативою в період збройного конфлікту чи війни СРСР з іноземною державою [13, с.30]. Тривалий час основна увага науковців була прикута до фізичного переходу. Надалі дослідники виділили, так званий, інтелектуальний перехід. Зокрема, В.Я. Тацій акцентує увагу на тому, що перехід на бік ворога може полягати не тільки у фізичному переході, але і в наданні допомоги такій державі або її представникам на території України (так званий інтелектуальний перехід) [14, с.327].

Сучасні науковці висловлюють наступні позиції. На думку М.І. Хавронюка, перехід на бік ворога означає, що громадянин України надає безпосередню допомогу державі, з якою Україна на той час перебуває у стані війни або збройного конфлікту. Цей злочин може полягати у вступі на службу до військових чи інших формувань ворожої держави (поліції, розвідки), наданні допомоги агентам спецслужб іноземних держав тощо [15, с.32]. Також Н.О. Гуторова перехід на бік ворога трактує як надання допомоги державі, з якою Україна знаходиться в стані війни чи збройного конфлікту [16, с.24]. В свою чергу, О.А. Чуваков вказує на різноманітні форми свідомого співробітництва із ворогом у военний час або в період військового конфлікту (наприклад, добровільна здача в полон з метою надання



допомоги ворогу) [17, с.11]. О.Ф. Бантишев і В.С. Картавцев, перехід на бік ворога трактують як вступ громадянина України в контакт з її військовим противником для сприяння йому в спричиненні шкоди суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканості, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України [18, с.272].

З викладеного можна зробити висновок, що в науці немає загально визнаної позиції щодо тлумачення поняття «перехід на бік ворога». Це дозволяє піддати аналізу цю форму об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 111 КК України, та спробувати сформулювати власне бачення вирішення цього питання.

Перед тим, як визначити поняття «воєнний стан», слід з'ясувати значення слова «ворог». Жоден законодавчий акт термін «ворог» не розтлумачує. Словник української мови визначає ворога, як того, хто перебуває в стані ворожнечі, боротьби з ким-небудь; недруга, супротивника. Також у Словнику міститься значення зовнішнього ворога – це той, хто зазіхає, нападає на країну ззовні, порушуючи її кордони [19, с.739]. Заслугує уваги визначення О.Ф. Бантишева та В.С. Картавцева, які ворога розуміють як збройні сили (їх формування і підрозділи), а також представників держав, з якою Україна вимушена бути в стані війни чи збройного конфлікту [18, с.273]. Аналогічну точку зору висловлює і Н.С. Кончук, яка під ворогом розуміє військового супротивника, неприятеля (державу чи організацію), які ведуть чи готують збройну боротьбу проти України [20, с.99]. Тобто ворог – це, перш за все, нападник, агресор, який через власні збройні сили веде боротьбу проти іншої країни.

Щодо воєнного стану можна зазначити наступне. Тлумачний словник визначає його як особливий стан у державі чи окремих її місцевостях, що вводиться за рішенням Президента України, затвердженим Верховною Радою України. Підставами для введення воєнного стану можуть бути оголошення війни або загроза воєнного нападу. Під час воєнного стану обмежуються права громадян, установ і розширюються повноваження відповідних правоохоронних органів [21, с.55].

Для з'ясування поняття «воєнний стан» слід звернутись до ст. 1 Закону України «Про оборону», в якій йдеться про особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення національної безпеки, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [22]. Аналогічне визначення міститься у ст. 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [23].

Ще однією обов'язковою ознакою обстановки переходу на бік ворога є період збройного конфлікту. Поняття «збройний конфлікт», як справедливо стверджує М.І. Хавронюк, має самостійне правове значення для кваліфікації,

якщо такий конфлікт відбувається поза межами воєнного стану – у разі фактичного початку воєнних дій, але ще до оголошення воєнного стану або ж у мирний час [15, с.32].

Сам по собі збройний конфлікт може бути міжнародним і внутрішнім. Але, оскільки, державна зрада у формі переходу на бік ворога можлива лише при збройних конфліктах міжнародного характеру, саме його і слід дослідити. Заслугує на увагу підхід С.Я. Бескоровайного, який міжнародний збройний конфлікт визначив як збройну боротьбу між двома або декількома сторонами, що володіють міжнародною правосуб'єктністю: суверенними державами; національно-визвольним рухом і метрополією; визнаною повсталюю або воюючою стороною й відповідною державою [24, с.122].

Сторони збройного конфлікту зобов'язані у своїх діях дотримувати норм міжнародного гуманітарного права, що застосовується у цих конфліктах. Це насамперед чотири Женевські конвенції про захист жертв війни 1949 р., Додатковий протокол I до них 1977 р., а також міжнародне звичаєве право, що не тільки містить великий комплекс обмежувальних положень стосовно ведення бойових дій, а й передбачає захист прав осіб, які підпадають під дію гуманітарних норм. Оскільки Україна ратифікувала Женевські конвенції 3 серпня 1954 р., а Додаткові протоколи I і II до них 25 січня 1990 р., розглянемо яким чином ці акти регулюють збройний конфлікт.

Так, Женевська конвенція 1949 р. в ст. 2 визначає, що «окрім постанов, які повинні вступити в силу ще в мирний час, ця Конвенція застосовується у разі оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що виникає між двома або кількома Договірними Сторонами, навіть в тому випадку, якщо одна з них не визнає стану війни. Конвенція буде застосовуватися також у всіх випадках окупації всієї або частини території Високої Договірної Сторони, навіть якщо ця окупація не зустрінє жодного збройного опору [25]. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року в пунктах 3, 4 ст. 1 зазначає: «Цей Протокол, що доповнює Женевські конвенції від 12 серпня 1949 року про захист жертв війни, застосовується при ситуаціях, зазначених у статті 2, спільній для цих Конвенцій. Ситуації, згадані в попередньому пункті, включають збройні конфлікти, в яких народи ведуть боротьбу проти колоніального панування, іноземної окупації та расистських режимів для здійснення свого права на самовизначення, закріпленого в Статуті Організації Об'єднаних Націй та в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй [26]. Лаконічне визначення містить Нова редакція Воєнної доктрини України 2015 року. Так, згідно із ст.4 збройний конфлікт – це збройне зіткнення між державами (міжнародний збройний конфлікт, збройний конфлікт на державному кордоні) [27].

Взагалі, обстановку як обов'язковий елемент складу злочину визначити досить непросто, адже воєнний стан на території України не вводився, а наявність збройного конфлікту ніяк законодавчо не визначено. Навіть прокурор Міжнародного кримінального суду зазначив, що ситуація, що склалась на території Криму та Севастополя, рівнозначна міжнародному збройному конфлікту між Україною та Російською Федерацією, який розпочався не пізніше 26 лютого 2014 року, коли РФ задіяла особистий склад своїх Збройних Сил для отримання контролю над частинами території України без її згоди. Проте у висновку остаточну позицію щодо наявності чи відсутності збройного конфлікту, Суд не вказав [28]. Отже, саме низький рівень нормативного регулювання цього питання і суперечливість законодавства України, призводить до виникнення проблеми кваліфікації переходу на бік ворога в період збройного конфлікту, та, відповідно, унеможливає призначення належного покарання винному.

В рамках дослідження слід звернутись до матеріалів судової практики. Так, вироком Оболонського районного суду м. Києва 18 грудня 2015 р. визнано винним громадянина України у вчиненні злочинів, передбачених ч.1 ст.111, ч.1 ст.408 КК України [29]. Засуджений з 28 березня 2013 року проходив військову службу за контрактом на посаді механіка-водія танкового взводу, і мав військове звання старший матрос. Суд визначив об'єктивну сторону переходу на бік ворога як укладення контракту із Збройними Силами Російської Федерації 28 березня 2014 р. (далі – ЗС РФ), тобто вступ на службу до військових формувань держави-окупанта. Також він отримав паспорт громадянина РФ.

Зазначено, що винний усвідомлював порушення присяги, яку він дав Українському народові, передбачав, що таке безпосереднє надання допомоги іноземній державі, як його перехід на бік ворога, завдасть шкоди державній безпеці України у вигляді заподіяння шкоди суверенітетові, територіальній цілісності та обороноздатності. Так суд визначив прямий умисел засудженого. Важливою ознакою, що потребувала доказування, стала обстановка злочину, а саме період збройного конфлікту. Суд підтвердив його наявність наступним чином: військова частина, в якій винний проходив службу, близько двадцяти днів була заблокована озброєними особами, одягненими у форму, схожою з формою військовослужбовців ЗС РФ, та військовою технікою; неодноразово оголошувалася бойова тривога, бійцям видавали зброю, готували військову техніку до бойових дій, цей військовий підрозділ України перебував у безпосередньому зіткненні з противником та у підготовці ведення бою (бойової операції), а також вела погоджені дії з метою утримання важливих районів (рубежів).

Цей вирок демонструє дослідження допустимих та належних доказів, а також встановлення судом необхідних ознак складу злочину: об'єкт – суверенітет, територіальна цілісність та обороноздатність України; об'єктивна сторона – фізичний перехід на бік ворога (укладання контракту з ЗС РФ), обстановка – період збройного конфлікту; суб'єкт – громадянин України; суб'єктивна сторона – прямий умисел.

На сьогодні Єдиний державний реєстр судових рішень містить біля десяти обвинувальних вироків за ст.111 КК України. В той же час згідно із статистичними повідомленнями відкритих кримінальних проваджень значно більше. Це пояснюється тим, що за роки незалежності України до 2014 р. вчинення злочину, передбаченого ст. 111 КК України, мало одиничні випадки. Відповідно, практики успішного розслідування державної зради не було. Законодавство не містить ніяких вказівок, роз'яснень, критеріїв для допомоги в кваліфікації цього злочину відповідними органами, а також у вирішенні справи по суті. У зв'язку з цим, у органів кримінальної юстиції можуть виникати складнощі при встановленні ознак цього злочину.

Проведене авторами цієї статті 23 лютого 2017 року анкетування слідчих органів Служби безпеки України дозволяє стверджувати про складнощі кваліфікації і доказування державної зради у формі переходу на бік ворога, особливо, коли йдеться про інтелектуальний його вид. Саме останній, на думку слідчих, вчиняється найчастіше. Практичними працівниками звернуто увагу на складнощі встановлення обстановки збройного конфлікту, необхідного для кваліфікації злочину передбаченого ст.111 КК України.

**Висновки.** Виходячи з викладеного, можна зробити висновок, що єдиного, однакового підходу в науці кримінального права до визначення переходу на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту не має. Судова практика зіткнулася із проблемою визначення обстановки злочину, як обов'язкової ознаки державної зради. На ці складнощі звертають увагу і практичні працівники. Про це йдеться і у висновках Міжнародного кримінального суду, наданого в результаті дослідження подій, що сталися у лютому 2014р. на території Автономної Республіки Крим за участі Збройних Сил Російської Федерації.

Найбільш небезпечним видом даної форми державної зради, складним для розслідування і доказування, є саме інтелектуальний вид переходу на бік ворога. Такі висновки зобов'язують продовжити дослідження державної зради для того, щоб запропонувати системні і комплексні зміни законодавства України.

#### **Використані джерела:**

1. Слідчі СБУ розслідують понад 4 тисячі кримінальних проваджень про злочини проти основ національної безпеки. 18 березня 2015 [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: [http://www.sbu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article?art\\_id=139172&cat\\_id=39574](http://www.sbu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article?art_id=139172&cat_id=39574)
2. Результати окремих напрямків роботи Служби безпеки України. 23 грудня 2016 [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: <https://ssu.gov.ua/ua/news/1/category/21/view/2474#sthash.DO8wJWaz.dpuf>
3. Юридична енциклопедія: В 6 т. /Редкол.: Ю70 Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. - К.: «Укр. енцикл.», 1998. [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: [http://leksika.com.ua/10351020/legal/istorichniy\\_sposib\\_tlumachennya](http://leksika.com.ua/10351020/legal/istorichniy_sposib_tlumachennya)

4. Статут Великого княжества Литовского 1529 года. Под редакцией академика АН Литовской ССР К.И. Яблонска. - Мн.: Издательство Академии наук БССР, 1960. - 253 с.

5. Статути Великого князівства Литовського. У 3 т. Т. II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова; [тексти староукр. мовою опрац.: С. Ківалов, П. Музиченко, А. Паньков; пер. тексту на укр. мову здійснили: Л. Бондар, П. Музиченко, А. Паньков; комент. зробили: С. Ковальова, М. Крумаленко, П. Музиченко]. - О.: Юрид. л-ра, 2003. - 560 с.

6. Права, по которым судится малороссийский народ, Высочайшим всепресветлейшия, державнейшия Великия Государыни Императрицы Елисавет Петровны, Самодержици Всероссийския, Ее императорского священнейшего Величества повелением, из трех книг, а именно: Статута Литовского, Зерцала Саксонского и приложенных при том двух прав, такжеже из книги Порядка, по переводе из полского и латинского языков на российский диалект в едину книгу сведенные, в граде Глухове, лета от рожества Христова 1743 года, изданные под редакцией и с приложением исследования о сем Своде и о законах действовавших в Малороссии профессора А. Ф. Кистяковского. - Киев, 1879. - 1063 с.

7. Уголовное Уложение 22 марта 1903 г. Изд. Н.С. Таганцева. - СПб., 1904. - 1137 с.

8. О дополнении положения о преступлениях государственных (контрреволюционных и особо для Союза ССР опасных преступлениях против порядка управления) статьями об измене родине: Постановление ЦИК СССР от 08.06.1934г. // Исторические материалы: <http://istmat.info/node/41012>

9. Словник української мови: в 11 т. / [ред. коллег. І. К. Білодід (голова) та ін.]. - К.: Наукова думка, 1970 - 1980. - Т. 6: П – Поїти / [ред. А. В. Лагутіна, К. В. Ленець]. - К.: Наукова думка, 1975. - 832 с.

10. Словник української мови: в 11 т. / [ред. коллег. І. К. Білодід (голова) та ін.]. - К.: Наукова думка, 1970 - 1980. - Т. 3: З / [ред. Г. М. Гнатюк, Т. К. Черторизька]. - К.: Наукова думка, 1972. - 744 с.

11. Пионтковский А.А. Государственные (контрреволюционные) преступления. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Пионтковский, А. А. (Андрей Андреевич), засл. деят. науки., Меньшагин, В. Д. (Владимир Дмитриевич), проф. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Том 1 / А. А. Пионтковский, В. Д. Меньшагин. -М.: Госюриздат, 1955. - 800 с.

12. Ефимова М.А. (ст. 64). Уголовный кодекс РСФСР. Научный комментарий. Т. 2. Особенная часть Учебное пособие / Под ред. Ковалева М. И., Фролова Е. А., Ефимова М. А.- Свердловск. 1962.- 275 с.

13. Куринов Б. А. I Глава. Советское уголовное право. Особенная часть / Под ред. В.Д. Меньшагина, Н.Д. Дурманова, Г.А. Кригера. М., 1971. - 464 с.

14. Тацій В.Я. Розділ I Особливої частини. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін. За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Вид. четверте, доповн. - Х.: ТОВ «Одіссей», 2008. - 1208 с.

15. Хавронюк М. І. Глава III. Злочини проти основ національної безпеки України. Кримінальне право України. Особлива частина: Підручник. (Ю.В. Александров, О.О. Дудоров, В.А. Клименко та ін.). - Вид. 2-ге, переробл. та допов. / За ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. - К.:Атіка, 2008. - 712 с.

16. Гуторова Н.А. Уголовное право Украины. Особенная часть [Текст] : конспект лекц. / Н. А. Гуторова. - Харьков : Одиссей, 2003. - 320 с.

17. Чуваков О.А. Кримінальне право України: Особлива частина: Підручник / За заг. ред. Д-ра юрид. наук., проф., засл. Діяча науки і техніки України Є.Л. Стрельцова. - Х.: Одиссей, 2009. - 496 с.

18. Бантишев О.Ф., Картавцев В.С. Розділ I Особливої частини. Злочини проти основ національної безпеки України. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : У 2 т. - Т.1 / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. - 3-ге вид., перероб. та доп. - К.: Алерта : КНТ : Центр учбової літератури. - 2009. - 624 с.

19. Словник української мови: в 11 т. / [ред. колег. І. К. Білодід (голова) та ін.]. - К.: Наукова думка, 1970 - 1980. - Т. 1: А-В / [ред. А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк.]. - К.: Наукова думка, 1970. - 799 с.

20. Кончук Н. С. Перехід на бік ворога як форма державної зради / Н. С. Кончук // Наше право. - 2015. - № 4. - С. 98-103. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nashp\\_2015\\_4\\_20](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nashp_2015_4_20)

21. Юридичні терміни. Тлумачний словник / Ю70 В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. Базова та ін.; за ред. В.Г. Гончаренка. - 2-ге вид., стереотипне. - К.: Либідь, 2004. - 320 с.

22. Про оборону України. Верховна Рада України; Закон від 06.12.1991 № 1932-ХІІ // Відомості Верховної Ради від 03.03.1992 1992 р., № 9, стаття 106

23. Про правовий режим воєнного стану. Верховна Рада України; Закон від 12.05.2015 № 389-VIII // Відомості Верховної Ради від 10.07.2015, № 28, стор. 1509, стаття 250.

24. Бескоровайний С. Я. Види збройних конфліктів та їх правове регулювання / С. Я. Бескоровайний // Юридична наука. - 2014. - № 3. - С. 116-126. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/jnn\\_2014\\_3\\_14](http://nbuv.gov.ua/UJRN/jnn_2014_3_14)

25. Женевская конвенция от 12 августа 1949 года о защите гражданского населения во время войны. Принята 12 августа 1949 года Дипломатической конференцией для составления международных конвенций о защите жертв войны, заседавшей в Женеве с 21 апреля по 12 августа 1949 года. [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/geneva\\_civilian\\_1.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/geneva_civilian_1.shtml)

26. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв [...] ООН; Протокол, Міжнародний документ, Правила від 08.06.1977 [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_199)

27. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 2 вересня 2015 року «Про нову редакцію Воєнної доктрини України». Президент України; Указ, Доктрина від 24.09.2015 № 555/2015

28. Отчет о действиях по предварительному расследованию (2016 г.). 14 ноября 2016 г. [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: <https://www.icc-scri.int/iccdocs/otr/161114-otr-rep-PE-Ukraine.pdf>

29. Вирок Оболонського районного суду м. Києва від 17.11.2015 р. по справі № 756/4688/15-к. [Електрон. ресурс]. - Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53543315>

Стаття надійшла до редколегії 27.02.2017

**Зайцев А. В., Филипенко В. Р. Переход на сторону врага в условиях военного положения или в период вооруженного конфликта как одна из форм совершения государственной измены**

Статья посвящена анализу перехода на сторону врага в условиях военного положения или в период вооруженного конфликта. Подвергнуты анализу точки зрения ученых, учтена судебная практика, рассмотрены понятия «враг», «переход», «условия военного положения», «вооруженный конфликт». Предоставлено авторское видение этой формы государственной измены.

Ключевые слова: *переход на сторону врага, вооруженный конфликт, военное положение, враг.*

**Zaytsev A.V., Filipenko V.R. Transition to the enemy under martial law or armed conflict as a form of state treason**

This article contains analysis transition to the enemy under martial law or armed conflict as a form of state treason. We researched to the genesis of this form of crime in the criminal law of the XV-XX century; analyzed soviet and modern scientist's terms; established the content of concepts «the enemy», «transition», legal structures «under martial law» and «armed conflict»; studied the signs of transition to the enemy through a particular judgment on the case.

We considered judicial practice. Besides the verdict, which came into legal force, on convicted guilty of transition to the enemy only one. So the crime is investigated through a concrete example from real life.

We studied a lot of regulations of national and international law to interpret the martial law and armed conflict. It is the Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, Additional Protocol to the Geneva Conventions, laws of Ukraine «On Defense of Ukraine», «On legal regime of martial law» etc. We gave the author's definition of this form of crime.

Key words: *transition to the enemy, armed conflict, martial law, enemy, treason, convicted, sentenced, punishment, verdict.*

УДК 343.131

**Н. С. Моргун**

## **СПІВІДНОШЕННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ПРАВА ВЛАСНОСТІ З НИЗКОЮ ІНШИХ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Статтю присвячено характеристиці засад кримінального провадження: недоторканність права власності, забезпечення права на свободу й особисту недоторканність, недоторканність житла чи іншого володіння особи, невтручання у приватне життя, публічність. На підставі аналізу чинного кримінального процесуального законодавства України та навчальної літератури проаналізовано співвідношення цих засад. Доведено, що порушення однієї засади супроводжується порушенням іншої, і навпаки, дія однієї засади може зупинитися там, де починається сфера дії іншої.

Ключові слова: *засади кримінального провадження, недоторканність права власності, забезпечення права на свободу й особисту недоторканність, недоторканність житла чи іншого володіння особи, невтручання у приватне життя, публічність, співвідношення засад, охорона права власності.*

**Постановка проблеми.** Реалізація завдання охорони права власності у кримінальному провадженні тісно пов'язана з дією низки інших передбачених у КПК України засад кримінального провадження.

Для того, щоб визначити співвідношення засади недоторканності права власності й інших засад кримінального провадження, які впливають на охорону права власності, на наш погляд, необхідно акцентувати увагу на змісті цих засад, особливостях контролю за їх обмеженням чи порушенням і фактичну взаємодію засад взаємодоповнюваність чи, за певних обставин, їх протилежність.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Реалізація завдання охорони права власності у кримінальному провадженні тісно пов'язана з дією низки інших передбачених КПК України засад кримінального провадження. Насамперед, на наш погляд, до них слід віднести: забезпечення права на свободу й особисту недоторканність (пункт 5 частини 1 статті 7 КПК України); недоторканність житла чи іншого володіння особи (пункт 6 частини 1 статті 7 КПК України); невтручання у приватне життя (пункт 8 частини 1 статті 7 КПК України); публічність (пункт 18 частини 1 статті 7 КПК України). Ці питання досліджували А. Кочура, П. Лупинська, Т. Мирошниченко, В. Навроцька, І. Чурікова та інші.

**Формування цілей.** Метою статті є аналіз засад кримінального провадження: недоторканність права власності, забезпечення права на свободу й особисту недоторканність, недоторканність житла чи іншого володіння особи, невтручання у приватне життя, публічність та їх співвідношення.

**Виклад основного матеріалу.** Безпосередній зв'язок із засадою недоторканності права власності має *право на свободу й особисту недоторканність*, закріплене в Конституції України. Ця засада з огляду на європейські стандарти забезпечення прав людини у кримінальному процесі охоплює:

- право на свободу від свавільного затримання та взяття під варту;
- право бути позбавленим свободи лише на підставі закону;
- право бути невідкладно повідомленим про причини затримання або взяття під варту;
- право бути позбавленим волі на законних підставах лише протягом розумного строку;
- право на безвідкладний судовий контроль за затриманням і взяттям під варту;
- право бути звільненим з-під варти до судового розгляду за наявності гарантій явки в суд;
- право на можливість оскаржити законність затримання або взяття під варту;
- право на компенсацію за незаконне затримання або взяття під варту [1, с. 68-69].

Ці права закріплені в українському кримінальному процесуальному законодавстві як одна із засад кримінального провадження, зміст якої



визначено у статті 12 КПК України. З позицій співвідношення цієї засади з іншою – недоторканністю права власності, слід розглянути питання можливості проведення обшуку затриманого та вилучення його особистих речей, а також предметів чи документів, що мають значення для розслідування, оскільки ці дії безпосередньо стосуються обох аналізованих засад.

Будучи за своїм характером природним, про що слушно зазначає В.І. Маринів, право особи на свободу й особисту недоторканність не є абсолютним. Трапляються випадки, коли захист легітимного суспільного інтересу, прав та свобод інших осіб потребує його обмеження, тому є соціально виправданим. Насамперед це стосується сфери кримінального провадження, у якій виникає суперечність між суспільними й особистими інтересами, виникають гострі конфліктні ситуації, розв'язання яких потребує обрання відповідних заходів процесуального примусу. Надаючи можливість компетентним державним органам їх застосовувати, держава має на меті запобігти зловживанню правом, щоб реалізація конституційних прав і свобод однієї особи не завдавала шкоди правам та свободам інших [2, с. 215].

Реальність права на свободу й особисту недоторканність ґрунтується на системі юридичних механізмів, що забезпечують його дію і тому набувають значення юридичних гарантій. Найважливішими з них є встановлений Конституцією України судовий порядок арешту та взяття під варту, чітка регламентація в галузевому законодавстві підстав і строків цих примусових заходів. Судова процедура суттєво підвищує рівень захисту прав і свобод, оскільки містить низку гарантій захисту від свавільного їх обмеження, сприяє винесенню законного й обґрунтованого рішення [3, с. 235-237]. У цьому аспекті можна провести паралелі з недоторканністю права власності, позбавлення й обмеження якої за загальним правилом також цілком виправдано потребує судового рішення.

Особисту свободу та недоторканність обмежують такі заходи кримінального процесуального примусу, як затримання, запобіжні заходи, примусове залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи, привід, обшук особи та вилучення у неї предметів і документів.

На нашу думку, саме в необхідності судового контролю за обмеженням права на свободу й особисту недоторканність полягає його схожість із засадою недоторканності права власності. Адже її обмеження за загальним правилом (крім випадків, передбачених частиною 2 статті 16 КПК України) також вимагає судового контролю.

Засада недоторканності права власності пов'язана також із засадою *недоторканності житла чи іншого володіння особи*. Згідно зі статтею 30 Конституції України, кожному гарантується недоторканність житла. З огляду на це, і засаду недоторканності права власності, і право на недоторканність житла можна віднести до конституційних засад кримінального провадження.

Зазначене конституційне положення деталізовано в статті 13 чинного КПК України так: не допускається проникнення до житла чи іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше, як за

вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених КПК України.

Співвідношення порівнюваних засад виявляє, що в багатьох випадках порушення засади недоторканності житла чи іншого володіння особи означає одночасне порушення засади недоторканності права власності. Так як житло чи інше володіння особи перебуває у власності певної особи, проведення обшуку, огляду чи слідчого експерименту в них без вмотивованого судового рішення за своєю сутністю є обмеженням права власності, оскільки ускладнює можливість власника здійснювати певні дії щодо свого майна.

У юридичній літературі висловлено думку, що засади недоторканності житла чи іншого володіння особи та недоторканності права власності по суті є одним і тим самим принципом у співвідношенні частини та цілого, та запропоновано залишити єдиний принцип недоторканності права власності, а в частині 3 статті 16 КПК України передбачити положення щодо недоторканності житла чи іншого володіння особи [4, с. 11].

На наш погляд, засади недоторканності права власності та недоторканності житла чи іншого володіння особи за своїм смисловим навантаженням перетинаються лише частково. Зокрема, для порушення засади недоторканності житла чи іншого володіння особи достатньо факту проникнення на ці об'єкти особи без дозволу власника чи судового рішення. Однак унаслідок лише проникнення до об'єктів, що знаходяться у власності, порушення засади недоторканності житла у кримінальному процесуальному аспекті немає, оскільки не відбулося власне позбавлення або обмеження права власності. Водночас у проникненні до житла чи іншого володіння особи можна вбачати порушення засади недоторканності права власності у цивільно-правовому сенсі, а саме такого аспекту цієї засади, як правомочність власника на охорону свого майна.

В аналізованому контексті слід розглянути також засаду *невтручання у приватне життя*, що є однією з найактуальніших проблем юридичної науки та практики. Однак цю проблему лише починали активно розробляти в юридичній науці. У літературі її здебільшого розглядають не відокремлено, а в контексті загального принципу захисту прав і свобод людини [5, с. 550].

Засада недоторканності права власності, право на недоторканність житла та право на невтручання в особисте життя є взаємодоповнюваними. Зокрема, стаття 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод комплексно декларує зазначені права: кожен має право на повагу до приватного та сімейного життя, житла й таємниці кореспонденції [6]. Україна, ратифікувавши цю Конвенцію, закріпила у частині першій статті 32 Конституції держави таке положення: ніхто не може зазнавати втручання в особисте та сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Аналіз норм Конституції, положень частин 1–4 статті 15 та інших норм КПК України й низки нормативних актів дає підстави для висновку, що процесуальне законодавство України має значні зрушення на шляху

реалізації ідей правової держави. Не передбачено (значить заборонено) технічне документування дій громадян, які перебувають у своїх житлових приміщеннях, особистих службових кабінетах, офісах; прослуховування розмов людей віч-на-віч (бесіда один на один), які ведуть без технічного каналу зв'язку в житловому приміщенні або поза громадськими місцями, крім випадків проведення передбачених КПК України негласних слідчих (розшукових) дій. Інформація, отримана з порушенням процесуальної форми кримінального провадження, не підлягає використанню як доказів, оскільки отримана незаконним шляхом.

Спершу необхідно визначити, що належить до сфери особистого життя, яка не допускає будь-якого втручання. Із цього приводу В. М. Тертишник зазначає, що сфера особистого життя – це сфера існування людини (житло чи інше володіння особи, робоче місце, речі, що знаходяться при людині), обставини особистого існування людини, таємниця віросповідання, конфіденційність творчого і духовного життя, дані щодо здоров'я та фізичного розвитку людини, відомості, що містяться в документах медичного аналізу, інтимні стосунки, обставини як безпосереднього особистого спілкування з іншими людьми (розмов віч-на-віч), так і спілкування шляхом використання поштово-телеграфних, телефонних, комп'ютерних й інших технічних комунікацій, стосунки в сім'ї, спілкування та стосунки з іншими людьми, зміст приватних щоденників, листів, записок, спосіб життя й усі інші конфіденційні обставини існування людини, які вона сама не вважає потрібним або можливим розголошувати [7, с. 120].

У визначенні сфери приватного життя людини можна визначити як об'єктивний критерій – ті обставини, втручання в які з боку державних органів у примусовому порядку неприпустимо (органи влади та їх посадові особи можуть здійснювати лише те, що передбачено законом, решта – неприпустимо); і суб'єктивний критерій, який надає можливість кожній людині особисто визначати межі конфіденційності інформації про себе (одна людина категорично проти друку її фотографії в засобах масової інформації, інша, навпаки, може дати згоду на друкування еротичних знімків і, більше того, заробляти цим на життя) [5, с. 551].

Збирання, використання, поширення інформації про приватне життя можливе лише за згодою особи. Водночас КПК України передбачає можливість обмеження цього положення у разі якцо:

1) це необхідно для захисту інтересів національної безпеки, економічного добробуту, прав людини, а також для запобігання заворушенням або злочинам;

2) це передбачено в КПК України, тобто закріплено процесуальну процедуру обмеження права на недоторканність приватного життя [8, с. 69].

На наше переконання, втручання у приватне життя громадян певною мірою відбувається під час проведення більшості процесуальних дій: обшуку, огляду, слідчого експерименту, призначення експертизи, накладення арешту на кореспонденцію тощо. Наприклад, під час проведення обшуку допустимими є огляд предметів і документів, які містять відомості про особисте життя особи, у житлі якої проводили обшук.

Слідчому й іншим учасникам цієї дії може стати відома інформація, що становить особисту таємницю. У зв'язку із цим, зазначає О. А. Струць, під час обшуку слідчий мав вживати заходів щодо нерозголошення виявлених обставин особистого життя обшукуваного й інших осіб, які мешкають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні [9, с. 54]. Щоб це втручання не порушувало конституційних прав громадян, чинним КПК України передбачено систему процесуальних гарантій, дотримання яких забезпечує визнання отриманих під час досудового розслідування доказів належними й допустимими. До них можна віднести: заборону розголошення змісту документів, що мають особистий характер, максимальне обмеження кола учасників слідчої (розшукової) дії, урахування під час добору учасників їх особистих якостей (передусім понять). Тож підтримуємо позицію Ж. В. Удовенко, згідно з якою чинний кримінальний процесуальний закон, прагнучи максимально захистити громадян від незаконного та необґрунтованого втручання посадових осіб, що здійснюють досудове розслідування, у їх приватне життя, передбачив судові рішення як юридичну підставу провадження низки слідчих (розшукових) дій [10]. У цьому аспекті виявляємо схожість у дії засад невтручання у приватне життя та недоторканності права власності, оскільки здебільшого за обмеженням зазначених засад встановлено судовий контроль.

Розглядаючи співвідношення засади недоторканності права власності і права на невтручання у приватне життя, засади недоторканності житла чи іншого володіння особи й права на свободу та особисту недоторканність, слід акцентувати увагу на їх тісному взаємозв'язку, виявом якого часто є одночасне порушення решти з названих засад у разі обмеження дії хоча б однієї з них. Під час здійснення процесуальної діяльності, насамперед у процесі провадження слідчих (розшукових) дій, найбільшою мірою зазнають обмежень саме громадянські права особи, що торкається й інших видів її прав. Наприклад, під час проведення обшуку обмежують право особи на недоторканність житла. Водночас ця дія стосується й майнових прав громадян (якщо внаслідок обшуку вилучають речі, гроші, цінності). Крім цього, під час обшуку слідчому та понятим можуть стати відомі обставини особистого життя громадян, а факт їх проведення завдає шкоди таким соціальним благам, як честь і гідність особи [11, с. 275].

Засада недоторканності права власності, зміст якої визначений у статті 25 КПК України, тісно пов'язана із засадою *публічності*, що належить, на відміну від засади недоторканності права власності, до галузевих засад кримінального провадження.

На відміну від решти розглянутих засад кримінального провадження, зокрема й засади недоторканності права власності, реалізація засади публічності не вимагає судового контролю.

Водночас, наявний певний конфлікт засад недоторканності права власності та публічності. Тож, постає завдання не лише визначити межі поміж непорушністю засад і можливістю обмежити права особи, а й чітко окреслити напрям їх взаємодії.

Органу розслідування надано право застосовувати різноманітні процесуальні засоби, які певною мірою обмежують права та свободи особи, однак є необхідними для розкриття злочину [9, с. 54]. У цьому аспекті слід зазначити, що у кримінальному провадженні є два види інтересів:

1) інтереси суспільні, заради захисту яких створена та функціонує система кримінальної юстиції;

2) інтереси особисті, передусім підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого й інших учасників кримінального провадження, які мають бути захищені від протиправних посягань.

Конвенція про права та основоположні свободи людини посилила гарантії права власності, передбачивши обов'язковість виключно судового порядку прийняття рішень про його обмеження чи позбавлення, а також визначила у переліку підстав, що дозволяють державам-учасницям обмежувати загальновизнаний міжнародний стандарт у галузі забезпечення права власності відповідно до своїх внутрішніх нормативно-правових актів, поняття «державні та суспільні інтереси» (відповідно до Протоколу до Конвенції 1950 року, «інтереси загальні та мотиви забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів») [12].

Погодження цих інтересів є одним з найважливіших завдань кримінального процесу і його досягнення можливе лише за умови існування й дотримання певних, визначених у законі правил чи форм провадження.

**Висновки.** Аналізовані конституційні засади кримінального провадження: недоторканність права власності, забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, недоторканність житла чи іншого володіння особи, невтручання в особисте життя, визначено в розділі 2 «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України. Однак відмінність між ними полягає у спрямуванні законодавчих вимог на захист різних охоронюваних законом прав за допомогою різноманітних передбачених КПК України засобів (право на свободу й особисту недоторканність, право на недоторканність житла тощо).

Проблема гармонізації суспільного й особистого інтересів має відігравати провідну роль у процесуальній сфері, оскільки повноваженням органів влади, що здійснюють кримінальне провадження, мають кореспондувати ефективні механізми захисту учасників процесу від порушення права власності. Впровадження в українське процесуальне право європейських стандартів прав людини забезпечить додаткові гарантії дотримання засади недоторканності права власності під час кримінального провадження.

#### **Використані джерела:**

1. Сімонович Д. В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України : [моногр.] / Сімонович Д. В. – Х. : НікаНова, 2011. – 272 с.

2. Маринів В. І. Проблеми забезпечення прав особи на свободу та особисту недоторканність в кримінальному судочинстві України / В. І. Маринів // Вісник

Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2004. – № 4. – С. 215–219.

3. Конституційно-правові засади становлення української державності / [Тацій В. Я., Тодика Ю. М., Данильян О. Г. та ін.] ; за ред. акад. НАН України В. Я. Тація, акад. АПРН України Ю. М. Тодики. – Х. : Право, 2003. – 326 с.

4. Бреус С. Принципи кримінального провадження крізь призму нового Кримінального процесуального кодексу України / С. Бреус // Юридичний журнал. – 2012. – № 9. – С. 11.

5. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика / за ред. Ю. І. Римаренка. – К. : КНТ, 2006. – 740 с.

6. Конвенція Ради Європи про захист прав людини та основоположних свобод : від 4 листопа. 1950 р. // Урядовий кур'єр. – 2010. – № 215. – 17 листоп.

7. Тертишник В. М. Кримінальний процес України. Загальна частина : [підруч.] / Тертишник В. М. – К. : Алерта, 2014. – 440 с.

8. Кримінальний процес : [підруч.] / за заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. – К. : Центр учбової л-ри, 2013. – 544 с.

9. Струць О. А. Законність та обґрунтованість проведення слідчих дій як гарантія прав і свобод учасників кримінального судочинства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Струць Олена Анатоліївна. – К., 2009. – 237 с.

10. Удовенко Ж. В. Невтручання у приватне життя при провадженні деяких слідчих (розшукових) дій / Ж. В. Удовенко // Часопис Національного університету «Острозька академія». (Серія «Право»). – 2013. – № 2(8) [Електронний ресурс]. – Режим доступу :<http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13uzvsrd.pdf>.

11. Кузьмічов В. С. Розслідування злочинів: Міжнародне і національне законодавство. Теорія і практика : [навч. посіб.] / В. С. Кузьмічов, Ю. М. Черноус. – К. : КНТ, 2008. – 448 с.

12. Конвенція Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи людини : від 26 трав. 1995 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу :[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997\\_070](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_070).

*Стаття надійшла до редколегії 10.03.2017*

### **Моргун Н. С. Соотношение неприкосновенности права собственности с рядом других принципов уголовного производства**

Автором проаналізовано соотношение таких принципів уголовного производства, как неприкосновенность права собственности, обеспечение права на свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность жилища или другого владения личности, невмешательство в личную жизнь, публичность, в соответствии с действующим уголовным процессуальным законодательством Украины и учебной литературой. Доказано, что нарушение одного принципа сопровождается нарушением другого, и наоборот, действие одного принципа может прекратиться там, где начинается сфера действия другого.

Ключевые слова: *принципы уголовного производства, неприкосновенность права собственности, обеспечение права на свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность жилища или другого владения личности, невмешательство в личную жизнь, публичность, соотношение принципов, охрана права собственности.*

**Morgun N. S. Correlation of inviolability of property rights with others principles of criminal proceedings**

The article is sanctified to description of principles of criminal proceedings: inviolability of property rights, providing the right on freedom and body security, inviolability of dwelling or other possession of personality, non-interference in the personal life, publicity. On the basis of analysis of current criminal judicial legislation of Ukraine and educational literature correlation of these principles is analysed. It is well-proven that violation of one principle is accompanied by violation other, and vice versa, the action of one principle can cease wherein the sphere of action begins other.

The question of observance of constitutional rights for personality during investigation of criminal production, limitation of right of ownership has an important value in the aspect of realization of principle of inviolability of property rights. Constitutional human and citizen rights are not absolute, there are some exceptions from general rules, when they can limit or broken them. At first, it touches the sphere of criminal proceedings, where public and personal interests intersect, there are conflict situations the decision of that requires application of corresponding judicial measures. In particular, limitation of property rights is possible on legal grounds during temporal access to the things and documents, realization of other judicial actions and withdrawal here of objects and documents that in future can be confessed by proofs, impositions of arrest on property with the purpose of security for a civil claim and possible confiscation of property. Realization of security property rights task in a criminal proceedings is closely related to the action of row other, envisaged by the Criminal judicial code of Ukraine concerning principles of criminal proceedings. To them it is foremost necessary to take principles of providing of right on freedom and body security, inviolability of dwelling or other possession of personality, non-interference in the personal life, publicity. Correlation of these principles testifies to the high risk of their simultaneous violation during realization of some judicial actions. For example, violation of principle of inviolability of dwelling or other possession of personality means simultaneous violation of principle of inviolability of property rights. In fact dwelling or other possession of personality is in property of some personality and realization in them search, examination or inquisitional experiment without the motivated court decision in essence is a limitation of property rights, because complicates the owner's possibility to carry out some actions in regard to the property. For this reason the obligatory condition of realization of such actions is an absolute observance of judicial form of criminal production.

*Key words: principles of criminal proceedings, inviolability of property rights, providing the right on freedom and bodily security, inviolability of dwelling or other possession of personality, non-interference in the personal life, publicity, correlation of principles, security of property rights.*

УДК 343.211

О. О. Пащенко

**СУСПІЛЬНА КОРИСНІСТЬ  
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ**

У статті доводиться, що під час характеристики соціальної обумовленості кримінально-правових норм слід вести мову про їх суспільну корисність, а коли йдеться про криміналізацію – то про суспільну небезпечність відповідних діянь чи ступінь такої небезпечності. Автором обґрунтовується, що безвинне

заподіяння шкоди (випадок, казус), а також її спричинення особами, які не мають усіх ознак суб'єкта злочину (малолітніми чи неосудними) є суспільно небезпечними, а не просто «небезпечними», як іноді стверджується в літературі.

*Ключові слова:* кримінально-правові норми, соціальна обумовленість, криміналізація, суспільна корисність кримінально-правових норм, суспільна небезпечність діянь.

**Постановка проблеми.** Про суспільну корисність кримінально-правових норм можна судити, навіть, з назви того виду, до якого вона належить. Так, суспільна корисність охоронних норм кримінального права, вочевидь, полягає в тому, що вони охороняють відповідні суспільні відносини від небезпечних посягань; регулятивних – у тому, що вони впорядковують такі суспільні відносини, встановлюють належну поведінку для їх учасників (суб'єктів); норм-дефініцій – у тому, що вони визначають зміст певних кримінально-правових понять; заохочувальних – у тому, що вони стимулюють особу до певної поведінки, корисної для суспільства.

Слід відмітити, що науковці, які у своїх дослідженнях зверталися до аналізу питання соціальної обумовленості охоронних кримінально-правових норм, у якості обставини такої обумовленості (фактора криміналізації) називали не суспільну корисність, а навпаки суспільну небезпечність, або ступінь суспільної небезпечності. Вважаємо таке вирішення питання доречним лише в тому випадку, коли мовиться про небезпечність діянь, учинення яких забороняється певною нормою. Тобто для криміналізації відповідне діяння має бути суспільно небезпечним (мати достатньо високий ступінь суспільної небезпечності). У випадку ж розгляду проблеми соціальної обумовленості (а не криміналізації) ситуацію слід розглядати з двох боків. З одного, якщо досліджувати соціальну обумовленість криміналізації діянь певного виду, то висновок у порівнянні з вищенаведеним також не змінюється. З другого, коли йдеться про соціальну обумовленість власне кримінально-правової норми (а не діяння, відповідальність за яке нею передбачене), то про суспільну небезпечність вже йтися не може, оскільки норма не може бути «небезпечною» сама по собі.

Вельми важливою є також та обставина, що поняття «суспільна небезпечність діяння» (або «ступінь суспільної небезпечності діяння») не може характеризувати соціальну обумовленість кримінально-правових норм інших видів (не охоронних). Не логічно навіть намагатися шукати якусь небезпечність у регулятивних, заохочувальних нормах і нормах-дефініціях. Тобто категорія «суспільна небезпечність» стосовно кримінально-правових норм не має універсального характеру. На протипагу цьому, категорія «суспільна корисність» такою здатністю володіє, і саме тому є сенс саме її використовувати при визначенні соціальної обумовленості кримінально-правових норм (законів про кримінальну відповідальність).

Таким чином, коли йдеться про соціальну обумовленість кримінально-правових норм усіх видів, слід вести мову про їх суспільну корисність, а коли про криміналізацію – про суспільну небезпечність відповідних діянь чи ступінь такої небезпечності.



**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Ще М.Д. Сергієвський зазначав, що з'ясування порівняльної небезпеки діянь для вирішення питання щодо їх криміналізації – центральна й найскладніша задача кримінального права. З одного боку, вказує правник, законодавець має фактичну й юридичну можливість визнати караним будь-яке «порушення норм правопорядку»; з другого – він повинен обмежитися лише тими, що потребують охорони за допомогою заходів кримінального права [1, с. 45]. Останнє (як і будь-яке інше право) виходить із загальних законів фізичної та психічної природи людини, а не зі штучних заборон законом тих чи інших діянь [2, с. 127]. Невід'ємною властивістю всякого злочину є те, що він посягає на відносини, встановлені в інтересах суспільства [3, с. 40]. Обмежуючи непомірні претензії кожної конкретної людини соціальні (тобто суспільні) норми є необхідними для підтримання спокійного співіснування і співробітництва людей [4, с. 67]. Водночас, кримінальне право не може бути «безмежним», а кримінально-правові відносини не можуть і не повинні виникати з приводу кожного випадку заподіяння шкоди [5, с. 234]. За влучним висловом О.П. Гороха, в узагальненому вигляді соціальне замовлення на кримінальне право становить собою потребу в кримінально-правовому реагуванні на ті чи інші діяння, що виходять за межі випадковості, заподіюють або створюють загрозу спричинення суттєвої шкоди особі, суспільству або державі [6, с. 657, 658].

**Формування цілей.** Зважаючи на викладене, метою статті є дослідження змісту такої обставини соціальної обумовленості кримінально-правових норм як «суспільна корисність» та характеристика такого фактора криміналізації діянь як їх «суспільна небезпечність».

**Виклад основного матеріалу.** Як зауважує Ю.А. Демидов, сутність суспільної небезпечності має ціннісний характер, і тому розкрити її без аксіологічного підходу неможливо. Цей підхід, вказує правознавець, призводить до розуміння суспільної небезпечності діяння як його негативного ставлення до системи суспільних відносин [7, с. 151]. При цьому, для глибокого розуміння ціннісної сфери кримінального права необхідно встановити роль абсолютних (універсальних) і відносних, соціальних, групових й індивідуальних та інших видів цінностей [8, с. 215]. Поділяємо позицію В.К. Грищука, який зазначає, що будь-яка норма кримінального закону породжена певними потребами та інтересами, і саме мірою виразу в ньому останніх, насамперед, визначається його соціальна цінність [9, с. 40]. В протилежному випадку, підкреслює правник, закон про кримінальну відповідальність перетворюється на анти цінність [9, с. 42]. Заслугує на увагу і твердження О.В. Козаченка, що соціально-позитивний характер кримінально-правових заходів є своєрідним «компенсатором» суспільної небезпечності, яка притаманна вчиненому кримінальному правопорушенню [10, с. 94].

Соціальна цінність суспільних відносин визначається місцем в ієрархії потреб людини їхнього предмета (тобто того, з приводу чого вони виникають), який, разом із суб'єктами та соціальним зв'язком між ними виступає складовим елементом структури суспільних відносин. Оскільки

основі предмета будь-якого суспільного відношення знаходиться відповідний інтерес [11, с. 125, 128], можна стверджувати, що суспільна небезпечність визначається перш за все місцем в ієрархії потреб людини того соціального інтересу, навколо якого певне суспільне відношення формується. Наукою вже давно було констатовано, що кримінальне право не може ігнорувати інтереси, що домінують у суспільстві, потреби більшості його членів [1, с. 15]. В цьому аспекті слід підтримати І.О. Зінченко, яка зауважує, що «створюючи кримінально-правову норму, законодавець повинен визначити потребу суспільства у забороні саме даної форми злочинної поведінки, з'ясувати її реальні властивості і на цих підставах оцінити ті чи інші діяння як злочинні» [12, с. 162]. Водночас, заслуговує на увагу застереження, зроблене Н.В. Нетесою, на думку якої соціальність кримінального права проявляється у забезпеченні балансу між особистими і суспільними інтересами [13, с. 198].

З огляду на викладене не можемо погодитися з позицією правників, які під час вирішення проблеми соціальної обумовленості виокремлюють таку групу факторів як «соціальні». Вважаємо, що вони розкривають значущість для суспільства певного виду діяльності (виробництва, транспорту, освіти, видобування корисних копалин, заняттям певними промислами тощо), а тому характеризують важливість відповідних суспільних відносин, переконують у необхідності виділення їх в якості об'єкта кримінально-правової охорони. Інакше кажучи, такі фактори ілюструють (розкривають) характер *суспільної небезпеки* посягань на них.

Таким чином «соціальні фактори» не мають самостійного значення, а є складовою частиною такої обставини соціальної обумовленості як суспільна небезпечність. Крім того, всі обставини соціальної обумовленості (або фактори, про які пишуть окремі вчені) є «соціальними», тому вона, власне, і називається «*соціальна обумовленість*». Через це виділяти в рамках соціальної обумовленості «соціальними фактори» є нелогічним, бо частка поняття іменується так само як і ціле.

На противагу цьому В.І. Курляндський відносить соціальні фактори до групи тих, що не пов'язані з суспільною небезпечністю діяння. Такими факторами, на його думку, є відносна поширеність діянь, шкідливість їх антисоціальних наслідків та рівень правосвідомості громадян [14, с. 81, 82]. С.Г. Келіна виділяє групу соціальних і соціально-психологічних підстав криміналізації, до кола яких належать: наявність достатньо високого ступеня суспільної небезпечності діяння, його відносна поширеність, відповідність кримінально-правової заборони моральним уявленням населення, а також правильне співвідношення позитивних і негативних наслідків введення кримінально-правової заборони [15, с. 10, 11]. Нажаль, дослідниця не уточнює, які з названих підстав є соціальними, а які соціально-психологічними. Логічно припустити, що за такої класифікації відповідність кримінально-правової заборони моральним уявленням населення є соціально-психологічною підставою криміналізації. В цьому вбачається перевага позиції дослідниці порівняно з класифікацією В.І. Курляндського,

який, як було показано, не виділяв групи соціально-психологічних факторів, а рівень правосвідомості громадян відносив до факторів соціальних.

С.А. Маркунцов у своїй класифікації виділяє так звані «власне соціальні» витоки кримінально-правових заборон [2, с. 155], що зближує його позицію із точками зору В.І. Курляндського та С.Г. Келіної. Крім того, аналізуючи доробок С.А. Маркунцова, можна зробити висновок, що весь матеріал, наведений підчас характеристики «власне соціальних» витоків стосується лише суспільної небезпечності і більше нічого [2, с. 156, 157]. Це, фактично, визнає сам дослідник, підсумовуючи, що дійсно, суспільні відносини виступають у якості соціальних витоків для кримінально-правових приписів, які містяться в забороняючих кримінально-правових нормах, чи, принаймні, повинні виступати в названій якості [2, с. 157].

Загальновизнаним в кримінально-правовій доктрині є розуміння суспільної небезпеки як соціальної, якісної ознаки, що віддзеркалює матеріальну сутність злочину і полягає в тому, що діяння заподіює чи створює загрозу заподіяння істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі.

Більшість науковців поділяє точку зору щодо *об'єктивного* характеру суспільної небезпечності, тобто визнає, що вона не залежить від свідомості й волі законодавця [16, с. 60; 17, с. 6; 18, с. 22; 19, с. 25; 20, с. 24, 25]. Як зазначає Н.Г. Іванов, забороняючи конкретну поведінку за допомогою «нормативного матеріалу», законодавець враховує суспільну небезпечність, але не створює її шляхом встановлення правової заборони [21, с. 42]. Водночас не можемо погодитися з позицією П.П. Осипова, який стверджує, що суспільна небезпечність – це об'єктивна властивість злочину, яка *не залежить від його суб'єктивної сторони* [22, с. 122]. Слід визнати, що суб'єктивна сторона іманентно притаманна злочину, тобто наявна завжди (інакше вчинене діяння злочином називати неможна), і в цьому аспекті теж виступає в якості об'єктивної властивості. Проте, на наш погляд, суспільство незалежно від позиції законодавця сприймає різницю між бажаним та не бажаним злочинним результатом, свідомим і не свідомим заподіянням шкоди. Вважаємо, що суб'єктивна сторона конкретного злочину залежить лише від свідомості та волі особи, яка його вчиняє (конкретного діяча), а законодавець у кримінально-правовій нормі лише вказує, чи є певне поєднання інтелектуального і вольового моментів у даному випадку злочинним чи ні. Тому, ведучи мову про об'єктивність суспільної небезпечності, краще вказувати на її незалежність від свідомості й волі законодавця, а не від суб'єктивної сторони, як це робить П.П. Осипов.

Відзначасмо, що законодавець сам не може судити про наявність чи відсутність суспільної небезпечності в певних діяннях, а тим паче щодо того, чи є достатнім її ступінь для встановлення кримінально-правової заборони. Для прийняття відповідного рішення законодавцеві потрібні певні індикатори. До кола індикаторів суспільної небезпечності, з нашої точки зору, слід віднести, зокрема, поширеність і динаміку діяння, позицію судової практики, суспільну думку, точку зору науковців (як у сфері права, так й інших наук, у тому числі технічних, у тих випадках коли, наприклад,

з'являються нові пристрої та матеріали, використання яких може супроводжуватися заподіянням шкоди). Слід зауважити, що ці індикатори можуть і не спрацювати, причому як один із них, так і всі разом. Тобто законодавець може і не отримати сигналу про наявність у суспільстві певних небезпечних діянь, але все одно, незважаючи на невідання про них законодавця, вони через це не перестають бути суспільно небезпечними. Наведене підкреслює об'єктивний характер суспільної небезпечності, той факт, що вона існує незалежно від позиції законодавця та його знань про неї. Варто відзначити, що може мати місце й зворотна ситуація – індикатор вмикається (наприклад, змінюється на гірше динаміка шкідливого діяння), проте цього виявляється замало для криміналізації. Така ситуація може пояснюватися недостатнім рівнем соціальної цінності суспільних відносин, на які відбуваються посягання, або відсутністю інших обставин соціальної обумовленості (скажімо, наявна можливість успішної боротьби з діянням за допомогою інших (не кримінально-правових) заходів). У зв'язку з наведеним вважаємо за необхідне переглянути власну позицію, викладену в публікації 2013 р., у якій зазначалося, що відносна поширеність діяння є самостійною обставиною, що визначає соціальну обумовленість охоронних кримінально-правових норм, а саме родовою факультативною [23, с. 212]. Як було показано вище, вона виконує лише роль індикатора суспільної небезпечності, спрацювання якого, до того ж, не обов'язково свідчить про її наявність.

П.А. Фефелов переконує, що поняття «суспільна небезпечність» слід вживати лише стосовно *винної поведінки* людини. Що ж стосується ситуацій, в яких шкода заподіюється без вини (випадок, казус) або внаслідок дії сил природи чи поведінки неосудної особи, то, з точки зору дослідника, їх (такі ситуації) слід характеризувати за допомогою терміна «небезпечність», а не «суспільна небезпечність» [24, с. 136]. Таку позицію поділяє і Ю.А. Демидов [7, с. 152]. Не можемо погодитися з наведеним судженням з наступних міркувань. Випадкове заподіяння шкоди також є небезпечним для суспільства, причому в такій самій мірі, що й винне. Наявність збитку для потерпілого, якому, наприклад, підпалили будинок, не залежить від того, відбулося це випадково чи ні, зробив це олігофрен чи психічно абсолютно здорова людина. В КК не дарма йдеться про *суспільно* небезпечні діяння, вчинені в стані неосудності (ст.ст. 19, 92 та ін). Тому, на наш погляд, порівнювати подібні ситуації з діями сил природи, як це робить П.А. Фефелов (та згідний із ним Ю.А. Демидов), немає достатніх підстав.

Так само не можемо підтримати Г.І. Начкебію, який, з одного боку, стверджує, що дії неосудних осіб є *фактично* небезпечними (тому що вони психологічно пов'язані з переживаннями жаху), а з другого – не визнає такі дії *соціально* небезпечними. Свою позицію правознавець обґрунтовує тим, що поняття «суспільна небезпечність» виражає соціальну оцінку поведінки людини за її соціальним значенням [25, с. 68]. Окрім наведених вище аргументів, підкреслюємо, що шкода (та загроза її спричинення) є не лише фактичною, а водночас і соціальною категорією.

Г.А. Крігер вважає, що «кожен з елементів злочину, являючи собою сукупність певних фактичних обставин і процесів об'єктивної дійсності, повинен бути не тільки в наявності, але і відповідати певним вимогам, *мати певну якість, наявність якої в сукупності та взаємозв'язку з іншими елементами злочину і визначає суспільну небезпечність діяння* (курсив мій – О.П.), властиву злочину» [26, с. 69]. У зв'язку з викладеним постає питання: чи можна з наведеного зробити висновок, що у тому разі, коли один з елементів названою якістю не володіє, то і все діяння не є суспільно небезпечним? Логічно припустити, що відповідь на нього має бути позитивною, оскільки йдеться про «наявність» якості. Якщо ж її немає, вона відсутня, то відсутня й перша посилка (логічна), а значить немає і «сукупності». Цей висновок побічно підтверджується наступним абзацом, в якому науковець стверджує: «Так, суб'єкт злочину – це не просто людина – фізична особа, а й особа, яка в силу досягнення певного віку й осудності має здатність орієнтуватися в навколишній дійсності, правильно оцінювати соціальний зміст і значення своїх дій» [26, с. 69]. Тобто, якщо цих ознак немає, то суб'єкт вже не має тієї якості, про яку зазначалося вище. І, звідси слідує висновок, що правник поділяє позицію згідно якої діяння малолітніх і неосудних осіб не є суспільно небезпечними. Протилежної точки зору дотримуються автори інших глав того самого підручника. Зокрема, Н.Ф. Кузнецова зазначає, що «об'єктивно суспільно небезпечне діяння є злочинним, якщо воно вчинене винне» [26, с. 48]. Звідси випливає, що існують суспільно небезпечні діяння, які злочинними не є. Такий самий висновок слід зробити проаналізувавши думку Г.М. Борзенкова, який указує: «суспільно небезпечні діяння психічно хворих обумовлені їх хворобливим станом» [26, с. 94]. Таким чином науковець визнає діяння психічно хворих осіб не просто «небезпечними», а «суспільно небезпечними». В аспекті викладеного, на додачу до аргументів, висловлених нами під час аналізу позиції П.А. Фефелова та Ю.А. Демидова, вважаємо за можливе зауважити таке. В тих випадках, коли немає вини (казус) або немає однієї з ознак суб'єкта, шкода не перестає бути наявною, більш того, вона не стає меншою, а тому відсутність однієї з «якостей» не робить діяння в цілому *суспільно* прийнятним, нейтральним (не небезпечним). Крім того, передбачаючи певні діяння в кримінально-правових нормах законодавець ніколи не виходить (і не має виходити) з того, що вони будуть учинятися без вини, або особами, що не мають ознак суб'єкта. На наш погляд, суб'єктивні ознаки (що входять в елементи суб'єкт і суб'єктивна сторона), можуть лише підвищувати або знижувати суспільну небезпечність діяння в цілому (діяння вчинене винне є більш суспільно небезпечним, ніж без вини; умисне діяння небезпечніше за необережне), але ніяк вже не позбавляти його такої властивості. Визначальними при цьому будуть наслідки (шкода, заподіяна об'єкту), тому, тільки в разі, якщо немає, і не могло бути істотної шкоди, – діяння не є суспільно небезпечним (про це і говорить законодавець в ч. 2 ст. 11 КК).

Не зовсім вдалим видається зворот, що використовує В.І. Осадчий, який стверджує, що «складовою частиною суспільної безпеки злочинів ... є їх

суб'єктивна сторона» [27, с. 58, 59]. Вважаємо, суб'єктивна сторона (так само як й будь-який інший елемент чи ознака складу злочину) не може бути «складовою частиною» суспільної безпеки. Думку про значення суб'єктивної сторони для характеристики суспільної безпеки краще було висловити таким чином: «суспільна безпека, серед іншого, визначається також ознаками суб'єктивної сторони» або: «для характеристики суспільної безпеки важливе значення мають ознаки суб'єктивної сторони». Крім того, під час характеристики кримінологічного чинника науковець зауважує, що «при оцінці суспільної безпеки злочинів ... важливого значення набувають погляди, установки, якими суб'єкт керується при вчиненні злочину». Не заперечуючи проти важливості наведених обставин для характеристики суспільної небезпечності вчинюваних діянь, відзначимо, що вони мають значення для оцінки суспільної небезпечності *конкретного* вчинюваного злочину (одиночного явища об'єктивної дійсності), а не для визначення суспільної безпеки як «безпосередньої підстави кримінально-правової відповідальності» [27, с. 57, 58], про що власне і пише тут дослідник. Тобто для соціальної обумовленості кримінально-правової норми варто вести мову про суспільну безпеку злочинів *певного виду*, і тут неможливо врахувати «погляди, установки, якими суб'єкт керується при вчиненні злочину». Ці обставини, з нашої точки зору, мають враховуватися при призначенні покарання відповідному суб'єкту, а саме, для його індивідуалізації.

Наведене дає змогу заключити, що суспільна небезпечність розкриває соціальну сутність злочину і, водночас, є категорією об'єктивною, такою, що не залежить від волі законодавця.

**Висновки.** Викладене дозволяє стверджувати таке:

1. Про суспільну корисність кримінально-правових норм можна судити з назви того виду, до якого вона належить. Охоронні кримінально-правові норми слугують юридичною гарантією захисту відповідних регулятивних суспільних відносин. Для того, щоб виконувати роль такої гарантії згадані норми повинні захищати лише такі суспільні відносини, рівень соціальної цінності яких є достатнім для кримінально-правової охорони.

2. Під час вирішення проблеми соціальної обумовленості недоречно виокремлювати таку групу факторів як «соціальні», оскільки вони розкривають значущість для суспільства певного виду діяльності, а тому характеризують важливість відповідних суспільних відносин, переконують у необхідності виділення їх в якості об'єкта кримінально-правової охорони. Інакше кажучи названі фактори ілюструють (розкривають) характер суспільної безпеки посягань на них, а тому є складовою частиною такої обставини соціальної обумовленості як суспільна небезпечність.

3. Суспільна небезпечність має об'єктивний характер, тобто не залежить від свідомості та волі законодавця. Останній сам не може судити про наявність чи відсутність суспільної небезпечності в певних діяннях, а тим паче щодо того, чи є достатнім її ступінь для встановлення кримінально-правової заборони.

4. Відносну поширеність діяння не можна визнавати самостійною обставиною, що визначає соціальну обумовленість охоронних кримінально-

правових норм. Вона виконує лише роль індикатора суспільної небезпечності, спрацювання якого, до того ж, не обов'язково свідчить про її наявність.

5. Безвинне заподіяння шкоди (випадок, казус), а також її спричинення особами, які не мають усіх ознак суб'єкта злочину (малолітніми чи неосудними) є суспільно небезпечними, а не просто «небезпечними», як іноді стверджується в літературі.

Перспективи подальших наукових розвідок вбачаються у дослідженні змісту та встановленні значення інших обставин соціальної обумовленості кримінально-правових норм.

#### **Використані джерела:**

1. Чучаев А.И. Уголовно-правовые взгляды Н.Д. Сергиевского: монография / А.И. Чучаев. – М.: Проспект, 2014. – 520 с.

2. Маркунцов С.А. Базовые положения теории уголовно-правовых запретов: монография / С.А. Маркунцов. – М.: Юриспруденция, 2013. – 252 с.

3. Пинаев А.А. Курс лекций по общей части уголовного права: в 2-х кн. / А.А. Пинаев. – Х.: «Юрид. Харьков», 2001. – Кн. 1: «О преступлениях». – 290 с.

4. Ильин И.А. О сущности правосознания: монография / И.А. Ильин. – М.: ТОО «Рарог», 1993. – 234 с.

5. Генрих Н.В. Предмет и метод уголовно-правового регулирования: история, теория и практика: монография / Н.В. Генрих. – М.: Норма; ИНФРА-М, 2011. – 320 с.

6. Горох О.П. Принципи і загальні засади звільнення від покарання як проблема соціального замовлення / О.П.Горох / Правова доктрина – основа формування правової системи держави: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю Нац. акад. прав. наук України та обговоренню п'ятидесятої монографії «Правова доктрина України» (м., Харків, 20-21 листоп. 2013 р.) ; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2013. – С. 657-661.

7. Демидов Ю.А. Обзор литературы о теоретико-ценностных исследованиях в уголовном праве / Ю.А. Демидов // Сов. государство и право. – 1980. – № 5. – С. 149-154.

8. Оробець К.М. Щодо сутності аксіологічного підходу в кримінальному праві / К.М. Оробець / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12-13 жовт. 2016 р.) ; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2016. – С. 214-216.

9. Гришук В.К. Соціальна цінність закону про кримінальну відповідальність / В.К. Гришук / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12-13 жовт. 2016 р.) ; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2016. – С. 38-43.

10. Козаченко О.В. Система кримінально-правових заходів у сучасному праві України / О.В. Козаченко / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12-13 жовт. 2016 р.) ; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2016. – С. 92-97.

11. Тацій В.Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України: монографія / В.Я. Тацій. – Х.: Право, 2016. – 256 с.
12. Зінченко І.О. До питання щодо соціальної обумовленості одиничних злочинів / І.О. Зінченко / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12-13 жовт. 2016 р.) ; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2016. – С. 160-163.
13. Нетеса Н.В. Щодо деяких аспектів прояву соціальної функції кримінального права / Н.В. Нетеса / Соціальна функція кримінального права: проблеми наукового забезпечення, законотворення та правозастосування: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12-13 жовт. 2016 р.) ; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2016. – С. 196-201.
14. Курляндский В.И. Уголовная политика, дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности / В.И. Курляндский / Основные направления борьбы с преступностью: сб. ст. ; под ред. И. М. Гальперина и В. И. Курляндского. – М.: «Юрид. лит.», 1975. – С. 77-95.
15. Келина С.Г. Об основаниях и последствиях декриминализации деяний / С.Г. Келина // Сов. государство и право. – 1988. – № 11. – С. 12-18.
16. Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность: монография / Н.Ф. Кузнецова. – М.: Изд-во МГУ, 1969. – 232 с.
17. Коган В.М. Социальные свойства преступности: учеб. пособие / В.М. Коган. – М.: Изд-во Акад. МВД СССР, 1977. – 91 с.
18. Прохоров Б.С. Преступление и ответственность: монография / Б.С. Прохоров. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1984. – 136 с.
19. Ляпунов Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права: учеб. пособие / Ю.И. Ляпунов. – М.: Изд-во ВШМ МВД СССР, 1989. – 117 с.
20. Шульга А.М. Кримінальне право України: основні питання та відповіді: навч. посіб. / А.М. Шульга, В.І. Павликівський. – Х.: Берека-Нова, 2008. – 304 с.
21. Иванов Н.Г. Общественная опасность деяния как онтологическая основа криминализации: монография / Н.Г. Иванов. – М.: Проспект, 2016. – 80 с.
22. Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций: аксиологические аспекты : монография / П.П. Осипов. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 135 с.
23. Пашенко О.О. Обставини, що визначають соціальну обумовленість охоронних кримінально-правових норм (законів про кримінальну відповідальність) / О.О. Пашенко / Актуальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 10-11 жовт. 2013 р.) ; редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2013. – С. 210-213.
24. Фефелов П.А. Общественная опасность преступного деяния / П.А. Фефелов // Сов. государство и право. – 1977. – № 5. – С. 135-142.
25. Начкебия Г.И. Предмет науки уголовного права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04: уголовное право и уголовный процесс; криминология; криминалистика; уголовно-исполнительное право / Г.И. Начкебия; Тбил. гос. ун-т им. Иване Джавахишвили. – Тбилиси: [б.и.], 1997. – 74 с.
26. Советское уголовное право. Общая часть: учебник / Г.Н. Борзенков, Е.В. Ворошилин, Ю.А. Красиков и др. ; под ред. Г.А. Кригера, Н.Ф. Кузнецовой, Ю.М. Ткачевского. – 2-е изд. перераб. и доп. – М.: Изд-во МГУ, 1988. – 368 с.



27. Осадчий В.І. Кримінально-правовий захист правоохоронної діяльності: монографія / В.І. Осадчий. – К.: Атіка, 2004. – 336 с.

Стаття надійшла до редколегії 07.02.2017

### **Пащенко А. А. Общественная полезность уголовно-правовых норм**

В статье доказывается, что при характеристике социальной обусловленности уголовно-правовых норм следует говорить об их общественной полезности, а когда речь идет о криминализации – то об общественной опасности соответствующих деяний или степень такой опасности. Автором обосновывается, что невиновное причинение вреда (случай, казус), а также его причинение лицами, не имеющими всех признаков субъекта преступления (малолетними или невменяемыми) являются общественно опасными, а не просто «опасными», как иногда утверждается в литературе.

Ключевые слова: *уголовно-правовые нормы, социальная обусловленность, криминализация, общественная полезность уголовно-правовых норм, общественная опасность деяний.*

### **Pashchenko O. O. The public utility of criminal-law rules**

On the public utility of criminal-law rules can be seen even from the name of the species to which it belongs. Thus, the social utility of criminal law enforcement, obviously, is that they protect the respective public relations from dangerous encroachment; regulatory – that they regulate these social relationships, establish proper behavior for their members (entities); rules-definitions – in that they determine the content of certain criminal concepts; incentive – that they encourage a person to certain behavior, useful to society.

Note, that academics, who turned in their studies to analyze issues of social protection of conditionality of criminal law, in circumstances such as conditionality (criminalization factor) is not called public utility, but rather a public danger, or the degree of public danger. We believe the issue is relevant only when spoken about the danger of acts of taking which prohibits certain rule. That is appropriate for criminalizing the act must be socially dangerous (to have a high enough degree of public danger). In the case address the problem of social conditioning (not criminalize) the situation should be viewed from two sides. For one, when exploring social conditioning criminalization of acts of a certain type, the output compared to the above also does not change. On the other hand, when it comes to social conditioning own criminal law (and not the act, responsibility for which it provided), then the social danger we talk about are not as rule can be "dangerous" itself.

Very important is also the fact that the concept of "social dangerousness act" (or "degree of public danger of the act") can not characterize the social determination of criminal law of other species (not protected). Not even logical to try to find some kind of danger in regulatory, incentive norms and rules-definitions. That category of "social dangerousness" in relation to criminal law does not have a universal character. In contrast, the category of "public utility" has this ability, which is why it makes sense to use it in determining the social conditioning of criminal law (laws on criminal liability).

So when it comes to social conditioning of criminal-law rules of all kinds, should talk to their public utility and when to criminalization – the social danger of relevant acts or extent of such danger.

Public danger is objective, that is independent of the mind and will of the legislator. Last he can not judge the presence or absence of social danger of certain acts, and especially on whether it is sufficient to establish the degree of criminal legal prohibitions.

The relative incidence of acts can not recognize an independent factor that determines the social conditioning of protection of criminal-law norms. It serves only as an indicator of public danger, operation of which, moreover, does not necessarily indicate its presence.

Innocently harm (case, incident) and it cause a person who has no all the characteristics of the perpetrator (minor or insane) is socially dangerous, and not just "dangerous", as some claimed in the literature.

Key words: *criminal-law rules, social conditioning, criminalization, public utility of criminal-law rules, social danger of acts.*

УДК 347.9

**В. М. Пекарчук,  
Н. В. Пушенко**

## **ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО СУДУ – ПОМІТНИЙ КРОК ДО ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ**

У статті проаналізовано закладання основ нової парадигми судочинства в Україні – запровадження електронного суду, інтеграцію останніх досягнень в області мережевих технологій у судочинство та вдосконалення існуючої нормативно-правової бази стосовно визначення процедури електронної взаємодії судів з державними органами та установами й учасниками процесу, як загальної тенденції світової практики і на цій основі збільшення ступеня прозорості системи правосуддя та підвищення довіри до неї з боку суспільства.

Ключові слова: *електронний суд, інформаційні технології, електронна подача документів, судочинство, електронний документообіг.*

**Постановка проблеми.** За роки незалежності в Україні відбувалися зміни в принципах та механізмах функціонування судової гілки влади, сформована нова система судочинства. В той же час, з дня набрання чинності Закону України «Про судоустрій та статус суддів», прийнятого 2 червня 2016 р., в Україні фактично стартувала судова реформа. Прийняття вказаного нормативно-правового акту свідчить про закладання основ нової парадигми судочинства в Україні. Актуальним в цьому аспекті виявляється впровадження новітніх технологій у сучасну систему правосуддя. Саме запровадження електронного суду дозволить судам позбавитись паперової тяганини, а громадянам «туризму» по інстанціях. Застосування електронного документообігу в тій чи іншій формі повинно підвищити ефективність, практичність, зменшить фінансове навантаження системи.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** На сьогоднішній день ця важлива проблема в Україні перебуває на стадії початкового висвітлення і тому привертає увагу науковців. Деякі аспекти зазначеної проблеми одержали фрагментарне висвітлення в працях таких науковців, як Богданов Л.В., Гавловський В.Д., Калюжний Р.А., Котюк І.І., Лебедев В.М., Марущак А.І., Сегай М.Я., Стефанюк В.С., Хахановський В.Г., Шамрай О.С., Швець М.Я. та ін.

**Формування цілей.** Мета і завдання цієї розвідки полягають у показі, узагальненні проблем використання судами інформаційних технологій, перспектив введення елементів електронного правосуддя в судочинство, як загальної тенденції світової практики і на цій основі збільшення ступеня

© Пекарчук В. М.,

Пушенко Н. В., 2017

прозорості системи правосуддя та підвищення довіру до неї з боку суспільства.

**Виклад основного матеріалу.** Інформаційні та комунікаційні технології все глибше проникають в усі сфери діяльності суспільства, і Українська держава, яка динамічно розвивається, все ширше використовує інформаційні технології в судовій сфері. В умовах інформаційного суспільства, постійно збільшується його потреба в оперативному доступі до актуальної інформації про рух судових справ, результати розгляду, можливості переглядати матеріали справи, прослуховувати записи з засідань стороною в яких вони є. Звідси впливає висока значимість інформатизації судів, необхідність впровадження в усіх без винятку судах інформаційних систем, які, з одного боку, дозволяти б вирішувати організаційні проблеми, а з іншого – на новому рівні вирішували питання інформаційного обслуговування громадян. Можна з упевненістю говорити про те, що від того, наскільки ефективно організована робота з документами в судах, залежить не тільки успішне функціонування судової системи, а й благополуччя суспільства в цілому.

Розвиток і широке застосування інформаційних технологій в діяльності українських судів необхідно розглядати у двох аспектах. По-перше, подальший розвиток електронного суду сприятиме підвищенню ефективності взаємодії судів з громадянами. Потрібно створити умови для учасників судового процесу коли б останні мали можливості не витрачати дорогоцінний час на очікування в чергах, а спокійно подавати документи до суду в електронному вигляді та отримували відповідні електронні матеріали справи. По-друге, посилення взаємодії судів з державними органами та установами. Це дозволить оптимізувати роботу судів, знизити навантаження на працівників апарату, мінімізувати паперовий документообіг, скоротить витрачання бюджетних коштів, підвищить рівень інформатизації суду.

Економія часу, спрощення процедури подачі позовних заяв, створення сприятливого середовища для громадян, які звернулися до суду є одним з пріоритетних завдань електронного суду. Настане момент коли громадяни зможуть подати заяви, звернення, клопотання в електронному вигляді і сплатити державне мито онлайн. Для цього необхідно буде лише зареєструватися в системі, а потім після реєстрації і входу в особистий кабінет користувачеві слід вказати дані, після чого можна буде завантажувати файли і відправляти відскановані документи. У разі, якщо всі технічні вимоги заявником були дотримані, то користувачеві приходить повідомлення про отримання відповідним судом документів. Якщо умови подання документів не дотримані – повідомлення про те, що документи не можуть бути визнані такими, що надійшли до суду. Крім цього, позивач так само зможе в будь-який зручний для нього час подивитися судові документи і роздрукувати їх.

Разом з тим доступність подачі документів, і ознайомлення зі справою через мережу Інтернет є лише однією важливою складовою процесу впровадження електронного суду. Іншою не менш актуальною складовою – є обмін оцифрованою інформацією між судами, органами прокуратури, поліції, Вищою радою юстиції, Вищою кваліфікаційною комісією суддів

Україні та ін. Крім того, варто зауважити, що на сьогодні судді у своїй діяльності активно використовують відомості з Реєстру прав власності на нерухоме майно, Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, Державного земельного кадастру, Єдиного державного реєстру судових рішень та інших.

В той же час суддям необхідно надати доступ до Спадкового реєстру, який містить відомості про заповіти, спадкові договори, спадкові справи та видані свідоцтва про право на спадщину. Відомості вказаного реєстру вплинуть на скорочення терміну винесення рішення по справах, що стосуються спадкового права, а також у випадку подання заяви про визнання особи безвісно відсутньою або померлою. Доступ до Державного реєстру виборців спростить процедуру при вирішенні виборчих спорів, а також перевірки останнього відомого місця проживання осіб з метою визначення підсудності відповідача. У випадку з останнім суттєвою допомогою можна вважати доступ суддів до Єдиної інформаційної бази даних про внутрішньо переміщених осіб.

На своєчасний і якісний розгляд судових справ у сімейних спорах, стягненні аліментів, позбавленні батьківських прав позначиться надання суддям прямого доступу до відомостей Державного реєстру актів цивільного стану громадян. Враховуючи викладене, не викликає сумніву переваги впровадження в судочинство електронних моделей судового процесу, правове регулювання та уніфікацію відповідних процедур.

Впровадження системи електронного правосуддя, на сьогодні, адаптовано відповідними нормами. В законодавстві України передбачені основи для ведення електронного документообігу. Перш за все, це діючі Закони України «Про електронний цифровий підпис» та «Про електронні документи та електронний документообіг», окремими статтями Кримінального процесуального кодексу України (ст.135 «Порядок здійснення виклику в кримінальному провадженні»), Цивільного процесуального кодексу України (ст.74 «Судові повістки») передбачена можливість надсилати учасникам судового процесу повістки у вигляді SMS – повідомлень. Також не можна оминати увагою проект «Електронний суд», законодавче закріплення якого можна знайти в Наказі Голови Вищого адміністративного суду України «Про реалізацію проекту щодо обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу». Важливе місце серед нормативно-правової бази становлення та розвитку автоматизованого процесу судового діловодства належить Концепції «Електронний суд», яка була розроблена ще у 2012 році Державним підприємством «Інформаційні судові системи». Ця Концепція має за мету розробку універсальної схеми побудови структур даних при наявності необхідності обміну даними між автоматизованими системами різних виробників. Правила, які запропоновані даною Концепцією можна використовувати для систем електронного документообігу, для електронних інформаційних систем з елементами документообігу, систем судової статистики, web-ресурсів та інших різновидів систем, працюючих із

інформацією суду. Додатково враховано можливості систем, що дозволяють безпосереднє виготовлення друкованих процесуальних документів на ґрунті даних інформаційної системи [1]. Впровадження вказаних нормативно-правових актів та проєктів має на меті забезпечення швидкого і зручного доступу громадян до інформації про рух судової справи, час і місце її розгляду, обміну процесуальними документами між судом та учасниками судового процесу із застосуванням електронного цифрового підпису, а також покращення та спрощення умов роботи працівників судів.

Ідея електронної подачі документів до судів зародилася в США в кінці 1980 рр. в зв'язку з тим, що зберігання паперових документів вимагало величезних витрат з використанням людських, трудових ресурсів, а також значних площ. Крім того, завжди існує ризик, що «оригінальний» документ може виявитися не на належному місці за помилкою службовця або зовсім втрачений.

Залежно від рівня технічного розвитку можна виділити країни, в яких подача документів до суду здійснюється в обов'язковому порядку в електронній формі і застосовується при розгляді всіх цивільних справ (Сінгапур); країни, де електронна форма подачі документів до суду застосовується всюди, але на добровільних засадах (Ізраїль, федеральні суди США, Австралія), а також країни, в яких подача документів в електронній формі можлива в деяких судах (Англія, Канада, Німеччина). У Сінгапурі Electronic Filing System (EFS, електронна система подачі) була запущена в Верховному суді і нижчестоящих судах після майже трьох років тестування в експериментальному режимі. Щоб отримати доступ до системи електронної подачі документів, користувачеві необхідно зареєструватися, придбати необхідне обладнання, ліцензійне програмне забезпечення. Суди виконують функції незалежного сертифікаційного центру: після реєстрації видають користувачеві смарт-карту, яка містить цифровий сертифікат, використовуючи який користувач отримує доступ до EFS і може користуватися наданими системою послугами. Спочатку законом були встановлені стимули для подачі судових документів в електронній формі у вигляді 15% знижки від суми, що підлягає сплаті при зверненні до суду [2].

Згідно рішення Ради суддів України у 2015 році в Київському районному суді Одеси та Овідіопольському районному суді Одеської області почав реалізовуватися проєкт електронного судочинства. Завдяки якому було зекономлено понад 90 тисяч гривень. Такі дані були оприлюднені 11 листопада 2016 року на Вінницькому регіональному судовому форумі. Зокрема, Одеські суди завдяки зверненню до ГУ ДМС в області в електронній формі заощадили понад 90 тисяч гривень бюджетних коштів. При цьому наголошується, що в цілому суди регіону теоретично могли б заощадити завдяки цьому 1,8 млн гривень. Також повідомляється, що обробка запитів скоротилася з 20-30 днів до 1-2 дня, і перевіши всі суди області на електронну систему можна було б заощадити близько 560 тисяч гривень на виконавчих документах спрямованих до фіскальної і виконавчої служби. При цьому можливе скорочення обробки таких запитів на 5-6 днів. Якби в електронному вигляді прямували справи про адміністративні

правопорушення в межах області це дозволило б заощадити 400 тисяч гривень [3].

На позитивному досвіді Вінницького окружного адміністративного суду, Вінницького апеляційного адміністративного суду та Київського районного суду міста Одеси зауважив член Вищої ради юстиції, Мірошніченко А.М. під час проведення профільного форуму «Юридичної практики» «Legal TMT Forum» 6 грудня 2016 року. Він наголосив, що є досить амбітні плани в 2017 році за підтримки Державної судової адміністрації України поширити досвід вказаних пілотних судів на всю судову систему. В той же час можливість електронного спілкування з судом і всі переваги, які дає діджиталізація, стануть можливими за підтримки ініціативи щодо впровадження нових технологій у процесуальне законодавство з боку Верховної Ради України [4]. Можливості використання електронного суду в судовій системі України ще раніше було проголошено на Вінницькому регіональному судовому форумі, який відбувся 11 листопада 2016 року. Голова Ради суддів України Симоненко В.М. зазначила, що в 2017 році в судовій системі України запропащує електронний суд, який на 90% знизить корупційні ризики і сприятиме оперативному обміну інформацією в електронному вигляді між судовими установами, учасниками судового процесу, а також державними структурами з метою забезпечення справедливого і неупередженого правосуддя [5].

Зарубіжний досвід інформування учасників судового процесу шляхом використання електронних засобів доступу до судової інформації свідчить про необхідність запровадження в Україні наступних завдань Концепції «Електронний суд», які дозволять: 1) фізичній або юридичній особі направити до будь-якого суду країни підписаний електронним цифровим підписом документ (апеляційну або касаційну скаргу) разом з пакетом супутніх документів за допомогою мережі Інтернет; 2) надіслати стороні судового процесу електронну копію процесуального документу або повістку засобами електронного або мобільного зв'язку (e-mail або SMS); 3) розробити та впровадити універсальний формат обміну даними, завдяки якому стане можливою передача справ та документів між автоматизованими системами документообігу суду різних розробників - так звана «загальна шина даних»; 4) відслідковувати рух справи у суді в електронному вигляді (через мережу Інтернет та мобільні телефони); 5) проводити судові засідання онлайн та ін.; 6) інформувати учасників судового провадження засобами електронного або мобільного зв'язку - e-mail та SMS за допомогою як стаціонарних, так і мобільних телефонів [6, с. 15-16].

Сервіси електронного суду повинні бути спрямовані на полегшення і спрощення процесу судочинства, але використання інформаційних технологій в судовому процесі не є абсолютними, оскільки може бути порушено право громадян на доступ до правосуддя. Варто застосовувати принципи диспозитивності, необхідність дотримання якого передбачає, що електронна комунікація є зручним доповненням, але ніяк не абсолютною альтернативою звичної судової процедури.

Поряд із забезпеченням прозорості та відкритості судової системи не варто забувати і про таке актуальне на сьогоднішній день питання, як інформаційна безпека. Паралельно з переходом на електронний документообіг в судах необхідно створювати засоби захисту інформації від несанкціонованого доступу при прийомі та передачі електронних документів учасниками інформаційної взаємодії.

Провідна роль впровадження електронного документообігу в судах належить Державній судовій адміністрації України, яка згідно з п.п.8,9 ст.152 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» повинна в цьому спектрі: організувати комп'ютеризацію судових органів для здійснення судочинства, діловодства, інформаційно-нормативного забезпечення судової діяльності та з метою забезпечення функціонування Єдиної судової інформаційної (автоматизованої) системи; забезпечувати суди необхідними технічними засобами фіксування судового процесу в межах передбачених у Державному бюджеті України коштів на фінансування відповідних судів; забезпечувати впровадження електронного суду; здійснювати заходи щодо організації обміну електронними документами між судами та іншими державними органами і установами; забезпечувати ведення Єдиного державного реєстру судових рішень та Реєстру електронних адрес органів державної влади, їх посадових та службових осіб, забезпечувати функціонування системи відеоконференц-зв'язку для участі осіб у засіданні суду в режимі відеоконференції [7].

**Висновки.** Таким чином, ідея розширеного застосування судами цифрових технологій знаходиться на початковій стадії. В Україні мають місце тільки можливість подачі господарських позовів в електронній формі, проведення судових засідань в режимі відеоконференції та виклик учасників судового процесу за допомогою SMS – повідомлень. Потрібна подальша реалізація завдань щодо розвитку і модернізації інформаційних технологій, що дозволить вийти на якісно вищий рівень у справі інформатизації судів та використання електронної системи. Ключовими завданнями є вдосконалення існуючої нормативно-правової бази стосовно визначення процедури електронної взаємодії судів й учасників процесу; модернізація програмно-апаратного середовища, впровадження сучасної інженерної інфраструктури, центрів обробки даних і широкосмугових каналів зв'язку, розвиток механізмів наскрізного юридично значущого електронного документообігу, що сприятиме подальшому розвитку Електронного суду, який дозволить скоротити час судового розгляду справ, спростить процедуру звернення громадян стосовно судового захисту своїх прав та законних інтересів. Застосування сучасних технологій кардинально спрощує судочинство, економить час і кошти громадян, забезпечує прозорість і доступність. Для судової системи це оптимізація і автоматизація судочинства, розвиток технологій і економія бюджетних коштів. В той же час треба пам'ятати, що сучасні передові технології не зможуть замінити професію юриста, але дозволять ефективно обробляти великі масиви даних.

**Використані джерела:**

1. Концепція електронного суду України. Державне підприємство «Інформаційні судові системи», 2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.kbs.org.ua/files/koncept\\_d.pdf](http://www.kbs.org.ua/files/koncept_d.pdf).

2. Решетняк В. И. Электронная форма подачи документов в суд (опыт зарубежного гражданского судопроизводства) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w.pc-forums.ru/h207.html>.

3. В Одесских судах рассказали, сколько сэкономили благодаря электронному судопроизводству / Закон и бизнес [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zib.com.ua/>.

4. Подача документов и ознакомление с делом должно быть доступно через Интернет / «Право ТВ» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravotv.ua/>.

5. Электронный суд на 90% снизит коррупционные риски / УНН-Центр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://region.unn.ua/>.

6. Івашенко О.В. Інформування учасників кримінального провадження: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / О.В. Івашенко. – Одеса, 2013. – 20 с.

7. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>.

*Стаття надійшла до редакції 01.03.2017*

### **Пекарчук В. М., Пушенко Н. В. Введение электронного суда – заметный шаг к повышению эффективности судопроизводства в Украине**

В статье проанализировано создание основ новой парадигмы судопроизводства в Украине – внедрение электронного суда, интеграцию последних достижений в области сетевых технологий в судопроизводство и совершенствования существующей нормативно-правовой базы относительно определения процедуры электронного взаимодействия судов с государственными органами и учреждениями и участниками процесса, как общей тенденции мировой практики и на этой основе увеличения степени прозрачности системы правосудия и повышения доверия к ней со стороны общества.

*Ключевые слова: электронный суд, информационные технологии, электронная подача документов, судопроизводство, электронный документооборот.*

### **Peкарchuk V. M., Pushenko N. V. Introduction of E-Court is a remarkable step to judiciary efficiency in Ukraine**

In the article the author analyses the grounds of the new judiciary paradigm in Ukraine: introduction of e-court, integration of the latest achievements in the field of net technologies into judiciary and improvement of the existing normative and legal basis as to the procedure of e-interaction of the courts with state bodies, institutions and the participants of the process as the general trend in the world practice and to make the system of justice more transparent and to intensify the society's trust to it on this basis.

The author stresses that in the conditions of the informational society the need for the effective access to urgent information about legal proceedings, trial results, the possibilities to review a case, to listen to trial recordings by the parties. The importance of using modern



technologies in courts, the need for introduction of informational systems in all courts which give the opportunity to solve organizational problems and citizens' informative service arise as a result of it. The author points out that the effectiveness of the work at documents in courts depends on not only the successful functioning of the judicial system but on the well-being of the society as well.

The author pays special attention to investigation of international standards on this issue. Depending on the level of technological development the author describes the countries where the documents coming before the court in e-form are compulsory and are used while hearing all civil cases; the countries where the documents come before the court in e-form everywhere but voluntarily and the countries where the documents in e-form come before some courts.

The autor emphasises the leading role of the state judiciary administration of Ukraine that should provide judicial bodies with computers for proceedings, information and normative activities in courts and to provide functioning of the unified judicial automation system; to provide the courts with necessary technological means of proceedings, to provide introduction of e-court; to organize e-documents exchange between other state bodies and institutions and etc.

Key words: *e-court, information technologies, the documents in e-form, proceeding, e-documents circulation.*

УДК 343.121

Ю. В. Терещенко

## ГАРАНТУВАННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ РОЗСЛІДУВАННЯ

У статті проаналізовані рішення Європейського суду з прав людини, практика національних судових установ, чинне кримінальне процесуальне законодавство України щодо гарантування права на захист на початковому етапі розслідування в умовах неочевидності причетності особи до вчинення кримінального правопорушення.

Досліджені наслідки невідповідності фактичного статусу особи у кримінальному провадженні її юридичному процесуальному становищу крізь призму гарантування їй права на захист, дотримання вимог статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Виокремлені фактори, які необхідно враховувати задля гарантування права особі на захист, зокрема на початковому етапі розслідування кримінального провадження.

Ключові слова: *право на захист, свідок, підозрюваний, початковий етап розслідування, Європейський суд з прав людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.*

**Постановка проблеми.** На початковому етапі кримінального провадження, зокрема при розслідуванні «по гарячих слідах», виникає необхідність у перевірці особи на причетність до вчинення кримінального правопорушення. В таких випадках у практиці поширена ситуація, коли особу, яку правоохоронні органи фактично підозрюють у вчиненні кримінального правопорушення і яка у подальшому набуває статус підозрюваного, допитують як свідка або опитують (отримання пояснень відповідно до частини 8 статті 95 КПК України [1]). Наслідком несвоєчасного

набуття таким учасником кримінального провадження процесуального статусу підозрюваного стає порушення його права на захист, що може спричинити у подальшому застосування судом при прийнятті рішення принципу «плодів отруйного дерева» та визнання певних доказів недопустимими.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблему отримання доказів з порушення права особи на захист досліджували С. Агалакова, Т. Бабчинська, В. Галаган, В. Єрохін, О. Калачова, О. Капліна, І Сахно, О. Толочко, Л. Удалова, О. Шило, М. Шумило, О. Яновська та ін. Однак, наукове обґрунтування шляхів удосконалення гарантування права особи на захист у кримінальному провадженні доки не вирішило усіх правозастосовчих проблем практичної діяльності. Про це свідчить низка судових рішень різних інстанцій, в яких докази визнаються недопустимими через порушення права особи на захист у процес їх отримання.

Також, наявність порушень гарантованого підпунктом «с» пункту 3 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) [2] права на захист при розслідуванні кримінальних проваджень в Україні, зокрема на початковому етапі, констатує Європейський суд з прав людини у рішеннях «Тіхонов проти України» [3], «Собко проти України» [4], «Трутеня проти України» [5], «Чопенко проти України» [6] та ін.

**Формування цілей.** Метою статті є аналіз кримінального процесуального законодавства України, судової практики України та рішень Європейського суду з прав людини щодо нормативних прогалин та практичних помилок для подальшого формування факторів, що впливають на гарантування права особи на захист на початковому етапі розслідування.

**Виклад основного матеріалу.** Задля «практичного і ефективного» права на справедливий судовий розгляд пункт 1 статті 6 Конвенції вимагає, щоб, як правило, доступ до захисника надавався з *першого допиту підозрюваного* працівниками правоохоронного органу, за винятком випадків, коли за конкретних обставин відповідної справи продемонстровано, що існують вагомні підстави для обмеження такого права. Право на захист буде в принципі непоправно порушено, якщо визнавальні покази, отримані від особи під час допиту правоохоронними органами без забезпечення їй доступу до захисника, використовуватимуться з метою її засудження [4, п. 53].

Згідно з практикою Європейського суду з прав людини особа набуває статусу підозрюваного, який обумовлює застосування гарантій статті 6 Конвенції, не тоді, коли їй цей статус надається офіційно, а тоді, коли національні органи влади мають достатні підстави підозрювати цю особу у причетності до злочину (рішення у справі «Брюско проти Франції» (Brusco v. France) від 14 жовтня 2010 року, заява № 1466/07) [7, п. 47].

Тобто, своєчасність набуття особою процесуального статусу підозрюваного є гарантією дотримання статті 6 Конвенції.

Зміна кримінального процесуального статусу особи зі свідка на статус підозрюваного, як правове явище, має як позитивні, так і негативні наслідки.

Позитивним є те, що у разі зміни правового становища на досудовому провадженні особа набуває саме такого процесуального статусу, який відповідає її фактичному становищу. Це впливає на зміну правовідносин і дає особі можливість використовувати відповідні правові засоби захисту своїх прав, свобод та законних інтересів.

Серед негативних наслідків зміни кримінально-процесуального статусу особи у кримінальному судочинстві, з позиції забезпечення прав і свобод людини, можемо назвати наступні:

1. Погіршення правового становища особи (наприклад, у разі зміни статусу свідка на статус підозрюваного становище особи погіршується тим, що до неї можуть бути застосовані запобіжні та інші заходи процесуального примусу);

2. Вразливість прав особи, оскільки фактичний статус може змінитися швидше, ніж офіційно визнаний юридичний статус (наприклад, коли щодо особи, яка перебуває у статусі свідка, з'являються підозри про причетність до вчинення злочину, проте немає правових підстав визнати її підозрюваною, чим фактично порушується її право на захист) [8, с. 134].

У цьому контексті доцільно проаналізувати кримінальне процесуальне законодавство України. Відповідно до частини 1 статті 42 КПК України особа набуває статус підозрюваного у випадках:

1) повідомлення про підозру у встановленому КПК України порядку;  
2) затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення;  
3) складення повідомлення про підозру, однак не вручення його особі внаслідок невстановлення її місцезнаходження, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень.

Проте, у ході розслідування кримінального правопорушення, зокрема на початковому етапі, виникає необхідність спілкування з особою для перевірки її причетності до вчинення злочину, отримання від неї можливої викриваючої її інформації. Таким чином, предметом допиту такої особи є обставини, які розкривають сутність фактичної (а не юридичної) підозри. Проте немає правових підстав надати особі статус підозрюваного, оскільки відсутні підстави затримання відповідно до статей 207, 208 КПК України або не достатньо доказів для складання письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення.

Опитування такої особи або спілкування з нею в якості свідка (причому до предмету допиту входимуть питання, направлені на перевірку особи на причетність до злочину, як при допиті підозрюваного) тягне порушення права на захист. А для набуття такою особою процесуального статусу підозрюваного за чинним кримінальним процесуальним законодавством у цьому випадку немає підстав. Право свідка на правову допомогу адвоката (п. 2 ч. 1 ст. 66 КПК), у свою чергу, не може у повному обсязі замінити гарантування права особі на захист.

Для глибшого розуміння правових наслідків такої ситуації проаналізуємо обставини, що були предметом розгляду Європейського суду з прав людини у справі «Собко проти України» [4].

Так, 3 жовтня 2008 року працівники правоохоронного органу допитували О. Собка кілька разів. Першого разу його було допитано, разом з дружиною, як свідка загибелі пасинка. Європейський суд з прав людини зауважує, що працівники правоохоронного органу вирішили повторно допитати О. Собка того ж дня на підставі інформації, отриманої від судово-медичного експерта про те, що смерть хлопчика настала внаслідок задущення третьою особою. Будучи повторно допитаним у його будинку, О. Собко продовжував дотримуватися версії «нещасного випадку». Тоді його доправили до відділу міліції, де йому було запропоновано «розповісти правду», і де він написав явку з повинною [4, п.п. 11-13].

Абстрагуючись від зовнішніх ознак та офіційних кваліфікацій процесуальних статусів О. Собка на національному рівні, Європейський суд з прав людини вважає, що принаймні з вечора 3 жовтня 2008 року із О. Собком *de facto* *поводились як із підозрюваним* в умисному вбивстві, а отже він мав право на доступ до захисника. Тобто, сам факт доправлення О. Собка до правоохоронного органу та допиту там без надання правової допомоги захисника свідчить про його вразливість.

Європейський суд з прав людини не залишає поза увагою той факт, що О. Собко не відмовлявся від своїх визнавальних показів впродовж чотирьох місяців, коли у нього вже був захисник [4, п.п. 18, 21, 22 і 26]. Проте було констатовано, що його первинні визнавальні покази вочевидь вплинули на стратегію слідства та створили межі, в яких мала будуватись подальша стратегія захисту заявника. Відповідно незалежно від того, чи вирішив О. Собко відмовитись від визнавальних показів, чи підтримувати їх, *початкове порушення його права на захист не могло бути виправлено самим лише фактом подальшого надання йому правової допомоги.*

Таким чином, юридична зміна процесуального статусу особи зі свідка на підозрюваного відбулася пізніше ніж фактична, що спричинило порушення права особи на захист, яке не може бути виправлено у подальшому.

Аналогічна ситуація склалася у справі «Трутень проти України» [5], де Європейський суд з прав людини своїм рішенням від 23 червня 2016 року визнав порушення статті 6 Конвенції щодо допиту заявника без адвоката. Так, національний суд України під час постановлення вироку хоча і не послався на докази (допит підозрюваного без адвоката, і т.д.), а послався на покази данні зазначеною особою разом з адвокатом, в яких він повторив, ті покази, які дав без адвоката. Проте, Європейський суд з прав людини вказав на те, що національні органи обмеження права заявника на адвоката на ранній стадії, *не може бути виправлено* тим, що згодом заявник був юридично представлений, і повторив свої свідчення в присутності адвоката.

У практиці правоохоронних органів однією з поширених проблемних ситуацій є розслідування дорожньо-транспортних пригод (ДТП) в умовах неочевидності, тобто коли на початковому етапі розслідування не зрозуміло, у діях якої саме особи вбачається порушення Правил дорожнього руху, що спричинило ДТП. У такому випадку «потенційні підозрювані» беруть участь

у проведенні слідчих (розшукових) дій – допиті, слідчому експерименті як свідки. У подальшому результати таких слідчих (розшукових) дій є піддрунтям для проведення відповідних експертиз.

У результаті, коли особа в такому кримінальному провадженні набуває процесуального статусу підозрюваного, постає питання про визнання доказів, отриманих у результаті слідчого експерименту та проведення відповідних експертиз, недопустимими на підставі частини 1 статті 87 КПК України. Оскільки такі докази були отримання у період досудового розслідування, коли особа перебувала у статусі свідка.

На такі випадки поширюється принцип «плодів отруйного дерева». Відповідно до широкого розуміння доктрини «плодів отруєного дерева» будь-яке винне порушення поліцейськими конституційних прав громадян, що має не безпосередній, а лише опосередкований зв'язок із самим процесом виявлення, вилучення і фіксації доказів, тягне втрату останніми юридичної сили. Це означає безумовну недопустимість доказів при будь-якому порушенні встановленого порядку збирання доказів незалежно від їх характеру і ступеня [9, с. 194].

Вказана практична ситуація була предметом розгляду судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України 9 червня 2016 року у справі № 5-360кк15 за заявою Яременка О.В. [10] та колеги суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 18 червня 2015 року у справі № 5-1510км15 [11].

Так, з матеріалів кримінального провадження, що були на розгляді Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, вбачається, що особа брала участь у слідчому експерименті 23 липня 2014 року в якості свідка, була попереджена про кримінальну відповідальність за статтею 384 КК України, їй були роз'яснені права та обов'язки, як свідку. В подальшому, 16 вересня 2014 року, особі було повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення передбаченого частиною 1 статті 286 КК України.

Відомості були внесені до ЄРДР 2 червня 2014 року щодо особи за частиною 1 статті 286 КК України, а не по факту кримінального правопорушення, а тому залучення останнього до участі в слідчих діях в якості свідка без участі захисника, на думку колеги суддів Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, є порушенням права на захист. Ця позиція узгоджується з принципами та стандартами Європейського суду з прав людини [4; 7].

Крім того, на підставі результатів слідчого експерименту за участю фактично підозрюваної особи, яка була у статусі свідка, була проведена авто-технічна експертиза. Оцінюючи ці докази доцільно звернути увагу на вимоги статті 87 КПК України.

Відповідно до вимоги частини 1 статті 87 КПК України недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України,

а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.

Згідно з пунктом 3 частини 2 та пунктом 1 частини 3 статті 87 КПК України суд зобов'язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод, зокрема, такі діяння, як порушення права особи на захист та отримання показань від свідка, який надалі буде визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні.

Таким чином, докази, на яких ґрунтується обвинувальний вирок щодо такої особи, мають бути визнані недопустимими, оскільки були отримані в період досудового розслідування, коли вона перебувала у статусі свідка. Це, зокрема, стосується відомостей про обставини дорожньо-транспортної пригоди, наданих особою як свідком під час проведення слідчого експерименту. Вказані докази були використані як вихідні дані при проведенні експертиз, що суперечить положенням вищезазначеної норми кримінального процесуального права.

Зміст статті 87 КПК України вказує на те, що вона має застосовуватися за умови, коли на час отримання показань від свідка уже існували дані, що його буде визнано підозрюваним чи обвинуваченим, але, всупереч наявності у такої особи права на мовчання та свободи від самовикриття, слідчий чи прокурор вчиняє дії, спрямовані на отримання показань від неї. Саме такі дії, як зауважує Верховний Суд України, а не власне факт отримання показань від свідка, який надалі був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим, мають визнаватися істотним порушенням прав людини і основоположних свобод [10, п. 4].

Тож, вирішуючи питання, чи були відомості про обставини дорожньо-транспортної пригоди, надані особою як свідком під час проведення слідчого експерименту з його участю, такими, що отримані внаслідок вчинення слідчим діянь, які б мали ознаки істотного порушення права особи на мовчання та свободи від самовикриття, Верховний Суд України брав до уваги таке.

Із матеріалів кримінального провадження вбачалося, що відомості про ДТП до ЄРДР були внесені *по факту кримінального правопорушення, а не щодо особи*. Дана особа, викладаючи власну версію щодо обставин дорожньо-транспортної пригоди, твердила про відсутність своєї винуватості у її наслідках, про дотримання нею правил дорожнього руху. Такі твердження слідчий, відповідно до вимог частини другої статті 9 КПК, зобов'язаний був всебічно, повно і неупереджено дослідити та у разі їх підтвердження прийняти процесуальне рішення про закриття цього кримінального провадження за реабілітуючими обставинами. Саме з метою перевірки й уточнення наданих особою відомостей щодо обставин ДТП за її згодою та за участю запрошеного нею захисника був проведений слідчий експеримент. Його проведенню передувало *роз'яснення особі права не свідчити проти себе і відмовитися давати показання*, що можуть стати підставою для підозри чи обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення. Під час цієї слідчої дії особі була надана можливість висловити свою власну точку зору

причин травмування пішохода і в такій (законний) спосіб вплинути на вирішення справи стосовно себе, що не суперечить засаді верховенства права.

У матеріалах кримінального провадження відсутні дані, які б давали підстави вважати, що при проведенні цього слідчого експерименту слідчим були вчинені діяння, якими були б порушені права чи свободи особи, або слідчий у будь-якій формі примушував би особу до визнання своєї винуватості у ДТП. Не було у слідчого й достатніх даних вважати, що надалі цю особу буде визнано підозрюваним чи обвинуваченим. Тільки після отримання висновків автотехнічної експертизи, відповідно до яких надані особою відомості щодо обставин ДТП визнані неспроможними з технічної точки зору, їй було оголошено про підозру, а в подальшому ці наведені особою як свідком дані не були покладені в обґрунтування винуватості за обвинувальним вироком суду.

**Висновки.** Таким чином, аналіз рішень Європейського суду з прав людини, позитивної практики вищих судових інстанцій України та чинного національного кримінального процесуального законодавства дозволяє зробити наступні висновки.

Керуючись правовою позицією Європейського суду з прав людини щодо гарантування правою особою на захист зазначимо, що докази, отримані з порушенням права на захист, визнаються недопустимими, незалежно від того, в якому статусі перебувала особа у національному кримінальному провадженні, якщо *de facto* по відношенню до особи вчинялися дії, направлені на її викриття.

Задля гарантування особи права на захист, зокрема на початковому етапі розслідування, необхідно враховувати наступні фактори:

1. Статус особи *de facto* у кримінальному провадженні та співпадіння зі статусом *de jure*. На це вказують:

– обставини кримінального правопорушення, що відомі на момент отримання показань від особи в якості свідка (чи є наявність інформації в межах кримінального провадження про непричетність такої особи до вчинення кримінального правопорушення);

– дії правоохоронних органів по відношенню такої особи (реєстрація відомостей в ЄРДР щодо особи чи по факту вчинення кримінального правопорушення, проведення обшуків та інших слідчих (розшукових) дій, направлених на викриття особи).

2. Забезпечення права особи на захист у разі неможливості набуття нею процесуального статусу підозрюваного (з урахуванням прогалин чинного кримінального процесуального законодавства України), зокрема шляхом її юридичного представлення у кримінальному провадженні (залучення свідком адвоката), роз'яснення права на мовчання та свободу від самовикриття.

**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. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 : офіц. текст : за станом на 6 червня 2015 року / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. - Режим доступу до сайту : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004/paran42#n42](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004/paran42#n42).

3. Тіхонов проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 10 березня 2016 року у справі за скаргою № 17969/09 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. - Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_b13](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_b13).

4. Собко проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 17 березня 2016 року у справі за скаргою № 15102/10 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. - Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_b24](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_b24).

5. Трутень проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 23 червня 2016 року у справі за скаргою № 18041/08 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. - Режим доступу : <http://sc.gov.ua/uploads/tnymce/files/%D0%A2%D1%80%D1%83%D1%82%D0%B5%D0%BD%D1%8C%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%82%D0%B8%20%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D0%B8.pdf>.

6. Чопенко проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 15 квітня 2015 року у справі за скаргою № 17735/06 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. - Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_a59](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a59).

7. Brusco v. France : Judgment of European Court of human rights 14.10.2010, Applicaton number 1466/07 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини. - Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng>.

8. Галаган В.І. Встановлення процесуального статусу окремих осіб, які беруть участь у досудовому провадженні / В.І.Галаган, О.М. Калачова. Монографія. - Луганськ : СПД Резніков В.С., 2012. - 212 с.

9. Толочко О. Гуманізація доказування у кримінальному провадженні / Олександр Толочко // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. - 2014. - № 4. - С. 187-196.

10. Постанова Верховного Суду України від 9 червня 2016 року у справі № 5-360к15 за заявою Яременко О.В. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховного Суду України. - Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/B2B4E3B408D62CBBC2257FF4003D556B](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/B2B4E3B408D62CBBC2257FF4003D556B).

11. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18 червня 2015 року у справі № 5-1510км15 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт: Єдиний державний реєстр судових рішень. - Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45396172>.

*Стаття надійшла до редколегії 18.01.2017*



### **Терещенко Ю. В. Гарантирование права на защиту на начальном этапе расследования**

В статье проанализированы решения Европейского суда по правам человека, практика национальных судов, действующее уголовное процессуальное законодательство Украины на предмет гарантирования права на защиту на начальном этапе расследования в условиях неочевидности причастности лица к совершению уголовного правонарушения.

Исследованы последствия несоответствия фактического статуса лица в уголовном производстве его юридическому процессуальному положению через призму гарантирования права на защиту, соблюдения требований статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основоположных свобод.

Выделены факторы, которые необходимо учитывать для гарантирования права на защиту, в частности на начальном этапе расследования уголовного производства.

*Ключевые слова: право на защиту, свидетель, подозреваемый, начальный этап расследования, Европейский суд по правам человека, Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод.*

### **Tereshchenko Y. V. A guarantee of the right to a defence at the initial stage of investigation**

The article analyzes the decisions of the European Court of Human Rights, the practice of national courts, the current criminal procedural legislation of Ukraine with a view to guaranteeing the right to defense at the initial stage of the investigation, in the absence of obvious complicity in the commission of a criminal offense.

Investigated the consequences of non-compliance of the actual status of the individual in criminal proceedings of its legal position in the light procedural guarantee her right to protection, compliance with Article 6 of the European Convention on Human Rights.

It is proved that the change of the criminal procedural status of a witness on the status of the suspect, as a legal phenomenon has both positive and negative effects. The positive effect is that the person gets exactly the procedural status that corresponds to its actual position in a case of change of the legal position in the pre-trial proceedings. This change affects relationships and gives a person a possibility to use appropriate legal means to protect person's rights, freedoms and legal interests. The practical problems that arise in law enforcement during the investigation of car accidents in terms of non-obviousness that is, when the initial investigation is not clear, the actions of which the person is perceived violation of traffic rules, which caused a road accident are analyzed. Jurisprudence on these issues is investigated.

The criterion of admissibility of evidence in a criminal proceeding in Ukraine with taking into consideration the European Court of Human Rights practice are outlined.

The factors that must be taken into account to guarantee the right to defense, in particular at the initial stage of the criminal investigation, are singled out: the status of de facto persons in criminal proceedings and matches the status de jure; Ensuring the right person for protection in case of failure of its entry into the procedural status of suspect.

*Key words: right of defence, witness, suspect, the initial stage of investigation, European Court of Human Rights, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.*

**ДОКТРИНАЛЬНЕ РОЗУМІННЯ  
ЗАОХОЧУВАЛЬНИХ НОРМ У  
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ**

У статті досліджено доктринальне (наукове) розуміння заохочувальних норм у кримінальному праві. Наголошується, що особливістю заохочувальних норм виступає позитивний метод стимулювання до здійснення суспільно-корисної поведінки у сфері кримінально-правових відносин. Заохочувальні норми поряд із заборонними нормами у системі кримінального права покликані сприяти правовому забезпеченню охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпеченню миру і безпеки людства, а також запобіганню злочинам.

Ключові слова: *кримінально-правовий вплив, стимулювання, заохочувальна норма, здійснення суспільно-корисного діяння, виключення, звільнення або пом'якшення кримінальної відповідальності або покарання.*

**Постановка проблеми.** У сучасних умовах реалізація принципу невідворотності кримінальної відповідальності й покарання зазнає раціональної модифікації. До механізму кримінально-правового впливу все частіше залучаються засоби, засновані на заохоченні (стимулюванні) правомірної, суспільно-корисної поведінки. Норми, що заохочують особу до правомірної, суспільно-корисної поведінки у науці кримінального права отримали визначення як заохочувальні норми. Слід прогнозувати, що сфера їх застосування буде розгалужуватися, що є природнім об'єктивним процесом, зумовленим не тільки неоднорідністю та складністю кримінально-правового впливу, але й гуманізацією всіх сторін суспільного життя. Реалізація принципів гуманізму, економії кримінальної репресії об'єктивно зумовлює наявність у Кримінальному кодексі України 2001 р. (далі – КК) норм, які заохочують, стимулюють осіб, що потрапили у кримінально-правову сферу, вчиняти правомірні, суспільно-корисні діяння, загалом поводитися як законслухняні громадяни. Кримінальний закон гарантує громадянам суб'єктивне право самостійно протидіяти суспільно-небезпечним та злочинним нападам, а у випадку вчинення особою злочину, – покаятися, спокутувати свою провину перед потерпілим, суспільством і державою позитивною поведінкою у виді добровільного повідомлення про вчинене, дійового каяття, примирення з потерпілим, здачі суспільно-небезпечних предметів та засобів, сприяння розкриттю вчиненого злочину тощо. Забезпечення цього суб'єктивного права є важливою правовою гарантією дотримання прав і свобод людини в сучасному українському суспільстві. Ще на початку ХХ століття О.О. Жижиленко звертав увагу, що кримінальний кодекс повинен виразно вказувати, що боротьба зі злочинністю не зводиться лише до застосування покарань і, що поряд з покаранням або замість нього, доречно застосування й інших заходів [1, с. 2]. Дана тенденція, спрямована на інші способи вирішення кримінально-правових конфліктів, не пов'язаних з застосуванням кримінального

переслідування і покарання, є глобально світовою й значно поширена у європейському правовому просторі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Серед досліджень заохочувальних норм у вітчизняній правовій доктрині необхідно окремо вказати на змістовні роботи Ю.В. Бауліна «Право громадян на затримання злочинця» (1986 р.), «Обставини, що виключають злочинність діяння» (1991 р.), «Звільнення від кримінальної відповідальності» (2004 р.), а також опубліковані кандидатські дисертації Г.О. Усаго «Кримінально-правовий компроміс» (2001 р.) і О.В. Наден «Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності за злочини в сфері наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» (2003 р.). Дві останні роботи окреслюють різні підходи дослідників до стимулюючих норм вітчизняного кримінального законодавства у напрямках: а) компромісних та б) заохочувальних норм. Видаються принциповими розбіжності у поглядах на природу цих норм. Так, Г.О. Усатий, центр тяжіння переносить у площину компромісів між державою та особою, яка вчинила злочин, та наполягає, що заохочувальні норми у кримінальному законодавстві можуть мати місце лише при умовно-достроковому звільненні від відбування покарання, пом'якшенні відбування покарання за умов доведеності виправлення засудженого. Всі ж інші випадки позитивної посткримінальної поведінки цей дослідник відносить до компромісних норм, які плутати із заохочувальними нормами «є грубою, неприпустимою помилкою» [2, с. 87]. Інший напрям на природу заохочувальних норм обстоє О.В. Наден, яка, на наш погляд, обґрунтовано визнає такими нормами всі види звільнення від кримінальної відповідальності, коли держава, як владний суб'єкт кримінальних правовідносин, що виникають у зв'язку із вчиненням особою певного злочину, відмовляється від застосування, визначених законом обмеження прав і свобод винного, на підставах здійснення ним позитивної посткримінальної поведінки [3, с. 91]. Комплекс аспектів формування мотиваційної структури соціально-корисної поведінки досліджений у кандидатській дисертації Н.Б. Хлистої «Заохочення суспільно-корисної мотивації: кримінально-правові та кримінологічні аспекти» (2008 р.) [4]. Правники не були одноставними у розумінні системи заохочувальних норм і це є природним, оскільки кожен з них мав своє авторське бачення заохочення у кримінальному праві.

**Формування цілей.** В доктрині вітчизняного кримінального права заохочувальні норми як самостійний функціональний інститут досліджені недостатньо. Відсутність цілісного розуміння інституту заохочувальних норм, системи, функцій та принципів його конструювання та застосування, породжує суттєві проблеми як на теоретичному рівні, так й в практичній площині законотворення, правозастосування заохочувальних норм. Натомість, в пропозиціях, що надходять до відповідних комітетів Верховної Ради України щодо вдосконалення того чи іншого інституту чи норми кримінального законодавства, все частіше поряд із заборонними, пропонуються заохочувальні норми, як ефективні засоби вирішення кримінально-правових конфліктів [5, с. 5; 6, с. 20]. Актуальним є визначення

конструктивних ознак та формування на цій основі поняття та системи заохочувальних норм. Від підходів до цих ознак поняття та класифікації заохочувальних норм залежить, які саме кримінально-правові норми той чи інший дослідник відносить до їх числа, чи виділяє, поряд із заохочувальними також стимулюючі, альтернативні, компромісні або інші різновиди норм.

**Виклад основного матеріалу.** Більшість теоретиків права поділяють норми права на заборонні, зобов'язуючі та уповноважуючі. С.С. Алексєєв рекомендує розглядати заохочувальні норми як різновиди зобов'язуючих та уповноважуючих норм. До групи заохочувальних приписів, - зазначав цей правник, - входять два різновиди зобов'язуючих норм (норми, що встановлюють основний обов'язок по відношенню до поведінки, яка стимулюється заохоченням; норми, що встановлюють обов'язок того чи іншого органа за певних умов здійснити заохочення) та два різновиди уповноважуючих норм (норми про право особи на отримання заохочення; норми про право компетентного органу застосувати заохочення [7, с. 80]. З точки зору правового впливу таке розуміння не заперечує заохочувальних норм. На підтримку своєї позиції наведемо погляд В.Е. Краснянського, який вірно підмігив, що функції заохочувальних норм визначаються не стільки у наданні прав і встановленні юридичних обов'язків, скільки у заохоченні, стимулюванні тих чи інших дій [8, с. 273]. Цей правник не ставить під сумнів особливості кримінально-правового впливу суспільних відносин шляхом заохочення. У кримінальному праві одночасно існують уповноважений і зобов'язаний суб'єкти (адресати норми), але «уповноваження» й «зобов'язання» не можуть штучно протиставлятися заохоченню. Не погоджуючись із С.С. Алексєєвим, І.Е. Звечаровський звертає увагу, що у формальному, вербальному вираженні заохочувальні норми можуть бути сформульовані і як зобов'язуючі, і як уповноважуючі норми [9, с. 67]. Розвиток такого розуміння заохочення знайшов прихильників у багатьох дослідників кримінально-правової норми. Так, Т.В. Кленова вважає, що функція заохочення суспільно-корисної поведінки притаманна не тільки зобов'язуючим та уповноважуючим, але також і заборонним нормам кримінального права. При цьому заохочувальні приписи, котрі на думку дослідниці, закладені у змісті заборонних норм, загалом не змінюють характеру кримінально-правового впливу на суспільні відносини, що виникають у цьому випадку [10, с. 11].

В літературі іноді загалом заперечується існування заохочувальних норм. Так, на думку деяких правників, заохочувальні норми не мають правових підстав утворювати самостійну групу норм. Так, скажімо, раніше вважали, що заохочувальні норми не мають ніякого відношення до юридичних норм, тому що жодними засобами державного примусу не забезпечуються [11, с. 131]. Певною мірою ці правники мають рацію у тому, що за здійснення (нездійснення) поведінки, що передбачена заохочувальною нормою, примусу дійсно не настає і настати не може. Утім не можна заперечувати належності цих норм до кримінального права, призначення їх для регулювання суспільних відносин, нормативну визначеність підстав та

умов застосування, державні гарантії застосувати певне заохочення. А у разі безпідставної відмови чи порушення цих норм, службова особа притягається до дисциплінарної або кримінальної відповідальності.

Своєрідної позиції дотримується Х.Д. Алікперов, який зазначає, що заохочувальні норми кримінального права відрізняються від інших норм цієї галузі права тим, що схвалюють, стимулюють сукупільно-корисну поведінку осіб, що вчинили злочин шляхом пом'якшення кримінально-правового обтяження. Їх специфіка полягає у визначенні юридично не обов'язкової, але бажаної поведінки, вони породжують обов'язок або право відповідних органів застосувати заохочувальну акцію. Особливістю поглядів цього правника є виділення поряд з заохочувальними норм, що допускають кримінально-правовий компроміс (далі – НДК). На думку Х.Д. Алікперова за допомогою заохочувальних норм кримінального права держава прагне, насамперед, до виправлення засуджених. Одночасно він визнає, що заохочувальні норми та НДК, мають деякі спільні ознаки. Це, передусім, метод правового регулювання. Як заохочувальні норми, так і НДК, не змушують до відповідної поведінки, а лише стимулюють її шляхом пом'якшення або усунення реального чи потенційного кримінально-правового обтяження. Цей дослідник проводить межу між заохочувальними нормами та НДК за: 1) *специфікою завдань*, що прагне вирішувати законодавець за допомогою цих норм. На його думку, специфіка заохочувальних норм полягає у стимулюванні сумлінного виконання засудженим нормативних обов'язків, покладених на нього у зв'язку з вчиненням злочину, на відміну від цього за допомогою НДК, держава, що керується пріоритетами інтересів суспільства та загальнонародських цінностей, допускає компроміс із особою, яка вчинила той чи інший злочин, в вигляді гарантії звільнення від кримінальної відповідальності або пом'якшення міри покарання, в обмін на його позитивні вчинки, перелік яких передбачений у цих нормах; 2) *характером і об'ємом* благ, передбачених для адресатів цих норм. Для заохочувальних норм притаманне або умовне незастосування покарання, або скорочення покарання, або пом'якшення режиму його відбування, що ж стосується НДК, то вони передбачають повне і безумовне звільнення суб'єктів від кримінальної відповідальності; 3) *колом осіб*, до яких ці норми застосовуються. Так, якщо НДК можуть бути застосовані до будь-якої особи, яка вчинила той чи інший злочин, але з точністю виконала всі умови, передбачені у законі, то заохочувальні норми можуть застосовуватися лише до обмеженого кола осіб, вирок до яких вступив у законну силу і не зафіксовані ознаки особливої суспільної небезпеки цих осіб; 4) *станом судимості*. Застосування НДК усуває судимості особи, на відміну від заохочувальних норм, які породжують зазначений правовий стан; 5) *підставою застосування*. Заохочувальні норми можуть застосовуватися «авансом», за умови, що особи у майбутньому вчинять визначені вчинки чи утримаються від інших, а НДК - лише до осіб, які вчинили визначені у законі вчинки; 6) *правоохоронним суб'єктом*. Правомочний суб'єкт заохочувальних норм має право, а не обов'язок заохочення засудженої особи, а отже, засуджений, який вчинив схвальний

законом вчинок, не наділений правом вимагати заохочення, а орган, що виконує покарання, або службова особа не зобов'язані за вимогою засудженого видавати акт призначення заохочення. Застосування ж НДК є виключною компетенцією органів слідства, прокуратури та суду; 8) *умовністю чи безумовністю застосування*. Заохочувальні норми у всіх випадках застосовуються умовно і можуть, протягом визначеного часу, бути скасованими, якщо особа, до якої вони застосовані, систематично порушує громадський порядок. НДК ж застосовуються до особи незалежно від того, чи порушує вона громадський порядок, чи застосовувались до неї засоби адміністративного або громадського впливу, рішення про застосування НДК не переглядається; 9) *періодом вчинення дії*. Заохочувальні норми розраховані, головним чином на постсудову, пенітенціарну, а у ряді випадків постпенітенціарну поведінку засудженого, тоді як для застосування НДК вирішальне значення має безпосередня посткримінальна поведінка особи в період провадження по справі; 10) *мотивацією поведінки*. Для заохочувальних норм мотивація поведінки засудженого не має кримінально-правового значення, тоді як для застосування НДК мотивація вчинків має суттєве значення для вирішення питання про наявність підстав для цього. Вказані ознаки, на думку Х.Д. Алікперова, неминуче свідчать, що НДК, як самостійний інститут, має специфічні функції у кримінально-правовому регулюванні та суттєво відрізняється від заохочувальних норм [12, с. 56-62].

Близьку позицію висловлює Г.О. Усатий, який також поряд із заохочувальними виділяє компромісні норми, що гарантують особі, яка вчинила злочин, звільнення від кримінальної відповідальності або пом'якшення покарання за умови виконання нею визначених законом позитивних посткримінальних вчинків, які сприяють реалізації основних завдань кримінально-правової боротьби зі злочинністю. Г.О. Усатий закликає не ототожнювати цей нетрадиційний інститут з величезним розмаїттям заохочувальних норм. «Характерною ознакою компромісних норм, - вказує Г.О. Усатий, - є 2 елементи: 1) схвалювана кримінальним законодавством поведінка винної у вчиненні злочину особи, яка виконала всі передбачені нормою вимоги; та 2) звільнення її від кримінальної відповідальності (або пом'якшення їй покарання)» [4, с. 57]. На підставі «найбільш вдалого і найновішого визначення заохочувальних норм», зробленого Х.Д. Алікперовим ще у 1992 р., він дійшов висновку, що «ототожнення компромісних та заохочувальних норм є грубою, неприпустимою помилкою». З цією думкою Г.О. Усатого варто погодитися, але не з наведених ним міркувань. Вказаний дослідник відносить до компромісних норм виключно спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності. Щодо заохочувальних норм він висловлює декілька взаємовиключних положень. Так, Г.О. Усатий вважає, що компромісні норми на відміну від заохочувальних, які ставлять за мету виправлення і перевиховання злочинців, основною метою мають сприяння реалізації головних завдань кримінально-правової боротьби зі злочинністю, за допомогою особи, яка вчинила злочин. Далі, він же зазначає, що компромісні

норми, на відміну від заохочувальних норм, не вимагають від суб'єктів кримінально-правового конфлікту (злочину) наднормативної поведінки або досягнення встановлених результатів, що перевищують звичайні вимоги [13, с. 150]. Тим самим, суттєво обмежується сфера дії цих норм тим, що заохочувальними визнаються тільки норми, які стимулюють виправлення засуджених.

Проблема компромісних норм полягає у порушенні загальновизнаного положення про своєрідність предмету та методу правового регулювання групи норм, що претендують на самостійний статус у кримінальному законодавстві. Прихильники компромісних норм гіперболізують компроміс як засіб вирішення кримінально-правового конфлікту. Компроміс (від лат. *compromissum* – угода, договір) є угодою між представниками різних інтересів на основі взаємних поступок. Майже всі автори посилаються на нібито ідеологічний характер постулату, що держава повинна вести «безкомпромісну боротьбу з усіма видами злочинів на її території». Проте, цей постулат не має ідеологічного забарвлення та черпає свої витоки з публічної природи кримінального права. Публічне право є правом держави, як виключно домінуючого суб'єкта, на чітке визначення виду і обсягу повноважень чи обов'язків інших суб'єктів кримінально-правових відносин. В цьому аспекті правий Ю.А. Тихомиров, що публічне право забезпечує гармонію та узгодженість у суспільстві, баланс інтересів особи, колективу, спільнот і суспільства в цілому, стабільність держави та її інститутів, стійкість засад економічного та соціального розвитку [14, с. 32]. Не торкаючись зараз різних концепцій публічного права, зазначимо, що найбільш вдалою вважаємо позицію О.І. Харитонової, яка у якості характеристик публічного права, серед інших вказує на забезпечення пріоритету інтересів держави й суспільства; домінування владного суб'єкта у правовідносинах; підкорення інтересів інших суб'єктів встановленим «правилам гри»; імперативний метод правового регулювання тощо [15, с. 178-179]. Імперативний метод визначає пріоритетне становище держави у кримінально-правових відносинах, беззаперечне підкорення іншого суб'єкта відносин завданням правового забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності тощо. Відтак, владному суб'єкту в особі держави немає ніякого сенсу вступати у компроміс із злочинцем в обмін на будь-які вчинки з його боку. Інша річ, встановлення заохочувальних норм, у яких держава, як домінуючий суб'єкт правовідносин, стимулює іншого суб'єкта до правомірної, суспільно-корисної поведінки у спосіб, який чітко визначає взаємні права та обов'язки у виникаючих правовідносинах.

У якості обов'язкової ознаки заохочувальних норм здебільшого вказують на особливий метод правового регулювання, що полягає у стимулюванні особи до правомірної, суспільно-схвальної поведінки у сфері кримінального законодавства. Саме він формує предметну однорідність інституту заохочувальних норм і визначає його предмет та напрям розвитку. Природно, що саме метод стимулювання правомірної поведінки визначає наявність заохочувальних норм у цілому ряді предметних інститутів КК. Досліджуючи заохочувальні норми, правники недостатньо приділяють

уваги їх конструктивним ознаками. За цих умов запропоновані визначення заохочувальних норм не вирізняються оригінальністю. Так, деякі правники приходять до висновку, що заохочувальні норми це самостійний різновид кримінально-правових норм, що визначають встановлені державою правила поведінки, дотримання яких стимулюється виключенням, пом'якшенням або повним усуненням кримінально-правового обтяження у зв'язку із соціально-схвальною поведінкою особи [16, с. 25], або вважають, що заохочувальна норма позначає відповідне правило поведінки, дотримання якого стимулюється пом'якшенням або повним усуненням кримінально-правового обтяження у зв'язку із соціально-схвальною поведінкою особи [17, с. 6].

При визначенні поняття заохочувальної кримінально-правової норми та її ознак слід враховувати те, що пізнавальною особливістю власне понять - причому особливістю найціннішою - є те, що вони фіксують «схоплюють» глибинні, суттєві властивості всіх явищ певного роду (типу, класу). І якщо такі відображення, - зазначає П.М. Рабинович, - будуть точними, адекватними, то й у кожному з цих випадків істинне поняття буде тільки одне [18, с. 13]. Саме тому основним, вирішальним завданням при визначенні є присутність у авторському варіанті поняття «суттєвих ознак», що максимально повно і точно розкривають зміст досліджуваної правової категорії. Має рацію М.І. Панов, що правові категорії і поняття повинні визначатися методом сходження від конкретного до абстрактного. Метод сходження від конкретного до абстрактного характеризується тим, що в категоріях і поняттях, які формуються, завжди відображаються істотні і закономірні сторони конкретних явищ у сфері правової дійсності (сущого). Проте конкретне розуміють не просто як окремих або одиничний юридичний факт, а як певну якість (властивість), притаманну виду (типу, класу) або системі фактів (явищ). На основі даного методу, за допомогою ізольованої (аналітичної) абстракції, або абстракції ототожнення, в правових категоріях і поняттях, які формуються, фіксуються найбільш загальні і істотні (типові) ознаки тих чи інших правових явищ реальної дійсності, які відображають їх істотні риси і властивості, закономірності і тенденції розвитку. Вважається, що саме цей метод дозволив сформулювати і обґрунтувати такі категорії як «правопорушення», «злочин», «адміністративний проступок» та ін. Даний метод також лежить в основі розробки визначень конкретних видів правопорушень, наприклад злочинів (крадіжка, грабїж, вбивство, хуліганство), адміністративних деліктів тощо. Таким чином, при формуванні правових категорій шляхом сходження від конкретного до абстрактного, абстрагуюча діяльність того, хто пізнає, завжди зосереджена на специфічних рисах конкретного в їх загальному вигляді. Зміст же категорій і понять формують лише ті ознаки, котрі є істотними і тому іманентними для всього класу конкретних явищ, які фіксуються в відповідних категоріях і поняттях [19, с. 11-12].

Позначаючи основні ознаки заохочувальних норм, необхідно насамперед, виокремити *нормативну ознаку*, тобто їх безпосереднє



закріплення у КК, для спільного з заборонними нормами, вирішення завдань кримінального законодавства. Кримінально-правовими – підкреслює Ю.В. Баулін, – є будь які норми, що відокремлюють злочину поведінку від незлочинної, у тому числі й норми, які регулюють правомірні вчинки, що зовні підпадають під ознаки якогось злочину [20, с. 85]. Другою ознакою, притаманною всім заохочувальним нормам є *формальна визначеність*. Заохочувальна норма здатна упорядкувати суспільні відносини, що виникають у зв'язку із здійснення позитивної поведінки. Насамперед, слід вказати, що в ній безпосередньої позначаються суб'єкти – учасники відносин, їх права та обов'язки, наслідки виконання нормативних вимог. Досліджуючи звільнення від кримінальної відповідальності С.Г. Келина зазначала, що підстави являють собою фактичні обставини, або сукупність обставин, які відповідають трьом ознакам: 1) є найбільш суттєвими і необхідними для застосування норми про звільнення і характеризують вчинений злочин або особу злочинця; 2) характеризують злочин і злочинця на момент вчинення цього діяння або оцінки його органами правосуддя; 3) між підставою та нормою про звільнення існує нерозривний зв'язок, тобто за наявності підстави завжди буде застосоване звільнення особи від кримінальної відповідальності. Умовами ж, на думку цієї дослідниці, є обставини, вимоги, що звернені до майбутньої поведінки особи після її звільнення від кримінальної відповідальності [21, с. 48]. На відміну від підстав, передумовами можуть бути лише необхідні обставини, що за часом передують застосуванню заохочення, а умовами, – правові вимоги, за виконання яких у майбутньому слід оцінювати поведінку особи за певний проміжок часу. Таким чином, підставою застосування заохочення є здійснення особою соціально-корисної поведінки, що містить склад правомірної поведінки, передбачений заохочувальною нормою КК. Третьою обов'язковою ознакою заохочувальної норми є *державне забезпечення (гарантування)* заохочення, що передбачає конкретний вид і міру мінімізації кримінально-правового обтяження шляхом виключення кримінальної відповідальності, звільнення від неї або покарання, а також пом'якшення призначеного покарання та його відбування. Органічне поєднання у нормі суспільно-корисної поведінки та застосування у зв'язку з цим заохочення вказують, що ця кримінальна норма є заохочувальною. Держава надає право застосувати заохочення виключно судам. В реальній дійсності на підставах чинного законодавства до заохочення залучається величезний ресурс МВС, ДПС, ГПУ, СБУ та ін. міністерств та відомств. Виконання покладеного на державний орган обов'язку застосувати кримінально-правове заохочення забезпечується системою правових гарантій. По-перше, службова особа відповідного правоохоронного органу чи суду повинна довести та роз'яснити особі норму КК щодо правомірного, суспільно-корисного варіанту поведінки та його правових наслідків; по-друге, особа має право вимагати створення відповідних сприятливих умов, за наявності яких вона може здійснити правомірну, суспільно-корисну поведінку (наприклад, зустрічі з потерпілою особою, визначення матеріального та морального збитку, укладання мирової угоди з потерпілим тощо); по-третє, у разі

дотримання вимог заохочувальної норми особа має право вимагати застосування до неї, передбаченого КК, заохочення. У ст.ст. 285-289 чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) досить детально регламентується порядок розгляду справ даної категорії. В КПК передбачається право оскарження рішень суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності (ч. 3 ст. 284 КПК). Звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення здійснюється судом. Встановивши на стадії досудового розслідування підстави для звільнення від кримінальної відповідальності та отримавши згоду підозрюваного на таке звільнення, прокурор складає клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності та без проведення досудового розслідування у повному обсязі надсилає його до суду. Перед направленням клопотання до суду прокурор зобов'язаний ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності. Якщо під час здійснення судового провадження щодо провадження, яке надійшло до суду з обвинувальним актом, сторона кримінального провадження звернеться до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності обвинуваченого, суд має невідкладно розглянути таке клопотання (ст. 286 КПК). Службові особи, які безпідставно відмовляються розглядати матеріали про застосування заохочувальних норм підлягають відповідальності.

**Висновки.** Заохочувальна кримінально-правова норма передбачає виключення, звільнення або пом'якшення кримінальної відповідальності або покарання у разі здійснення особою суспільно-корисного діяння, що містить склад правомірної поведінки, передбачений у кримінальному законодавстві. Заохочувальна норма включена у систему кримінального законодавства, є елементом системи права України. У нормах КК знаходить свій прояв воля суспільства і держави, спрямована на протидію злочинності, вирішення у визначений законом спосіб кримінально-правового конфлікту. Заохочувальні норми поряд із заборонними у системі кримінального права покликані сприяти виконанню основного охоронного завдання.

#### **Використані джерела:**

1. Цит. за: Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монографія / Ю.В. Баулін. – К.: Атіка, 2004. – 296 с.;
2. Усатий Г.О. Кримінально-правовий компроміс : монографія / Г.О. Усатий. – К.: Атіка, 2001. – 128 с.;
3. Наден О.В. Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності за злочини в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів : монографія / О.В. Наден. – Харків: Право, 2003. – 224 с.;
4. Хлистова Н.Б. Заохочення суспільно-корисної мотивації: кримінально-правові та кримінологічні аспекти : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 - кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право / Н.Б. Хлистова. – Академія адвокатури України. – К., 2008. – 20 с.

5. Стапис В. Новий Кримінальний кодекс України / В. Стапис, В. Тацій // Право України. – 2001. – № 7. – С. 3-5;
6. Борисов В.І. Норми Особливої частини КК, їх види та розвиток // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення : матер. міжнар. конф. / В.І. Борисов. (Львів, 13-15 квітня 2007 р.): У 2 ч. – Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ. – Ч. 1. – 2007. – С. 17-20;
7. Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве : монография / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1989. – 288 с.
8. Общая теория государства и права : учебник в двух томах. Т. 2. Общая теория права / Отв. ред. В.С. Петров, Л.С. Явич. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1974. – 416 с.
9. Звечаровский И.Э. Уголовно-правовые нормы, поощряющие посткриминальное поведение личности : монография / И.Э. Звечаровский. – Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1991. – 160 с.
10. Теоретичні проблеми кримінальної відповідальності : Звіт про виконання наукового дослідження // Під керівництвом В.В. Стаписа // Питання боротьби зі злочинністю. – 2008. – № 15. – С. 3-31.
11. Кленова Т.В. Уголовно-правовая норма (понятие, структура, виды): автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Т.В. Кленова. – Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. – М., 1986. – 27 с.
12. Берштейн Д.И. Социалистическая правовая норма и особенности ее охраны в современный период / Д.И. Берштейн // Правоведение. – 1964. – № 2. – С. 131-133.
13. Усатий Г.О. Структура та юридична природа кримінально-правового компромісу / Г.О. Усатий // Вісник Запор. юрид. ін-ту. – 1998. – № 3. – С. 148-156.
14. Тихомиров Ю.А. Публичное право : монография / Ю.А. Тихомиров. – М.: Изд-во БЕК, 1995. – 496 с.
15. Харитонова О.І. До питання про визначення поняття публічного права / О.І. Харитонова // Актуальні проблеми політики : збірник наукових праць. – 2000. – Вип. 8. – С. 177-180.
16. Мелтонян Р.М. Уголовно-правовое поощрение / Р.М. Мелтонян // Человек: преступление и наказание. – 1996. – № 2. – С. 20-26.
17. Семенов И.А. Поощрительные нормы в уголовном законодательстве России : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / И.А. Семенов. – Российск. прав. акад. – М., 2002. – 23 с.
18. Рабинович П. Феномен право розуміння : гносеологічна характеристика / П. Рабинович // Вісник Академії правових наук України. – 2007. – № 3. – С. 11-22.
19. Панов Н.И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки / Н.И. Панов // Правоведение. – 2006. – №4. – С. 8-15.
20. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния : монография / Ю.В. Баулин. – Харьков: Основа, 1991. – 360 с.
21. Келина С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности : монография / С.Г. Келина. – М.: Наука, 1974. – 232 с..

Стаття надійшла до редколегії 23.02.2017

**Хряпинский П. В. Доктринальное понимание поощрительных норм в уголовном праве**

В статье исследовано доктринальное (научное) понимание поощрительных норм в уголовном праве. Обращается внимание, что особенностью поощрительных норм выступает позитивный метод стимулирования, побуждающий к общественно-полезному поведению в сфере уголовно-правовых отношений. Поощрительные нормы вместе с запретительными нормами в системе уголовного права призваны способствовать правовому обеспечению охраны прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного устройства Украины от преступных посягательств, обеспечению мира и безопасности человечества, а также предупреждению преступлений.

Ключевые слова: *уголовно-правовое воздействие, стимулирование, поощрительная норма, совершение общественно-полезного деяния, исключение, освобождение или смягчение уголовной ответственности или наказания.*

**Khyrypinskiy P. V. Doctrinal understanding of incentive norms in criminal law**

The article deals with the doctrinal (scientific) understanding of incentive norms in criminal law. Attention is drawn to the fact that the peculiar feature of incentive norms is a positive incentive method that encourages socially useful behavior in the sphere of criminal legal relations. The incentive norms, together with the prohibitive norms in the criminal law system, are designed to promote the legal protection of human and citizen's rights and freedoms, property, public order and public safety, the environment, the constitutional structure of Ukraine against criminal encroachments, ensuring peace and security of mankind, as well as crime prevention. As mandatory rules encouraging signs in most cases indicate the special method of legal regulation, which is to stimulate a person to lawful, social and flattering behavior in criminal law. He forms the subject uniformity standards and incentive Institute defines its object and direction of development. Naturally, it is a method of stimulating the lawful conduct detects promotional standards in a number of institutions subject. Exploring incentive rules lawyers are paying enough attention to their design criteria. Under these conditions, the proposed definition of incentive rules do not differ originality. For example, some lawyers come to the conclusion that incentive rules is an independent kind of criminal law, defining rules of conduct established by the state, compliance with which is stimulated exception mitigation or complete elimination of criminal law burden due to social and flattering behavior others, or believe that the incentive rate indicates the relevant rules of conduct, compliance with which is stimulated mitigation or complete elimination of criminal law burden due to social and individual behavior flattering. The conclusion is that the incentive of criminal law refers to the doctrine of criminal law, such as providing for exclusion, exemption or mitigation of punishment or criminal liability in the case of a person useful act containing composition lawful conduct prescribed in the Criminal Code. Incentive rate included in the system of criminal law, are part of the legal system of Ukraine. Normally, finds its expression of the will of society and state, aimed at combating crime solving in a certain way criminal law conflict. Encouraging standards along with prohibitive in the criminal law designed to facilitate the implementation of basic security tasks.

Key words: *criminal-legal effect, incentive, incentive rule, committing a public benefit, excluding, releasing or mitigating criminal responsibility or punishment.*

### РОЗДІЛ ІІІ. ПРОБЛЕМИ УПРАВЛІННЯ, АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА, АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

УДК 342.922

Ю. О. Данилевська

#### РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА ОСОБИ НА БЕЗОПЛАТНУ ПРАВОВУ ДОПОМОГУ В ПРОВАДЖЕННІ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

У статті розглядається право особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, на отримання безоплатної вторинної правової допомоги. На підставі аналізу положень Закону України від 02 червня 2011 року № 3460 «Про безоплатну правову допомогу» та Кодексу України про адміністративні правопорушення зроблено висновок про неузгодженість між нормами цих законодавчих актів та недосконалість врегулювання питання щодо права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, на отримання безоплатної вторинної правової допомоги в Кодексі України про адміністративні правопорушення.

Ключові слова: *безоплатна правова допомога, особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, провадження у справах про адміністративні правопорушення.*

**Постановка проблеми.** Забезпечення реалізації права особи на безоплатну правову допомогу в провадженні у справах про адміністративні правопорушення є запорукою дотримання таких принципів провадження як верховенство права, законність та, власне, принципу забезпечення права на захист. З огляду на те, що адміністративно-правові заборони присутні майже в усіх сферах нашого життя, ймовірність їхнього порушення досить велика. Так, у 2015 році було порушено 2218973 адміністративних справ, в яких винесено рішення щодо 2141151 осіб, а до 1984645 було застосовано адміністративне стягнення [1, с. 8-9]. Отже значна кількість громадян не просто спілкується з правоохоронними органами, а може потребувати правової допомоги під час провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Механізм реалізації права особи на безоплатну правову допомогу передбачений Законом України від 02 червня 2011 року № 3460 «Про безоплатну правову допомогу» (далі – Закон України «Про безоплатну правову допомогу»), прийняття якого було довгоочікуваним кроком для правозахисників, юристів, наукової спільноти та всього суспільства в цілому. Велика кількість публікацій з проблематики запровадження інституту безоплатної правової допомоги та наукові доробки авторів, в тому числі на рівні дисертаційних досліджень [2; 3; 4], свідчить про актуальність та своєчасність розв'язання питання реалізації конституційного права особи на безоплатну правову допомогу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У вітчизняній юридичній науці питанням, пов'язаним з реалізацією особою права на безоплатну правову допомогу, як дієвого механізму забезпечення права на захист, присвятили свої праці дослідники різних галузей права, зокрема, Є.Ю. Бова, С.В. Гончаренко, В.В. Горкава, Т.О. Коломоєць, В.С. Личко, Р.В. Сінельник, Н.В. Хмелевська, Ю.Т. Шрамко та багато інших.

**Формування цілей.** Проте, з урахуванням нестабільності вітчизняного законодавства, якому притаманні зміни та доповнення, залишається актуальним дослідження механізму реалізації права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, на безоплатну правову допомогу в провадженні у справах про адміністративні правопорушення, що і виступає метою цієї роботи.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» безоплатна правова допомога – це правова допомога, що гарантується державою та повністю або частково надається за рахунок коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів та інших джерел. У свою чергу, згідно зі ст. 3 Закону, що розглядається, право на безоплатну правову допомогу – це гарантована Конституцією України можливість громадянина України, іноземця, особи без громадянства, у тому числі біженця чи особи, яка потребує додаткового захисту, отримати в повному обсязі безоплатну первинну правову допомогу, а також можливість певної категорії осіб отримати безоплатну вторинну правову допомогу у випадках, передбачених Законом України «Про безоплатну правову допомогу».

Розглядуваний закон передбачає надання безоплатної правової допомоги двох видів: безоплатної первинної правової допомоги (ст. 7 цього Закону) та безоплатної вторинної правової допомоги (ст. 13 цього Закону). Ураховуючи зміст кожного з видів безоплатної правової допомоги, вважаємо за доцільне дослідити реалізацію права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, на безоплатну вторинну правову допомогу (у формі здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами та складення документів процесуального характеру) у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. Під останнім пропонуємо розуміти регламентовані адміністративно-правовими нормами дії уповноважених органів (посадових осіб) спрямовані на розгляд справи по суті та прийняття відповідного рішення.

З урахуванням переліку суб'єктів права на безоплатну вторинну правову допомогу у ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, може реалізувати своє право на безоплатну вторинну правову допомогу, якщо вона відноситься до однієї з таких категорій осіб:

- особи, які перебувають під юрисдикцією України, якщо їхній середньомісячний дохід не перевищує двох розмірів прожиткового

мінімуму, розрахованого та затвердженого відповідно до закону для осіб, які належать до основних соціальних і демографічних груп населення, а також інваліди, які отримують пенсію або допомогу, що призначається замість пенсії, у розмірі, що не перевищує двох прожиткових мінімумів для працездатних осіб;

- діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, діти, які перебувають у складних життєвих обставинах, діти, які постраждали внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів;

- внутрішньо переміщені особи;

- особи, на яких поширюється дія Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», з моменту подання особою заяви про визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту в Україні, до прийняття остаточного рішення за заявою, а також іноземці та особи без громадянства, затримані з метою ідентифікації та забезпечення примусового видворення, з моменту затримання;

- ветерани війни та особи, на яких поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», особи, які мають особливі заслуги та особливі трудові заслуги перед Батьківщиною, особи, які належать до числа жертв нацистських переслідувань;

- особи, які перебувають під юрисдикцією України і звернулися для отримання статусу особи, на яку поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», – до моменту прийняття рішення про надання такого статусу;

- право на безоплатну вторинну правову допомогу мають громадяни держав, з якими Україна уклала відповідні міжнародні договори про правову допомогу, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також іноземці та особи без громадянства відповідно до міжнародних договорів, учасником яких є Україна, якщо такі договори зобов'язують держав-учасниць надавати певним категоріям осіб безоплатну правову допомогу.

Зауважимо, що у вказаній статті Закону України «Про безоплатну правову допомогу» виокремлені такі категорії осіб, які мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, як: особи, до яких застосовано адміністративне затримання, та особи, до яких застосовано адміністративний арешт.

Так, відповідно до ст. 260 КУпАП «Заходи забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення», адміністративне затримання особи допускається у випадках прямо передбачених законами України:

- з метою припинення адміністративних правопорушень, коли вичерпано інші заходи впливу,

- встановлення особи,

- складення протоколу про адміністративне правопорушення у разі неможливості складення його на місці вчинення правопорушення, якщо складення протоколу є обов'язковим,

- забезпечення своєчасного і правильного розгляду справ та виконання постанов по справах про адміністративні правопорушення.

У свою чергу, адміністративний арешт – це вид адміністративного стягнення (як міри відповідальності, що застосовується з метою виховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, в дусі додержання законів України, поваги до правил співжиття, а також запобігання вчиненню нових правопорушень як самим правопорушником, так і іншими особами).

Слід відмітити, що в КУпАП лише в ст. 268 «Права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності» зазначено, що особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, має право, у тому числі, при розгляді справи користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. Тобто, Законом України «Про безоплатну правову допомогу» передбачено право особи на вторинну безоплатну правову допомогу при адміністративному затриманні та адміністративному арешті, а в КУпАП у відповідних статтях, узаконено право особи не закріплено. Відповідно, не закріплені чітко і обов'язок посадової особи, яка здійснює указані заходи, повідомити особу про її право на безоплатну вторинну правову допомогу.

Наприклад, в ч. 3 ст. 261 КУпАП «Адміністративне затримання» зазначено, що органи (посадові особи), правомочні здійснювати адміністративне затримання, про кожний випадок адміністративного затримання осіб інформують у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги, крім випадків, якщо особа захищає себе особисто чи запросила захисника. Як бачимо, в наведеній нормі чітко не регламентований обов'язок повідомити саме затриманій особі про її право на гарантований законом правовий захист. Як слушно зауважує В.В. Горкава, найважливішою гарантією права особи, щодо якої ведеться провадження у справі про адміністративне правопорушення, є конкретизація обов'язків осіб, які беруть участь у справі, та встановлення порядку їх реалізації. Від якості та повноти закріплення кореспондуючих обов'язків цих осіб залежить не тільки фактична реалізація права особи на захист, а й досягнення цілей і завдань всього судочинства. Тобто кожному з прав особи, щодо якої здійснюється провадження, відповідає обов'язок посадової особи (уповноваженого органу) забезпечити здійснення цього права [4, с. 53 – 54].

Крім цього, КУпАП передбачено такий примусовий захід як доставлення порушника (ст. 259). Так, з метою складення протоколу про адміністративне правопорушення в разі неможливості скласти його на місці вчинення правопорушення, якщо складення протоколу є обов'язковим, порушника може бути доставлено в поліцію та інші державні органи. Як бачимо, у наведеній нормі не передбачено обов'язок посадової особи у подальшому скласти ще й протокол про адміністративне затримання. Хоча очевидним є факт обмеження права особи на вільне пересування з моменту початку його доставлення. Тому ми підтримуємо позицію Т.Ф. Весельської,



яка вважає, що доставлення є технологічною процедурою, що забезпечує затримання особи з подальшим доставленням до місцезнаходження органу внутрішніх справ, іншого органу, тому виділяти доставлення, як окрему процедуру недоцільно. Оскільки КУпАП не встановлює ніяких процесуальних гарантій при доставленні особи, то гарантії прав особи, яка притягається до адміністративної відповідальності мають бути поширені і на осіб, які піддані доставленню відповідно до статті 259 КУпАП [5, с. 10].

Наведена позиція знайшла своє підтвердження у рішенні Конституційного Суду України від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011 у справі № 1-28/2011 за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень ст. 263 КУпАП та п. 5 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про міліцію» (справа про строки адміністративного затримання). Так, як вважає Конституційний Суд України у ст. 259 КУпАП (доставлення порушника) визначено: мету, з якою здійснюється доставлення порушника – складення протоколу про адміністративне правопорушення в разі неможливості скласти його на місці вчинення правопорушення, якщо складення протоколу є обов'язковим; осіб, уповноважених здійснювати таке доставлення; місця, куди повинен доставлятися порушник. У ч. 8 цієї статті йдеться, що доставлення порушника має бути проведено в можливо короткий строк. Проте у законодавстві не встановлено, яким чином повинен визначатися такий строк і яка допустима максимальна його тривалість. У КУпАП та в інших законодавчих актах поняття «доставлення» не розкривається. Слово «доставляти» означає перепроваджувати на місце призначення.

На думку Конституційного Суду України, доставлення хоч і відрізняється від адміністративного затримання, однак за своєю суттю є примусовим заходом, пов'язаним з конституційним правом людини на свободу та особисту недоторканність. У зв'язку з наведеним є підстави вважати, що невизначеність у вирішенні питання, пов'язаного з часом доставлення порушника, може призвести до певних зловживань з боку відповідних органів в частині, що стосується встановлення можливого строку обмеження права особи на свободу, який з урахуванням часу доставлення може тривати більше, ніж це визначено в законі [6].

З огляду на викладене, вважаємо, що чітке закріплення у відповідних статтях КУпАП права особи на отримання безоплатної вторинної правової допомоги при адміністративному затриманні або адміністративному арешті, а також обов'язку посадової особи, яка здійснює ці заходи, забезпечити указане право, сприятиме його реалізації. Також, вважаємо за необхідне виключити з КУпАП ст. 259 «Доставлення порушника», що сприятиме, на нашу думку, дотриманню прав особи, в тому числі, права на захист.

Повертаючись до законодавчо закріпленого права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, права на захист (ст. 268 КУпАП) окреслимо кілька питань, пов'язаних з цим, які потребують свого вирішення на законодавчому рівні.

По-перше, норми КУпАП не містять визначення особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. Лише у ст. 256 КУпАП «Зміст протоколу про адміністративне правопорушення» зазначено, що при складенні протоколу особі, яка притягається до адміністративної відповідальності, роз'яснюються її права і обов'язки, передбачені ст. 268 КУпАП, про що робиться відмітка у протоколі. З чого можна зробити висновок, що законодавець ототожнює особу, щодо якої складається протокол про адміністративне правопорушення, з особою, яка притягається до адміністративної діяльності.

Разом із цим, слід відмітити, що законодавчо передбачені ситуації, коли протокол про адміністративні правопорушення не складається – ст. 258 КУпАП «Випадки, коли протокол про адміністративне правопорушення не складається» (так званий спрощений порядок). Тобто відразу складається постанова у справі про адміністративне правопорушення. І лише, якщо особа оспорує допущення порушення і адміністративне стягнення, яке на неї накладається, то уповноважена посадова особа зобов'язана скласти протокол про адміністративне правопорушення відповідно до вимог ст. 256 КУпАП, крім випадків притягнення особи до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 185-3 КУпАП, та правопорушень у сфері забезпечення дорожнього руху, у тому числі зафіксованих в автоматичному режимі. Цей протокол є додатком до постанови у справі про адміністративне правопорушення (ч. 5 ст. 258 КУпАП).

Шляхом тлумачення норм КУпАП можна дійти висновку, що у випадках, передбачених ст. 258 КУпАП, порушник (особа, яка притягається до адміністративної відповідальності) має право клопотати про перенесення дати розгляду справи про адміністративне правопорушення у зв'язку з необхідністю залучення до справи захисника (в тому числі, шляхом отримання безоплатної вторинної правової допомоги).

У контексті наведеного цікавою видається пропозиція Я.В. Ващука щодо закріплення права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, протягом години з моменту прибуття особи, яка законом наділена правом складати протокол про адміністративне правопорушення, чекати прибуття свого особистого адвоката або іншого фахівця у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи [7]. Схожі позиції займають О.В. Крикун та В.В. Горкава, які пропонують доповнити КУпАП правом захисника брати участь у провадженні з моменту складання протоколу про адміністративне правопорушення [8; 4, с. 120], Т.О. Коломоєць та Р.В. Сінельник також пропонують доповнити і конкретизувати права захисника в провадженні у справах про адміністративне правопорушення, зокрема, мати з правопорушником конфіденційне побачення до першого пояснення [9, с. 158].

Аналіз наукової літератури так само свідчить про відсутність єдиної позиції науковців щодо врегулювання цього. Так, деякі автори ототожнюють

особу, яка притягається до адміністративної відповідальності, і особу, щодо якої здійснюється адміністративне провадження [10, с. 108], інші – характеризуючи учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення лише зазначають права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності [11, с. 95; 12, с. 146].

На нашу думку, законодавче закріплення поняття особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, або моменту, з якого особа такою вважається, сприятиме реалізації такою особою свого права на отримання безоплатної вторинної правової допомоги.

По-друге, у ст. 268 КУпАП особі, яка притягається до адміністративної відповідальності, надається право користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, лише під час розгляду справи про адміністративне правопорушення. Для реалізації цього права на захист постає слушне питання: що слід розуміти під «розглядом справи про адміністративне порушення»?

Підтримуючи домінуючу позицію в адміністративно-правовій науці щодо стадій провадження у справах про адміністративні правопорушення (перша – порушення адміністративного провадження і адміністративне розслідування, друга – розгляд справи про адміністративне правопорушення та винесення у ній постанови, третя – перегляд справи у зв'язку з оскарженням або опротестуванням постанови у справі, четверта – виконання постанови про накладення адміністративного стягнення), зазначимо, що дослідниками докладно вивчені кожна зі стадій провадження [13] з обґрунтованими пропозиціями щодо їх нормативно-правового удосконалення. Слід зауважити, що стадія розгляду справи про адміністративне правопорушення є найменш дискусійною серед науковців, які підтримують її законодавчо врегульований порядок.

Так, якщо звернутися до норм КУпАП, то ст. 279 «Порядок розгляду справи про адміністративне правопорушення» передбачає, що розгляд справи розпочинається з оголошення складу колегіального органу або представлення посадової особи, яка розглядає дану справу. Головуючий на засіданні колегіального органу або посадова особа, що розглядає справу, оголошує, яка справа підлягає розгляду, хто притягається до адміністративної відповідальності, роз'яснює особам, які беруть участь у розгляді справи, їх права і обов'язки. Після цього оголошується протокол про адміністративне правопорушення. На засіданні заслуховуються особи, які беруть участь у розгляді справи, досліджуються докази і вирішуються клопотання.

Зауважимо, що нормами КУпАП (ст. 271) на цій стадії закріплені такі права захисника: право знайомитися з матеріалами справи; заявляти клопотання; за дорученням особи, яка його запросила, від її імені подавати скарги на рішення органу (посадової особи), який розглядає справу, а також мають інші права, передбачені законами України.

У контексті цього, зазначимо, що іншими законами України, зокрема, Законом України «Про безоплатну правову допомогу» (ст. 25), крім права

брати участь у розгляді справи про адміністративне правопорушення на підставі доручення Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги, закріплені такі права захисника як:

- представляти права і законні інтереси осіб, які потребують безоплатної вторинної правової допомоги, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами на підставі доручення Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги;

- запитувати і отримувати документи та інші матеріали або їх копії, необхідні у зв'язку з наданням безоплатної вторинної правової допомоги в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами;

- збирати відомості з метою використання їх під час захисту прав і законних інтересів осіб, які мають право на отримання безоплатної вторинної правової допомоги;

- ознайомлюватися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах та організаціях з необхідними для забезпечення ефективного правового захисту документами, крім тих, що є державною таємницею.

Як бачимо, ці права захисник може реалізувати не лише під час розгляду справи про адміністративне правопорушення, а на інших стадіях провадження у справах про адміністративні правопорушення. Тобто фактично маємо неузгодженість між законом та КУпАП, оскільки в законі зазначено право особи на представництво інтересів на будь якій стадії провадження, а в КУпАП на участь захисника лише під час розгляду справи.

Вище зазначалося, що в КУпАП (ст. 258) передбачені випадки так званого спрощеного провадження, коли протокол про адміністративне правопорушення не складається, а уповноважений орган (посадова особа) виносить постанову у справі про адміністративне правопорушення, тобто відбувається розгляд справи про адміністративне правопорушення на місці. Тому саме в цьому випадку актуальним є питання забезпечення права особи на захист, в тому числі права особи на отримання безоплатної вторинної правової допомоги, гарантоване їй ст. 268 КУпАП.

Йдеться про те, що ст. 19 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» передбачений порядок розгляду звернень про безоплатну вторинну правову допомогу: у разі звернення особи про надання одного з видів безоплатної вторинної правової допомоги Центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги зобов'язаний протягом десяти днів з дня надходження звернення прийняти рішення щодо надання безоплатної вторинної правової допомоги. Очевидним є те, що особа, яка потребує надання безоплатної вторинної правової допомоги, не зможе скористатися таким правом під час скороченого провадження. Лише заявивши клопотання про перенесення розгляду справи, можна реалізувати у подальшому своє право на отримання безоплатної вторинної правової допомоги. Разом із цим, слід пам'ятати, заявлене клопотання не означає його автоматичного задоволення.

Реалізація права особи на безоплатну вторинну правову допомогу на наступних стадіях провадження у справах про адміністративні правопорушення так само врегульована нормами КУпАП та Законом України «Про безоплатну правову допомогу». Зокрема, ст. 287 КУпАП передбачає право на оскарження постанови у справі про адміністративне правопорушення особою щодо якої вона винесена. Відповідно така особа, якщо вона є суб'єктом отримання безоплатної вторинної правової допомоги, може скористатися своїми вищезазначеними правами, передбаченими Законом України «Про безоплатну правову допомогу».

**Висновки.** Отже, найчастіше на практиці початок діяльності захисника у справах про адміністративні правопорушення вбачається можливим лише з другої стадії – розгляду справи про адміністративне правопорушення та винесення у ній постанови, та в наступних стадіях. Відповідно й реалізація права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, на отримання безоплатної вторинної правової допомоги найбільш повно регламентована саме на цій стадії. Разом із тим, зауважимо, що для забезпечення реалізації вищезазначеного права особи під час провадження у справах про адміністративні правопорушення необхідно внести відповідні зміни до КУпАП.

#### **Використані джерела:**

1. Адміністративні правопорушення в Україні у 2015 році : статистичний бюлетень / Державна служба статистики України. – Київ, 2016. – 204 с. [Електронний ресурс] // Офіційний сайт «Державна служба статистики України». – Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua>.
2. Личко В. С. Поняття та види правової допомоги в Україні: загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Валерія Сергіївна Личко. – Одеса, 2013. – 24 с.
3. Хмелевська Н. В. Теоретичні й нормативно-прикладні основи забезпечення правової допомоги адвокатом в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Наталя Володимирівна Хмелевська. – К., 2013. – 19 с.
4. Горкава В. В. Право на захист у провадженні у справах про адміністративні правопорушення та гарантії його реалізації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Влада Владилєнівна Горкава. – Ірпінь, 2015. – 20 с.
5. Весельська Т. Ф. Адміністративні процедури затримання, огляду, вилучення та їх оскарження в адміністративному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Тетяна Федорівна Весельська. – Київ, 2010. – 21 с.
6. Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011 у справі № 1-28/2011 за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень ст. 263 КУпАП та п. 5 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про міліцію» (справа про строки адміністративного затримання) [Електронний ресурс] / Офіційний веб-портал «Верховна Рада України». – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-11>.
7. Ващук Я. В. Захисник в адміністративно-деліктному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ярослав Вікторович Ващук. – Київ, 2012 [Електронний

ресурс] / сайт «Моя дисертація». – Режим доступу: <https://mydisser.com/en/catalog/view/13443.html>.

8. Крикун О. В. Адміністративно-правовий статус учасників проваджень у справах про адміністративні правопорушення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ольга Володимирівна Крикун. – Київ, 2011. – 235 с.

9. Коломоєць Т. О. Захисник у справах про адміністративні правопорушення : монографія / Т. О. Коломоєць, Р. В. Сінельник. – К.: Істина, 2008. – 184 с.

10. Адміністративна відповідальність України : навчальний посібник / [В. М. Бесчастний, О. М. Мердова, А. П. Сахно], за заг. ред. В. М. Бесчастного. – Кривий Ріг: ДЮІ МВС України, 2015. – 204 с.

11. Адміністративна відповідальність : навчальний посібник / За заг. ред. Т. О. Коломоєць. – К.: Істина, 2011. – 184 с.

12. Кузьменко О. В. Курс адміністративного процесу : навчальний посібник / О. В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 208 с.

13. Гнатюк С. С. Проведення в справах про адміністративні проступки: проблемні питання структури : монографія / С. С. Гнатюк. – Львів: ЛьвДУВС, 2011. – 156 с.

*Стаття надійшла до редколегії 16.03.2017*

#### **Данилевская Ю. А. Реализация права лица на бесплатную правовую помощь в производстве по делам об административных правонарушениях**

В статье рассматривается право лица, которое привлекается к административной ответственности, на получение бесплатной вторичной правовой помощи. На основе анализа положений Закона Украины от 02 июня 2011 года № 3460 «О бесплатной правовой помощи» и Кодекса Украины об административных правонарушениях делается вывод о несогласованности между нормами этих законодательных актов и несовершенство урегулирования вопроса, касающегося права лица, которое привлекается к административной ответственности, на получение бесплатной вторичной правовой помощи в Кодексе Украины об административных правонарушениях.

Ключевые слова: *бесплатная вторичная правовая помощь, лицо, которое привлекается к административной ответственности, производство по делам об административных правонарушениях.*

#### **Danylevskaya Y. Realization of the Right of the Person to Pro Bono Legal Aid in Proceedings on Administrative Offenses**

The article aims to consider the right of a person subjected to administrative responsibility to obtain secondary pro bono legal aid. Based on the analysis of the regulations of the Law of Ukraine "On Pro Bono Legal Aid" № 3460 dated 2 June, 2011 and the Code of Ukraine on Administrative Offenses the author comes to the conclusion that there is a certain inconsistency between regulations of these legislative acts; in the Code of Ukraine on Administrative Offenses there is an imperfect adjustment of the right to obtain secondary pro bono legal aid for a person subjected to administrative responsibility. Thus, the obligation of the authorized body or official to give notice to a person subjected to administrative detention about his/her right to obtain pro bono legal aid (guaranteed by the

Law of Ukraine "On Pro Bono Legal Aid" № 3460 dated 2 June, 2011) is not clearly foreseen in the latter one.

It is also admitted that the Code of Ukraine on Administrative Offenses legislates the right of a person subjected to administrative responsibility to be defended only during the proceedings of an administrative offense. Instead, according to the Law of Ukraine "On Pro Bono Legal Aid" № 3460 dated the 2 June, 2011, if a person is a holder of the right to pro bono legal aid, he/she has the right to those types of it as representation in courts, other public and community bodies; representation before other persons and settling procedural documents without limitation by a certain stage of proceedings on administrative offenses.

Having considered the scientists' opinions on this issue, it is proposed to make the amendments to the Code of Ukraine on Administrative Offenses in the part of clear consolidation of the right of a person subjected to administrative responsibility to obtain secondary pro bono legal aid and the obligation of the authorized body or official to give him/her notice about this right.

Key words: *pro bono legal aid, a person subjected to administrative responsibility, proceedings on administrative offenses.*

УДК 342.92:[342.537]

Т. О. Байрачна

## **ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ НАЦІОНАЛЬНОЇ ГВАРДІЇ УКРАЇНИ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

Розглянуто особливості та форми здійснення громадського контролю за діяльністю Національної гвардії України. З'ясовано сфери відносин, що підлягають перевірці та оцінці з боку відповідних суб'єктів, що здійснюють громадський контроль за діяльністю Національної гвардії України. На підставі аналізу законодавства та наукової думки обґрунтовано доцільність збільшення форм здійснення цього виду контролю за діяльністю військових формувань з правоохоронними функціями. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства.

Ключові слова: *військове формування, громадський контроль, громадські організації, засоби масової інформації, Національна гвардія України, форми громадського контролю.*

**Постановка проблеми.** Механізм реалізації державного контролю за функціонуванням військових формувань та правоохоронних органів в Україні в багатьох випадках полягає у примусовому виконанні прийнятих в результаті контрольно-наглядової діяльності рішень з накладенням юридичних санкцій. Утім це не є негативним чинником. Такий характер державного контролю забезпечує його дієвість. Негативним же фактором може стати тотальна монополізація контрольних повноважень лише у межах публічної влади без залучення до цієї діяльності громадськості.

Державі часто властиві зловживання владними повноваженнями і реалізація своїх інтересів на шкоду суспільним, що підтверджує її неготовність ділитися владою. Така негативна тенденція може призвести до зміни сутності і соціального призначення держави, тому для її подолання потрібно обмеження влади, тобто контроль [1, с. 3-4]. Мається на увазі

недержавний, тобто громадський (зараз серед науковців набуває популярності термін «публічний») контроль. Особливої уваги потребує з'ясування особливостей здійснення громадського контролю за функціонуванням силових структур в державі. З одного боку, вони забезпечують зовнішню та внутрішню безпеку держави (від іноземної агресії, терористичної загрози, порушень правопорядку, злочинності тощо), з іншого – можуть стати знаряддям придушення демократичних процесів та узурпації влади. Слід зазначити, що Національна гвардія України (далі – НГУ) у цьому сенсі є універсальним утворенням: одночасно це військове формування та правоохоронний орган, який може оперативнo діяти за умови мирного часу, надзвичайного чи воєнного стану. Тому питання громадського контролю за діяльністю НГУ викликають багато цікавих наукових дискусій.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** В теорії державного управління та адміністративного права громадський контроль став предметом наукового пошуку багатьох вчених, зокрема: Ю. П. Битяка, М. П. Бублия, А. І. Буханевича, С. Ф. Денисюка, К. А. Добровіцької, Є. Ю. Захарова, М. М. Іжи, В. К. Колпакова, О. І. Косілової, А. С. Крушни, О. В. Кузьменко, О. О. Маштакова, Т. В. Налівайка, О. Ю. Полторакова, О. В. Радченка, І. О. Сквірського, С. Г. Стеценка, Ю. О. Тихомирова.

Однак у працях вказаних науковців недостатню увагу приділено розкриттю особливостей здійснення контролю з боку громади за діяльністю НГУ, визначенню стану урегульованості цього питання у вітчизняному законодавстві з метою виявлення прогалин у правовому регулюванні та формулювання пропозицій щодо їх усунення.

**Формування цілей.** Метою цієї статті є узагальнення і критичний аналіз існуючих наукових поглядів на громадський контроль за державним управлінням та визначення доцільності запровадження додаткових форм такого контролю за діяльністю НГУ. Крім того, завданням цього дослідження є формулювання пропозицій до вітчизняного законодавства у вказаній сфері.

**Виклад основного матеріалу.** Громадський контроль є важливою формою реалізації демократії, оскільки дає можливість населенню брати участь у державному управлінні, вирішенні державних і суспільних справ, активно впливати на діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування [2, с. 74]. С. Ф. Денисюк наголошує, що громадський контроль сприяє реальній появі тих ознак правової держави, корті припускають рівність особи і державних структур перед законом, відповідальність як особи, так і державних структур за правопорушення [3, с. 102]. У вузькому розумінні під громадським контролем вбачають громадську оцінку ступеня виконання органами влади та іншими підконтрольними об'єктами їх соціальних завдань, дотримання певних соціальних норм, коригування виявлених відхилень [1, с. 5; 4, с. 304].

Громадський контроль як соціально-правове явище має низку загальних властивостей, характерних для більшості різноманітних



правовідносин. В. К. Колпаков та О. В. Кузьменко зазначають, що громадський контроль як засіб забезпечення законності діяльності виконавчо-розпорядчих органів істотно відрізняється від усіх інших видів контролю. Ця відмінність полягає насамперед у тому, що громадський контроль не має державно-владного змісту. Тому рішення громадських організацій за результатами перевірок мають, як правило, рекомендаційний характер [5, с. 532].

Центральними елементами інституту громадського контролю є форми та процедури його здійснення, оскільки саме в них знаходить свій прояв увесь його потенціал. Серед форм здійснення громадського контролю спеціалісти називають соціологічні та статистичні дослідження, громадські слухання, громадську експертизу актів органів публічної влади та їх проєктів, публікації в пресі, випуски на радіо, телебачення, оприлюднення в мережі Інтернет, участь громадськості в роботі колегіальних органів влади, перевірку діяльності будь-якої організації або відповідальної особи, аналіз звернень громадян, результатів діяльності, масові заходи тощо [6, с. 114; 7, с. 5; 8, с. 225]. Взагалі перелік форм громадського контролю та різноманітність їх проявів може бути доволі широкими. І. О. Сквірський виділяє загальні, спеціальні та опосередковані форми громадського контролю. До загальних форм громадського контролю вчений відносить звернення, запити громадян про отримання публічної інформації та масові зібрання. В ролі спеціальних форм автор приводить набуття членства у громадській організації або включення приватної особи до складу громадської ради чи спостережної комісії тощо. Що ж до опосередкованих форм громадського контролю, то такі «включаються» в дію за ініціативою не приватних осіб, а суб'єктів публічного управління (звітування керівників чи уповноважених представників публічної адміністрації про результати роботи, прес-конференції, повідомлення в засобах масової інформації (далі – ЗМІ) тощо). Їх особливість полягає в тому, що хоча вони й слугують реалізації мети та завдань громадського контролю, проте застосовуються на підставі власного рішення суб'єкта публічного управління [8, с. 224–225].

В контексті з'ясування форм та процедур здійснення громадського контролю за діяльністю НГУ науковий та практичний інтерес становить характер відносин, що підлягають контролюванню та межі його здійснення.

С. Ф. Денисюк з приводу громадського контролю за діяльністю правоохоронних органів зазначає, що такий контроль охоплює усі без винятку напрямки діяльності правоохоронних органів [3, с. 103]. І. О. Сквірський вважає, що на дії (рішення) приватних осіб (під час здійснення ними громадського контролю) суб'єкти публічного управління можуть реагувати лише в межах закріпленої за ними компетенції, яка фактично й обмежує дію принципу «дозволено все, що не заборонено законом» [8, с. 224]. Такий контроль не має втручатися до сфери службово-бойової діяльності військових формувань. Отже, певні громадські (політичні) сили під приводом реалізації права здійснення громадського контролю не можуть давати оцінку доцільності охорони підрозділами НГУ тих чи інших ядерних об'єктів, органів державної влади, дипломатичних

представництв, консульських установ іноземних держав, чи оголошувати неправомірними заходи особового складу щодо розблокування державних об'єктів (наприклад, доріг державного значення) від учасників мітингу тощо. Опосередковано на це вказують і деякі міркування А. С. Крупника, який наголошує, що у процесі здійснення громадського контролю контролюється виконання саме соціальних завдань, безпосередньо пов'язаних із захистом і реалізацією прав і свобод громадян, задоволенням та узгодженням соціальних потреб та інтересів населення [7, с. 3]. Вбачається, що цей перелік інтересів громадськості слід доповнити ще й питаннями дотримання законності з боку посадовців та особового складу підрозділів НГУ, виконання ними антикорупційного законодавства тощо.

Проаналізувавши норми п'ятого розділу (статті 18 та 19) Закону України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави» можна зробити висновок, що основними суб'єктами здійснення громадського контролю є: громадяни, громадські організації, ЗМІ. У ст. 18 вказаного Закону зазначено, що громадяни України беруть участь у здійсненні цивільного контролю над Воєнною організацією держави та правоохоронними органами як через громадські організації, членами яких вони є, через депутатів представницьких органів влади, так і особисто шляхом звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та його представника у справах захисту прав військовослужбовців або до іншого державного органу в порядку, визначеному Конституцією України та Законом України «Про звернення громадян». ЗМІ, висвітлюючи проблеми у сфері національної безпеки і оборони, боротьби із злочинністю, на основі офіційної інформації про службу, життя і побут військовослужбовців, процеси, що відбуваються в армійському середовищі, формують громадську думку (ст. 19 Закону).

Громадським організаціям, зареєстрованим у встановленому порядку, гарантується відповідно до законодавства і їх статутних положень можливість: запитувати та отримувати в установленому порядку від органів державної влади, що належать до Воєнної організації держави, правоохоронних та інших органів інформація, яка не містить державної таємниці; з питань діяльності військових формувань, правоохоронної діяльності; проводити громадську експертизу проектів законів, рішень, програм, представляти свої висновки і пропозиції відповідним державним органам для врахування під час реформування складових частин Воєнної організації та правоохоронних органів держави; брати участь у громадських дискусіях з питань реформування і діяльності Воєнної організації та правоохоронних органів держави, проблем правового і соціального захисту військовослужбовців, членів їхніх сімей; знайомитися з умовами служби, життя і побуту військовослужбовців тощо.

Іншим активним учасником втілення громадського контролю за діяльністю НГУ слід назвати ЗМІ (мас-медіа). Правові засади діяльності журналістів визначені Конституцією України, іншими законами України.

Що стосується діяльності НГУ форми здійснення такого контролю з боку ЗМІ окреслює ст. 20 Закону України «Про демократичний цивільний контроль...», яка надає ним можливість: запитувати та безоплатно отримувати від органів, які належать до Воєнної організації держави, правоохоронних органів відкриту інформацію, документи і матеріали з питань, віднесених до їхньої компетенції; поширювати отриману інформацію через пресу, радіо, телебачення, засоби глобальної інформаційної мережі Інтернет та в інший спосіб, дотримуючись вимог законодавства щодо збереження державної таємниці тощо.

На сьогодні Україна потребує кардинальних змін у багатьох сферах і участь громадськості в управлінні (у передбачених законами межах) НГУ – не виняток.

Є. Ю. Захаров зауважує, що українці свій вплив на владу оцінюють більше, ніж критично. Це, на його думку, свідчить про вкрай низьку ефективність існуючих форм і засобів громадського контролю [9]. Втім, як вважає М. С. Ковтун, громадський контроль є технологією, яка вигідна як владі, так і громадянському суспільству тому що вона сприяє підвищенню ефективності діяльності органів виконавчої влади [10, с. 114]. О. О. Маштакова слушно зазначає, що завдання громадського контролю як форми впливу неурядових організацій на рішення органів державної влади в країнах з демократичним режимом не може обмежуватися тільки оцінкою діяльності останньої. Тому завдання громадського контролю полягає не лише в тому, щоб не допустити дій контрольованих суб'єктів за межами законності й правопорядку, але й попередити можливі відхилення від наманих цілей, а також інтересів суспільства, а у разі появи цих відхилень усунути їх негативні наслідки [11, с. 29].

Враховуючи наведені позиції науковців, вважаємо, що передбачений зараз у законах механізм громадського контролю за діяльністю НГУ було б доцільно доповнити такими формами як звітування командуванням про діяльність їх підрозділів та залучення громадськості до розгляду скарг на дії чи бездіяльність особового складу НГУ. Такі форми мають місце у діяльності Національної поліції України. Ст. 20 Закону України «Про демократичний цивільний контроль...» містить таку норму: «З метою систематичного інформування громадськості про діяльність Воєнної організації держави і правоохоронних органів, наявні проблеми в цій сфері та їх вирішення відповідні органи державної влади та військового управління періодично, за заздалегідь оприлюдненим розкладом, проводять прес-конференції, вміщують на веб-сторінках Інтернету і оновлюють відповідні матеріали. З цією ж метою періодично – раз на рік – видається «Біла книга» про діяльність Збройних Сил України». Вважаємо, що наведена норма Закону є не досконалою.

Для забезпечення дієвості цього інституту громадського контролю слід доповнити Закон України «Про Національну гвардію України» (до Розділу VII «Фінансове та матеріально-технічне забезпечення, контроль за діяльністю Національної гвардії України») новою статтею 25 такого змісту:

«Стаття 25. Звіт про поліцейську діяльність

1. З метою інформування громадськості про діяльність Національної гвардії України начальник головного органу військового управління Національної гвардії України раз на рік готує та опубліковує на офіційному веб-порталі Національної гвардії України звіт про діяльність її підрозділів.

2. Щорічний звіт про діяльність Національної гвардії України повинен містити аналіз ситуації з питань реформування і діяльності підрозділів Національної гвардії у правоохоронній діяльності, проблем правового і соціального захисту військовослужбовців, членів їхніх сімей. Така інформація оприлюднюється за умови, що вона не містить державної таємниці та не відноситься до службової інформації.

3. Керівники оперативно-територіальних об'єднань, з'єднань, військових частин, та інших підрозділів Національної гвардії України зобов'язані регулярно (не менш двох разів на рік) оприлюднювати на офіційних веб-порталах органів, які вони очолюють статистичні та аналітичні дані про стан дотримання прав та соціальних гарантій громадян, які можуть бути призвані на військову службу, перебувають на військовій службі, звільнені з військової служби, та членів їхніх сімей; дотримання у розташованих на території регіону військових частинах, органах та закладах Національної гвардії України земельного, податкового, господарського, трудового, житлового законодавства та законодавства з питань охорони довкілля; кількість скарг поданих на дії чи бездіяльність особового складу Національної гвардії України та кількість дисциплінарних проваджень порушених за цими скаргами».

Крім цього, з метою посилення правових позицій громадськості (у першу чергу, правозахисних організацій) у забезпеченні інтересів суспільства у випадках ймовірних відхилень від норм законності у діяльності особового складу НГУ, об'єктивного з'ясування причин та обставин, а також усунення їх негативних наслідків варто передбачити у Законі України «Про Національну гвардію України» (Розділ IV «Обов'язки Національної гвардії України, права та відповідальність військовослужбовців Національної гвардії України») положення про залучення громадськості до розгляду скарг на дії чи бездіяльність військовослужбовців НГУ, доповнивши його новою статтею 14-1 такого змісту:

«Стаття 14-1. Залучення громадськості до розгляду скарг на дії чи бездіяльність особового складу Національної гвардії України

1. Контроль за діяльністю Національної гвардії України може здійснюватися у формі залучення представників громадськості до спільного розгляду скарг на дії чи бездіяльність військовослужбовців та до перевірки інформації про належне виконання покладених на них обов'язків відповідно до законів та інших нормативно-правових актів України».

**Висновки.** Виходячи з викладеного можна зробити такі висновки: 1) громадський контроль за діяльністю НГУ здійснюється: громадянами, громадськими (правозахисними) організаціями, ЗМІ; 2) громадський контроль за діяльністю НГУ не має державно-владного змісту. Рішення громадських організацій, звернення громадян, інформація ЗМІ за

результатами цивільного контролю мають рекомендаційний характер або є підставою для проведення відповідної перевірки уповноваженими суб'єктами державної влади; 3) громадський контроль не має втручатися до сфери службово-бойової діяльності НГУ; 4) форми реалізації громадського контролю за діяльністю НГУ умовно можна об'єднати у три групи: загальні, спеціальні та опосередковані. Утім, аналіз їх змісту свідчить, що механізм такого контролю не можна вважати ідеальним, з огляду на що національне законодавство потребує подальшого вдосконалення.

Перспективи дослідження особливостей громадського контролю за діяльністю НГУ не можна вважати абсолютно вичерпними. Зокрема, через обмежений обсяг наукової статті до публікації не увійшли обґрунтування необхідності внесення доповнень до Закону України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави» (а саме: пропозиції викласти абз. 1 ч. 2 ст. 19 цього Закону у такій редакції: «запитувати та отримувати в установленому порядку від органів державної влади, у тому числі від органів військового управління, інших організацій, підприємств і установ, що належать до Воєнної організації держави, правоохоронних та інших органів інформацію, яка не містить державної таємниці, або не відноситься до службової інформації (з грифом «для службового користування») з питань діяльності Збройних Сил України, інших військових формувань, правоохоронної діяльності»). Таким чином, зазначений аспект проблеми та низка інших питань потребує подальшого наукового дослідження.

#### **Використані джерела:**

1. Бублій М. П. Особливості здійснення громадського контролю за діяльністю органів державної влади та місцевого самоврядування / М. П. Бублій // Міжнарод. наук. журнал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.inter-nauka.com/uploads/public/14637588489931.pdf>.
2. Іжа М. Громадський контроль в системі публічного управління як ефективний інструмент експертизи державно-управлінських рішень / Микола Іжа, Олександр Радченко // Публічне управління: теорія та практика. – 2012. – № 4(12). – С. 74-79.
3. Денисюк С. Ф. Організація громадського контролю у сфері забезпечення правоохоронними органами громадського порядку / С. Ф. Денисюк // Форум права. – 2009. – № 2. – С. 102-107 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2009-2/09dsfoggp.pdf>.
4. Добровіцька К. Основні поняття та правове регулювання громадського контролю діяльності органів місцевого самоврядування / К. Добровіцька // Ефективність державного управління : збірн. наук. праць. – 2015. – Вип. 43. – С. 303-308.
5. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підруч. / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
6. Енциклопедія державного управління : у 8 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України ; наук.-ред. колегія : Ю. В. Ковбасюк (голова) та ін. – К. : НАДУ, 2011. – Т. 1 : Теорія державного управління / наук.-ред. колегія : В. М. Князєв (співголова), І. В. Розпугаченко (співголова) та ін. – 2011. – 748 с.

7. Крупник А. С. Громадський контроль: сутність та механізми здійснення / А. С. Крупник // Сайт Стрийської міськради «Новий Стрий» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://novyi-stryi.at.ua/gromkontrol/KRUPNYK\\_A\\_pro\\_grom\\_kontrol.pdf](http://novyi-stryi.at.ua/gromkontrol/KRUPNYK_A_pro_grom_kontrol.pdf).

8. Сківський І. О. Громадський контроль у публічному управлінні: теоретико-правові та праксеологічні аспекти : дис... докт. юрид. наук: 12.00.07 / І. О. Сківський ; Держ. вищ. навч. заклад «Запорізький нац. ун-т». – 3., 2013. – 413 с.

9. Захаров Є. Громадський контроль і права людини / Євген Захаров // Сайт громадської мережі «Опора»; Львівське представництво [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://opora.lviv.ua/?p=529>.

10. Ковтун М. С. Питання громадського контролю за формуванням та реалізацією антимонопольної політики / М. С. Ковтун // Форум права. – 2015. – № 4. – С. 114-118 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2015\\_4\\_22.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2015_4_22.pdf).

11. Маштакова Е. А. Теоретико-правовые вопросы государственного контроля в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Е. А. Маштакова ; Ростовский юрид. ин-т МВД РФ. – Ростов н/Д, 2000. – 205 с.

*Стаття надійшла до редколегії 10.01.2017*

### **Байрачная Т. О. Общественный контроль за деятельностью Национальной гвардии Украины: состояние и перспективы правового регулирования**

Рассмотрены особенности и формы осуществления общественного контроля за деятельностью Национальной гвардии Украины. Установлены сферы отношений, подлежащих проверке и оценке со стороны соответствующих субъектов, осуществляющих общественный контроль деятельности Национальной гвардии Украины. На основании анализа законодательства и научной мысли обоснована целесообразность расширения форм осуществления этого вида контроля за деятельностью военных формирований с правоохранительными функциями. Сформулированы предложения по усовершенствованию действующего законодательства.

*Ключевые слова: военное формирование, общественный контроль, общественные организации, средства массовой информации, Национальная гвардия Украины, формы общественного контроля.*

### **Bairachnaia T.A. Public Control over the Activities of the National Guard of Ukraine: the State and Perspectives of Legal Regulation**

The features of realizing public control over the activities of the National Guard of Ukraine have been researched in the article. The author has emphasized on the social function of social control – legitimization of political power, fighting against authoritarian tendencies and protection of the rights, freedoms and interests of citizens.

It has been established that public control (in the narrow sense) – is a public assessment of the extent of performing social tasks, compliance with certain social norms, correction of established deviations by the government and other controlled objects. The properties and forms of exercising such a control have been studied. It has been emphasized that the essential difference of public control from other types of control is the lack of state and powerful content within response measures. Therefore, the decisions of NGOs, citizens' appeals, information of mass media by the results of

public control are recommendatory in nature or are the basis for conducting appropriate verification by authorized agents of the government.

It has been concluded that public control over the activities of the National Guard of Ukraine is carried out by: citizens, public (legal advocacy) organizations and mass media.

It has been indicated that public control over the activities of the National Guard of Ukraine includes: the implementation of social tasks directly related to the protection and realization of the rights and freedoms of citizens; establishment of social needs and interests of the population and their satisfaction within the law; compliance with the rule of law principle by the officials and the units of the National Guard of Ukraine, the performance of anti-corruption legislation by them, etc. It has been emphasized that the subjects of public control should not interfere in the sphere of military service and military formations.

On the basis of the analysis of the content of the forms of public control over the activities of the National Guard of Ukraine the author has established that the mechanism of such a control is not ideal. The author has grounded the implementation of new forms of control and offered the author's version of the new legal norms of the Law of Ukraine "On the National Guard of Ukraine" concerning the aspect of reporting by the command on the activities of the departments and public involvement to handle complaints for the actions or omission of the personnel of the National Guard.

Key words: *military formations, public control, public organizations, mass media, the National Guard of Ukraine, forms of public control.*

УДК 342.92

**В. В. Решота**

## **ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СУДОВОГО ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ ДЖЕРЕЛ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА**

У статті досліджено поняття та ознаки судового правозастосування джерел адміністративного права. Визначено особливу роль суду та проблемні аспекти застосуванні джерел адміністративного права при розгляді та вирішенні судових справ.

Ключові слова: *джерело адміністративного права, застосування права, судове правозастосування, адміністративне право, публічна адміністрація.*

**Постановка проблеми.** Правозастосування або застосування права є однією з форм [1, с. 167], опосередкованим способом [2, с. 414], організаційною передумовою [3, с. 142-143] реалізації права у діяльності відповідних суб'єктів права. Застосування адміністративного права є важливою діяльністю спеціальних, уповноважених на те суб'єктів, наділених необхідними повноваженнями. Саме ці суб'єкти можуть застосовувати право з метою вирішення конкретних справ на основі джерел права, що має результатом видання правозастосовчого акта або акта застосування права. Необхідно зазначити, що така діяльність є лише прерогативою спеціальних уповноважених суб'єктів публічного права. Натомість фізичні та юридичні особи приватного права такої можливості не мають, адже вони не можуть видавати обов'язкові для виконання індивідуальні акти, що забезпечуються

засобами державного примусу. Серед суб'єктів, уповноважених на видання актів застосування права, значну роль відіграють суди. Саме у процесі розгляду та вирішення справ з метою прийняття відповідного судового рішення викликає необхідність застосовувати різноманітні джерела права, визначати їх співвідношення, оцінювати їх роль у врегулюванні відповідних суспільних відносин. Саме при застосуванні норм судами може виникати чимало складних ситуацій щодо необхідності обрання правильного джерела права, виявляються прогалини та недоліки права, правові колізії. Органи публічної адміністрації при здійсненні правозастосовчої діяльності більшою мірою керуються відповідними нормативними актами, які визначають їх повноваження у певній сфері. Як правило такі суб'єкти не стикаються із необхідністю застосовувати різноманітні джерела права. Ці органи у своїй діяльності керуються у першу чергу принципом законності. Натомість суд використовує набагато ширший інструментарій для вирішення та розгляду судових справ. Суд застосовує не лише акти законодавства, але й рішення Конституційного Суду України, правові висновки, що наведені у висновках Верховного Суду України, практику Європейського суду з прав людини тощо.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загалом питання правозастосування досліджувались як у працях дореволюційних правників Є. В. Васьковського, В. М. Гессена, А. Г. Гойхбарга, М. А. Гредескула, М. М. Коркунова, Л. Й. Петражицького, Є. М. Трубецького, В. М. Хвостова, Г. Ф. Шершеневича та ін. Поряд із цим необхідно назвати дослідників, які розвинули у своїх працях питання особливостей правозастосування: С. С. Алексєєв, С. М. Братусь, Н. В. Вітрук, М. Н. Вопленко, В. М. Горшеньов, І. Я. Дюрягін, В. В. Єршов, В. В. Лазарев, О. І. Магузов, П. О. Недбайло, В. С. Нерсесянц, Н. Я. Соколов, Л. С. Явич та ін. Серед сучасних вітчизняних дослідників слід назвати праці О. В. Зайчука, М. Д. Гнатюк, І. Л. Невзорова, О. В. Немировської, Н. М. Оніщенко, В. П. Плавича, І. М. Погрібного, М. Б. Рісного, В. О. Сердюк, О. Ф. Скакун, В. Я. Тація та ін. Окрім питання правозастосування в судовому адміністративному процесі були розглянуті в працях: В. Б. Авер'янова, І. Л. Бородіна, В. К. Гіжевського, О. М. Пасенюка, В. Г. Перепелюка, А. О. Селіванова, В. С. Стефанюка та інших.

Окрім цього необхідно вказати дисертаційні дослідження з вказаної проблематики. Так, Є. Г. Бобрешов захистив кандидатську дисертацію на тему "Судове правозастосування в Україні: проблеми теорії та практики" [4] зі спеціальності 12.00.01, а К. О. Клименко дисертаційне дослідження "Правозастосування в судовому адміністративному процесі України" [5] за спеціальністю 12.00.07. Попри це ці дослідження стосуються саме правозастосовчої діяльності, а питання проблематики застосування джерел права у такій діяльності комплексно ними не досліджувались.

**Формування цілей.** Відтак це зумовило актуальність обраної теми цього дослідження, що має на меті проаналізувати проблеми, з якими стикаються суди при застосуванні джерел адміністративного права,



визначивши поняття та сутність судового правозастосування джерел адміністративного права.

**Виклад основного матеріалу.** Застосування джерел права судами відображає важливу роль і завдання судової гілки державної влади, що полягає у застосуванні ними джерел права при вирішенні конкретної судової справи. Застосування джерел права судами визначаються ще як судове правозастосування.

Є. Г. Бобрешов запропонував власне визначення поняття "судове правозастосування", під яким він розуміє "особливий різновид правозастосування, що полягає у відправленні правосуддя, яке здійснюється національною системою судів з метою розгляду, вирішення та врегулювання будь-яких суспільних конфліктів, що належать до їх компетенції, у встановлених законом процедурно-процесуальному порядку та формі" [4, с. 14]. Проте це визначення дуже подібне із поняттям "правосуддя", що міститься у шеститомній "Юридичній енциклопедії", де під правосуддям розуміють "правозастосовчу діяльність суду з розгляду і вирішення у встановленому законом процесуальному порядку віднесених до його компетенції цивільних, господарських, кримінальних і адміністративних справ з метою охорони прав та свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб та інтересів держави" [6, с. 51]. Однак це питання є досить дискусійним, адже може позначатись і терміном судочинство, адже правосуддя вважаємо за необхідне розглядати як остаточну мету органів судової влади, які повинні встановити істину у справі, прийняти обґрунтоване і неупереджене рішення, справедливо вирішити спір, захистити права, свободи та законні інтереси людини. Звідси вважаємо необхідним розмежовувати поняття "судочинство" і "правосуддя", хоча ідеальною ситуацією буде, коли вони поєднаються – вирішення судової справи у формі судочинства, у результаті чого досягатимуться справедливість, реалізація правосуддя [7, с. 121-122]. Проте це питання має бути предметом іншого окремого дослідження. Попри це вважаємо, що правозастосування лише окрема діяльність при здійсненні судочинства, що має на меті обґрунтовано із посиланням на відповідні джерела права вирішити конкретну судову справу.

Цікавою є позиція К. О. Клименко, яким запропоновано визначення адміністративного правозастосування як "форми державно-владної, юридично значимої діяльності спеціально уповноважених органів, в процесі якої здійснюється індивідуально-правове регулювання адміністративних відносин у вигляді винесення індивідуально-конкретизованих, обов'язкових до виконання приписів на підставі норм адміністративного права" [5, с. 3].

Для кращого розуміння і повноти дослідження вважаємо за необхідне запропонувати власне визначення наступних термінів та визначити їх співвідношення: "судове правозастосування", "судове адміністративне правозастосування", "джерела адміністративного права у судовому правозастосуванні" та "судове правозастосування джерел адміністративного права".

*Судове правозастосування* розуміємо як діяльність суду з приводу вирішення конкретних судових справ на підставі нормативних приписів, що містяться у джерелах права, що має результатом ухвалення правозастосовчого акта у вигляді судового рішення. При цьому, якщо говорити про *судове адміністративне правозастосування*, то маємо розглядати таку діяльність судів щодо вирішення конкретної адміністративної справи або справи про адміністративне правопорушення у сфері адміністративно-правових відносин.

*Судове правозастосування джерел адміністративного права* у свою чергу полягає у діяльності суду з приводу вирішення конкретної справи на підставі нормативних приписів, що містяться у джерелах адміністративного права, що має результатом ухвалення правозастосовчого акта у вигляді судового рішення (постанови чи ухвали).

*Джерела адміністративного права у судовому правозастосуванні* – це сукупність загальнообов'язкових нормативно-правових приписів, що містяться у письмовому акті компетентного суб'єкта чи декількох суб'єктів, які використовують суд при розгляді та вирішенні конкретної справи та ухваленні відповідного судового рішення.

Наукова та навчальна література як з теорії права, так і адміністративного права питання застосування права визначає насамперед через застосування правових норм. У відповідних працях є окремі розділи, присвячені застосуванню саме норм права [2, с. 414-424; 3, с. 142-151; 8, с. 295-303]. Л. А. Луць вживає термін "застосування нормативно-правових приписів" [9, с. 283], що на нашу думку, ширше та правильніше вказує, що суб'єкт застосування насамперед використовує приписи джерел права, в яких знаходять свою зовнішню об'єктивізацію правові норми, а не власне ці норми. У академічних підручниках з адміністративного права йдеться про застосування вже адміністративно-правових норм [1, с. 170-179; 10, с. 39-40].

Однак загальноновживаним є термін застосування правових норм. Натомість у цьому випадку ми звужуємо можливості суб'єктів застосування права лише юридичними нормами. Це дещо нагадує ситуацію, коли певні дослідники джерелами права вказували форму зовнішнього виразу правових норм, а до їх системи відносили норми моралі, правову доктрину, судову практику, які таких правових норм взагалі не містять.

Правову підставу прийнятого рішення суб'єкт застосування обґрунтовує насамперед посиланням на нормативні акти, інші джерела права, в яких об'єктивуються правові норми. Тобто у правозастосуванні, і насамперед судовому, судові рішення приймається не лише на основі джерел права, що об'єктивують правові норми, але й тих джерел, які таких норм права не можуть містити, наприклад, рішення судів, практика Європейського суду з прав людини.

Найкраще це питання можна відобразити за допомогою практичного прикладу з судової практики.

Так, Постановою Малинського районного суду Житомирської області від 28 квітня 2014 року в задоволенні позову ОСОБА\_3 до Житомирської

митниці Міністерства доходів і зборів України про визнання незаконною та скасування постанови в справі про порушення митних правил № 0432/101000001/2011 від 22 липня 2011 року та закриття справи відмовлено за безпідставністю. Не погоджуючись з вищезазначеною постановою, позивач подав апеляційну скаргу, однак ухвалою Житомирського апеляційного адміністративного суду від 27 травня 2014 року знято з апеляційного розгляду апеляційну скаргу ОСОБА\_3 та відмовлено у відкритті апеляційного провадження на підставі на ч. 2 ст. 171-2 КАС України згідно якої, рішення місцевого загального суду як адміністративного суду з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо притягнення до адміністративної відповідальності є остаточним і оскарженню не підлягає. Проте 7 травня 2015 року до Житомирського апеляційного адміністративного суду знову надійшла заява ОСОБА\_3 про перегляд постанови Малинського районного суду Житомирської області від 28 квітня 2014 року, проте у цьому випадку заявник покликався вже на рішення Конституційного Суду України від 08 квітня 2015 року у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ч. 2 ст. 171-2 КАС України, згідно якого ч. 2 ст. 171-2 КАС України визнано такою, що не відповідає Конституції України (є не конституційною). Як зазначив суд підставою для перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами є, зокрема, встановлення Конституційним Судом України неконституційності закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконано. Хоча Конституційний Суд України не має повноважень скасувати дію нормативного акта чи його частини, не має функцій нормотворення, він лише рекомендував законодавцю невідкладно врегулювати питання щодо оскарження судового рішення місцевого загального суду як адміністративного суду цієї категорії справ і визнав положення цитованої вище статті неконституційними [11]. Окрім того, у цій постанові Житомирського апеляційного адміністративного суду є посилання і на рішення ЄСПЛ від 06 вересня 2005 року у справі "Гурепко проти України". Отже, на підставі рішення Конституційного Суду України, рішення ЄСПЛ Житомирський апеляційний адміністративний суд розглянув та вирішив справу за нововиявленими обставинами, в результаті чого рішення суду першої інстанції було скасовано, а права та законні інтереси позивача було захищено. Однак якби суд застосовував би лише правову норму, викладену у ч. 2 ст. 171-2 КАС України, то було б неможливо захистити права та свободи позивача.

Процес правозастосування складається з певних етапів: встановлення фактичних обставин, що характеризують факт, який потребує юридичної оцінки; правова кваліфікація як оцінка тих фактичних обставин, що мали місце, вибір відповідної норми права, яку слід застосувати, з'ясування суті і змісту норми; прийняття юридично-владного рішення (акта застосування права); виконання цього акта і контроль за цим виконанням [1, с. 172]. Проте процес судового правозастосування має свої відмінності і відтак інші стадії.

Є. Г. Бобрешов виділяє наступні етапи судового правозастосовчого процесу (на прикладі цивільного, адміністративного та господарського процесу в Україні):

належне звернення до суду;  
встановлення фактичних обставин у справі;  
вибір й аналіз норм права;  
ухвалення рішення та його документальне оформлення;  
виконання рішення [4, с. 9].

Однією із найважливіших стадій слід виділити вибір й аналіз відповідних нормативно-правових актів чи інших джерел права, на підставі яких буде прийнято відповідне рішення. Результатом судового правозастосування як вже зазначалось є судові рішення як акт застосування права. Однак не всі індивідуальні акти є правозастосувальними. "Серед індивідуальних актів правозастосувальні займають особливе місце: вони встановлюють, змінюють, скасовують права й обов'язки конкретних суб'єктів у конкретній життєвій ситуації" [12, с. 262]. До ознак судового рішення як акта застосування права слід віднести:

- індивідуальний характер, оскільки ухвалюється за результатом розгляду певної судової справи і адресуються конкретним суб'єктам;
- мають певну форму і повинні відповідати встановленими законом процесуальним вимогам до них;
- ухвалюється відповідним компетентним суб'єктом - судом у межах його юрисдикції;
- базується на джерелах права;
- має обов'язковий характер і виконання забезпечується засобами державного примусу;
- можуть бути оскаржені у встановленому законом порядку.

**Висновки.** Отже, судові правозастосування є особливим різновидом застосування права, що має свої особливості та відмінності. Ця діяльність є надзвичайно важливою, адже саме суд сьогодні є найкращим засобом контролю за діяльністю органів публічної адміністрації, механізмом захисту суб'єктивних публічних прав та свобод фізичних та юридичних осіб у взаємовідносинах із органами публічної адміністрації. Застосування джерел адміністративного права здійснюється насамперед при розгляді та вирішенні адміністративних справ та справ про адміністративні правопорушення. Результатом такого розгляду є акт застосування права відповідне судове рішення, яке вирішує конкретний, індивідуальний випадок, життєву ситуацію на підставі застосування відповідних джерел права. Складність у застосуванні саме джерел адміністративного права полягає у тому, що виражається через їх основні ознаки, а саме їх множинність, ієрархічність джерел права, відсутність загального кодифікаційного акта, новелізація джерел права, що полягає у необхідності застосовувати нові джерела права, що визначає необхідність встановлення пріоритету певних джерел права, визначення вищої юридичної сили тощо.

Однак ці питання потребують подальших та ґрунтовних наукових досліджень.

**Використані джерела:**

1. Адміністративне право України. Академічний курс : підруч. / ред. кол. В. Б. Авер'янов (голова) ; у 2 т. – Т. 1. Загальна частина. – К. : Вид-во "Юридична думка", 2004. – 584 с.
2. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підруч. / О. Ф. Скакун ; 2-ге вид. – К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
3. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. / П. М. Рабінович ; вид. 9-е, зі змінами. – Львів : Край. – 2007. – 192 с.
4. Бобрешов Є. Г. Судове правозастосування в Україні: проблеми теорії та практики : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Є. Г. Бобрешов ; Нац. пед. ун-т ім. М. П. Драгоманова. – К., 2011. – 18 с.
5. Клименко К. О. Правозастосування в судовому адміністративному процесі України : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / К. О. Клименкой ; Нац. ун-т Держ. податк. служби України. – Ірпінь, 2008. – 20 с.
6. Маляренко В. Т. Правосуддя / В. Т. Маляренко // Юридична енциклопедія : [в 6 т.] / НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького ; редкол.: Шемшученко Ю. С. (голова) [та ін.]. – К. : Юридична думка, 2003. – Т. 5. – С. 50–51.
7. Решота В. В. Проблеми визначення основних понять у сфері здійснення правосуддя / В. В. Решота // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2016. – Вип. 62. – Т. 2. – С. 119–127.
8. Кельман М. С. Загальна теорія держави і права : підручн. / М. С. Кельман, О. Г. Мурашин. – К. : Кондор, 2006. – 477 с.
9. Луць Л. А. Загальна теорія держави та права : навч.-метод. посібник (за кредитно-модульною системою) / Л. А. Луць. – К. : Атіка, 2008. – 412 с.
10. Коломоєць Т. О. Адміністративне право України. Академічний курс : підруч. / Т. О. Коломоєць. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
11. Постанова Житомирського апеляційного адміністративного суду від 04.04.2016 р. Справа № 2а/0614/8286/11 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56943238>.
12. Державне управління: теорія і практика / за заг. ред. проф. В. Б. Авер'янова. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 432 с.

*Стаття надійшла до редколегії 20.01.2017*

**Решота В. В. Понятие и общая характеристика судебного правоприменения источников административного права**

В статье исследовано понятие и признаки судебного правоприменения источников административного права. Определено особую роль суда и проблемные аспекты в применении источников административного права при рассмотрении и разрешении судебных дел.

Ключевые слова: *источник административного права, применение права, судебное правоприменение, административное право, публичная администрация.*

**Reshota V. V. Concept and general characteristics of judicial application of sources of administrative law**

In the article the concept and characteristics of judicial application of sources of administrative law are investigated. It is defined the special role of the court and problematic aspects in enforcement of sources of administrative law in consideration and resolution of judicial cases. It is differentiated concepts of "judicial application", "judicial application of sources of administrative law" and "sources of administrative law in judicial application".

Judicial enforcement is regarded as court's activities on solving specific cases on the basis of legal provisions, which are contained in the sources of law. The result of this enforcement is a judicial decision. However, judicial administrative application is considered in the article as such an activity on solving specific court case or administrative proceedings on administrative violations in the field of administrative relations. Judicial enforcement of sources of administrative law, in its turn, is the operation of the court on the resolution of a particular case on the basis of legal provisions contained in the sources of administrative law, which leads to the adoption of the law enforcement act as a judicial decision (ruling or decision). In general source of administrative law in judicial application is a set of general mandatory legal and regulatory provisions, contained in a written act of the competent entity or several entities used by the court as a result of considering and deciding a particular case and making a judicial decision.

Main stages of law enforcement process are analyzed. Court's decision is regarded as one of the form of application of law. It is pointed out that the difficulty in applying sources of administrative law is caused by their main features, namely their multiplicity, hierarchy of sources of law, absence of general codified act, many laws are outdated.

*Key words: source of administrative law, the application of law, court of law, administrative law, public administration.*

## РОЗДІЛ IV. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

УДК 346:339.138 (477)

### М. В. Вікторчук | **ДЕРЖАВНИЙ КОНТРОЛЬ ЗА БЕЗПЕЧНІСТЮ ТА ЯКІСТЮ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ В УКРАЇНІ**

У статті досліджено окремі недоліки законодавства України у сфері контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів. Проаналізовано та вдосконалено поняття державного контролю за безпечністю і якістю харчових продуктів в Україні. Наголошено на практичних напрацюваннях держав – членів Європейського Союзу у цій сфері. Розглядаються питання нормативно-технічного регулювання безпеності харчових продуктів в Україні у відповідності до міжнародних вимог, акцентується увага на перевагах впровадження системи НАССР.

*Ключові слова:* безпечість та якість продуктів харчування, державний контроль, державні органи, контроль, система НАССР, суб'єкти державного контролю.

**Постановка проблеми.** Важливу роль у забезпеченні безпеності та якості харчових продуктів відіграють органи державного контролю. Державне регулювання якості та безпеності харчових продуктів здійснюється задля попередження негативного впливу на життя та здоров'я людини при споживанні, використанні, виробництві харчових продуктів, та з метою дотриманням технологічних вимог, санітарних норм і правил, збереження навколишнього природного середовища, надання достовірної інформації про їх властивості, їх відповідності вимогам нормативних документів щодо якості та безпеності харчових продуктів [1, с. 49].

Контроль є елементом державного управління, важливою функцією органів державної влади щодо забезпечення належної дисципліни та законності у багатьох сферах суспільних відносин, протидії, попередження та припинення протиправної поведінки будь-кого [2, с. 137]. Інститут контролю займає провідне місце в забезпеченні дотримання обов'язкових вимог усіма учасниками ринку продуктів харчування (постачальниками, виробниками, продавцями, включаючи імпортерів), зокрема, щодо безпеності та якості харчових продуктів. Контроль сприяє дотриманню законності суб'єктами публічного та приватного права незалежно від форми власності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Механізм державного контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів в Україні вивчали такі науковці як В. В. Брулевич [2], Т. В. Маланчук [3], Б. І. Назар [4], Н. М. Притула [1] та інші. Наукові праці цих дослідників можуть бути основою для вирішення деяких теоретичних проблем та прийняття нормативно-правових актів у сфері контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів. Однак, система органів контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів в Україні залишається недосконалою. Про це свідчить

дублювання або відсутність повноважень цих органів щодо контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів, що зумовлює актуальність теми статті.

**Формування цілей.** Мета статті полягає в тому, щоб на основі аналізу теорії адміністративного права та практики застосування вітчизняного законодавства дослідити недоліки контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів в Україні та запропонувати шляхи їх усунення.

**Виклад основного матеріалу.** Безпечість та якість харчових продуктів в Україні регулюється Законом України «Про основні принципи та вимоги до безпеності та якості харчових продуктів» № 771/97-ВР від 23 грудня 1997 р. (далі – Закон) [5], Законом України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» № 4004-ХІІ від 24 лютого 1994 р. [6], Законом України «Про ветеринарну медицину» № 2498-ХІІ від 25 червня 1992 р. [7], Законом України «Про рибу, інші водні живі ресурси та харчову продукцію з них» № 486-ІV від 6 лютого 2003 р. [8], Законом України «Про молоко і молочні продукти» № 1870-ІV від 24 червня 2004 р. [9], Законом України «Про захист прав споживачів» № 1023-ХІІ від 12 травня 1991 р. [10] та іншими. Крім того, до нормативно-правових актів в сфері безпеності та якості харчових продуктів належать велика кількість підзаконних актів, які встановлюють повноваження органів державної влади щодо контролю. Однак зауважимо, що існують численні неузгодженості в положеннях законодавства у сфері контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів.

Закон регулює відносини між органами виконавчої влади, операторами ринку харчових продуктів та споживачами харчових продуктів і визначає порядок забезпечення безпеності та окремих показників якості харчових продуктів, що виробляються, перебувають в обігу, ввозяться (пересилаються) на митну територію України та/або вивозяться (пересилаються) з неї. Відповідно до п. 18 ч. 1 ст. 1 Закону державний контроль – це діяльність (нагляд, інспектування, схвалення, аудит, моніторинг, огляд, відбір зразків та їх дослідження (випробування) та інші подібні за своїм змістом дії, що провадяться з метою проведення перевірки відповідності законодавству про безпечість та окремі показники якості харчових продуктів [5]. Отже, поняття державного контролю включає широкий спектр дій, які фактично можуть вчинятися не тільки контролюючими органами, а й іншими державними органами, оскільки у цьому визначенні нема вказівки на суб'єктів здійснення державного контролю. Натомість ст. 5 Закону встановлює, що до системи органів виконавчої влади у сфері безпеності та окремих показників якості харчових продуктів належать: а) Кабінет Міністрів України; б) центральний орган виконавчої влади, що формує та забезпечує реалізацію державної політики у сфері охорони здоров'я; в) центральний орган виконавчої влади, що формує та забезпечує реалізацію державної політики у сфері безпеності та окремих показників якості харчових продуктів; г) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері безпеності та окремих показників якості



харчових продуктів (компетентний орган); д) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення. В ч. 2 цієї статті зазначається, що інші органи виконавчої влади та установи не мають права встановлювати чи будь-яким іншим чином здійснювати регулювання та/або державний контроль, включаючи інформацію про харчові продукти [5]. Однак, слід зауважити, що регулювання у сфері забезпечення безпечності та якості харчових продуктів здійснюють й інші суб'єкти. Так Державне підприємство «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості» (утворено постановою Кабінету Міністрів України № 1337 від 21 серпня 2003 р.) також здійснює моніторинг упровадження сертифікованих систем управління якістю, екологічного управління та безпечністю харчових продуктів, надає консультативно-методичну допомогу з розроблення, упровадження та забезпечення функціонування системи НАССР [11]. А отже, це підприємство здійснює опосередкований контроль за безпечністю та якістю харчових продуктів. Крім того, варто звернути увагу на такий вид контролю як технологічний, що здійснюється безпосередньо підприємствами харчової галузі під час виробничого циклу. Суб'єктами технологічного контролю є суб'єкти господарювання, якими, відповідно до положень ст. 55 Господарського кодексу України, визнаються учасники господарських відносин, котрі здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно й несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством [12]. Тому необхідно відрізнити технологічний контроль за харчовими продуктами в процесі їх виготовлення, зберігання, перевезення та реалізації від державного контролю, який здійснюється з метою проведення перевірки відповідності законодавству про безпечність і окремі показники якості харчових продуктів. Адже суб'єктами державного контролю є уповноважені правовими актами державні органи та їхні посадові особи, до компетенції яких зараховано здійснення нагляду, інспектування, аудит, моніторинг та інші подібні за своїм змістом дії з метою здійснення перевірки відповідності законодавству про безпечність і окремі показники якості харчових продуктів [2, с. 137-138]. Таким чином, державний контроль слід розуміти як діяльність (нагляд, інспектування, схвалення, аудит, моніторинг, огляд, відбір зразків та їх дослідження (випробування) та інші подібні за своїм змістом дії) державних органів та їхніх посадових осіб, що провадиться з метою проведення перевірки відповідності законодавству про безпечність та окремі показники якості харчових продуктів.

Сьогодні в Україні організація здійснення державного контролю перебуває на етапі становлення. Створення ефективної системи контролю за безпечністю та якістю харчової продукції відбувається під впливом досвіду держав - членів Європейського Союзу. В Україні європейська модель системи забезпечення безпечності і якості продуктів харчування запроваджується шляхом створення єдиного контролюючого органу у сфері

безпе́чності харчових продуктів, скасування дозвільних документів і процедур, відсутніх у Європейському Союзі, впровадження європейських принципів регулювання ГМО, зокрема в частині реєстрації ГМО-джерел, а не продуктів, вироблених із них. Так до 2014 року в нашій державі діяла система декількох відомств в сфері контролю за безпе́чністю та якістю харчової продукції, яка мала безліч недоліків. На етапі регламентації та визначення контрольних повноважень відбувалося перехресне регулювання, що негативно впливало на ефективність системи. Крім того, спостерігалися неузгодженість нормативних положень щодо юрисдикції, відсутність координації на національному рівні і на рівні окремих органів, які займаються моніторингом продовольчої політики та контролем у цій сфері. Однак, 10 вересня 2014 р. в Україні (Постановою Кабінету Міністрів України Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади № 442), шляхом перетворення Державної ветеринарної та фітосанітарної служби, Державної інспекції з питань захисту прав споживачів і Державної санітарно-епідеміологічної служби, утворено Державну службу України з питань безпе́чності харчових продуктів та захисту споживачів [13]. Отже, запроваджено систему одного відомства, що є поширеною практикою в державах – членах ЄС. Крім того, ця європейська модель системи забезпечення безпе́чності і якості продуктів харчування, заснована на процедурах HACCP.

Щодо концепції HACCP (Hazard Analysis and Critical Control Points) (аналіз ризиків і критичних контрольних точок), то її вперше було оприлюднено у 1971 році на конференції з безпеки харчових продуктів компанії «Pillsbury». У 1985 році Національна Академія наук США рекомендувала прийняти систему HACCP підприємствам харчової промисловості. У 1996 році остаточний варіант системи схвалено Президентом США і рекомендовано для широкого впровадження спочатку на м'ясопереробних підприємствах, а згодом – і на всіх підприємствах харчової галузі. Дещо пізніше Всесвітня організація охорони здоров'я (WHO), Міжнародна комісія з мікробіологічних вимог до харчових продуктів (ICMSF), Міжнародна організація з молока, харчової санітарії та оздоровлення навколишнього середовища рекомендували систему HACCP до застосування з метою обезпечення харчових продуктів.

За час свого існування система HACCP одержала широке поширення не тільки на Американському континенті, а й у країнах Європи та стала всесвітньо визнаним методом у забезпеченні безпе́чності харчової продукції. В таких європейських країнах як Данія, Німеччина, Франція, Словенія вимога про впровадження системи HACCP на підприємствах харчової галузі закріплена законодавчо. Зазначена система – це система контролю за з безпе́чністю харчових продуктів на всіх етапах життєвого циклу продукції, яка передбачає систематичну ідентифікацію, оцінку і управління небезпечними факторами, котрі істотно впливають на безпеку продукції. Завдяки системному підходу, оптимальним поєднанням практичних і

наукових засад ідентифікації небезпечних чинників, ця інтегрована система контролю й управління дає споживачу впевненість у безпечності товару [14].

Таким чином, Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, що має декілька підрозділів щодо контролю на всіх етапах – від виробництва до реалізації харчової продукції, перш за все, має стати органом регулювання ризиків. При цьому, важливо також враховувати певні ризики впровадження такої системи, зокрема, об'єднання функцій оцінки та регулювання ризиків в одному органі. За таких умов необхідно забезпечити розмежування цих функцій як абсолютно окремих процедур за повноваженнями та відповідальністю.

Об'єднання всіх функцій забезпечення безпеки продуктів харчування в одному відомстві, яке б відповідало за продовольчу безпеку з чітко окресленим колом повноважень має значні переваги, зокрема це гармонізація стандартів на харчові продукти і скоординовані заходи контролю, можливість прийняття термінових та послідовних рішень та вжиття заходів задля ефективного захисту споживачів, підвищення рентабельності та більш ефективне використання бюджетних ресурсів та експертних знань тощо. Задля забезпечення ефективної роботи цього органу, регулярно та відповідно до чітко визначених правил має проводитися навчання інспекторів органу. Адже до перевірок на пунктах розмитнення імпортованої продукції, де інспектори вимушені працювати з продукцією, що має високий рівень ризику, ставляться інші вимоги, ніж до звичайних перевірок підприємств із низьким рівнем ризику. Крім того, в Україні доцільно створити Центральний реєстр операторів харчового ринку (далі – Реєстр), що сприятиме прозорості системи державного контролю. Реєстр – це база для збереження даних, визнаних на міжнародному рівні. Дані Реєстру дозволять контролюючому органу оцінити якість і кількість перевірок на кожному підприємстві та загалом, а також регулювати кількість перевірок, ґрунтуючись на оцінці ризиків.

Таким чином, єдиний контролюючий орган – найбільш ефективний спосіб проведення прозорих, послідовних перевірок безпечності харчової продукції та захисту споживачів.

**Висновки.** Сьогодні в Україні, організація здійснення державного контролю перебуває на етапі становлення. Побудова ефективної системи державного контролю за безпечністю та якістю продуктів харчування має важливе економічне значення як для розвитку підприємництва, так і для захисту здоров'я споживачів. Відповідальність за безпечність та якість харчової продукції розподіляється між державною та суб'єктами господарювання, саме тому побудова ефективної системи державного контролю харчових продуктів, запровадження систем контролю якості виробництва НАССР є запорукою продовольчої безпеки всієї держави.

Вбачається, що державний контроль слід розуміти як діяльність (нагляд, інспектування, схвалення, аудит, моніторинг, огляд, відбір зразків та їх дослідження (випробування) та інші подібні за своїм змістом дії) державних органів та їхніх посадових осіб, що провадиться з метою проведення перевірки

відповідності законодавству про безпечність та окремі показники якості харчових продуктів.

Покращення системи контролю передбачає реформування наявної системи державного контролю безпечності та якості харчової продукції шляхом гармонізації національного законодавства у цій сфері відповідно до стандартів Європейського Союзу, забезпечення роботи на підприємствах харчової галузі систем самоконтролю, що ґрунтуються на принципах НАССР, розробки національної програми навчання державних інспекторів з питань безпечності та якості харчової продукції тощо.

Дослідивши існуючу систему організації державного контролю за безпечністю та якістю харчових продуктів в Україні, можна зробити висновок, що вона потребує вдосконалення. Насамперед це стосується прогалин в законодавстві, що зумовлюють пошук способів усунення перехресного контролю у цій сфері.

Перспективним напрямом подальших наукових розробок є дослідження спрямовані на вдосконалення понятійного апарату у сфері безпечності та якості харчових продуктів, зокрема щодо розмежування понять «безпечність», «безпека», «якість» тощо.

#### **Використані джерела:**

1. Притула Н. М. Роль держави в регулюванні якості та безпеки сільськогосподарської продукції / Н. М. Притула // Держава та регіони. Сер.: Державне управління. – 2013. – № 4. – С. 48–53 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/drdu\\_2013\\_4\\_12](http://nbuv.gov.ua/UJRN/drdu_2013_4_12).

2. Брулевич В. В. Підвищення ефективності державного контролю за безпечністю і якістю харчових продуктів / В. В. Брулевич // Прикарпатський юридичний вісник. – 2015. – Вип. 3. – С. 137–140.

3. Маланчук Т. В. Державний контроль та нагляд за безпекою харчових продуктів / Т. В. Маланчук // Правовий вісник Української академії банківської справи. – 2011. – № 2(5). – С. 45–49.

4. Назар Б. І. Вдосконалення системи контролю та обігу ГМО в Україні / Б. І. Назар // Науковий вісник Львівського національного університету ветеринарної медицини та біотехнологій імені С.З. Гжицького. – 2016. – Т. 18. – № 3 (71) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwi77\\_ggeDRAhWL1ywKHaasAL4QFggYMAA&url=http%3A%2F%2Fcyberleninka.ru%2Farticle%2Fn%2Fimproving-the-control-and-treatment-of-gmo-in-ukraine.pdf&usq=AFQjCNGxKaUPpkBmWjE38h0CkbOmPY6nWA](https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwi77_ggeDRAhWL1ywKHaasAL4QFggYMAA&url=http%3A%2F%2Fcyberleninka.ru%2Farticle%2Fn%2Fimproving-the-control-and-treatment-of-gmo-in-ukraine.pdf&usq=AFQjCNGxKaUPpkBmWjE38h0CkbOmPY6nWA).

5. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів: Закон України : від 22 грудня 1997 р., № 771/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/771/97-%D0%B2%D1%80>.

6. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України : від 24 лютого 1994 р., № 4004-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4004-12>.

7. Про ветеринарну медицину: Закон України : від 25 червня 1992 р., № 2498-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2498-12>.

8. Про рибу, інші водні живі ресурси та харчову продукцію з них: Закон України : від 6 лютого 2003 р., № 486-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/486-15>.

9. Про молоко і молочні продукти: Закон України : від 24 червня 2004 р., № 1870-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1870-15>.

10. Про захист прав споживачів: Закон України : від 12 травня 1991 р., № 1023-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1023-12](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1023-12).

11. Загальні відомості про ДП «УКРНДНЦ» [Електронний ресурс] / Українське агентство зі стандартизації : офіційний веб-сайт. – Режим доступу : <http://uas.org.ua/ua/zagalni-vidomosti-pro-dp-ukrindnts>.

12. Господарський кодекс України : Закон України : від 16 січня 2003 р., № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.

13. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади: Постанова Кабінету Міністрів України: від 10 вересня 2014 р., № 442 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-%D0%BF>.

14. Система аналізу небезпек і критичних точок контролю – НАССР [Електронний ресурс] / VET.in.UA – Ветеринарний інформаційний ресурс : офіційний веб-сайт. – Режим доступу : [https://vet.in.ua/menu/articles.php?id\\_article=22..](https://vet.in.ua/menu/articles.php?id_article=22..)

*Стаття надійшла до редакції 23.02.2017*

### **Викторчук М. В. Государственный контроль за безопасностью и качеством пищевых продуктов в Украине**

В статье исследованы отдельные недостатки законодательства Украины в сфере контроля за безопасностью и качеством пищевых продуктов. Проанализировано и усовершенствовано понятие государственного контроля за безопасностью и качеством пищевых продуктов в Украине. Отмечено практические наработки государств – членов Европейского Союза в этой сфере. Рассматриваются вопросы нормативно-технического регулирования безопасности пищевых продуктов в Украине в соответствии с международными требованиями, акцентируется внимание на преимуществах внедрения системы НАССР.

*Ключевые слова: безопасность и качество продуктов питания, государственный контроль, государственные органы, контроль, система НАССР, субъекты государственного контроля.*

### **Viktorchuk M. State control over safety and quality of food products in Ukraine**

Any food product (except those produced for personal consumption), food raw materials and accompanying materials shall not be allowed to be imported, produced, put up for sale, sold or used in any other manner without a documented evidence of their quality and safety. The problems of safety and quality of food products have been studied in the article.

The objective of the article are to research definition of state control, to identify the subjects of state control, to analysis of model of state control over safety and quality of food products in Ukraine, to reveal the shortcomings, to develop the ways to address them on the basis of the analysis of the theory of administrative law and domestic law.

The methodological basis of the paper is a set of general scientific and special methods of research. In particular, by using logical and semantic, comparative and legal methods the author has defined a list of powers of the subjects of state control.

The category of state control over safety and quality of food products has been analyzed. It has been emphasized that state control is activity of public authorities (supervision, inspection, approval, audit, monitoring, inspection, sampling and their research (testing) and other similar actions) and their officials. State control performed by specially authorized central bodies of executive power and their local divisions within their competence determined by the law are a part of state regulation of quality and safety of food products and food raw materials in the course of development, production, importation thereof in Ukraine, storage, transportation, sale, use, utilization or destruction.

In scientific article analyzed Ukrainian legislation and practical results of EU countries in field the state control over their safety and quality of food products.

Questions of regulatory and technical regulation of safety and quality of food products in Ukraine according to international requirements are considered, the advantages of the implementation of system of HACCP are emphasized. It has been found out that to ensure safety and quality of food products it is necessary to develop and implement a system of quality implementation, including good manufacturing practices, quality assurance and risk management.

On the basis of generalization of judicial practice and achievements of scholars the author has suggested to legislate the improved definition of state control for safety and quality of food products in Ukraine.

Key words: *safety and quality of food products, state control, public authority, control, system of HACCP, subjects of state control.*

УДК 368.01(477)

К. К. Карпенко

## **ІСТОРИЧНА РЕТРОСПЕКТИВА ФОРМУВАННЯ ТА РОЗВИТКУ СТРАХУВАННЯ НАЗЕМНИХ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ В УКРАЇНІ**

Розглядаються історичні факти становлення та розвитку страхування наземних транспортних засобів в Україні. Наводяться історичні приклади страхування на перших етапах розвитку суспільного виробництва, розглядаються факти, що підтверджують існування найпростішої форми страхового захисту. Виходячи з аналізу історичних фактів розвитку інституту страхування в Україні, виділяються періоди розвитку історії страхування наземних транспортних засобів.

Ключові слова: *страхування, страховий ризик, страховий інтерес, страхова премія, страхова виплата, транспортний засіб.*

**Постановка проблеми.** Проблема страхування широко обговорюється у вітчизняній та зарубіжній літературі. З розвитком суспільства зростають різного роду ризики, а відповідно, потреба у способах захисту та інструментах обмеження ризику. Світова практика доводить, що страхування є найбільш фінансово обґрунтованим, економічно раціональним і доступним засобом захисту інтересів суспільства. Повне і всебічне розуміння сутності страхування сприятиме становленню

страхового ринку України та забезпеченню належних умов для його надійного функціонування.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичні засади розвитку системи страхування досліджуються багатьма вітчизняними та зарубіжними вченими. Вагомий внесок в дослідження зазначеної сфери внесли такі вчені як В.Д. Базилевич [1], О.О. Гаманкова [2], О.М. Заєць [3], О.В. Кузьменко [4], С.С. Осадець [5], В.Й. Пліса [6], В.М. Фурман [7] та ін.

**Формування цілей.** Метою статті є з'ясування етапів формування та розвитку страхування наземних транспортних засобів в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Існуюча література неоднозначно характеризує формулювання визначень страхування. Наявність різних думок про сутність страхування пояснюється, по-перше, складністю цієї економічної категорії, специфічною особливістю якої є її системний, багатофункціональний характер. По-друге, у процесі розвитку економічних відносин змінювався й зміст поняття страхування. Історичний розвиток продуктивних сил свідчить, що страхування як особливі відносини виникло з метою захисту діяльності людини від руйнівних природних сил. Але в міру розвитку товарного виробництва ризику дедалі більше пов'язувалися з виробничими відносинами людей, розширенням виробництва і техногенними факторами. Розвиток ринкових відносин посилив зазначені тенденції [8, С. 54].

Так поступово в страхуванні виникали нові види. Страхування в сучасному світі стало невід'ємним атрибутом ринкової економіки, якому притаманні певні риси. Характерними рисами страхування є: не постійний, а ймовірнісний характер відносин; чітко окреслений (замкнутий) характер перерозподільних відносин; зворотність коштів; строго цільове використання створюваного страхового фонду; інверсія страхового циклу [9, С. 599].

Страхова діяльність – одна з найдавніших категорій суспільних відносин. Це твердження знаходить своє відображення в працях С.А. Навроцького: «Страхування є категорією історичною. Виникло воно на перших етапах розвитку суспільного виробництва як механізм захисту товаровиробників від ризиків... Зародилося воно як випадкове явище, проте розширювало сферу свого впливу та стало об'єктивною необхідністю...» [10, С. 37].

Уже в первісному суспільстві з'являються деякі ознаки страхування (наприклад, заготовка запасів провіанту, способи замороження м'яса тощо). Ці навички були запозичені від тваринного світу. Бо у тваринному світі також є приклади використання примітивних принципів страхування: бджоли збирають мед та консервують його для використання у зимовий період; вовки наділені інстинктом заховування своєї здобичі влітку для живання її у зимовий період та інші.

Група українських авторів вважають, що вже в епоху античності розвиток натурального господарства, зародження елементів товарно-грошових відносин призвело до виникнення найпростіших форм страхового захисту – натурального страхування [11, С. 23]. Це можна пояснити тим, що

на той час поширеним було переважно натуральне господарство. Окремі господарства були ізольовані, замкнуті, існували незалежно одне від одного. Цей стан фактично виключав можливість існування страхування, що ґрунтувався на формуванні страхового фонду й тим самим передбачав розвиток зв'язків між суб'єктами.

Досліджуючи генезис інституту страхування, можна знайти витоки ще за два тисячоліття до н. е. У законах вавилонського царя Хамурапі передбачалося укладання угоди між учасниками торгового каравану про спільне несення збитків від нападу розбійників, пограбування та інше. Важливою рисою такої форми страхування була відсутність системного внесення страхового платежу до спільної каси [12, С. 280]. Цікавим є той факт, що на території Стародавньої Греції подібні угоди уклалися між піратами. Вони домовлялися про взаємний розподіл прибутків від грабежів та від торгівлі, а також про розподіл витрат, які могли б статися внаслідок їх ризикової діяльності.

Відтак, спочатку договір страхування існував у вигляді приватних взаємоугоджень. Ще у 1925 р. професор В.П. Крюков стверджував: «Договір страхування є результатом вільної економічної діяльності невеликого кола людей, який виник за їх особистою ініціативою й тривалий час обслуговував досить обмежені інтереси. Всі економічні блага, якими розпоряджається людина, є головним чинником появи інтересу до страхування. Якщо людина так по-рабському залежить від соціальних благ, то принцип страхування виявився в її руках могутньою зброєю в боротьбі зі сторонніми руйнівними силами» [13, С. 8-21].

Специфіка страхової діяльності на той час виявлялася в бажанні досягти відшкодування збитків від непередбачуваних або небажаних випадків за рахунок усіх учасників торговельного дійства. Привертає увагу той факт, що в перший період не існувало регулярних внесків, не створювалися спеціальні фонди.

Таким чином, в історії людства було достатньо фактів, що підтверджують існування найпростішої форми страхового захисту. На перших етапах для страхування була характерна перерозподільна система, при якій в основі взаємовідносин лежав реальний збиток. Відшкодування збитків відбувалося в порядку їх перерозподілу між групою осіб, котрі домовлялися про участь у страхуванні.

Учені вказують на значний розвиток страхування у Стародавньому Римі [12, С. 10], де створювались професійні та релігійні спілки. Основні положення про виникнення страхування в ті часи можливо знайти у творчості Цицерона, Тита Лівія. У Стародавньому Римі страхування, ґрунтувалося на обов'язковості страхових платежів: взаємна допомога членам римських професійних спілок у разі втрати сім'єю годувальника, захворювання, каліцтва та інше [14, С. 11].

Отже, ще на ранніх етапах економічного життя суспільства виникла об'єктивна потреба відшкодування втрати майна, знарядь праці, житла, грошей тощо. Страх перед бідною, нещасним випадком спонукав до пошуку



засобів захисту, застерігав від не виважених дій, вимагав створення певних запасів, що можна було б використати після настання непередбачуваних або небажаних обставин.

З приходом феодального ладу змінилися умови розвитку страхування, в основі якого все ж таки залишаються принципи функціонування римських колегій. У середні віки поширення набула концепція гільдійсько-цехового (тобто товариства купців і ремісників) страхування [11, С. 36], що ґрунтувалося на принципах страхування професійних спілок. Перші гільдії виникли в Англії (X–XI ст.), а потім у Німеччині (XI–XII ст.) та Данії (XII ст.). Вони створювалися для надання допомоги своїм учасникам. Відшкодування збитків і надання допомоги відбувалося за рахунок гільдійських та цехових коштів або шляхом визначення індивідуального внеску кожного члена об'єднання у страховий фонд. Згодом були встановлені регулярні внески, перелік випадків, при настанні яких передбачалося відшкодування страхової суми.

У вітчизняній фаховій літературі виникнення первинних форм страхування у Київській Русі пов'язується із визначною пам'яткою права – Руською правдою. Необхідно зауважити, що теза про наявність в Руській правді норм, спрямованих на регламентацію первинних форм страхування, не є новою і введена у науковий обіг С.А. Рибниковим у 1927 році. У своїх наукових працях він зазначав, що розподіл «віри» між членами громади спонукає дивитись на дане явище як на своєрідний вид страхування [15, с. 111].

У XV столітті стали з'являтися так звані загальні фонди. Передумовою виникнення цих фондів стало те, що час від часу траплялися неврожаї або відбувалися напади ворогів. Можна було б надати кожному городянинові, самому забезпечувати себе на такі випадки, але навіть мешканцям стародавніх міст було зрозуміло, що набагато ефективніше створити загальний фонд. Ідея показала високу ефективність, особливо у зв'язку з введенням поняття «ризик». В кінці XV століття, коли європейці почали робити крупні подорожі до Азії та Америки поняття «ризик» і «загальний фонд» злилися воедино.

У XIX столітті у страховій справі почали з'являтися картелі та концерни. Професор М.Я. Шиминова зазначає, що один з великих концернів був створений у Берліні в 1874 році. Він діяв як міжнародний і складався з 16 страхових товариств [16, с. 17]. Також у 1874 році кілька страхових товариств домовилися про спільні дії. Було створено синдикат, до складу якого увійшло 8 страхових товариств. Вони опрацювали угоду, згідно якої зобов'язувалися діяти на однакових для всіх умовах, без будь-яких відхилень від договору. Застосовувалися єдині тарифні ставки, єдині прийоми страхування й перестрахування, однакова система пільг та штрафів. Спектр страхових послуг став досить широким.

В Україні поштовою для розвитку страхової справи стало скасування кріпацтва. Першим взаємним страховим товариством в Україні стало товариство взаємного страхування від пожеж, яке виникло в Полтаві в 1863 році. У 1864 році таке ж товариство з'явилося у Харкові, а згодом – у Києві та

Одесі. Страхувальникам, які уклали договір страхування на декілька років, надавалися певні пільги та безоплатне страхування по так званому «золотому полісу».

Необхідно зазначити той факт, що українські науковці М.С. Клапків та Ю.М. Клапків у своїй монографії «Витоки національного страхового ринку» (2003 р.) [17] вперше розглянули маловідомі факти з історії зародження та розвитку українського страхового ринку. Тим самим вони довели, що страхування на теренах України, як самостійна галузь, має дуже великий історичний досвід. Вони стверджують, що процес зародження страхового ринку України почався із діяльності страхових товариств «Дністер» та «Карпатія».

У дореволюційні роки одним з найважливіших центрів розвитку страхового ринку в Україні стало м. Одеса. У цьому місті існували самостійні страхові товариства, а також філії провідних страхових компаній Санкт-Петербурга і Москви, іноземних страховиків, діяльність яких була дозволена з 1885 року. Серед них були представлені страхові компанії США, Великобританії, Німеччини, Франції, зокрема, «Нью-Йорк», «Еквітебль», «Рубен», які здійснювали страхування життя та страхування від нещасних випадків [18, с. 34-36].

Таким чином, наприкінці XIX століття вже сформувалися основні види страхування як майнового, так і особистого. Подальша реорганізація страхової справи та формування нового страхового ринку в нашій країні відбувалися під впливом подій 1917 року. Професор Кінащук Л.Л. стверджує, що всі капітали і все майно страхових товариств мало перейти у власність держави, котра брала на себе ризик за укладеними договорами [19, с. 19]. Поступово здійснювалася націоналізація, монополізація страхової справи. Розпочала набирати обертів концепція монополізації страхового ринку.

Страхування як система захисту майнових інтересів громадян, організацій і держави є необхідним елементом сучасного суспільства. Існують різні види страхування: майнове, особисте, страхування відповідальності тощо. Одним із різновидів майнового страхування є страхування наземних транспортних засобів.

Виходячи з аналізу історичних фактів розвитку інституту страхування в Україні, історію розвитку страхування наземних транспортних засобів можна поділити на декілька періодів: перший період 1969-1985 рр. – добровільне страхування засобів транспорту, що належать громадянам, почало розвиватися як самостійний вид страхування; другий період 1986-1990 рр. – розвиток добровільного комбінованого страхування автомобіля, водія і багажу; третій період 1991-2005 рр. – Україна стає самостійною державою, а, отже, питання страхування приймають нові організаційно-правові форми, страхування засобів наземного транспорту і відповідальності власників транспортних засобів здійснюється на добровільній основі; четвертий період з 2005 року по теперішній час – обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів.

Страховання наземних транспортних засобів в Україні регулюється відповідними нормативними актами, зокрема: Конституцією України, Цивільним кодексом України, Законом України «Про страхування», а також іншими законами і нормативно-правовими актами.

Обов'язкове страхування наземних транспортних засобів в Україні також регулюється низкою законодавчо-нормативних актів, зокрема: Конституцією України, Цивільним кодексом України, Законом України «Про страхування», Законом України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» та іншими нормативно-законодавчими актами.

Згідно Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів можуть здійснювати лише страхові організації, які мають відповідну на це ліцензію. Для отримання такої ліцензії страхові організації повинні відповідати встановленим ліцензійним вимогам, які встановлює уповноважений на це державний орган. Однією із умов для отримання ліцензії для страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів є членство в Моторному (транспортному) страховому бюро України.

Нормативно-правова база є одним із найбільш впливових механізмів державного регулювання страхової діяльності і включає сукупність законів, постанов та інструкцій, що регулюють сферу надання страхових послуг. За допомогою правового регулювання нагляду за страховою діяльністю держава забезпечує поступовий розвиток страхового ринку, буде відповідну страхову інфраструктуру, забезпечує однакові права всім суб'єктам страхових відносин, удосконалює чинні види страхування, а також вводить нові [20, с. 342-348].

Отже, законодавча база страхування є однією з найважливіших передумов формування та розвитку повноцінної системи страхування в Україні. Проте необхідно зазначити, що законодавча база України в сфері страхування вже не відповідає сучасним потребам соціально-економічного розвитку країни. Зокрема, слід відмітити відставання відображення потреб сучасного ринку в законодавчих актах, недостатньо швидке реформування законодавства, а також значна кількість нормативно-правових актів, що регулює окремий вид страхування. Прикладом може слугувати такий вид страхування, як страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів.

Особливістю страхування наземних транспортних засобів є різноманітність типів транспортних засобів та вантажів як об'єктів страхування. Страховими послугами, які відносяться до страхування наземних транспортних засобів є: страхування «КАСКО», страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів «Автоцивілка», страхування від нещасних випадків на транспорті, страхування вантажів «КАРГО» та інше. Страхування наземних транспортних засобів є комплексним видом страхування, оскільки для нього

характерна тісна взаємодія між собою різних галузей страхування: майнового, особистого та страхування відповідальності.

Крім цього, перелік об'єктів страхування наземних транспортних засобів не обмежується тільки автотранспортними засобами. На страхування можуть бути прийняті й інші додаткові об'єкти страхування, такі як життя, здоров'я водіїв та пасажирів, обладнання, які певною мірою пов'язані з використанням автотранспорту й впливають на ефективність проведення страхування транспортного засобу.

<b>Галузі страхування</b>		
Майнове страхування	Особисте страхування	Страхування відповідальності
<b>Види страхування</b>		
Страхування автомобіля «КАСКО»	Страхування життя та здоров'я	Страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів «Автоцивілка»
<b>Об'єкт страхування</b>		
Матеріальні цінності (засоби наземного транспорту — вантажні, легкові, спеціальні автомобілі, мотоцикли, причепи та деякі інші транспортні засоби, що належать юридичним або фізичним особам, в тому числі додаткове обладнання й устаткування, які належать страховальнику на правах власності, користування чи розпорядження)	Життя і здоров'я водія і пасажирів	Майнові інтереси, що не суперечать законодавству України, пов'язані з відшкодуванням особою, цивільно-правова відповідальність якої застрахована, шкоди, заподіяної життю, здоров'ю, майну потерпілих внаслідок експлуатації забезпеченого транспортного засобу.
<b>Нормативно-правове забезпечення</b>		
Закон України «Про страхування»	Закон України «Про страхування»	Закон України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів»

**Висновки.** Для поліпшення ситуації щодо страхування транспортних засобів необхідно здійснити низку заходів: по-перше, здійснити подальші зміни у вітчизняному законодавстві з метою його вдосконалення та виключення з нього найбільш слабких чи спірних місць; по-друге, підвищити вимоги до страхових компаній, які здійснюють страхування наземних транспортних засобів з метою виключення з страхового ринку тих організацій, які не мають можливостей надавати якісні страхові послуги, чітко виконувати законодавчо-нормативні акти, забезпечувати не лише власні інтереси, а й перш за все інтереси страхувальників; по-третє, забезпечити необхідні умови, які можуть в повній мірі захистити страхувальника від усіх видів загроз, які характерні для страхування наземних транспортних засобів; по-четверте, більш чітко обґрунтувати рівень франшизи, якій повинен бути більшим, що забезпечить практично не значне зростання тарифів при збільшенні страхової суми; по-п'яте, підвищити рівень відповідальності страхових компаній за встановлення рівня тарифів, недопущення демпінгових тарифів, що негативно впливає на весь ринок страхування транспортних засобів; по-шосте, підвищити рівень відповідальності при оцінці страхових ризиків, страхових подій, оцінці шкоди, яку зазнали клієнти страхових компаній.

Таким чином, здійсненні в статті дослідження дають підстави стверджувати, що в Україні існують суперечності в страхуванні наземних транспортних засобів, які пов'язані із зростанням страхових премій та зменшення страхових виплат. Внаслідок таких процесів страхування транспортних засобів в Україні функціонує не досить ефективно. В законодавстві і на практиці існують значні не узгодженості, які необхідно вирішувати шляхом приведення законодавчо-нормативних актів і страхової практики до сучасних норм, які існують в країнах Європейського Союзу.

#### **Використані джерела:**

1. Страхування: підручник / В.Д. Базилевич, О.Ф. Філонюк, К.С. Базилевич; [та ін.]; за ред.: В.Д. Базилевич. - Київ : Знання, 2008. - 1019 с.
2. Гаманкова О.О. Ринок страхових послуг України: теорія, методологія, практика: Монографія / О. О. Гаманкова. - К.: КНЕУ, 2009. - 283 с.
3. Засць О.М. Страхове право України: навчальний посібник / О.М. Засць; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. - Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. - 288 с.
4. Козьменко, О. В. Нові вектори розвитку страхового ринку України [Текст] : монографія / [Козьменко О. В., Козьменко С. М., Васильєва Т. А. та ін. ; кер. авт. проекту д. е. н., проф. О. В. Козьменко]. - Суми: Університетська книга, 2012. - 315 с.
5. Страхування: Підручник / Керівник авт. колективу і наук. ред. С.С. Осадець. - Вид. 2-ге, перероб. і доп. - К.: КНЕУ, 2002. - 599 с.
6. Пліса В. Й. Страхування: Навчальний посібник / К.: Каравела, 2005. - 392 с.
7. Фурман В. М. Страхування: теоретичні засади та стратегія розвитку: Монографія / В. М. Фурман. - К.: КНЕУ, 2005. - 296 с.

8. Безугла В.О. Страхування / В.О. Безугла. - К.: Центр навчальної літератури, 2008. - 582 с.
9. Стеценко В. Ю. Медичне страхування як складова системи страхування (правові аспекти) / В. Ю. Стеценко // Форум права. - 2009. - № 3. - С. 597-602 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.nbuuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09cvjcpa.pdf>.
10. Навроцький С.А. Страхування як самостійна економічна категорія відтворення / С.А. Навроцький // Економіка АПК. - 2006. - № 9. - С. 37.
11. Реверчук С.К., Сива Т.В., Кубів С.І., Вовчак О.Д. Історія страхування: Підручник / За ред. С.К. Реверчука. - К.: Знання, 2005. - 213 с.
12. Серебровский В.И. Избранные труды по наследственному и страховому праву / В.И. Серебровский. - М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1997. - 558 с.
13. Крюков В.П. Очерки по страховому праву. Систематическое изложение и критика юридических норм страхового дела / В.П. Крюков. - Саратов: Книгоиздательство В.З. Ясанова, 1925. - 178 с.
14. Базилиевич В.Д., Базилиевич Л.С. Страхова справа, - 3-тє. вид., перероб і доп. / В.Д. Базилиевич, Л.С. Базилиевич. - К.: Т-во «Знання», КОО, 2003. - 348 с.
15. Рыбников С.А. Очерки из истории страхования в России // Вестник Государственного страхования / С.А. Рыбников. - 1927. - № 19-20. - С. 110-113.
16. Шиминова М.Я. Страхование: история, действующее законодательство, перспективы / М.Я. Шиминова. - М.: Наука, 1989. - 234 с.
17. Клапків М.С., Клапків Ю.М. Витоки національного страхового ринку України: Монографія / М.С. Клапків, Ю.М. Клапків. - Тернопіль: Карт-бланш, 2003. - 197 с.
18. Райхер В.К. Общественно-исторические типы страхования / В.К. Райхер. - М.: ЮКИС, 1992. - 198 с.
19. Кінащук Л.Л. Страхування: теорія і практика проведення: Монографія / Л.Л. Кінащук. - К.: Атіка, 2004. - 145 с.
20. Жабинець О. Система державного регулювання страхової діяльності в Україні та її вдосконалення / О. Жабинець // Вісник Львівського національного університету імені Івана Франка. - 2005. - Вип. 34. - С. 342-348

Стаття надійшла до редколегії 14.03.2017

### **Карпенко К.К. Историческая ретроспектива формирования и развития страхования наземных транспортных средств в Украине**

Рассматриваются исторические факты становления и развития страхования наземных транспортных средств в Украине. Приводятся исторические примеры страхования на первых этапах развития общественного производства, рассматриваются факты, подтверждающие существование простейшей формы страховой защиты. Исходя из анализа исторических фактов развития института страхования в Украине, выделяются периоды развития истории страхования наземных транспортных средств.

Ключевые слова: *страхование, страховой риск, страховой интерес, страховая премия, страховая выплата, транспортное средство.*

### **Karpenko K. Historical retrospective of the formation and development of insurance of land vehicles in Ukraine**

The historical facts of formation and development of insurance of land vehicles in Ukraine. A historical examples of insurance in the first stages of development of social production, considered the facts, confirming the existence of the simplest forms of insurance protection. Based on the analysis of the historical facts of the insurance institution in Ukraine allocated periods of the history of insurance of land vehicles.

Based on an analysis of historical facts in the development of Ukraine, the insurance institute, the history of the insurance of ground vehicles can be divided into several periods: the first period 1969-1985 - voluntary insurance of transport means, belonging to citizens, began to develop as a separate type of insurance; the second period of 1986-1990 - the development of combined voluntary car insurance, driver and luggage; the third period of 1991-2005 - Ukraine became an independent state and, therefore, insurance issues adopt new organizational and legal forms, insurance, ground transport means and responsibility on a voluntary basis; the fourth period from 2005 to the present - the mandatory insurance of civil liability of owners of vehicles.

In summary, these studies in the article give reason to believe that in Ukraine there are contradictions in the insurance of vehicles associated with an increase in insurance premiums and reduce insurance premiums. Because of such processes vehicle insurance in Ukraine operates inefficiently. In law and in practice there are significant contradictions that need to be addressed by bringing the normative-legal acts and insurance practices with modern standards that exist in the European Union.

Key words: *insurance, insurance risk, insurance interest, insurance premium, insurance payment, the vehicle.*

УДК 342.9

**В. М. Комарницький,  
М. І. Єрофєєв**

### **ПОЛІЦЕЙСЬКЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ: ПРАВОВІ ПИТАННЯ**

Розглянута роль поліції у забезпеченні екологічної безпеки, проаналізовані заходи природоохоронного характеру, що здійснює поліція відповідно до своїх повноважень, аргументовані пропозиції щодо удосконалення правового регулювання діяльності поліції у даній сфері.

Ключові слова: *Національна поліція, екологічна безпека, екологічне правопорушення, природоохоронні заходи.*

**Постановка проблеми.** Забезпечення екологічної безпеки становить інтерес практично усіх суб'єктів суспільних відносин – органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій усіх форм власності, громадян. Адже запобігання негативним впливам на довкілля у процесі господарської та іншої діяльності є необхідною умовою збереження сприятливого для життєдіяльності людини природного середовища, забезпечення сталого економічного розвитку.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Правові, організаційні та інші питання участі зазначених суб'єктів в охороні довкілля, збезпеченні екологічної безпеки ретельно аналізується у спеціальній літературі. Не є винятком тут і поліція, інші правоохоронні органи, діяльності яких у даній

сфері суспільних відносин присвячені спеціальні дослідження, зокрема, Бандурка О.М., Блудової С.В., Весельського В.К., Гасенка В.І., Гончаренка В.Г., Духна М.О., Книженко С.О., Книша В.І., Малишевої Н.Р., Тарасюк Г.А., Туровця Ю.М. та ін.

**Формування цілей.** Аналіз правового регулювання поліцейських заходів щодо забезпечення екологічної безпеки, якому присвячена дана стаття, дозволить обґрунтувати пропозиції щодо його удосконалення, поглибити розуміння специфіки природоохоронної діяльності поліції.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідна діяльність здійснюється у контексті загальних завдань поліції з надання поліцейських послуг у сферах: забезпечення публічної безпеки і порядку; охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; протидії злочинності тощо. Ці завдання визначені у ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» [6]. Вона прямо не наголошує на екологічних аспектах діяльності поліції. Про них можна судити з інших законів, що містять спеціальні норми з забезпечення екологічної безпеки поліцією.

Тут слід зазначити, що під екологічною безпекою розуміється «такий стан навколишнього природного середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей» (ст. 50 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [8]). З огляду на це визначення, забезпечення екологічної безпеки полягає у запобіганні негативним хімічним, фізичним та біологічним впливам на довкілля у процесі господарської та іншої діяльності, знищення рослинного і тваринного світу, руйнування джерел водопостачання, засмічення річок та інших водних об'єктів, псування, забруднення і виснаження курортних і лікувально-оздоровчих зон, порушення режиму охорони заповідників тощо. Таке запобігання здійснюється, з одного боку, шляхом додержання правил, вимог охорони довкілля, забезпечення екологічної безпеки природокористувачами та особами, що експлуатують екологічно небезпечні виробництва, а з іншого – шляхом охорони об'єктів природи, запобігання та нейтралізації екологічних правопорушень, застосування стосовно правопорушників заходів впливу відповідно до законодавства інспекційними та правоохоронними органами, у тому числі поліцією.

Аналіз законодавства дозволяє виділити наступні основні види діяльності поліції у даній сфері. Одним з них є участь у забезпеченні громадського порядку та здійсненні інших охоронних, запобіжних, рятувальних заходів у разі виникнення надзвичайних ситуацій, у тому числі екологічного характеру, згідно Кодексу цивільного захисту України [2], Закону України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» [5], Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» [10] й інших нормативно-правових актів. Зокрема, детально відповідна діяльність поліції регламентована Інструкцією про порядок взаємодії між Державною службою України з надзвичайних ситуацій, Національною поліцією України та Національною гвардією України у сфері запобігання і реагування на



надзвичайні ситуації, пожежі та небезпечні події, затвердженої наказом МВС України від 22.08.2016 р. № 859 [4]. Встановлено, що Національна поліція України в межах компетенції: інформує ДСНС на державному, регіональному та місцевому рівнях про ознаки загрози або виникнення надзвичайних ситуацій, пожеж та небезпечних подій; у межах повноважень, передбачених законом, організовує та здійснює заходи щодо рятування людей, забезпечення їх безпеки, охорони майна в разі стихійного лиха, аварій, пожеж, катастроф та ліквідації їх наслідків; уживає заходів щодо забезпечення публічної безпеки і порядку на вулицях, площах, у парках, скверах, на стадіонах, вокзалах, в аеропортах, морських та річкових портах, інших публічних місцях; уживає всіх можливих заходів для надання невідкладної, зокрема домедичної і медичної, допомоги особам, які постраждали внаслідок кримінальних чи адміністративних правопорушень, нещасних випадків, а також особам, які опинилися в ситуації, небезпечній для їх життя чи здоров'я; здійснює контроль у межах компетенції, визначеної законом, за додержанням вимог режиму радіаційної безпеки в спеціально визначеній зоні радіоактивного забруднення; сприяє забезпеченню відповідно до закону правового режиму воєнного або надзвичайного стану, зони надзвичайної екологічної ситуації в разі їх оголошення на всій території України або в окремі місцевості тощо.

Ст. 47 Закону України «Про ветеринарну медицину» [3] передбачає участь поліції у здійсненні карантинних заходів під час епідемій та епізоотій. Вона має надавати допомогу представникам ветеринарної медицини у виконанні заходів щодо обмеження та запровадження заборони на обіг тварин, інших товарів і переміщення людей в межах інфікованої зони та у здійсненні карантинних заходів. Також працівники Національної поліції на вимогу спеціалістів державної служби ветеринарної медицини залучаються для виконання заходів щодо припинення порушень законодавства з питань ветеринарної медицини (частина третя ст. 105 Закону України «Про ветеринарну медицину»).

Екологічне навантаження мають й повноваження Національної поліції у сфері дорожнього перевезення небезпечних вантажів (ст.16 Закону України «Про перевезення небезпечних вантажів» [9]). Адже таке перевезення несе значний ризик настання аварійних випадків та заподіяння шкоди довкіллю. З метою зменшення такого ризику Національна поліція України здійснює контроль за безпекою дорожнього руху під час дорожнього перевезення небезпечних вантажів, додержанням законодавства у зазначеній сфері; розробляє і видає в установленому порядку погодження маршрутів руху транспортних засобів під час дорожнього перевезення небезпечних вантажів.

До повноважень поліції належить здійснення контролю за додержанням фізичними та юридичними особами спеціальних правил та порядку зберігання і використання зброї (пункти 21, 22 частини першої ст.23 Закону України «Про Національну поліцію»). Дане повноваження спрямоване як на забезпечення охорони громадського порядку, так і на

охорону навколишнього природного середовища, запобігання неправомірним зазіханням на тваринний світ.

Комплекс повноважень поліції природоохоронного характеру передбачає Кодекс України про адміністративні правопорушення (КУпАП). Зокрема, Національна поліція має право провадити адміністративне затримання особи, яка порушила правила полювання, рибальства і охорони рибних запасів та інших порушень законодавства про охорону і використання тваринного світу, а також в інших випадках, прямо передбачених законами України (пункт перший частини другої ст. 262 КУпАП). Такий захід застосовується з метою припинення адміністративного екологічного правопорушення, коли вичерпано інші заходи впливу встановлення особи, складення протоколу про адміністративне правопорушення у разі неможливості складання його на місці вчинення правопорушення, якщо складання протоколу є обов'язковим (частина перша ст. 260 КУпАП).

Також працівники лісової охорони, посадові особи органів, що здійснюють державний контроль за охороною та використанням тваринного світу, охороною та використанням земель, органів рибоохорони, служб охорони територій та об'єктів природно-заповідного фонду мають право доставляти в поліцію порушників законодавства про охорону та використання природних ресурсів, якщо їх (порушників) особу не може бути встановлено на місці порушення (ст.259 КУпАП).

Поліції надано право у відповідних випадках складати протоколи та розглядати справи про адміністративні правопорушення (статті 222 та 255 КУпАП), які можуть зачіпати екологічні інтереси суспільства (зокрема, складати протоколи про порушення вимог режиму радіаційної безпеки в місцевостях, що зазнали радіоактивного забруднення (ст.46-1), порушення державних стандартів, норм і правил у сфері благоустрою населених пунктів (ст.152) порушення правил тримання собак і котів (ст.154) тощо, та розглядати справи про випуск в експлуатацію автомобілів, літаків, суден та інших пересувних засобів і установок, у яких вміст забруднюючих речовин у відпрацьованих газах, а також рівень впливу фізичних факторів, здійснюваного ними під час роботи, перевищують установлені нормативи (ст.80), експлуатацію громадянами автомобототранспортних та інших пересувних засобів і установок, у яких вміст забруднюючих речовин у відпрацьованих газах, а також рівень впливу фізичних факторів, здійснюваного ними під час роботи, перевищують установлені нормативи (ст.81), порушення вимог законодавчих та інших нормативно-правових актів щодо захисту населення від шкідливого впливу шуму чи правил додержання тиші в населених пунктах і громадських місцях (ст.182) тощо).

Згідно Кримінально-процесуального кодексу України (пункт 17 частини першої ст. 3, частина перша ст.216 та ін.) органи Національної поліції здійснюють досудове розслідування злочинів проти довкілля, передбачених розділом VIII Кримінального кодексу України.

Усе зазначене свідчить, що поліція несе велике навантаження із забезпечення екологічної безпеки, охорони природних ресурсів, її діяльність у даній сфері є досить різноманітною. Характерною рисою правового регулювання цієї діяльності є те, що воно здійснюється нормами, які розпоршені по численних законодавчих актах, при відсутності норми, що системно викладає основні повноваження поліції у сфері забезпечення екологічної безпеки, охорони довкілля. За такої обставини цілісна картина правового забезпечення природоохоронної діяльності поліції може бути отримана тільки зі спеціальних публікацій, коментарів законодавства відповідними фахівцями. Це знижує роль закону у регулюванні екологічних аспектів діяльності поліції, виконанні ним важливої функції джерела еколого-правової інформації. Слід також враховувати, що закон виконує й виховну функцію, сприяє поважному ставленню до державних органів, котрі за законодавством задіяні у реалізації екологічної політики держави. Важлива роль тут належить Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», який містить інформацію про основні органи держави, що виконують її екологічну функцію. Проте, серед цих органів у ньому не згадується Національна поліція. Вважаємо, що це не сприяє популяризації її екологічного іміджу. Враховуючи, що екологічне питання для поліції не є другорядним зазначену прогалину у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» доцільно усунути. Він має містити статтю, що визначає компетенцію Національної поліції у галузі охорони навколишнього природного середовища. В цій статті, зокрема, має йтися про такі повноваження Національної поліції як: організація рятувальних, охоронних, контрольних заходів на територіях, де виникли надзвичайні екологічні ситуації; вживання заходів з метою припинення виявлених кримінальних та адміністративних екологічних правопорушень; здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень у галузі охорони довкілля; здійснення, у випадках, визначених законом, провадження у справах про адміністративні правопорушення у галузі охорони довкілля, забезпечення екологічної безпеки, прийняття рішення про застосування адміністративних стягнень та забезпечення їх виконання; вживання заходів з запобігання порушенням вимог законодавства про охорону тваринного і рослинного світу у парках, скверах, зелених зонах населених пунктів; організація взаємодії з державними органами, що здійснюють контроль у галузі охорони навколишнього природного середовища та ін.

Екологічні аспекти діяльності поліції варто уточнити й у Законі України «Про Національну поліцію». Зокрема, у його ст.23, що визначає загальні повноваження поліції, доцільно передбачити, що поліція вживає превентивних та примусових заходів з охорони довкілля відповідно до закону. Також у контексті із розглядаємим питанням звертаємо увагу на термін «публічна безпека і порядок», який застосовується у зазначеному Законі при визначенні основних завдань поліції та в деяких інших випадках. Він не вживається в інших нормативно-правових актах. Натомість в них у відповідних випадках йдеться про національну безпеку, громадський

порядок. Наприклад, у Конституції України (пункт 17 частини першої ст.92) встановлено, що виключно законами України визначаються «основи національної безпеки, організації Збройних Сил України і забезпечення громадського порядку». Безпосередньо визначення «національної безпеки», сфер її забезпечення, у тому числі в екологічній, наведено у Законі України «Про основи національної безпеки України» [7]. Про забезпечення громадського порядку (яке, зауважимо, передбачає запобігання знищенню, порчи зелених насаджень в парках та скверах, захарашенню водойм, порушенню правил поведінки з тваринами в населених пунктах тощо) робиться акцент у законодавстві при визначенні повноважень Національної поліції (наприклад, у ст 222 Кодексу України про адміністративні правопорушення) та напрямків її реформування (наприклад, у пункті 4.4. частини 4 Стратегії національної безпеки України [11] передбачно, що «Національна ж поліція як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовуватиметься через Міністра внутрішніх справ України, виконуватиме функції у сферах протидії злочинності, зокрема організованій, та забезпечення громадського порядку»). З огляду на зазначене відповідну термінологію Закону України «Про Національну поліцію» доцільно узгодити з тією, що застосовується у Конституції України та в інших законодавчих актах [1].

Варто також конкретизувати положення частини третьої ст.13 Закону України «Про Національну поліцію», яка містить перелік складу поліції. Адже у чинній редакції це положення надто загальне, не дозволяє судити про конкретне призначення відповідних підрозділів, їх відмінності один від одного (зокрема, поліції охорони, спеціальної поліції тощо), не несе належного інформаційно-регламентуючого навантаження. Вважаємо, що при конкретизації складу, призначення, напрямків діяльності відповідних складових організаційної системи поліції, визначеної частиною третьою ст. 13 Закону, можна передбачити і утворення екологічної поліції. Пропозиції з цього питання у свій час готувалися у Міністерстві екології та природних ресурсів України і передбачали, зокрема, реформування Державної екологічної інспекції в екологічну поліцію зі своїм патрулем і розвідкою [12]. Варто підтримати такі пропозиції.

**Висновки.** Отже слід констатувати, що поліція виконує важливі функції щодо підтримання громадського порядку у разі виникнення надзвичайних екологічних ситуацій, запобігання правопорушенням екологічного характеру в населених пунктах та на транспорті, застосування примусових заходів щодо порушників вимог екологічного законодавства. Разом із тим, є потреба в удосконаленні правового регулювання діяльності поліції у даній сфері шляхом визначення її природоохоронних повноважень у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» та уточнення екологічних аспектів діяльності поліції у Законі України «Про Національну поліцію».

**Використані джерела:**

1. З цього питання див. також: Зозуля І. В. Закон України «Про Національну поліцію»: публічна чи громадська безпека? [Електронний ресурс] / І. В. Зозуля, О. І.

Довгань // Форум права. – 2015. – № 5. – С. 85-92. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index).

2. Кодекс цивільного захисту України від 02.10.2012 № 5403-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 34-35. – Ст. 458.

3. Про ветеринарну медицину : Закон України від 25.06.1992 № 2498-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 36. – Ст. 531.

4. Про затвердження Інструкції про порядок взаємодії між Державною службою України з надзвичайних ситуацій, Національною поліцією України та Національною гвардією України у сфері запобігання і реагування на надзвичайні ситуації, пожежі та небезпечні події : наказ МВС України від 22.08.2016 № 859 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 77. – Ст. 2583.

5. Про зону надзвичайної екологічної ситуації : Закон України від 13.07.2000 № 1908-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 42. – Ст. 348.

6. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.

7. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19.06.2003 № 964-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.

8. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.

9. Про перевезення небезпечних вантажів : Закон України від 06.04.2000 № 822 // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 28. – Ст. 222.

10. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16.03.2000 № 1550-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 23. – Ст. 176.

11. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України» : Указ Президента України від 26.05.2015 № 287/2015 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 43. – Ст. 1353.

12. Турлікьян Т. В Україні може з'явитися екологічна поліція [Електронний ресурс] / Т.В. Турлікьян. – Режим доступу: <http://ecotown.com.ua/news/V-Ukrayini-mozhe-z-yavvytysya-ekolohichna-politsiya/>

*Стаття надійшла до редакції 01.02.2017*

### **Комарницький В. М., Ерофеев М. И. Полицейское обеспечение экологической безопасности: правовые вопросы**

Рассмотрена роль Национальной полиции в обеспечении экологической безопасности, проанализированы меры природоохранительного характера, которые осуществляет полиция в соответствии со своими полномочиями, аргументированы предложения по совершенствованию правового регулирования деятельности полиции в данной сфере.

Ключевые слова: *Национальная полиция, экологическая безопасность, экологическое правонарушение, природоохранительные меры.*

### **Komarnitskii V. M., Erofeev M. I. Police security of environmental safety: legal issues**

Ensuring environmental safety is of interest to almost all subjects of public relations - public authorities, local governments, enterprises, institutions and organizations of all forms of property, citizens. It is clear, that preventing negative environmental impact in the economic and other spheres is a prerequisite for maintaining healthy human life conditions, sustainable economic development. The

legal, organizational and other issues of participation of these entities in environmental protection, are carefully analyzed in literature. In this article, we gave our attention to the role of police in these processes.

This article is devoted to the analysis of legal regulation of police measures, which are taken to ensure environmental safety.

Thus, main police powers in environmental protection are singled out, including:

- participation in maintaining public order and carrying out other security, safety and rescue measures in case of emergencies, including environmental;

- participation of police in the implementation of quarantine measures during epidemics and epizootic;

- national police powers in the field of road transportation of dangerous goods;

- monitoring the observance of natural and legal persons of special rules and procedure of storage and use of weapons

- ensuring the observance of the rules of hunting, fishing and protection of fish stocks and other violations of legislation on protection and use of wildlife;

- conducting the investigations of environmental crimes.

So it should be noted that the police perform important functions at public order maintaining in the event of emergency environmental situations, the prevention of environmental violations in settlements and transport, the use of coercive measures against violators of the requirements of environmental legislation.

This study revealed inadequate consolidation of police powers in the main legislative acts regulating its activities.

The study and its findings will justify proposals to improve existing legislation, to deepen understanding of the environmental performance of the police.

*Key words: National police, environmental safety, environmental crimes, nature protection measures.*

УДК 342.84

**К. О. Павшук**

## **ДО ПИТАННЯ ПРО УМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПІВ ВИБОРЧОГО ПРАВА ТА МОЖЛИВІСТЬ ОСКАРЖЕННЯ ЇХ ПОРУШЕНЬ**

У статті розглянуто умови реалізації принципів виборчого права в Україні в частині можливості оскарження їх порушень. Проаналізовано правові, інституційні та процедурні гарантії забезпечення реалізації цих принципів відповідно до міжнародних стандартів. З'ясовано основні недоліки національної моделі оскарження порушень виборчих прав громадян, а також надані пропозиції щодо їх усунення.

*Ключові слова: гарантії реалізації виборчих прав, захист виборчих прав, виборчі спори, оскарження порушень виборчого законодавства.*

**Постановка проблеми.** Ядром виборчого права є система його принципів – вихідних, фундаментальних засад та ідей, в рамках яких складається механізм правового регулювання електоральних відносин. Вони одночасно відіграють роль каталізатора для подальшого розвитку і вдосконалення виборчого права. Не дарма Конституційний Суд України у справі про вибори народних депутатів визначив, що основоположні принципи загального, рівного і прямого виборчого права, вільне і таємне

волевиявлення громадян України на виборах народних депутатів України становлять основу правового регулювання виборчого процесу [1].

Дотримання п'яти принципів європейського виборчого доробку є життєво важливим для демократії. Вдавана простота виборчих процедур виглядає оманливою, інакше не довелось би приділяти їм стільки уваги. Вибори, подібно богу Янусу, також мають два обличчя. Саме на цей факт і звертає увагу К. Шмітт. Тотожність і представництво – дві протилежності, які можуть перетворити народ в єдиного суб'єкта [2, с. 188].

Щоб норми виборчого права не перетворилися на фікцію, держава передбачає можливість вільного оскарження фактів недотримання закону про вибори в органі з розгляду скарг. Це, зокрема, стосується результатів виборів: заперечувати їх хтось може з підстав порушення процедур голосування. Так само це стосується рішень, ухвалених напередодні виборів, зокрема у зв'язку з правом брати участь у голосуванні, списками виборців та правом бути обраним, підтвердженням повноважень кандидатів, дотриманням норм, що регулюють передвиборчу агітацію, і доступом до ЗМІ та джерел фінансування партій [3, с. 72-73].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання, пов'язані з умовами реалізації принципів виборчого права та можливість оскарження їх порушень, неодноразово розглядалися та досліджувалися вітчизняними науковцями. Особливої актуальності, зазвичай, ці питання набувають в період до та після проведення виборів у державі. Аналітичні дослідження в цій сфері проводили Ю.Г. Барабаш, О.С. Бакумов, М.В. Буроменський, Ф.В. Веніславський, В.П. Колісник, О.В. Сердюк та інші. Однак, оскарження фактів недотримання положень виборчого законодавства в тому числі у світлі позачергових парламентських виборів 2014 р., базуючись на практиці судового та позасудового оскарження порушень норм закону минулих виборчих кампаній, потребують свого додаткового аналізу.

**Формування цілей.** Основною метою цієї статті є здійснення аналізу правових, інституційних та процедурних гарантій забезпечення принципів виборчого права в Україні відповідно до міжнародних стандартів на підставі правозастосовчої діяльності.

**Виклад основного матеріалу.** Подання скарг та звернень щодо виборчого процесу регулюється в Україні Кодексом адміністративного судочинства України (далі – КАС) та спеціальними виборчими законами. Усі учасники виборчого процесу мають право подати скарги та звернення до виборчої комісії вищого рівня або до суду. Конституційний Суд України, своїм Рішенням № 9-зп від 25 грудня 1997 р. у справі за зверненнями жителів міста Жовті Води дав офіційне тлумачення ст. 55 Конституції України, вирішивши, що «кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку. Суд не може відмовити у правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші ущемлення прав та свобод» [4, с. 6]. Це положення виступає важливою юридичною гарантією реалізації політичних прав, що розглядаються.

Кожного разу в період виборчих кампаній виникає, на жаль, велика кількість порушень законодавства, яка і призводить до скарг, пов'язаних із захистом виборчих прав. Статистика свідчить, що на позачергових парламентських виборах 26 жовтня 2014 р. до Київського апеляційного адміністративного суду було подано 235 скарг на рішення ЦВК, що стосувалися переважно реєстрації кандидатів. Вищий адміністративний суд України прийняв до провадження 164 заяви, з яких 162 стосувалися питання реєстрації кандидатів. Сімдесят з них були розглянуті, і двадцять дев'ять рішень було скасовано [5].

Міжнародна практика, напрацьована не одним десятиліттям, передбачає широку варіативність процедур та інституцій з розгляду виборчих спорів. Так, у багатьох усталених демократіях Західної Європи (Франція, Німеччина, Італія, Сполучене Королівство) скарги розглядаються звичайними адміністративними та судовими органами, що працюють за спеціальною процедурою. Навпаки, у багатьох нових демократіях та демократіях, що розвиваються, у Центральній та Східній Європі (та й у інших регіонах світу), відповідальність за прийняття рішень щодо скарг та звернень розділена між незалежними виборчими комісіями та звичайними судами. У деяких країнах, в основному за межами Європи, за розв'язання виборчих спорів відповідальні спеціальні виборчі суди [3, с. 181]. У деяких випадках буває передбачена можливість подавати скарги в парламент як в орган, що має змогу судити про вибори до свого ж складу, однак такий порядок може своїм наслідком мати ухвалення політично вмотивованих рішень. Такий порядок є прийнятним насамперед там, де він вже існує протягом тривалого часу, проте й тоді доцільно передбачити можливість оскарження відповідного рішення в суді [3, с. 78].

В українському виборчому законодавстві склалася багаторівнева система оскарження порушень та захисту своїх виборчих прав. Виключно до суду шляхом подання позовної заяви оскаржуються: 1) рішення, дії чи бездіяльність Центральної виборчої комісії, члена Центральної виборчої комісії; 2) рішення чи дії окружної виборчої комісії; 3) рішення, дії чи бездіяльність члена окружної виборчої комісії; 4) рішення, дії чи бездіяльність органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, закладів та організацій, їх посадових і службових осіб; 5) рішення, дії чи бездіяльність засобів масової інформації та інформаційних агентств, їх власників, посадових і службових осіб, творчих працівників; 6) дії чи бездіяльність уповноважених осіб партій, довірених осіб кандидатів у депутати, офіційних спостерігачів від партій, кандидатів у депутати та громадських організацій, крім порушень, що мали місце під час голосування. До Центральної виборчої комісії або до суду (шляхом подання позовної заяви) оскаржуються: 1) бездіяльність окружної виборчої комісії (ч. 6 ст. 108 Закону); 2) рішення чи дії партії, яка висунула кандидатів у депутати в загальнодержавному окрузі (крім тих рішень чи дій, які відповідно до закону, статуту (положення) належать до їх внутрішньої організаційної



діяльності або виключної компетенції) (п. 1 ч. 7 ст. 108 Закону); 3) дії чи бездіяльність кандидата у депутати (ч. 8 ст. 108 Закону). До окружної виборчої комісії або до суду (шляхом подання позовної заяви) оскаржуються: 1) рішення, дії чи бездіяльність дільничної виборчої комісії, її члена – до окружної виборчої комісії, яка утворила відповідну дільничну виборчу комісію (ч. 5 ст. 108 Закону); 2) рішення чи дії партії, яка висунула кандидатів у депутати в одномандатному окрузі (крім тих рішень чи дій, які відповідно до Закону, статуту (положення) належать до їх внутрішньої організаційної діяльності або виключної компетенції), – до окружної виборчої комісії відповідного виборчого округу (п. 2 ч. 7 ст. 108 Закону). До дільничної виборчої комісії або до суду (шляхом подання позовної заяви) оскаржуються порушення, які мали місце під час голосування, допущені уповноваженими особами партій, довіреними особами кандидатів у депутати, офіційними спостерігачами від партій, кандидатів у депутати або громадських організацій (ч. 6 ст. 111 Закону).

Таку складну багатоінстанційну систему називають одним із недоліків у розв'язанні виборчих спорів в Україні, адже завжди існує побоювання та реальний ризик звернутися до неналежного органу та втратити змогу захистити своє право. Про можливість такої плутанини може свідчити і той факт, що кількість поданих скарг та позовів до виборчих комісій та окружних адміністративних судів є малою з огляду на інформацію про численні порушення, які фіксують у своїх звітах спостерігачі. Виборчий закон повинен чітко і доступно формулювати відповідні повноваження та обов'язки для уникнення конфлікту юрисдикцій. Так само негативно впливає на відновлення порушених виборчих прав і те, що більша частина не розглядається з формальних підстав (пропущені строки, не туди подана скарга чи позовна заява, недотримана їх форма чи зміст та інші) [6]. Аналіз тих рішень ЦВК по скаргах, які є у відкритому доступі, рішень ОВК та судів свідчить про те, що основною підставою для повернення скарг є недотримання п. 3 ч. 1 ст. 110 Закону України «Про вибори народних депутатів України», а саме відсутність адреси проживання, номерів засобів зв'язку, адреси електронної пошти суб'єкта оскарження. Так, ЦВК на засіданні було прийнято рішення про залишення без розгляду по суті 3 скарг у зв'язку з тим, що вони були повторно подані з недоліками. Скарги були залишені без розгляду постановами ЦВК № 1846 від 16.10.2014 р., № 1847 від 16.10.2014 р., № 1879 від 17.10. 2014 р. через відсутність поштової адреси проживання суб'єкта оскарження. Аналогічна підстава була застосована для прийняття судами рішення про залишення позовної заяви без руху (наприклад, рішення окружного адміністративного суду м. Києва № 40756182, 40921123) [7]. Хоча КАС України передбачено, що на прохання позивача службовцем апарату адміністративного суду може бути надана допомога в оформленні позовної заяви (ст. 105). Це, по суті, вказує на формалізм та необхідність введення спрощених процедур подання заяв та скарг, ознайомлення населення з формою та правильністю викладення їх змісту, інакше викладений у ст. 55 Конституції України принцип стане абстрактним. Міжнародні стандарти вказують на те, що процедура

оскарження має бути максимально короткою, зокрема коли йдеться про рішення, ухвалені напередодні виборів. При цьому слід уникати двох пасток: по-перше, процедура оскарження не має гальмувати виборчий процес, а по-друге, зважаючи на те, що рішення щодо скарг не можуть служити підставою для перенесення дати виборів, їх варто ухвалювати не після, а до виборів. Рішення за результатами виборів також мають ухвалюватися досить оперативно, а надто в обставинах напруженої політичної ситуації. Це означає, що терміни подачі скарг про оскарження мають бути справді короткі і що орган з розгляду скарг має ухвалювати свої рішення якомога оперативніше. Водночас строки подачі скарг мають бути достатніми для того, щоб було коли подати скаргу, гарантувати здійснення права на захист і ухвалити зважене рішення. Для рішень, ухвалених до виборів, цілком доречними видаються строки в три-п'ять днів для першої інстанції (як для подачі заяви про оскарження, так і для ухвалення рішення) [8, с. 75]. В Україні відповідно до ч. 11 ст. 172 КАС України суд вирішує адміністративні справи, визначені цією статтею, у дводенний строк після надходження позовної заяви. Адміністративні справи за позовними заявами, що надійшли до дня голосування, вирішуються судом у дводенний строк, але не пізніше ніж за дві години до початку голосування. Адміністративні справи за позовними заявами, що надійшли у день голосування, вирішуються судом до закінчення голосування. Адміністративні справи за позовними заявами, що надійшли у день голосування, але після закінчення голосування, вирішуються судом у дводенний строк після надходження позовної заяви. Тобто встановлення строків розгляду адміністративних справ є предметом законодавчого регулювання. Тривалість таких строків залежить від особливостей адміністративних справ, зокрема скорочений строк розгляду позовних заяв, закріплений у ч. 11 ст. 172 КАС України пов'язаний із характером виборчого процесу. За правовою позицією Конституційного Суду України, викладеною в підпункті 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 3 липня 2003 р. 13-рп/2003 «визначення стислих строків оскарження порушень відповідає характеру виборчого процесу, але при їх встановленні та застосуванні не повинні ущемлюватись права і свободи виборців, політичних партій (виборчих блоків партій), кандидатів у народні депутати України» [9].

Ще однією доволі складною проблемою для вітчизняної системи оскарження є відсутність у виборчому законодавстві санкцій за порушення, вчинені до дня голосування кандидатами в народні депутати або партіями, які висунули таких кандидатів, а також нечасті випадки їх застосування відносно інших суб'єктів виборчого процесу. Це нівелює користь від оскарження таких порушень. Виборчі правопорушення повинні розслідуватися, а порушники мають бути притягнені до відповідальності на підставі закону [3, с. 182]. І хоча чинним законодавством передбачена кримінальна та адміністративна відповідальність за порушення виборчого законодавства та виборчих прав громадян, проте статистичні дані підтверджують рідкісні випадки їх застосування. Так громадянська мережа

ОПОРА в партнерстві з Міжнародною фундацією виборчих систем (IFES) здійснювала моніторинг діяльності правоохоронних органів та судів України щодо розслідування злочинів, прямо чи опосередковано пов'язаних із виборчим процесом. Станом на серпень 2015 р. із 291 кримінального провадження щодо злочинів проти виборчих прав громадян, вчинених на позачергових виборах народних депутатів України, уже було закрито 225. До суду дійшло лише близько 5% кримінальних проваджень, тобто 14 з 291 справ. При цьому матеріали 13 з них надійшли до суду з обвинувальним актом, 1 закінчилося направленням до суду клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності. Фігурантами судових процесів, які стосувалися злочинів проти виборчих прав громадян на позачергових виборах народних депутатів України 2014 р. всього стали 14 осіб. Про це свідчать дані Єдиного Реєстру судових рішень. 7 з 14 осіб отримали міру покарання у вигляді штрафу від 1700 до 6 800 гривень та позбавлення права обіймати посади, пов'язані з діяльністю у виборчих комісіях до органів державної та місцевої влади строком на 2 роки. Лише 5 осіб отримали покарання у вигляді 5 років позбавлення волі з одночасним позбавленням права обіймати посади у виборчих комісіях строком на 2 роки. Вони були звільненні від відбування основного покарання з встановленням іспитового строку в один рік. Одна особа отримала покарання у вигляді обмеження волі на один рік із позбавленням права займати посади у виборчих комісіях, комісії з референдуму, бути офіційним спостерігачем, а також займатися діяльністю, пов'язаною з виборчим процесом та референдумом. Одна особа, обвинувачена в отриманні бюлетеня не тільки за власним паспортом, а й за документом іншої людини, була звільнена від кримінальної відповідальності, оскільки було визнано втрату діянням суспільної небезпечності [10]. Слід визнати, що непритягнення до відповідальності підриває довіру та суспільну впевненість у виборах, а невелика кількість реальних справ вказує на прогалини в законодавстві, які мають бути ліквідовані.

Не можна не звернути уваги на притягнення до відповідальності за виборчі правопорушення членів виборчих комісій як особливого суб'єкта, враховуючи колегіальність цих органів. Характерним для юридичної відповідальності виборчих комісій є те, що притягнення їх як суб'єктів відповідальності не позбавляє уповноважених органи права притягнення одночасно з колективним суб'єктом і індивідуального, тобто конкретну фізичну особу, в діях якої є склад правопорушення, за яке законодавством встановлена конкретна відповідальність (кримінальна, адміністративна, дисциплінарна та ін). Тобто розформування виборчої комісії як санкція за неправомірні дії її членів як організованої спільноти суб'єктів в межах конституційно-правової відповідальності передбачає можливість притягнення до іншої відповідальності визначених її членів, які своїми діями сприяли вчиненню неправомірних дій чи прийняттю незаконного рішення, в результаті яких були порушенні виборчі права громадян [11, с. 36]. Спостерігачі часто вимагають визнання членів виборчих комісій винними у

правопорушеннях, а також заборони їм знову бути призначеними до складу виборчих комісій на наступних виборах.

Важливе значення для забезпечення виборчих прав є можливість оскарження результатів виборів, тим паче, що в Україні існує доволі багата практика реалізації подібного повноваження. Саме тут особливої уваги потребують повноваження органів з розгляду скарг в частині можливості анулювати результати голосування, якщо виявлені порушення могли вплинути на розподіл мандатів. Так, у цьому контексті не можна не згадати резонансне Рішення Верховного Суду України від 03.12.2004 р. у справі за скаргою М.Д. Катеринчука на дії ЦВК щодо встановлення результатів повторного голосування з виборів Президента України та на рішення про оголошення В.Януковича Президентом України. Унікальність вказаного рішення полягає насамперед у тому, що на підставі встановлених численних порушень основних принципів виборчого процесу та неможливості внаслідок цього встановити результати волевиявлення, Верховний Суд України (на той час суд останньої інстанції щодо оскарження результатів виборів) вперше застосував принцип верховенства права і скасував результати голосування [12, с. 129-130].

Існує консенсус з приводу того, що скасування не обов'язково впливає на вибори в цілому. Навпаки, повинно бути можливим часткове скасування, якщо порушення стосуються лише обмеженої місцевості. Основним критерієм для повного або часткового скасування результатів виборів є або повинно бути питання, чи порушення могли вплинути на результат, тобто на розподіл мандатів. Проте у деяких країнах (як Азербайджан та Україна) виборче законодавство встановлює припустимий рівень порушень (що базується на певному відсотку відсотку незаконних голосів) – практика, яка не відповідає міжнародним стандартам [3, с. 182]. У Рішенні Європейського Суду з прав людини «Ковач проти України» від 07.02.2008 р. зазначається, що права, гарантовані ст. 3 Першого протоколу, мають вирішальне значення для зміцнення і збереження засад ефективної та дієвої демократії, побудованої на принципі верховенства права. Але ці права не є абсолютними. Можуть існувати «опосередковано встановлені» обмеження цього права, і Договірні держави повинні користуватися певною свободою розсуду в цій сфері. Договірним державам надається широка свобода розсуду у вирішенні цих питань, але за умови забезпечення ними рівності всіх громадян у здійсненні цього права. Однак це не означає, що всі голоси повинні обов'язково мати однакову вагу при підбитті результатів виборів і що всі кандидати повинні мати рівні шанси на перемогу. Отже, у жодній виборчій системі не можна виключити можливість «утрачених голосів» (див. п. 54 рішення у справі «Матьє-Моєн і Клерфет проти Бельгії») [13]. Стосовно подібної можливості скасовувати результати голосування народних депутатів в одномандатних виборчих округах, увагу науковців та правозастосувачів звернула на себе Постанова Вищого адміністративного суду України № П/800/99/13 від 08.02.2013 р. Відповідно до нього було визнано результати голосування недостовірними в тих округах, де обрано О. Домбровського та П. Балогу.

Основною претензією до цієї Постанови називають порушення принципу правової визначеності, адже рішення про проведення повторних виборів у цих округах фактично позбавило депутатського мандату народних депутатів, які вже склали присягу. Звернення до суду відбулося аж через 4 місяці від дня голосування. Це є серйозним порушенням строків оскарження, передбачених чинним КАС України [14].

Процедурною гарантією забезпечення виборчих прав є гарантування транспарентності дій та рішень виборчих комісій. Відповідно до вимог прозорості рішення виборчих комісій, а також рішення органів виконавчої влади, що стосуються реалізації виборцями права голосу на виборах, доводяться ними до відома громадян через друквані засоби масової інформації або, у разі неможливості, оприлюднюються в інший спосіб. Рішення Центральної виборчої комісії та окружних виборчих комісій, які стосуються виборчого процесу та становлять публічний інтерес, оприлюднюються на офіційному веб-сайті Центральної виборчої комісії. Крім того, у ч. 10 ст. 113 Закону України «Про вибори народних депутатів України» зазначено, що рішення Центральної виборчої комісії та окружних виборчих комісій про розгляд скарг не пізніше наступного дня після прийняття рішення, а у разі прийняття рішення напередодні, в день голосування або на наступний день – невідкладно оприлюднюються на офіційному веб-сайті Центральної виборчої комісії [15]. Однією з рекомендацій Венеціанської комісії було підвищення прозорості системи розгляду скарг, що полягає у наданні повної документації за скаргами і рішеннями для публічного ознайомлення [6]. Однак, як бачимо із норм Закону, вимоги стосуються тільки рішень, прийнятих окружною виборчою комісією та Центральною виборчою комісією, а зовсім не самих скарг. Із цього слідує, що навіть неналежним чином оформлені та повернені для виправлення недоліків скарги не супроводжуються прийняттям рішення комісією, а отже – ніде не фіксується і не відстежується. До речі, й щодо прозорого оприлюднення рішень є багато питань. Так, за результатами розгляду скарг на офіційному веб-сайті ЦВК зі 123 постанов ОВК розміщено лише 5. Таким чином, можна зробити висновок, що окружні виборчі комісії ігнорують вимогу закону щодо передачі постанов, прийнятих за результатами розгляду скарг, до ЦВК для їх оприлюднення на офіційному веб-сайті. Це зменшує прозорість процедури розгляду скарг, чим порушується важливий принцип виборчого процесу [6].

Також відповідно до абз. 2 ч. 10 ст. 113 Закону України «Про вибори народних депутатів» не пізніше тридцяти днів після завершення виборчого процесу Центральна виборча комісія оприлюднює на своєму офіційному веб-сайті узагальнену інформацію щодо поданих до Центральної виборчої комісії заяв та скарг, що стосуються процесу виборів депутатів, та результатів їх розгляду, а також відповідну інформацію, надану окружними та дільничними виборчими комісіями. Однак така інформація є узагальненою і прикладного значення для конкретного виборчого спору не має [6]. Тож, як бачимо, технологічні можливості поступово застосовуються, але для

досягнення результатів абсолютної відкритості публічної інформації у цій сфері лише юридичного закріплення обов'язків поки що недостатньо.

**Висновки.** Отже, із всього наведеного вище слід зробити висновок. Безсумнівною ознакою демократично проведених виборів є гарантування законодавством можливості оскарження порушень виборчих процедур. Десятиліттями вироблені в Україні інституційні та правові механізми захисту виборчих прав громадян не позбавлені недоліків. На це, в тому числі, звертає увагу міжнародна спільнота та громадські організації в Україні, які щоразу здійснюють аналітичну роботу за результатами проведення виборів і тим самим вказують на процедурні прорахунки.

Багаторівнева система розгляду скарг і звернень, яка інколи призводить до плутанини у компетенції, формалізованість процедури подання та розгляду скарг і звернень виборцями щодо порушень, часті випадки недотримання строків розгляду та оприлюднення справ скаржників відповідними органами одразу справляє негативне враження та потребує негайного вдосконалення. Доречною та прийнятною в цьому разі стала б практика з підвищення кваліфікації та компетентності як членів виборчих комісій усіх рівнів, так і суддів, які розглядатимуть позовні заяви, пов'язані із порушенням виборчого законодавства. Не менш важливим є постійний громадський контроль за перебігом виборчого процесу, а також можливість притягати до відповідальності винних осіб за вчинені правопорушення у цій сфері. Так само дії суб'єктів виборчого процесу, пов'язані із захистом порушених виборчих прав, вчинені навіть на найнижчому рівні, повинні бути відкритими для загалу, а за невиконання зазначеної вимоги у встановлені строки повинна бути встановлена санкція. У цьому аспекті є великі сподівання на досягнення «електронної» демократії та їх поступового впровадження у національні виборчі процедури, високий рівень відповідальності суб'єктів виборчого процесу та усвідомлення важливості виборчих процесів для становлення демократії.

#### **Використані джерела:**

1. Рішення Конституційного Суду України від 26 лютого 1998 р. № 1-рп/98 у справі за конституційними поданнями народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про вибори народних депутатів України» (справа про вибори народних депутатів України) // Офіційний вісник України. - 1998. - № 23. - С. 93, ст. 850. - Код акту 5484/1998.
2. Манен Б. Принципи представительного правління / Б. Манен; пер. с англ. Е. Н. Рощина ; науч. ред. О. В. Хархордин. - СПб. : Изд.-во Европ. ун-та в Санкт-Петербурге, 2008. - 323 с.
3. Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права : матеріали Венеціанської Комісії, Парламентської Асамблеї, Комітету Міністрів, Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи / пер. С. Кальченко [та ін.] ; ред. Ю. Ключковський. - Вид. 2-ге, випр. і доп. - К. : Логос, 2009. - 500 с.
4. Буроменський М.В., Веніславський Ф.В., Колісник В.П., Сердюк О.В. Судове вирішення виборчих спорів в Україні (за результатами виборів 2002 р.). - 40 с. [Електронний ресурс] - Режим доступу : [www.iahr.com.ua/files/works\\_docs/9.pdf](http://www.iahr.com.ua/files/works_docs/9.pdf)
5. Бюро демократичних інститутів та прав людини ОБСЄ. Місія зі спостереження за виборами України. Позачергові вибори народних депутатів України, 26 жовтня 2014 р. Проміжний звіт 19 вересня-7 жовтня 2014 року

- [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.osce.org/uk/odihr/elections/ukraine/125409?download=true>
6. Попередній звіт: розгляд виборчих спорів в Україні [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://electioninfo.org.ua/nodes/nodes/view/type:news/slug:poperedny-zvt-rozglyad-viborchih-sporv-v-ukran>
7. Фінальний звіт розгляд виборчих скарг в Україні дострокові вибори до Верховної Ради України [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://cvu.org.ua/nodes/view/type:news/slug:final-report>
8. Доповідь про виборче законодавство та виборчу адміністрацію у Європі // Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права : Матеріали Венеціанської Комісії, Парламентської Асамблеї, Комітету Міністрів, Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи : пер. з англ. / за ред. Ю. Ключковського. – Вид. 2-е, випр. і доповн. – К., 2009. – С. 142-198.
9. Рішення Конституційного Суду від 19.10. 2009 р. № 26-рп/2009 у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про вибори Президента України», «Про державний реєстр виборців», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України» та Кодексу адміністративного судочинства України (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України) [Електронний ресурс] – Сайт Верховної Ради України. Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v026p710-09/page2>
10. Звіт. Розслідування злочинів, пов'язаних із виборчим процесом 2014 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <https://www.opora.ua.org/vybory/vybory-do-verkhovnoi-rady-2014/7993-zvit-rozsliduvannya-zlochyniv-povjazanyh-iz-vyborchym-procesom-2014-r>
11. Тимошенко І. В. Проблемні питання визначення статусу виборчих комісій та їх членів як суб'єктів юридичної відповідальності / І. В. Тимошенко // Правовий вісник Української академії банківської справи. – 2008. – № 1 (1). – С. 36-41.
12. Бакумов О.С. Конституційне право громадян України на участь у виборах і референдумах та проблеми його реалізації : монографія / О. С. Бакумов ; МОН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків : Право, 2015. – 248 с.
13. Ковач проти України. Рішення Європейського суду з прав людини від 07.02.2008 р. [Електронний ресурс] // Сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_452](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_452)
14. Голова ЦВК: рішення ВАСУ про позбавлення депутатів мандатів може викликати колапс судової системи [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://tyzhden.ua/News/73635>
15. Про вибори народних депутатів України : Закон України [Електронний ресурс] – Сайт Верховної Ради України. Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4061-17/print1474392262130602>

*Стаття надійшла до редакції 31.01.2017*

**Павшук Е. А. К вопросу об условиях реализации принципов избирательного права и возможности обжалования их нарушений**

В статье рассмотрены условия реализации принципов избирательного права в Украине в аспекте возможности обжалования их нарушений.

Проанализированны правовые, институциональные и процедурные гарантии обеспечения реализации этих принципов в соответствии с международными стандартами. Выяснены основные недостатки национальной модели обжалования нарушений избирательных прав граждан, а также представлены предложения по их устранению.

Ключевые слова: *гарантии реализации избирательных прав, защита избирательных прав, избирательные споры, обжалование нарушений избирательного законодательства.*

### **Pavshuk K. About the problem of the realization of the principles of electoral law and the possibility to appeal their violations**

In the article were examined the conditions for realization of the principles of electoral law in Ukraine in the aspect of the possibility to appeal their, because appeal of the breaking of the election law including extraordinary parliamentary elections in 2014 based on the practice of the courts and out of court appeal breaking of the law of past election campaigns must to be analysed.

The legal, institutional and procedural guarantees of realization of these principles also were analysed according to the international standards. The main disadvantage of the national model of the appeal of the breaking of the election law of citizens also were ascertained.

Among the disadvantages are given below. In the Ukrainian election legislation there is the multilevel system of appeal of the breaking and protect electoral rights. The problem for the national appeal system is the lack in the election law sanctions for the breaking which have being committed before the election by candidates for deputies or parties that nominated the following candidates and other subjects of election process. International standards also indicate that the procedure of appeal should be as short as possible, especially when it comes to decisions taken before the elections. Particularly important for election rights is a possibility to appeal the results of election. The essential problem is ignoring the requirements of the law by the district election commission. They must transfer to the CEC the resolutions which were passed on the results of complaints for their publication on the official website. This fact reduces transparency procedures of administration of complaints, that mean violation an important principle of the election process.

Also were suggested the decision this problems. This is the training and expertise as members of election commissions of all levels, and the judges will consider complaints related to violation of election laws, constant public control in the election process and the ability to bring to justice those responsible for offenses committed in this area, actions of election related to the protection of violated election rights committed even at the lowest level, to be open to the public. In this aspect there are great hopes for achieving "e" democracy and their gradual implementation in national electoral procedures.

Key words: *guarantees of election rights, the protection of the election rights, election disputes, appeal of the breaking of election law.*



## РОЗДІЛ V. ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

УДК 343.98

Г. К. Авдєєва,

С.В. Стороженко

**ЕЛЕКТРОННІ СЛІДИ : ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ**

Стаття присвячена дослідженню сутності електронних слідів в криміналістиці, визначенню поняття даного терміну. Розглянуто характеристики електронних слідів неправомірного доступу до роботи комп'ютерних систем та систем дистанційного банківського обслуговування. Запропоновано шляхи пошуку інформації щодо злочинця за його слідами в цифровому інформаційному просторі. Сформульовано авторське визначення терміну «цифровий електронний слід», що являє собою матеріальний невидимий слід, який може бути виявлений, зафіксований і досліджений за допомогою цифрових електронних пристроїв та містить будь-яку криміналістично-значущу інформацію (відомості, дані), зафіксовану в електронній цифровій формі на матеріальному носії.

Ключові слова: *електронний слід, цифровий електронний слід, комп'ютерні злочини, інформаційні технології.*

**Постановка проблеми.** Новітні інформаційні технології викликали появу і подальший стрімкий розвиток нових форм злочинності, а саме – злочинів, що вчиняються шляхом використання таких технологій, завдяки чому вони отримали назву кіберзлочинів [1]. Останнім часом збільшилася кількість кібератак на енергетичні та транспортні структури, банки, окремі державні та приватні установи. Зокрема, за шість місяців 2016 року в Україні здійснено більше 500 кібератак на сайти Держказначейства, Міністерства фінансів та інших державних структур [2]. Жертвами правопорушень стають і фізичні особи. Зокрема, сума неправомірно знятих коштів з електронних платіжних карток українців в 2016 році порівняно з 2015 роком збільшилася в 4 рази – до 339,13 мільйона гривень [3]. Така небезпека спонукає правоохоронні органи приділяти більше уваги боротьбі з таким видом суспільно небезпечних посягань та їх попередженню. На сайті Національної поліції України навіть розміщено рекомендації щодо фіксації електронних слідів, які у подальшому можуть бути використані в якості доказів при розслідуванні інтернет-шахрайства [4]. Однак, на жаль, технічний рівень засобів і методів злочинної діяльності часто перевищує рівень засобів боротьби з нею. Тому проблеми дослідження електронних слідів в криміналістиці на сьогодні є актуальними.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питанням дослідження проблем боротьби зі злочинами у сфері використання інформаційних технологій вчені-криміналісти приділяють значну увагу останні два десятиліття, однак у зв'язку зі стрімким розвитком інформаційних

технологій і швидкими змінами поколінь комп'ютерної техніки та програмного забезпечення існує нагальна потреба в подальшому дослідженні в даному напрямку для уточнення окремих наукових положень, в т.ч. – виокремлення специфічних слідів комп'ютерних злочинів та розроблення способів їх виявлення.

Науковці активно дискутують не лише щодо сутності слідів злочинів у сфері використання інформаційних технологій, а й щодо їх найменування. Запропоновано такі найменування слідів даної категорії: комп'ютерні сліди, віртуальні сліди, електронно-цифрові, інформаційні, комп'ютерно-технічні, тощо [5].

Найбільш вдалим та таким, що адекватно віддзеркалює сутність слідів злочинів даної категорії є найменування «електронні сліди», запропоноване низкою російських та вітчизняних вчених [6].

Електронні пристрої (телефони, смартфони, комп'ютери, портативні пристрої геолокації (GPS, Glonass), цифрові фотоапарати, відеореєстратори, веб-камери, мережеві маршрутизатори, платіжні системи та інші цифрові пристрої все частіше використовуються злочинцями і, як наслідок, сліди неправомірних дій залишаються в інформаційному просторі. Однак, існуюча в криміналістиці традиційна класифікація слідів вчинення тих чи інших злочинів практично не охоплює ті її види, які виникли при появі нових видів правопорушень (в т.ч. – у сфері використання інформаційних технологій) та традиційних злочинів з використанням інформаційних технологій.

**Формування цілей.** Метою статті є дослідження сутності електронних слідів як нового виду слідів в криміналістиці та формулювання визначення терміну «цифровий електронний слід».

**Виклад основного матеріалу.** Електронні сліди є новим об'єктом криміналістичного дослідження, а електронна техніка надає цій інформації значення джерела доказів. При цьому комп'ютерна техніка, інформаційні технології та окремі програмні продукти можуть слугувати як засобом вчинення злочинів, так і предметом злочинного посягання. Характер слідової картини кіберзлочинів залежить від способів їх вчинення та характеристик електронних засобів, за допомогою яких здійснюються злочинні посягання. Оскільки за останні 5-10 років цифрова техніка повністю замінила аналогову, в поле зору правоохоронних органів у даний час потрапляють саме цифрові електронні сліди, а не аналогові.

Електронний слід має певну систему ознак у вигляді окремих інформаційних елементів, які можуть бути записані як на одному, так і на декількох носіях цифрової інформації. Носії електронних слідів можуть бути одночасно підключені до декількох цифрових пристроїв, об'єднаних, наприклад, у телекомунікаційну мережу.

Основою механізму утворення електронних слідів слугують електромагнітні взаємодії двох і більше матеріальних об'єктів, кожен з яких є сукупністю електронного цифрового пристрою (комплексу пристроїв) і системи управління ним (набору програмних продуктів). Об'єкти, які

утворюють і сприймають електронні сліди, мають об'єктивну форму існування. Сліди впливу однієї об'єктивної форми існування цифрової інформації на іншу можуть бути виявлені, зафіксовані і вивчені лише за допомогою певних цифрових електронних пристроїв. За аналогією, об'єктивну форму існування слідів впливу високої температури на лезо ножа можливо вивчати лише за допомогою спеціальних металографічних мікроскопів.

Автори вважають, що визначення терміну «цифровий електронний слід» має бути таким: «Електронні цифрові сліди - це матеріальні невидимі сліди, які можуть бути виявлені, зафіксовані і вивчені за допомогою цифрових електронних пристроїв та містять будь-яку криміналістично-значущу інформацію (відомості, дані), зафіксовану в електронній цифровій формі на матеріальних носіях».

Специфічними властивостями комп'ютерної інформації (в т.ч. - електронних слідів) є такі:

- відсутність нерозривного зв'язку з матеріальним носієм;
- динамічність, можливість миттєвого перенесення в просторі (у тому числі з однієї частини земної кулі в іншу);
- можливість зміни і знищення інформації будь-якого обсягу за короткі проміжки часу (в т.ч. - за допомогою видаленого доступу);
- ідентичність оригіналу інформації, що має електронну форму, і всіх його копій (незалежно від виду носія інформації).

Основними об'єктами, які утворюють і сприймають електронні цифрові сліди, є такі: машинні носії цифрової інформації, інтегральні мікросхеми, мікроконтролери, ЕОМ і їх системи, обладнання телекомунікаційних мереж, цифрові фотокамери та диктофони, пристрої для зчитування інформації з пластикових банківських карт, мобільні телефони, планшети та ін. Крім того, що в них зафіксовані електронні цифрові сліди, пов'язані з подією злочину, окремі електронні модулі цих засобів дозволяють зафіксувати місце і час перебування пристрою у кожний конкретний момент. Зокрема, за допомогою системи геолокації в режимі реального часу можна визначити точне місцезнаходження конкретного комп'ютера, планшета або мобільного телефону і, відповідно, його власника. Дані геолокації також можуть бути використані для встановлення факту одночасної присутності двох і більше осіб в одному місці, а неодноразове повторення таких фактів свідчить про їх взаємодію.

Важливу роль у формуванні слідової картини кіберзлочинів відіграють способи вчинення злочинів даної категорії. Так, одним зі способів їх вчинення є використання із злочинною метою шкідливих програмних продуктів з метою крадіжки особистих персональних і комерційних авторизаційних даних користувачів, конфіденційної інформації, ключів захисту, використання апаратного ресурсу «комп'ютера-жертви» з подальшою можливістю проведення DDoS-атак [7], несанкціонованої розсилки повідомлень і виконання «брехливих» транзакцій. Такі неправомірні дії є найбільш поширеними правопорушеннями в банківській сфері України [8].

Електронні сліди також утворюються внаслідок зовнішнього доступу до комп'ютерних систем з метою знищення або копіювання інформації, модифікації баз даних, блокування роботи системи. Такими слідами є видалення з каталогів імен файлів, видалення або додавання окремих записів, фізичне руйнування або розмагнічування носіїв, перейменування каталогів і файлів, зміна розмірів і вмісту файлів, зміна атрибутів файлів, поява нових каталогів і файлів, зміна інформації про час останнього доступу до інформації, результати роботи антивірусних і тестових програм та ін. Вони можуть бути виявлені при експертному дослідженні комп'ютерного обладнання, протоколів роботи операційних систем, додатків, антивірусних програм, програмного коду та ін.

Сліди неправомірного доступу до інформації можна виявити в мережі Інтернет, а згодом, виходячи з їх ознак - встановити вихідне підключення і технічний засіб, з якого здійснювалося дане правопорушення. Найменування і адресу інтернет-провайдера [9], за допомогою якого правопорушник підключений до мережі Інтернет, можна вільно отримати через спеціальну службу Whois (у мережі Інтернет), зазначивши IP-адресу «атакуючого» комп'ютера.

Час роботи користувача в мережі Інтернет можна встановити за спеціальним log-файлом (журналом). Додаткові відомості про вид, порядок і час підключень користувача до мережі і збіг цих даних з log-файлом провайдера може слугувати вагомим доказом несанкціонованого доступу до певної комп'ютерної системи.

Сліди неправомірного доступу до інформації містяться в журналах операційних систем і окремих програмних продуктів, які створюють резервні копії файлів і файли-звіти, зберігають інформацію про останні проведені операції та виконані програми, а також містять іншу інформацію, що має значення для розслідування злочину.

Важливу криміналістично-значущу інформацію можна отримати при вивченні даних електронного листування і сервісів обміну SMS-повідомленнями [10]. В атрибутах файлів електронних листів міститься дата і час відправлення, електронна адреса відправника, найменування та адреса інтернет-провайдера та інша інформація. Телефонні дзвінки з мобільного телефону і тексти SMS-повідомлень автоматично фіксуються і накопичуються на сервері оператора мобільного зв'язку. У багатьох випадках саме ці сліди дозволяють встановити організаційні злочинні схеми.

На сайтах соціальних мереж (наприклад, Facebook, Twitter, LinkedIn, Instagram та ін.) можна виявити електронні сліди у вигляді повідомлень і коментарів осіб, що перевіряються, їх персональних даних (наприклад, електронну адресу), фотознімків і відеозаписів, історію пошукових запитів та ін. Ці сліди містять інформацію про час відвідування сайту і деякі персональні дані користувача (наприклад, електронну адресу), за якими можна здійснити пошук його номера телефону, дати народження, місця роботи та проживання, визначити коло спілкування та інтереси.

Останні 2-3 роки спостерігається стрімке зростання правопорушень в системах дистанційного банківського обслуговування (ДБО). ДБО - це комплекс сервісів віддаленого доступу клієнтів до банківських послуг, в основному, за допомогою комп'ютерних або телефонних мереж. При цьому клієнт видалено (без візиту в банк) передає необхідні розпорядження, використовуючи інформаційні технології.

Системи ДБО в Україні розподіляються на такі види: система «Клієнт-банк» (PC-banking, remote banking, direct banking, home banking); інтернет-банкінг; мобільний банкінг. Шахрайська схема розкрадання грошових коштів складається з трьох основних етапів: отримання конфіденційної інформації для здійснення неправомірного доступу в систему ДБО, проведення шахрайської операції від імені користувача з використанням його авторизаційних даних і ключів електронних засобів захисту, отримання грошових коштів. Для розкрадання персональних (авторизаційних) даних користувача системи ДБО (логіна, пароля і ключів підпису) правопорушники часто використовують спеціальне шкідливе програмне забезпечення. Найчастіше це - модифікації добре відомих троянських програм з додатковими функціями, що дозволяють пііся певних неправомірних дій повністю «самоліквідуватися» без можливості відновлення.

На сьогодні активно здійснюється побудова міжнародної системи боротьби з даними видами злочинів, об'єднуються необхідні кадри, розробляються методики розслідування злочинів даної категорії, уточнюються процедури взаємодії з міжнародними структурами і правоохоронними органами різних країн (в т.ч. - за допомогою телекомунікаційних засобів і систем).

**Висновки.** Кіберзлочинність включає в себе різні види злочинів, що здійснюються за допомогою інформаційних та телекомунікаційних технологій. Об'єктами кіберзлочинів є персональні дані, банківські рахунки, паролі та інша інформація не лише окремих фізичних і юридичних осіб, а й державних структур: енергетичних об'єктів, транспортних та банківських установ. Тому дослідження сутності поняття «електронний слід» та визначення терміну «цифровий електронний слід» є вкрай важливим для визначення їх ознак та шляхів пошуку.

Автори вважають, що визначення терміну «цифровий електронний слід» має бути таким: «Електронні цифрові сліди - це матеріальні невидимі сліди, які можуть бути виявлені, зафіксовані і вивчені за допомогою цифрових електронних пристроїв та містять будь-яку криміналістично-значущу інформацію (відомості, дані), зафіксовану в електронній цифровій формі на матеріальних носіях».

У 2016 році в Україні відбувся значний прогрес у сфері боротьби з кіберзлочинністю, а саме: затверджено Стратегію кібербезпеки України, яка дозволяє побудувати національну систему кібербезпеки [11]; створено Національний координаційний центр кібербезпеки; Верховною Радою України прийнято за основу проект Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України». Це підтверджує пріоритетність

протидії кіберзлочинності серед напрямів політики держави та обумовлює проведення подальших досліджень щодо сутності, класифікації та способів виявлення електронних слідів.

**Використані джерела:**

1. Шило О. Г. Проблемні питання досудового розслідування злочинів, учинених із застосуванням комп'ютерних технологій та/або використанням мережі інтернет // Міжнародні стандарти з кібербезпеки та їх застосування в Україні (матеріали «круглого столу» м. Харків, 19 квіт. 2016 р.) / за ред. А. П. Гетьмана, Б. М. Головікіна. - Х. : Право, 2016. - С. 10-13.

2. Кібератаки на Україну коштують мільйони доларів. [Текст] . - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://detector.media/infospace/article/122774/2017-02-02-kiberataki-na-ukrainu-koshuyut-milioni-dolariv-sbu/>. - Заголовок з екрану.

3. Вважаюча сума, яку торік вкрали в українців кібершахраї: найпоширеніші злочинні схеми. [Текст] . - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.expres.ua/news/2017/01/26/225031-vrazhayucha-suma-torik-vkraly-ukrayinciv-kibershahrayi-nauroshyrenishi>. - Заголовок з екрану.

4. Ви стали жертвою інтернет-шахраїв? // Сайт Національної поліції України [Текст] . - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/896018>. - Заголовок з екрану.

5. Див., наприклад: Касаткин А.В. Тактика собирания и использования компьютерной информации при расследовании преступлений: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. - 215 с.; Агибалов В.Ю. Виртуальные следы в криминалистике и уголовном процессе: автореф. дис.... канд. юрид. наук. Воронеж, 2010. - 24 с.; Мецераков В.А. Основы методики расследования преступлений в сфере компьютерной информации: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Воронеж, 2001. - 39 с.; Смушкин А.Б. Виртуальные следы в криминалистике // Законность. 2012. - №8. - С. 43-45.; Сукманов В.О. Сущность, понятие и виды электронно-цифровых следов, используемых в раскрытии и расследовании преступлений // Вестник Калининградского юридического института МВД России. С. 104-107.; Борисов В.В. Особенности фиксации информационных следов в практике защиты информации // Известия Южного федерального университета. Технические науки. Т.94. - 2009. - №5. - С. 164-168., с. 164-168; Шаповалова Г.М. Возможность использования информационных следов в криминалистике (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2005. - 22 с.; Лыткин Н.Н. Использование компьютерно-технических следов в расследовании преступлений против собственности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. - 22 с. та ін.

6. Див., наприклад: Вехов В. Б., Смагоринский Б. П., Ковалев С. А. Электронные следы в системе криминалистики Су-дебная экспертиза. Выпуск 2 (46) 2016 : научно-практический журнал. – Волгоград : ВА МВД России, 2016. – С. 10-19; Великанов С. В. До поняття електронного сліду в криміналістиці // Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення : матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару, 27 лист. 2015 р. / редкол.: С. Є. Кучерина (голов. ред.), В. В. Федосєєв (заст. голов. ред.) та ін. - Х. : Право, 2015. - Вип. № 7. - С. 241-244 та ін.

7. DDoS-атака (атака типу «відмова в обслуговуванні», від англ. Distributed Denial of Service) - атака одночасно з великої кількості комп'ютерів на обчислювальну систему з метою створення таких умов, при яких легальні користувачі системи не можуть дістатися системних ресурсів (серверів). - Див.: Дремлюга Р.И. Интернет-преступность: моногр. [Текст] / Р.И. Дремлюга. - Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 2008. - С. 23.

8. Транзакція - банківська операція, що полягає в переказі грошових коштів з одного рахунку на інший. - Див.: Финансовый словарь. [Текст] . - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://finance.sci-lib.com/>. - Заголовок з екрану.

9. Інтернет-провайдер (провайдер; від англ. internet service provider, скор. ISP – постачальник інтернет-послуги) – організація, що надає послуги доступу до мережі Інтернет і інші пов'язані з Інтернетом послуги.

10. SMS [англ. Short Messaging Service – «служба коротких повідомлень»] - технологія, яка здійснює приймання та передавання коротких текстових повідомлень за допомогою мобільного телефону. - Див.: Англо-русский словарь по вычислительной технике и программированию (The English-Russian Dictionary of Computer Science): около 55 тыс. статей. - 8-е изд., испр. и доп. © АBBYY, 2008; © Масловский Е.К., 2008. [Электронная версия]. - Заголовок з екрану.

11. Див.: Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України» : Указ Президента України від 15.03.2016 р. № 96/2016. [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/96/2016>. - Заголовок з екрану.

*Стаття надійшла до редколегії 17.03.2017*

#### **Авдева Г. К., Стороженко С. В. Электронные следы : понятие и виды**

Статья посвящена исследованию сущности электронных следов в криминалистике, определению понятия данного термина. Рассмотрены характеристики электронных следов неправомерного доступа к работе компьютерных систем и систем дистанционного банковского обслуживания. Предложены пути поиска информации о преступнике по его следам в цифровом информационном пространстве. Сформулировано авторское определение термина «цифровой электронный след», представляющий собой материальный невидимый след, который может быть обнаружен, зафиксирован и исследован с помощью цифровых электронных устройств и содержит любую криминалистически-значимую информацию (сведения, данные), зафиксированную в электронной цифровой форме на материальном носителе.

Ключевые слова: *электронный след, цифровой электронный след, компьютерные преступления, информационные технологии.*

#### **Avdeeva G. K., Storozhenko S. V. E-traces : the concept and types**

The article is devoted to the study of the nature of crime traces in sphere of use of information technologies.

The definition of the term "e-trace " was proposed by some authors. In particular, the electronic digital traces are material invisible traces. They represent any important information for the crime investigation. This traces always are recorded in digital form on any physical information carrier.

The authors focused on the study of the set of traces of the most common ways of commission of computer crimes. The article has information about the electronic traces that appear as a result of using by criminals of e-mails and of text messages. There are information about traces detection of unauthorized access to computers, to automated systems, to computer networks and to databases.

Computer crimes can be committed by means of telecom or computer networks and technologies, with use of malicious software. Traces of computer crimes in form of work of antivirus or test programs can be discovered during a forensic examination of computers and operation systems, of antivirus programs and application code, etc.

Traces of unauthorized access to information can be found in the Internet and then, according to their properties, a specific device can be established. The traces that indicate about an extraneous access to computer information are such: renaming of files and folders, changing of the size and/or files content, of their attributes, appearance of the new folders and files, time changing of the last access to data, their modification, etc.

The «Digital e-trace» is an unseen material trace that can be detected, recorded and studied by digital electronic devices and contained the forensically-relevant information (data) that recorded on a tangible digital data carrier.

The certain text messages (SMS) can be used as a evidences. They are stored on the servers of a mobile operator. Law enforcement authorities can access to information about the list of calls and text message. Important information can be gathered by studying the content of emails, instant messages and traces of unauthorized access to the remote banking systems. In many cases these traces allow to identify organizational schemes of crimes.

Currently the law enforcement authorities are executing formation of an international system for fighting with crimes of such kind actively. They are developing methods of investigation such crimes and are cooperating with international organizations and law enforcement agencies from different countries (including with the using of computer technologies). This determines the conduct of further research of nature of electronic traces, their classification and methods of detection.

*Key words: e-traces, digital e-traces, computer crimes, information technologies.*

УДК 343.98

*В. О. Гусева*

## **РОЛЬ СПЕЦІАЛЬНИХ МЕДИЧНИХ ЗНАНЬ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ**

На підставі аналізу наукової літератури та практики органів досудового слідства розглянуті деякі особливості використання спеціальних медичних знань при розслідуванні злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності.

*Ключові слова: спеціальні знання, судово-медична експертиза, злочини проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності.*

**Постановка проблеми.** Зміни в сучасному українському соціумі, його економічній, політичній, духовній сферах закономірно впливають на процес формування нових взаємовідносин між державою, її інституціями та громадянським суспільством. Це стосується й такого державного інституту, як



правоохоронні органи. Їх діяльність спрямована на попередження порушень правових приписів, цивілізоване розв'язання конфліктів, зміцнення правопорядку. Результативність такої діяльності на сьогоднішній день знижена, внаслідок негативних змін що відбуваються у політичних, економічних, суспільних і правових інститутах нашої держави. Істотною ланкою в ланцюзі названих причинних факторів є злочини, проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності. Зокрема, значного поширення набувають кримінальні правопорушення, передбачені ст.ст. 342, 343, 345, 347, 348, 349, 350, 352, 353 КК України, що виражаються у посяганнях на життя, здоров'я, майно працівників правоохоронних органів і членів їхніх сімей тощо. При цьому, на жаль, зростає кількість тяжких та особливо тяжких злочинів.

Для повного, й максимально об'єктивного розслідування зазначеної категорії кримінальних проваджень важливе значення має вміле використання слідчими спеціальних медичних знань.

На жаль, у слідчій практиці не надається достатньої уваги ролі судово-медичних знань для з'ясування багатьох обставин при розслідуванні злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності. Можливості судового медика, як фахівця, недостатньо використовуються під час розслідування вказаних злочинів. Так, наприклад, під час призначення судово-медичних експертиз спостерігається неповний перелік запитань, що ставлять на вирішення судово-медичної експертизи, припускаються помилок у формулюванні запитань, як висновок - слідчий не користується в повному обсязі можливостями судово-медичних досліджень.

Успішне розслідування злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності, де має місце посягання на життя та здоров'я працівника правоохоронного органу – вбивство, закладання тілесних ушкоджень, та інших злочинів, можливе лише у разі належного використання, саме, судово-медичних знань.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У криміналістичній літературі досить повно висвітлено теоретичні основи дослідження проблеми використання спеціальних знань у працях В. П. Бахіна, В. Д. Берназа, Р. С. Белкіна, В. І. Галагана, В. О. Коновалової, І. М. Лузгіна, В. Г. Лукашевича, Є. Д. Лук'янчикова, М. В. Салтєвського, З. М. Соколовського, В. В. Тищенко, В. Ю. Шепітька, М. Г. Щербаковського тощо.

Проте зауважимо, що наукових досліджень, які б розкривали питання використання спеціальних медичних знань, саме під час розслідування злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності не має та потребує додаткового висвітлення.

**Формування цілей.** Таким чином, необхідно на підставі аналізу наукової літератури та практики органів досудового слідства розглянути особливості використання спеціальних медичних знань при проведенні розслідування злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності.

**Виклад основного матеріалу.** За сучасною юридичною доктриною спеціальні знання – це знання не загальновідомі, які не мають масового поширення, якими володіє обмежене коло спеціалістів (спеціалістом у

кримінальному провадженні є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних або інших засобів і може надавати консультації під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок ст. 71 КПК України), тому застосування спеціальних знань у стадії досудового розслідування базується, насамперед, на залученні до процесу розслідування спеціаліста й експерта. Згідно ст. 69 КПК України, експертом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України "Про судову експертизу" на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань, тобто осіб, які володіють такими спеціальними знаннями та навичками.

Отже, при розслідуванні злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності, коли мова іде про посягання на життя та здоров'я працівників правоохоронних органів або членів їхніх сімей, слідчому обов'язково необхідно використовувати спеціальні медичні знання. Більшість вчених поділяють форми використання спеціальних знань на дві групи: процесуальні і непроцесуальні. До основних процесуальних форм використання спеціальних знань відноситься: участь спеціаліста при проведенні слідчих (розшукових) дій; проведення судових експертиз.

По-перше залучення спеціаліст у галузі медицини під час проведення слідчих (розшукових) дій має допомогти представнику слідчих органів знайти сліди злочину (біологічного походження - кров, волосся тощо), різні предмети (петля, зброя - речові докази) та вилучити їх без ушкоджень. По - друге, враховуючи специфіку розслідування зазначеної категорії кримінальних проваджень, по вилученим слідам призначити судові експертизи (судово-медична експертиза, медико-криміналістична експертиза, тощо). Тому від правильності проведення слідчих (розшукових) дій, від повноти і грамотності поставлених питань на вирішення експерта, залежить правильність його висновку, а звідси і повнота та законність розслідування кримінального провадження.

За загальним правилом визначення характеру тілесних ушкоджень одне з обов'язкових питань судово-медичної експертизи. Причому у більшості випадків потрібно встановити рівень тяжкості тілесних ушкоджень, що допомагає вирішити низку інших питань, які цікавлять органи досудового слідства й суду [3].

Правила судово-медичного визначення рівня тяжкості тілесних ушкоджень пропонують уніфіковані критерії з метою оцінки тяжкості тілесних ушкоджень. Проте, правила, не вичерпують усього розмаїття ушкоджень, а охоплюють лише найтипівіші, оскільки, вони є загальними керівними вказівками експертам, але не можуть бути шаблоном у роботі. Експерт повинен аналізувати результати огляду місця події, враховуючи особливості тілесних ушкоджень, властивості організму, вирішуючи

питання у кожному конкретному випадку окремо. Особливо це стосується випадків, коли ступінь тілесних ушкоджень не відповідає механізму та умовам їх утворення, вказаних підозрюваним наприклад, під час слідчого експерименту.

Так, судово-медична експертиза для визначення характеру і рівня тяжкості тілесних ушкоджень складається з таких основних етапів: встановлення особи; ознайомлення з обставинами провадження; вивчення медичних документів; опитування особи; огляд особи; консультації і проведення додаткових досліджень; складання експертного документа [5; с. 53-80].

Обставини кримінального провадження експерт з'ясовує з постанови про призначення експертизи чи іншого документа слідства, у якому наводяться стислі дані про обставини виникнення травми, стану постраждалого після отримання ушкодження та інші відомості. У разі потреби слідчий надає експерту інші матеріали, необхідні для надання відповідей на поставлені запитання. З іншого боку, відомості про обставини події експерт отримує з медичних документів або під час опитування [6; с.588].

Отже, важливе значення під час розслідування зазначеної категорії кримінальних проваджень має опитування особи під час проведення судово-медичної експертизи. При цьому послідовно з'ясовуються окремі факти і деталі події при яких були отримані ушкодження (при виконанні працівником правоохоронного органу своїх службових обов'язків, поза службою) враховуючи те, що не слід ставити прямих навідних запитань, що потенційно може спровокувати перебільшення наявних симптомів чи появу нових. Далі з'ясовується стан здоров'я особи одразу після травми, уточнюються його дії після травми, звернення за медичною допомогою, характер наданої медичної допомоги, чи перебувала особа на лікуванні тощо. Закінчується збір інформації з'ясуванням скарг постраждалого.

При визначенні давності тілесних ушкоджень судово-медична експертиза використовує певні закономірності у розвитку хворобливих процесів і загосні ушкоджень у людини з урахуванням індивідуальних властивостей організму. Питання визначення рівня тяжкості тілесних ушкоджень вирішується судово-медичним експертом відповідно вимогам Закону і Правил судово-медичного визначення рівня тяжкості тілесних ушкоджень, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України №6 від 17.01.1995 року. Згідно зазначених вище Правил, фізичні ушкодження діляться на тяжкі, середньої тяжкості й легкі. Інше трактування рівня тяжкості тілесних ушкоджень заборонено [3].

З встановлених ознак тілесного ушкодження судово-медичний експерт надає мотивований висновок, у якому повинен зазначити: характер ушкодження (синець, закритий перелом тощо); давність нанесення ушкодження; механізм виникнення ушкодження, і навіть знаряддя злочину, яким могло бути заподіяно ушкодження; рівень тяжкості тілесного ушкодження.

Також важливе значення для розслідування злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності, коли відбулося посягання на життя та здоров'я працівника правоохоронного органу, або члена його сім'ї, має судово-медичний огляд, що проводиться, відразу після встановлення особи. Виявленню і фіксації підлягають всі ушкодження будь-якої давності і локалізації, отримані результати можуть бути використані при проведенні слідчого експерименту. Тому виявлені на тілі особи сліди боротьби (подряпини, пошкодження тощо), які суперечать показанням даним при проведенні слідчого експерименту, і не відповідають ушкодженням на одязі, можуть бути об'єктивним підтвердженням неправдивих показань.

Також помилковим є те, що слідчі на практиці не завжди при розслідуванні злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності залучають судово-медичного експерта для участі у проведенні слідчих (розшукових) дій. Так, наприклад, досить рідко залучається спеціаліст у галузі медицини до проведення слідчого експерименту. Однак, слід зазначити, що участь судово-медичного експерта допоможе вирішити ряд питань. Зокрема, це необхідно, для того щоб судово-медичний експерт безпосередньо бачив механізм та локалізацію нанесення тілесних пошкоджень, на які вказує особа. Після чого слідчим може призначатися додаткова судово-медична експертиза, або медико-криміналістична експертиза при використанні будь-якого знаряддя злочину, зброї тощо. Вказані експертизи полягають у дослідженні та реконструкції подій що відбулися, та направленні на вирішення питань про можливість чи неможливість формування конкретних пошкоджень у конкретній ситуації. Це є необхідним при оцінці слідчих ситуацій, які супроводжуються нанесенням тілесних ушкоджень, що доповнюються показаннями особи. Тому, при проведенні судово-медичної експертизи за результатами слідчого експерименту експерт встановлює: було або не було ушкодження небезпечним життя; якщо ушкодження не підходить під ознаки тяжкого ушкодження, небезпечного для життя, то судово-медичний експерт далі встановлює, чи є наслідки у вигляді стійкої втрати працездатності; якщо встановлюється, що ушкодження не призвело до стійкої втрати працездатності, а лише спричинило тимчасовий розлад здоров'я, то судово-медичний експерт встановлює тривалість розладу здоров'я; за відсутності незначної стійкої втрати працездатності чи короточасного розладу здоров'я судово-медичний експерт відносить ушкодження до легких, тощо.

**Висновки.** Таким чином, не викликає сумнівів важливість використання під час розслідування злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності спеціальних медичних знань. Слід пам'ятати, що можливості вказаного виду спеціальних знань можуть бути використані не лише в процесі судових експертиз, а і, що важливе під час підготовки та проведення слідчих (розшукових) дій.

В перспективі необхідно створити комплекс науково-обґрунтованих криміналістичних рекомендацій, що дозволять слідчому вже на початковому

етапі розслідування вміло користуватися спеціальними медичними знаннями, а в подальшому можуть служити основою для формування цілісної криміналістичної моделі вирішення зазначених проблем.

**Використані джерела:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : закон України від 13 квітня 2012 року // Голос України. – 19 травня 2012 року. – № 90-91.
2. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 року № 4038-ХІІ // Відомості верховної Ради України. – 1994. – № 28.
3. Правила судово-медичного визначення рівня тяжкості тілесних ушкоджень, затв. наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17.01.1995 року № 6.
4. Порядок взаємодії між органами внутрішніх справ, закладами охорони здоров'я та прокуратури України при встановленні факту смерті людини, затв. наказом МВС України, МОЗ України, Генеральної прокуратури України від 18 листопада 2012 року № 095/955/119 [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z2106-12>.
5. Лузгин И.М. Моделирование при расследовании преступлений / И.М. Лузгин. – М. : Юрид. л-ра, 1981. – 152 с.
6. Салтєвський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі) / М.В. Салтєвський. – К. : Кондор, 2005. – 588 с.

*Стаття надійшла до редколегії 02.03.2017*

**Гусева В. А. Роль специальных медицинских знаний при расследовании преступлений против сотрудников правоохранительных органов**

На основании анализа научной литературы и практики органов досудебного следствия рассмотрены некоторые особенности использования специальных медицинских знаний при расследовании преступлений против авторитета органов государственной власти в сфере правоохранительной деятельности.

*Ключевые слова: специальные знания, судебно-медицинская экспертиза, преступления против авторитета органов государственной власти в сфере правоохранительной деятельности.*

**Guseva V. A. The role of special medical knowledge in the investigation of crimes against law enforcement officers**

Today investigative practice is not given enough attention to the role of forensic expertise to determine many factors when investigating crimes against the authority of public authorities in the field of law enforcement. Forensic capabilities as a specialist, not used during the investigation of these crimes. For example, when assigning forensic examinations there is a partial list of questions that ask to address forensics, mistakes in formulating questions as conclusion - the investigator does not use the full capabilities of forensic investigations.

The successful investigation of crimes against the authority of public authorities in the field of law enforcement, where there is encroachment on the life and health of a law enforcement officer - murder, causing bodily harm and other offenses, possible only in case of proper use, namely, forensic expertise. Thus, it is necessary based on the analysis of scientific literature and practice of pre-trial review features the use of special medical knowledge in the investigation of crimes against the credibility of public

authorities in the field of law enforcement. So when it comes to attacks on life and health, law enforcement officials or members of their families, investigating sure to engage and collaborate with the medical examiner.

Firstly relevance of this action is that the expert during the investigation (search) actions should help the representative of investigators to find evidence of a crime (biological - blood, hair, etc.), various objects (loop weapons - evidence) and remove them without damage. In - Second, given the specificity of the investigation of this category of criminal proceedings on the remote to assign legal expertise (forensic examination, medical and forensic examination, etc.). Therefore, the accuracy of the investigation (search) action on the completeness and literacy issues raised at solving expert, it depends on the correctness of the conclusion and hence the completeness and legality of the investigation of the criminal proceedings.

Thus, there is no doubt the importance of use in investigating crimes against the authority of state authorities in law enforcement special medical knowledge. It should be remembered that the possibility given special kind of knowledge can be used not only in the process of forensic examination, but also that important during the preparation and conduct of the investigative (detective) action.

Key words: *special knowledge, forensic medical examination, crimes against the authority of public authorities in the field of law enforcement.*

УДК 343.985.4

**В. В. Коваленко**

### **ОРГАНІЗАЦІЯ І ТАКТИКА ОГЛЯДУ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ І БОЄПРИПАСІВ НА МІСЦІ ЇХ ВИЯВЛЕННЯ**

Статтю присвячено розгляду організаційних і тактичних аспектів огляду вогнепальної зброї і боєприпасів на місці їх виявлення у рамках проведення таких слідчих (розшукових) дій, як огляд місця події та обшук при розслідуванні незаконного обігу вогнепальної зброї і боєприпасів.

Визначено мету огляду (обшуку). Обґрунтовано доцільність залучення до даних слідчих (розшукових) дій спеціаліста-баліста. Звернуто увагу на необхідність суворого дотримання правил безпеки при поводженні зі зброєю та боєприпасами. Надано рекомендації щодо фіксації у протоколі відповідної слідчої (розшукової) дії та упакування виявленої зброї і боєприпасів.

Ключові слова: *вогнепальна зброя, боєприпаси, спеціаліст-баліст, огляд місця події, обшук, протокол.*

**Постановка проблеми.** Одним із факторів, що впливають на погіршення криміногенної ситуації в Україні, є значне збільшення у незаконному обігу вогнепальної зброї та боєприпасів, які із зони проведення бойових дій на сході нашої країни потрапляють на іншу її територію.

Така зброя і боєприпаси можуть бути виявлені співробітниками правоохоронних органів як під час їх транспортування автомобільним або пасажирським залізничним транспортом, так і під час зберігання у спеціально обладнаних схованках у квартирах, житлових будинках, гаражах, приміщеннях господарсько-побутового призначення, виробничих та складських приміщеннях підприємств, установ, організацій тощо, у тому числі занедбаних

та покинутих. Найчастіше це пістолети та автомати, рідше – кулемети та гранатомети. Серед боєприпасів – набої до ручної стрілецької вогнепальної зброї, ручні гранати, міни тощо.

При виявленні зброї та боєприпасів, у залежності від обставин конкретного кримінального провадження, зазвичай проводяться такі слідчі (розшукові) дії, як огляд місця події або обшук, під час яких виявлені предмети мають бути оглянуті, належним чином упаковані і вилучені.

Як показує вивчення слідчої практики, при виявленні одного або декількох екземплярів вогнепальної зброї чи боєприпасів у слідчих труднощів, як правило не виникає. Однак, у випадках одночасного виявлення значної кількості різної зброї та боєприпасів слідчі часто припускаються суттєвих помилок організаційного та тактичного характеру, що призводить до втрати криміналістично значущої інформації.

Узагальнення результатів вивчення протоколів оглядів місць події (обшуків) у кримінальних провадженнях за фактами незаконного обігу вогнепальної зброї та боєприпасів, розслідуваних слідчими Національної поліції у Луганській та Сумській областях показує, що у 84% випадків дані слідчі (розшукові) дії здійснювалися без залучення спеціаліста-баліста, у 43% випадків у протоколах не зазначалося розташування знайденої зброї відносно предметів оточуючої обстановки, у 36% випадків не зазначалася наявність патрону в патроннику, наявність та кількість патронів у магазині, у 26% випадків зброя упаковувалася не належним чином, що могло призвести до пошкодження чи втрати слідів на ній. Наведені недоліки вказують на необхідність удосконалення існуючих криміналістичних рекомендацій щодо огляду вогнепальної зброї та боєприпасів під час проведення огляду місця події (обшуку) при розслідуванні зазначеного виду злочинів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичні та практичні засади проведення слідчого огляду та обшуку при розслідуванні злочинів були розроблені в працях В. П. Бахіна, Р. С. Белкіна, В. Д. Берназа, А. Ф. Волобуєва, В. Г. Гончаренка, І. В. Гори, В. А. Журавля, А. В. Іщенко, В. О. Коновалової, В. К. Лисиченка, Є. Д. Лук'янчикова, О. В. Одерія, В. М. Стратонова, В. Ю. Шепітька та багатьох інших науковців.

Питання використання спеціальних знань під час проведення слідчих (розшукових) дій при розслідуванні незаконного обігу вогнепальної зброї та боєприпасів були предметом дослідження в роботах таких авторів, як П. Д. Біленчук, Д. Ю. Гамов, С. М. Колотушкін, Б. М. Комаринець, А. В. Кофанов, М. П. Молібога, Е. О. Разумов, В. А. Ручкін та ін., якими, серед іншого, сформовано рекомендації щодо огляду зброї та боєприпасів на місці їх виявлення. Однак, ряд положень, викладених у наявних рекомендаціях, з урахуванням реалій сьогодення, потребують уточнення та удосконалення.

**Формування цілей.** Метою даної статті є, на основі вивчення слідчої практики, а також наукових та методичних публікацій удосконалення організації і тактики огляду вогнепальної зброї і боєприпасів на місці їх виявлення при розслідуванні незаконного обігу вогнепальної зброї та боєприпасів.

**Виклад основного матеріалу.** Вогнепальна зброя – це пристрої, призначені для ураження цілей снарядами в заданому напрямку, що одержують направлений рух у стволі (за допомогою сили тиску газів, які утворюються в результаті згоряння металюного заряду) та мають достатню кінетичну енергію для ураження цілей, що знаходяться на відстані.

За рахунок значної кінетичної енергії та надійності найбільшу небезпеку становить бойова вогнепальна зброя – зброя, призначена для вирішення бойових і оперативно-службових завдань (спеціально створена для озброєння армії та інших воєнізованих підрозділів: гвинтівки, карабіни, автомати, кулемети, пістолети, револьвери тощо).

Босприпаси – це багатоелементні за своєю конструкцією пристрої одноразової дії призначені для ураження об'єктів шляхом пострілу з вогнепальної зброї або вибуху. За призначенням поділяються на патрони до стрілецької вогнепальної зброї та вибухові пристрої (міни, гранати тощо).

Слідчі та співробітники оперативних підрозділів, зазвичай, певною мірою володіють спеціальними криміналістичними знаннями, однак, найчастіше їх практичних навичок щодо поводження з виявленими вогнепальною зброєю та босприпасами, їх оглядом та вилученням не достатньо. Тому, при розслідуванні злочинів даної категорії необхідним є використання спеціальних знань відповідних обізнаних осіб.

Однією з процесуальних форм використання спеціальних знань у слідчих (розшукових) діях є залучення спеціаліста, що сприяє правильній фіксації всіх обставин на місці події, уможливило здійснення повного комплексу досліджень слідів та речових доказів, виявлених на місці події, з метою повного та швидкого розкриття злочину [3, с. 203].

На сьогоднішній день експертна служба МВС України стала цивільною організацією і займається, переважно, проведенням судових експертиз. Відповідно до Інструкції «Про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події» [4] спеціалізована пересувна лабораторія Експертної служби МВС (а відповідно й закріплені за нею фахівці) може залучатися до участі у проведенні ОМП у кримінальному провадженні у разі виникнення об'єктивних обставин, пов'язаних зі вчиненням: вбивства або умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого із застосуванням вогнепальної зброї; розбійного нападу із застосуванням вогнепальної зброї з постраждалими особами; звалтування неповнолітньої чи неповнолітнього, малолітньої чи малолітнього або таке, що спричинило особливо тяжкі наслідки; дорожньо-транспортної пригоди, під час якої загинуло двоє і більше осіб або госпіталізовано до медичних закладів п'ятеро і більше осіб; пожежі, під час якої загинуло двоє і більше осіб або госпіталізовано до медичних закладів п'ятеро і більше осіб; вибуху, загрози вибуху або виявлення саморобних вибухових пристроїв.

За фактами вчинення інших злочинів (кримінальних правопорушень) спеціалізована пересувна лабораторія залучається за письмовим



клопотанням керівника органу досудового розслідування або особи, що виконує його обов'язки, згідно з пунктом 2 розділу III даної Інструкції.

Водночас у слідчих підрозділах Національної поліції України введено посади інспекторів-криміналістів, які відповідно до своїх посадових обов'язків беруть участь у слідчих (розшукових) діях у якості спеціалістів. Однак, викликає сумніви компетентність таких спеціалістів щодо їх участі в оглядах місця події та обшуках у провадженнях, пов'язаних із розслідуванням незаконного обігу вогнепальної зброї та боєприпасів. Тому, на наш погляд, до участі у оглядах та обшуках при розслідуванні даного виду злочинів доцільно залучати у якості спеціалістів співробітників НДЕКЦ МВС України, які спеціалізуються на проведенні судово-балістичних експертиз.

Правовий статус спеціаліста урегульований статтею 71 КПК України.

Метою слідчого огляду (обшуку) у кримінальних провадженнях, пов'язаних із розслідуванням незаконного обігу вогнепальної зброї та боєприпасів є: отримання вихідної інформації для висування версій про походження зброї та боєприпасів, способи їх переміщення та зберігання, осіб, які вчинили злочин; виявлення слідів осіб, причетних до незаконного обігу вогнепальної зброї та боєприпасів; фіксація та вилучення виявленої вогнепальної зброї та боєприпасів; з'ясування обставин вчинення злочину; одержання даних про осіб, які можуть надати інформацію про обставини вчинення злочину; встановлення обставин, що сприяли вчиненню злочинів тощо.

При отриманні інформації щодо зберігання вогнепальної зброї або боєприпасів у спеціально обладнаній схованці слід мати на увазі, що дана схованка може бути замінована. Тому при відшуканні схованки та проникненні до неї необхідно залучити спеціалістів-вибухотехніків.

Як відомо, слідчий огляд складається із двох стадій – статичної і динамічної [5, с. 10]. Під час статичної стадії необхідно зафіксувати місце виявлення зброї (на якому боці лежить зброя, у який бік направлений ствол, виміряти відстань від зброї до не менше, ніж двох постійних орієнтирів; здійснити оглядову та вузлову фотозйомку так, щоб окрім самої зброї у кадр потрапили найближчі предмети оточуючої обстановки.

Під час динамічної стадії здійснюється безпосередній огляд виявленої зброї, а також детальна фотозйомка кожного її екземпляру. При цьому на детальних фотознімках має бути видно положення окремих частин і деталей зброї – затвора, курка, запобіжника тощо.

При огляді зброї слід мати на увазі, що вона може бути заряджена і перебувати на бойовому взводі. Тому, насамперед, необхідно суворо дотримуватися заходів безпеки, щоб не спричинити випадковий постріл, і виконувати цю роботу має спеціаліст-баліст.

Брати зброю при огляді слід двома руками, впевненими рухами не допускаючи її падіння і спрацювання ударно-спускового механізму, що може призвести до випадкового пострілу. При цьому важливо не пошкодити сліди, які можуть бути на поверхні зброї (сліди рук, текстильні волокна, волосся, сліди крові, речовина мозку, сліди запаху тощо) та не залишити свої. Тому спеціаліст-баліст має працювати у гумових рукавичках, та брати зброю

за ті частини, на яких, зазвичай, не залишаються придатні для ідентифікації сліди рук. Це можуть бути рифлені частини рукоятки, кожух-затвору, ремені, антабки тощо.

При безпосередньому огляді зброї також потрібно дотримуватися певних запобіжних заходів: не торкатися спускового гачка, тримати зброю стволом вгору, не кидати на підлогу. Поняті та інші учасники слідчої (розшукової) дії не повинні стояти проти ствола зброї. Заборонено вводити будь-які предмети в канал ствола зброї. До низу ствол опускати не можна – щоб із нього не висипалися незгорілі порошинки.

Не слід піднімати короткоствольну зброю введеним в її ствол або спускову скобу металевим стержнем, олівцем або іншим предметом, оскільки це може привести до падіння зброї, забруднення каналу ствола і утворення в ньому нових слідів, висипання з каналу ствола незгорілих порошинок тощо.

Усі маніпуляції зі зброєю слід здійснювати над чистим аркушем білого паперу достатнього розміру.

При огляді зброї забороняється її розбирати, перевіряти взаємодію деталей, здійснювати постріли.

У криміналістичній літературі можна зустріти рекомендації щодо розряджання зброї, що оглядається лише після виявлення на її поверхні та фіксації слідів рук, мікрОВОЛОКОН тощо [6, с. 129]. На наш погляд, з метою дотримання заходів безпеки при поводженні зі зброєю вона спочатку має бути розряджена, а вже потім оглядатися на предмет виявлення зазначених слідів. Як вже зазначалося, при виконанні таких дій спеціаліст-баліст має вжити заходів для запобігання пошкодження слідів, які можуть бути на поверхні зброї.

При цьому, пістолет необхідно взяти за рукоятку однією рукою, а великим пальцем іншої відвести фіксатор і прийняти у долоню магазин. Потім, тримаючи пістолет за рукоятку вимкнути запобіжник (якщо він був увімкнений) після чого великим і вказівним пальцями іншої руки повільно відвести кожух-затвор в крайнє заднє положення. Якщо при цьому чути клацання, то, значить, пістолет не перебував на бойовому взводі (про що зазначається в протоколі). Після того як патрон з патронника буде вилучено а патронник оглянуто, затвор треба плавно повернути в переднє положення, курок плавно спустити з бойового взводу і увімкнути запобіжник (встановити ударно-спусковий механізм на запобіжний взвод).

Перш ніж піднімати автомат від нього необхідно від'єднати магазин. Потім автомат треба взяти за антабку, розташовану під цівкою, не відриваючи приклад від підлоги або іншої твердої опори, і утримуючи стволом до гори під кутом близько 45о вимкнути запобіжник (якщо він був увімкнений) і відвести затворну раму в крайнє заднє положення. Після вилучення патрона з патронника і огляду патронника затворну раму необхідно плавно відпустити і увімкнути запобіжник.

Лише після розряджання зброї можна розпочинати огляд її поверхні з метою виявлення слідів рук, мікрочасток тощо. При цьому виймаються патрони з магазину, які оглядаються та перелічуються.

Огляд каналу ствола зброї здійснюється з метою виявлення на його внутрішній поверхні слідів пострілу (нагару, незгорілих порошинок), мастила, наявності сторонніх часток (пилу тощо).

Не можна погодитися з авторами, які, у виняткових випадках, коли немає можливості негайно відправити зброю на експертизу, з метою запобігання корозії каналу ствола допускають можливість протирання його клаптиками чистої білої тканини до повного зникнення нальоту мастила та кіптю, після чого пропонують змастити зброю [1, с. 239; 2, с. 157]. На наш погляд, після вилучення зброю слід направити на експертизу якнайшвидше. Протирати ж канал ствола категорично забороняється, оскільки це може спричинити зміни мікрорельєфу полів нарізів, та зробити неможливим вирішення експертом питань щодо обставин здійснення пострілу.

Зброю оглядається також з метою фіксації маркувальних позначень, встановлення наявності будь-яких ушкоджень, відсутності частин і т. п. При цьому слід звернути увагу на ідентичність заводського порядкового номеру на різних деталях конкретного екземпляру зброї.

При огляді вогнепальної зброї в протоколі огляду місця події (обшуку) фіксується: місце виявлення зброї; на якому боці вона лежить; яке розташування осі ствола; вид зброї (пістолет, автомат тощо), її система, модель і калібр; видимі зовнішні дефекти (вм'ятини, тріщини, погнутості і т.п.), за наявності; ознаки ремонту зброї; сліди папілярних візерунків, крові, волосся, мозкової речовини, кіптяви та інших речовин на поверхні зброї; положення курка (спущений, на бойовому або запобіжному взводі); позначення (найменування, заводський порядковий номер, рік випуску, заводські або фірмові знаки заводу виробника тощо); наявність (відсутність) патрона в патроннику; наявність (відсутність) патронів в магазині (за наявності останніх вказується їх кількість, маркувальні позначення, а також ознаки осічок на патронах); кількість і напрямок нарізів в каналі ствола; стан каналу ствола (наявність мастила, іржі, порохового нагару, незгорілих або напівзгорілих порошинок, сторонніх часток тощо); наявність запаху згорілого пороху.

Перш ніж упакувати вогнепальну зброю необхідно ще раз переконатися, що вона (кожен її екземпляр) не заряджена. У випадку, якщо в патроннику знаходиться патрон і його не можливо витягти між бійком і капсюлем або між курком і ударником (у залежності від виду зброї), необхідно розмістити прокладку зі шкіри, або іншого еластичного матеріалу достатньої товщини, після чого плавно спустити курок і увімкнути запобіжник.

Для запобігання випадання з каналу ствола незгорілих порошинок, а також потрапляння до нього сторонніх предметів або речовин дульний зріз ствола необхідно обернути аркушем білого чистого паперу обв'язавши його навколо стволу ниткою.

Одиночні екземпляри зброї слід упаковувати у щільний папір, краї якого заклеїти, опечатати та зробити на поверхні пояснювальний запис щодо місця та дати виявлення зброї, її марки та моделі, заводського порядкового номеру тощо, та проставити підписи слідчого, понятих і спеціаліста.

Якщо в ході огляду на поверхні зброї виявлено сліди папілярних узорів її необхідно упаковувати у картонний або дерев'яний ящик закріпивши так, щоб не пошкодити дані сліди.

Магазини та патрони, виявлені разом зі зброєю, упаковуються аналогічним чином.

У випадках, коли у схованці виявлено значну кількість екземплярів вогнепальної зброю її слід упаковувати у спеціальні ящики, призначені для упакування та транспортування зброї військовими формуваннями та силовими структурами, які доцільно узяти з собою ще на стадії підготовки до проведення слідчої (розшукової) дії. Перед упакуванням до кожного екземпляру зброї має бути прикріплена бирка, на якій указують: найменування та заводський порядковий номер зброї; де, коли, під час якої слідчої (розшукової) дії її виявлено. Надпис засвідчується підписами слідчого, понятих та спеціаліста.

Ящики зі зброєю мають бути надійно закриті. Через замки продівається шпатель на кінці якого кріпиться бирка з пояснювальними записами, засвідченими підписами слідчого і понятих.

Якщо зброя у схованці на момент виявлення знаходилася у таких ящиках необхідно вивчити та зафіксувати зміст наявного на них маркування, а також оглянути їх внутрішні та зовнішні поверхні на предмет виявлення слідів рук, нашарувань ґрунту, мастила, мікрОВОЛОКОН тощо.

При огляді ручних гранат і запалів до них, прогипіхотних мін тощо, з метою запобігання випадкового вибуху необхідно суворо дотримуватися правил безпеки. Такий огляд слід здійснювати лише за участю спеціаліста-вибухотехніка, який, після фіксації місцезнаходження гранати має викрутити з неї запал. Подальший огляд гранати може здійснюватися лише після цієї процедури.

При огляді ручної гранати необхідно вжити заходів щодо виявлення на її поверхні слідів рук, мікрочасток тощо. Після цього в протоколі огляду (обшуку) зазначається стан її поверхні: колір; наявність, форму та розміри вм'ятин, подряпин, слідів корозії, сторонніх нашарувань тощо; наявність та зміст маркувальних позначень; чи був укручений у різьбове з'єднання запал, чи замість нього знаходилася пластмасова заглушка тощо. Так, наприклад, на ручній гранаті Ф-1 на її боковій поверхні зазначається номер партії і шифр заводу-виробника. На донній частині - індекс виробу, шифр вибухової речовини, рік спорядження та номер заводу, на якому було споряджено гранату.

При огляді запала відзначається його форма, розміри, наявність чеки, маркувальних позначень, які проставляються на скобі: фарбою (номер партії) і клеймуванням (номер заводу-виготовлювача, рік виготовлення, тип запалу).

Якщо боеприпаси були виявлені у штатному ящику то в ньому може знаходитися опис боеприпасів, які зберігалися в цьому ящику до викрадення. У описі, за підписом командира підрозділу, зазначаються найменування, виробничі дані на боеприпаси та їх кількість.

На боковій стінці штатного ящика є трафарет, який має такі дані: калібр патрона, зразок кулі, метал гільзи; кількість патронів у ящику; номер партії патронів і номер заводу-виробника; місяць і рік виготовлення патронів; марка пороху. В ящику зі спорядженими магазинами може бути наявним графік переспорядження магазинів, також підписаний командиром підрозділу.

Уся ця інформація може бути використана для висування версій щодо місця викрадення боеприпасів.

**Висновки.** Підводячи підсумки викладеному слід зазначити, що огляд вогнепальної зброї та боеприпасів на місці їх виявлення має здійснюватися у ході таких слідчих (розшукових) дій, як огляд місця події, або обшук (у залежності від обставин конкретного кримінального провадження), із дотриманням відповідних заходів безпеки та залученням спеціаліста-баліста і спеціаліста-вибухотехніка.

#### **Використані джерела:**

1. Ищенко Е. П. Криминалистика: Учебник / Е. П. Ищенко, А. А. Топорков. Изд. 2-е, испр. и доп. / Под ред. доктора юридических наук, профессора Е. П. Ищенко - М. : Юридическая фирма «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2006. - 748 с.

2. Криміналістика (криміналістична техніка) : Курс лекцій / П. Д. Біленчук, А. Г. Гель, М. В. Салтєвський, Г. С. Семаков. - К. : МАУП, 2001. - 216 с.

3. Лук'янчикова В. Є. Взаємодія працівників поліції (слідчого, оперативного працівника) з працівниками експертної служби МВС України при проведенні огляду у кримінальних провадженнях, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї / В. Є. Лук'янчикова, Б. Є. Лук'янчиков // Діяльність підрозділів карного розшуку щодо протидії злочинному обігу вогнепальної зброї в Україні у сучасних умовах : матер. постійн. діюч. методол. семінару (м. Миколаїв, 3-4 червня 2016 р.) ; упоряд. к.ю.н., проф. Б. І. Бараненко. – Суми: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2016. – С. 201-208.

4. Наказ МВС України від 05.11.2016 № 1339 «Про затвердження Інструкції про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події», Зареєстровано у Міністерстві юстиції України 06 листопада 2015 р. за № 1392/27837. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1392-15>

5. Разумов Э. А. Осмотр места происшествия : справочно-методическое издание / Э. А. Разумов, Н. П. Молибога. - К. : РИО МВД Украины, 1994. - 672 с.

6. Справочник следователя. Осмотр места происшествия / Под ред. А. И. Попова. – М. : ЦОКР МВД России, 2010. – 304 с.

*Стаття надійшла до редколегії 10.03.2017*

**Коваленко В. В. Организация и тактика осмотра огнестрельного оружия и боеприпасов на месте их обнаружения**

Статья посвящена рассмотрению организационных и тактических аспектов осмотра огнестрельного оружия и боеприпасов на месте их обнаружения в рамках проведения таких следственных (розыскных) действий, как осмотр места происшествия и обыск при расследовании незаконного оборота огнестрельного оружия и боеприпасов.

Определено цель осмотра (обыска). Обосновано целесообразность и необходимость привлечения к проведению данных следственных (розыскных) действий специалиста-баллиста. Обращено внимание на необходимость строгого соблюдения правил безопасности при обращении с огнестрельным оружием и боеприпасами. Усовершенствовано рекомендации по фиксации в протоколе соответствующего следственного (розыскного) действия и упаковке обнаруженного огнестрельного оружия и боеприпасов.

Ключевые слова: *огнестрельное оружие, боеприпасы, специалист-баллист, осмотр места происшествия, обыск, протокол.*

### **Kovalenko V.V. The organization and tactics of inspection of firearms and ammunition the places of their detection**

The article is devoted to the organizational and tactical aspects of the inspection of firearms and ammunition at the places of their detection in the framework of conducting an inspection of the crime scene and a search during the investigation of illicit trafficking of firearms and ammunition.

It is noted that the hostilities in the east regions of the country are among the main causes of illegal spread of firearms and ammunition in Ukraine. Such weapons can be detected by law enforcement during its transportation by road or passenger rail, during its storage in specially equipped caches in apartments, homes, garages, indoor household purposed and industrial buildings, warehouses of enterprises, institutions, organizations, etc., including neglected and abandoned ones. Mostly these are pistols and automatic guns, less often - machine guns and grenade launchers. Among ammunition - ammunition for handheld firearms, hand grenades, mines and so on.

Upon detection of weapons and ammunition, depending on the circumstances of the criminal proceeding, an inspection of the crime scene and a search are usually held, during which named objects are to be inspected, properly packaged and withdrawn.

Stated, that the purpose of inspection of the crime scene and search in the proceedings about illicit traffic of firearms and ammunition are: obtaining baseline information for suggesting versions about the origin of weapons and ammunition, methods of their travel and storage, the perpetrators of the crime; detecting traces of persons involved in the illicit traffic of firearms and ammunition; fixing and extracting discovered firearms and ammunition; clarifying the circumstances of the offense; obtaining data on persons who can provide information about the circumstances of the offense; establishing the circumstances that contributed to the commission of crimes and so on.

The necessity of involving ballistics specialist to these investigational (search) actions is proved. Attention is paid to the need for strict adherence to safety rules when dealing with weapons and ammunition. The features and the sequence of inspection of firearms and ammunition are reviewed. The recommendations for protocolling and packing discovered weapons and ammunition are given.

Key words: *firearms, ammunition, ballistics specialist, inspection of the crime scene, search, protocol.*

УДК 343

**В. Р. Кравець,  
М. Ю. Веселов,  
А. В. Потапенко**

## **КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ПОПЕРЕДЖЕННЯ ЗЛОЧИННОСТІ СЕРЕД ЛЮДЕЙ ПОХИЛОГО ВІКУ**

У статті приведено кримінологічний аналіз сучасного стану злочинності людей похилого віку. Досліджено особливості кримінально-правового попередження злочинності серед людей похилого віку, а також значення похилого віку для призначення особі кримінального покарання та його відбування. Сформульовано низку рекомендацій, спрямованих на удосконалення кримінального та кримінально-процесуального законодавства України у сфері попередження злочинності людей похилого віку.

Ключові слова: *вік, злочинність, кримінальна відповідальність, особи похилого віку, попередження злочинності.*

**Постановка проблеми.** За даними Генеральної прокуратури України (згідно з Єдиним звітом про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення за січень – листопад 2016 року [1]) серед загальної кількості осіб, яким було повідомлено про підозру, люди віком понад 60 років (на час вчинення кримінального правопорушення) становлять 2,48%. Кількість тяжких та особливо тяжких злочинів в цій категорії осіб становить 23,98%. Від загальної кількості тяжких та особливо тяжких злочинів, які вчинені всіма віковими категоріями відсоток таких кримінальних правопорушень скоєних особами похилого віку становить 1,76%. Перше ж місце серед кримінальних правопорушень, які вчиняються людьми похилого віку посідають злочини проти власності – 25,76%. При цьому левову частку 87,1% таких правопорушень пов'язано з крадіжками (ст. 185 КК України). Здавалося б, за такої статистики проведення будь-яких досліджень у цій царині не матиме особливого сенсу. Втім розподіл постійного населення України за окремими віковими групами свідчить, що в нашій державі, як і в багатьох інших країнах світу відбувається процес старіння населення. Якщо для 1990 року відсоток людей віком понад 60 років серед загальної кількості населення становив 18,33%, то на початок 2016 року – 22,11% (дані отримано з демографічної статистики населення України (1990-2016) [2]). Різниця у 3,78% (у бік збільшення) за чверть століття це для демографічної ситуації не дуже оптимістична картина.

Процес старіння населення має ряд негативних наслідків. Крім глобальних соціально-економічних проблем (брак працездатного населення, пенсійна криза), старіння населення неминуче спричиняє негативні прояви криміногенного характеру – об'єктивне зростання кількості злочинів, скоєних представниками цієї вікової групи. Якщо у 2001 році особами похилого віку було вчинено 1,75% від загальної кількості злочинів [3, с. 3], то у 2016 році цей показник збільшився до 2,48% [1]. Вказане обумовлює актуальність завчасного пошуку шляхів попередження вказаного

негативного явища. Окрему групу у подоланні злочинності становлять кримінально-правові заходи.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Емпіричною базою під час написання статті стали праці вітчизняних та зарубіжних вчених, як то А. В. Андрушка, Ю. М. Антоняна, М. М. Бабаєва, А. А. Байбаріна, О. В. Барсукової, Т. І. Вишневської, Т. М. Волкової, В. В. Голіної, І. М. Даньшина, О. М. Джужи, Ю. А. Дем'яненка, В. М. Др'оміна, М. О. Житинської, М. В. Кирильченка, В. М. Кудрявцева, О. Ю. Новікової, Р. І. Михеєва, І. С. Мірошніченка, М. О. Морозова, Є. Ю. Полянського, П. В. Разумова, Є. Л. Стрельцова, Дж. Ф. Шелі та ін. Але, аналіз змісту публікацій вказаних авторів свідчить про наявність багатьох невіршених або спірних питань.

**Формування цілей.** Метою статті є з'ясування особливостей кримінально-правового попередження злочинності серед людей похилого віку та напрацювання відповідних пропозицій.

**Виклад основного матеріалу.** Вік людини, та питання, які з ним пов'язані є предметом вивчення різних наук: біології, медицини, педагогіки, психології, філософії, соціології. Не є з цього виключенням і правова наука, де у різних галузях права вік є одним з юридичних фактів, з яким норми права поєднують виникнення, зміну або припинення правовідносин, прав та обов'язків. Якщо казати про такий період життя людини, як похилий вік та його визначення у праві, то слід звернути увагу на проблему відсутності чіткої дефініції цього терміну.

У ст. 10 Закону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» зазначено, що громадянами похилого віку визнаються особи, які досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», а також особи, яким до досягнення зазначеного пенсійного віку залишилося не більш як півтора року. У цій ст. 26 вказаного вище Закону такий вік пов'язують з досягненням 60 років та наявністю страхового стажу не менше 15 років. Для жінок пенсійний вік законодавець ставить у залежність від дати народження (до досягнення віку, встановленого абзацом першим цієї статті, право на пенсію за віком мають жінки 1961 року народження і старші після досягнення ними такого віку: 55 років – які народилися до 30 вересня 1956 року включно і так далі включно до 60 років. Але у Законі України «Про пенсійне забезпечення» у ст. 12 вказано, що право на пенсію за віком мають: чоловіки – після досягнення 60 років і при стажі роботи не менше 25 років; жінки – після досягнення 55 років і при стажі роботи не менше 20 років. При цьому у ст. 13 цього Закону передбачається отримання права на пенсію й на пільгових умовах, починаючи з 45 років.

Отже, з викладеного ми бачимо певну «розмитість» у визначенні вікових меж – від 45 (пільгових) до 60 років – для чоловіків, та від 55 (залежно від народження) до 60 – для жінок. При цьому згідно із Законом треба враховувати страховий стаж та стаж роботи. Безумовно, що для з'ясування особливостей злочинності серед осіб похилого віку таке визначення вкрай не прийнятно.



Проаналізувавши інші сфери правового регулювання, ми пропонуємо у кримінально-правових відносинах під поняттям «людина похилого віку» розуміти особу жіночої та чоловічої статі, яка досягла 60 років.

Серед питань кримінально-правового регулювання відповідальності осіб похилого віку, які викликають інтерес науковців можна виокремити наступні:

- доцільність встановлення у законодавстві верхньої вікової межі кримінальної відповідальності;

- проблеми осудності осіб похилого віку;

- проблеми застосування покарання до осіб похилого віку;

- визначення похилого віку як підстави до пом'якшення чи звільнення від фактичного відбування кримінального покарання.

З проблемою скоєння злочину у літньому віці тісно пов'язане питання про можливість непритягнення до кримінальної відповідальності осіб, які досягли певного віку, тобто встановлення верхньої вікової межі застосування кримінальної відповідальності. Обґрунтування проблеми верхньої вікової межі кримінальної відповідальності, пов'язано зі здатністю особи розуміти характер і соціальну значимість своїх дій, співвідносити свої бажання і спонукання з вимогами законодавства, з нормами поведінки встановленими в суспільстві, здатністю правильно сприймати виховний та каральний характер кримінального покарання. Висловлена у науковій літературі думка про так зване «старече одряхління» (власне вікові зміни психіки, не пов'язані з психічними захворюваннями) як елемент психічних аномалій, що може виключати кримінальну відповідальність, на переконання А. В. Андрушка є дискусійною [3, с. 11]. Приведені О. Д. Ситковською обставини аргументують, що жорстке регулювання верхньої вікової межі було б неправильним. На відміну від нижнього вікового порогу зафіксувати його на «всі випадки життя» неможливо [4, с. 122]. П. В. Разумов також дуже критично ставиться до цієї перспективи. На його думку введення верхніх вікових меж кримінальної відповідальності, може призвести до масового зловживання цим положенням. Гуманне ставлення до літніх злочинців може бути далеко не гуманним щодо потерпілих [5, с. 176]. Ми також переконані, що фіксоване встановлення верхньої вікової межі кримінальної відповідальності не доцільно.

Щодо питання осудності людей похилого віку А. В. Андрушко зазначає, що у випадку наявності у таких осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння психічної хвороби це питання повинно вирішуватися на загальних, визначених чинним Кримінальним кодексом підставах [3, с. 13]. Погоджуючись з цим, ми вважаємо за потрібне звернути увагу на той факт, що з віком ймовірність психічних відхилень (обумовлених саме фізіологічними процесами старіння) значно зростає.

Нагадаємо, що згідно з нормами Кримінального кодексу України (далі – КК України) не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом, перебувала в стані неосудності, тобто не могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними внаслідок хронічного психічного

захворювання, тимчасового розладу психічної діяльності, недоумства або іншого хворобливого стану психіки. До такої особи за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру (ст. 19). Кримінальний закон також оперує таким поняттям, як обмежена осудність. Тобто така особа, яка під час вчинення злочину, через наявний у неї психічний розлад, не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними підлягає кримінальній відповідальності. Але визнання особи обмежено осудною враховується судом при призначенні покарання і може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру (ст. 20). Тому, за нашим переконанням, у випадку вчинення кримінального правопорушення особою похилого віку (понад 60 років) органи досудового розслідування в обов'язковому випадку мають призначати проведення експертизи щодо визначення психічного стану підозрюваного.

Для цього потрібно внести зміни до п. 3 ч. 2 ст. 242 КПК України та викласти цю норму у такій редакції: «3) визначення психічного стану підозрюваного – особи похилого віку (понад 60 років) або за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності», а також до ч. 1 ст. 509 КПК України у частині: «Слідчий, прокурор зобов'язані залучити експерта (експертів) для проведення психіатричної експертизи у разі, якщо підозрюваним є особа похилого віку, а також якщо під час кримінального провадження будуть встановлені обставини, які дають підстави вважати, що особа під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному або обмежено осудному стані ...».

До питань кримінально-правового попередження злочинності людей похилого віку належать ще проблеми застосування покарання до таких осіб та визначення похилого віку як підстави до пом'якшення чи звільнення від фактичного відбування кримінального покарання. Чинне кримінальне законодавство України визначає види покарань, які не можуть призначатись особам, що досягли пенсійного віку. Це громадські роботи (ч. 3 ст. 56 КК України), виправні роботи (ч. 2 ст. 57 КК України) та обмеження волі (ч. 3 ст. 61 КК України). Частина 2 ст. 64 КК України також містить обмеження щодо не застосовується до осіб у віці понад 65 років довічного позбавлення волі.

А. В. Андрушко зауважує, що неможливість застосування до особи, яка досягла пенсійного віку, громадських, виправних робіт та обмеження волі, підштовхує суд до призначення їй невинуватої суворішого покарання (арешту, позбавлення волі). Відповідно особи похилого віку опиняються у гіршому, ніж інші особи, становищі при вирішенні питання про призначення їм покарання. Таким чином, закріплена у КК України заборона застосування до осіб пенсійного віку окремих видів покарань, маючи, на перший погляд, виключно гуманний характер у кінцевому підсумку призводить до абсолютно зворотного ефекту. Вказаний автор пропонує закріпити у законі можливість призначати такій людині посильні для неї громадські роботи за її згодою за умови відсутності медичних проіпоказань. Крім того, науковець вважає, що покарання у виді громадських робіт для

вказаної вікової групи осіб варто передбачити у більшій кількості санкцій [3, с. 13].

А.В. Андрушком, також обґрунтовується висновок про доцільність виключити можливість застосування довічного позбавлення волі до всіх осіб похилого віку, а не лише до осіб у віці понад 65 років. Максимальний строк позбавлення волі для осіб, які досягли до моменту вчинення злочину похилого віку, слід обмежити десятима роками, а за вчинення особливо тяжкого злочину, поєданого з умисним позбавленням життя людини, – п'ятнадцятьма роками [3, с. 14]. Втім, на нашу думку, перспективи лібералізації кримінальної відповідальності також повинні мати розумні межі. Серед наведених у цьому підрозділі пропозицій важко погодитися з останніми, оскільки надмірна гуманізація кримінальної відповідальності для людей похилого віку може мати зворотній (негативний) ефект. Зокрема, це стосується додаткових обмежень до застосування довічного ув'язнення для цієї категорії осіб. Треба пам'ятати, що такий вид покарання передбачений за вчинення особливо тяжких злочинів і застосовується лише у випадках, спеціально передбачених КК України, якщо суд не вважає за можливе застосовувати позбавлення волі на певний строк. А від так, обмежувати суд у прийнятті рішення щодо відповідності покарання вчиненому злочину (крім передбачених чинною редакцією закону) буде не виправданим з практичної точки зору.

Посилення кримінальної відповідальності для осіб, що скоїли кримінальні правопорушення у похилому віці як засіб покращення кримінально-правового попередження злочинності взагалі не є предметом дискусії серед фахівців у галузі кримінального права чи кримінології, адже це позбавлено будь-якого сенсу. Втім, вітчизняний законодавець не передбачає похилий вік й серед обставин, які пом'якшують кримінальне покарання (див. ст. 66 КК України), або є підставою звільнення від відбування покарання з випробуванням (див. ст. 78 КК України), умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (див. ст. 81 КК України). Однак, серед низки вчених точиться думка про доцільність законодавчих змін з цього приводу.

На думку О. В. Барсукової, похилий вік повинен враховуватися судами як пом'якшувальна обставина. Крім того, досягнення засудженою до позбавлення волі особою похилого віку вона бачить як одну з беззастережних підстав для застосування умовно-дострокового звільнення [6]. П. В. Разумов також вважає, що як перед законодавцем, так і в судовій практиці необхідно однозначно поставити питання про включення похилого (літнього) віку до переліку обставин, що пом'якшують покарання [5, с. 145]. Серед українських вчених А. В. Андрушко аргументує пропозиції щодо законодавчого встановлення можливості умовно-дострокового звільнення осіб старечого віку, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, навіть якщо не виконана умова про фактичне відбуття частини покарання, а також закріплення в КК України у якості обставини, яка пом'якшує покарання, похилого віку винного. Закріплення цієї пом'якшувальної обставини зобов'яже суди враховувати її при винесенні вироку таким особам [3, с. 18].

Можна погодитися з такими баченнями вчених. Але, на нашу думку, подібні доповнення КК України мають носити лише альтернативний характер, тобто, – передбачати таку можливість, але лише суд (залежно від конкретних обставин кримінального правопорушення та особистості злочинця похилого віку) буде приймати остаточне рішення щодо їх застосування.

**Висновки.** Таким чином, можна зробити наступні узагальнюючі висновки:

- по-перше, у випадку вчинення кримінального правопорушення особою похилого віку (понад 60 років) органи досудового розслідування або прокуратура в обов'язковому порядку мають призначати проведення експертизи щодо визначення психічного стану підозрюваного, оскільки у вказаній віковій категорії людей наявна висока вірогідність психологічних та психічних відхилень (розладів), обумовлених фізіологічними процесами старіння. З цією метою необхідно внести відповідні доповнення до змісту п. 3 ч. 2 ст. 242 КПК України та ч. 1 ст. 509 КПК України;

- по-друге, можна підтримати пропозиції деяких вчених щодо закріплення похилого віку як: а) обставини, що пом'якшує кримінальне покарання; б) підстави звільнення від відбування покарання з випробуванням; в) підстави умовно-дострокового звільнення від відбування покарання із внесенням відповідних доповнень до змісту норм КК України. Але подібні доповнення до КК України мають носити лише диспозитивний характер;

- по-третє, особливості кримінально-правового регулювання попередження злочинності людей похилого віку полягають переважно у гуманізації положень кримінальної відповідальності вказаної категорії злочинців, але цей процес також повинен мати розумні межі, тому що надмірна лібералізація може мати зворотній (негативний) ефект. Зокрема, це стосується деяких наявних у теорії кримінально-правової та кримінологічної науки пропозицій щодо додаткових обмежень до застосування довічного ув'язнення для цієї категорії осіб.

Безумовно, що лише кримінально-правовими заходами (навіть якщо рухатися у напрямку посилення кримінальної відповідальності) розв'язати усі проблеми злочинності не можливо. Значний вплив на рівень цього негативного явища мають соціальні процеси у країні (супільстві), особливо це впливає на людей похилого віку. Тому, паралельно з вивченням аспектів кримінально-правового попередження злочинності, увагу науковців також мають привертати інші сфери правового регулювання життєдіяльності людей похилого віку тощо.

#### **Використані джерела:**

1. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення за січень – листопад 2016 року / Генеральна прокуратура України // Офіційний сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=112661&libid=100820&c=edit&c=f](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112661&libid=100820&c=edit&c=f) o.

2. Населення (1990-2016) : демографічна та соціальна статистика / Держстат України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2007/ds/nas\\_rik/nas\\_u/nas\\_rik\\_u.html](http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2007/ds/nas_rik/nas_u/nas_rik_u.html).
3. Андрушко А. В. Геронтологічна злочинність: кримінологічна характеристика та запобігання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. В. Андрушко ; ДНДІ МВС України. – К., 2010. – 20 с.
4. Ситковская О. Д. Психология уголовной ответственности : учебн. пособ. / О. Д. Ситковская. – М. : Изд-во Норма, 1998. – 278 с.
5. Разумов П. В. Кримінологічна характеристика геронтологічної преступности и меры ее предупреждения : дис. канд. юрид. наук : 12.00.08 / П. В. Разумов ; Ставропольский гос. ун-т. – Ставрополь, 2005. – 192 с.
6. Барсукова О. В. Старческая преступность и преступления против лиц пожилого возраста (кримінологічні і уголовно-правові проблеми) : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / О. В. Барсукова ; Юрид. ін-т Дальневосточного гос. ун-та. – Владивосток, 2003. – 27 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dslib.net/kriminal-pravo/starcheskaja-prestupnost-i-prestuplenija-protiv-lic-pozhilogo-vozrasta.html>

*Стаття надійшла до редколегії 09.03.2017*

**Кравец В. Г., Веселов М. Ю., Потапенко А. В. Уголовно-правовое предупреждение преступности среди пожилых людей**

В статье приведен кримінологічний аналіз сучасного стану преступности пожилых людей. Исследованы особенности уголовно-правового предупреждения преступности среди пожилых людей, а также значение пожилого возраста для назначения лицу уголовного наказания и его отбывания. Сформулировано ряд рекомендацій, направленных на совершенствование уголовного и уголовно-процессуального законодательства Украины в сфере предупреждения преступности пожилых людей.

*Ключевые слова: возраст, преступность, уголовная ответственность, лица пожилого возраста, предупреждения преступности.*

**Kravets V., Veselov M., Potapenko A. Criminal Law, crime prevention among the elderly**

In the article the criminological analysis of the current state of crime seniors. Attention is paid to the problem of the lack of a clear definition of the term «old age» in the law. After analyzing other areas of regulation, proposed in criminal relations under the term «elderly people» to understand the identity of male and female, who has reached 60 years. The features penal crime prevention among the elderly, and the importance of the elderly person for purpose of criminal punishment and its serving. In particular, in the context of legal regulation of responsibility elderly addressed such issues as establishing legislative expediency upper age limit of criminal responsibility; sanity problems of the elderly; impose penalties on the problems of the elderly; definition elderly as grounds for mitigation or dismissal from the actual serving of punishment.

Driven by a critical assessment and justified the unreasonableness of a fixed upper age limit for criminal liability. It is noted that increasing criminal liability for persons who have committed criminal offenses in the elderly as a means of improving the penal crime prevention in general is not a matter of debate among experts in the field of criminal law or

criminology, as it is deprived of any meaning. However, it has been suggested that the liberalization of criminal responsibility older people should have reasonable limits, since excessive humanization of responsibility for this category of persons may result in reverse (negative) effect. Formulated a series of recommendations aimed at improving the criminal and criminal procedural legislation of Ukraine in the field of crime prevention elderly. Proposed requirement for psychiatric examination to determine the state of sanity if a suspect is a person of advanced age.

Key words: *age, crime, criminal liability, the elderly, crime prevention.*

УДК 343.44

М. Й. Кулик

### **ДОТРИМАННЯ ПРАВ ОСОБИ, ВИДАЧА (ЕКСТРАДИЦІЯ) ЯКОЇ ЗАПИТУЄТЬСЯ, З УРАХУВАННЯМ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

Стаття присвячена аналізу практики Європейського суду з прав людини щодо порушень державою гарантованих Європейською конвенцією прав при вирішенні питання про екстрадицію особи.

Під час вирішення питання про екстрадицію уповноважені правоохоронні органи України мають враховувати ситуацію з дотриманням прав людини у запитуючій державі, зокрема щодо жорстокого поводження. Для цього як джерела оцінки ситуації на предмет жорстокого поводження в контексті статті 3 Європейської конвенції рекомендується використовувати матеріали неурядової організації «Міжнародна Амністія»; інформацію від урядових джерел, включаючи Державний департамент США; матеріали Гельсінської Федерації з прав людини тощо.

Визначено фактори, що впливають на гарантії дотримання основоположних прав і свобод особи, та які необхідно враховувати при прийнятті Україною рішення про екстрадицію. Це законність затримання з метою екстрадиції; гарантування безпеки у разі екстрадиції особи (в контексті статті 3 Європейської конвенції); гарантування справедливого судового розгляду у разі видачі особи (в контексті статті 6 Європейської конвенції); вичерпання та ефективність національних засобів захисту.

Ключові слова: *затримання, екстрадиція, права особи, жорстоке поводження, Європейський суд з прав людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.*

**Постановка проблеми.** Правове регулювання екстрадиційних відносин здійснюється різними галузями права: нормами міжнародного права – це обумовлено тим, що особа передається від однієї держави іншій на підставі міжнародних договорів; нормами кримінального процесуального права України – тому що ці відносини відбуваються у сфері кримінального судочинства України; крім того застосовуються норми кримінального, кримінально-виконавчого, адміністративного та інших галузей права [1, с. 20]. Поряд із цим, незалежно від сфери правового регулювання, у разі екстрадиції особи до іншої держави Україна бере на себе зобов'язання дотримуватися основних її прав і законних інтересів, що гарантовані

Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Європейська конвенція) [2].

Проте, практика Європейського суду з прав людини свідчить про численні порушення прав людини під час здійснення екстрадиції, зокрема Україною.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням проблемних аспектів гарантування прав особи при здійсненні екстрадиції займалися І. Басиста, В. Березняк, О. Виноградова, В. Галаган, О. Гоцул, О. Калачова, І. Кушнір, С. Лихова, Л. Максимів, С. Нестеренко, О. Корніліна, Т. Кузик, Ю. Черноус, І. Шевчук та інші. Запропоновані шляхи вдосконалення інституту екстрадиції не охоплюють усього комплексу проблем забезпечення прав і свобод людини під час видачі особи іншій державі, що зумовлює необхідність продовження вивчення цього напрямку.

**Формування цілей.** Метою статті є аналіз практики Європейського суду з прав людини щодо порушень основоположних прав особи, видача (екстрадиція) якої запитується, та визначення критеріїв прийняття рішення про екстрадицію в контексті Європейської конвенції.

**Виклад основного матеріалу.** Виконання міжнародно-правових зобов'язань держави щодо екстрадиції не позбавляє необхідності дотримання правоохоронними органами прав особи, видача якої запитується. Аналіз практики Європейського суду з прав людини свідчить про численні порушення гарантованих Європейською конвенцією прав та свобод людини під час екстрадиції особи в межах міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. Результатом таких порушень стали напрацьовані європейською спільнотою позиції щодо дотримання основоположних прав особи під час вирішення питання про видачу особи іншій державі.

Тож, відповідно до практики Європейського суду з прав людини, уповноваженні правоохоронні органи Україні мають при прийнятті рішення про видачу особи, видача якої запитується, враховувати наступні *фактори, що впливають на гарантії дотримання основоположних прав і свобод особи:*

*1. Законність затримання з метою екстрадиції.*

Відповідно до частини 1 статті 5 Європейської конвенції кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом:

- а) законне ув'язнення особи після засудження її компетентним судом;
- б) законний арешт або затримання особи за невиконання законного припису суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, встановленого законом;
- с) законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;

d) затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою допровадження його до компетентного органу;

e) законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг;

f) законний арешт або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої провадиться процедура депортації або екстрадиції.

У частинах 2 та 3 статті 5 Європейської конвенції зазначено, що кожен, кого заарештовано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього. Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту «с» частини 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судове засідання [2].

Тож, коли особу затримують за підозрою у вчиненні злочину, частина 2 статті 5 Європейської конвенції не вимагає ані конкретної форми надання необхідної інформації, ані того, щоб надавався повний перелік обвинувачень, висунутих щодо особи, яка затримується. Крім того, коли особа затримується з метою екстрадиції, інформація, що надається, може бути менш повною [3]. Тим не менш, ця інформація повинна надаватися затриманим особам в адекватний спосіб з тим, щоб особа знала причини позбавлення її свободи [4, п. 144].

Затримання особи з метою її подальшої екстрадиції, що регламентовано у підпункті «f» частини 1 статті 5 Європейської конвенції, межує із законним арештом або затриманням особи з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення, передбаченим підпунктом «с» частини 1 статті 5 цієї ж конвенції.

Проаналізуємо різницю у правозастосуванні положень підпунктів «с» та «f» частини 1 статті 5 Європейської конвенції на прикладі ситуації, що була предметом розгляду Європейського суду з прав людини у справі «Солдатенко проти України». Так, Солдатенка було взято під варту з метою екстрадиції його з України до Туркменістану. Заявника затримали на підставі постанови про міжнародний розшук, яку винесли органи влади Туркменістану, і його повідомили про це в день затримання. Солдатенка також повідомили про те, що розслідування в його кримінальній справі триває в Туркменістані, а не в Україні.

Отже, частина 1 статті 5 Європейської конвенції застосовна у цій справі. Це положення не вимагає наявності підстав вважати, що тримання під вартою особи, стосовно якої вчиняються дії з метою її екстрадиції,



потребується, наприклад, для того, щоб запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі. У цьому зв'язку частина 1(f) статті 5 Європейської конвенції передбачає захист на рівні, відмінному від рівня захисту за частиною 1(c) статті 5 Європейської конвенції: все, що потребується згідно з підпунктом (f), – це здійснювана «процедура депортації або екстрадиції». Тому для цілей частини 1(f) статті 5 Європейської конвенції не має суттєвого значення, з якого погляду – національного законодавства чи Європейської конвенції – може бути виправдане рішення про екстрадицію, на підставі якого здійснено затримання [5, п. 109].

Водночас потрібно визначити, чи було тримання заявника під вартою «законним» для цілей частини 1(f) статті 5 Європейської конвенції, з конкретним врахуванням процесуальних гарантій, які забезпечуються національною правовою системою. У питаннях з'ясування «законності» взяття під варту і, зокрема, у визначенні того, чи було дотримано «процедуру, встановлену законом», Європейська конвенція, по суті, відсилає до національного законодавства і встановлює обов'язок забезпечувати дотримання матеріально-правових та процесуальних норм такого законодавства, водночас вимагаючи також, щоб будь-яке позбавлення свободи відповідало меті статті 5 Європейської конвенції, яка полягає в захисті людини від свавілля [6, п.п. 42, 50].

Коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Встановлюючи, що будь-яке позбавлення свободи має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом», частина 1 статті 5 Європейської конвенції не просто відсилає до національного закону; як і словосполучення «згідно із законом» і «встановлені законом» у частині другій статей 8-11 Європейської конвенції, це також стосується «якості закону», вимагаючи від закону відповідності принципів верховенства права – ця ідея пронизує всі статті Європейської конвенції. При цьому «якість закону» означає, що у випадку, коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні – для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля.

*2. Гарантування безпеки у разі екстрадиції особи (в контексті статті 3 Європейської конвенції).*

Питання екстрадиції особи має вирішуватися не автоматично, а після ретельного вивчення всіх відповідних чинників та конкретного кримінального провадження. Відсутність індивідуального підходу і неврахування ситуації з правами людини у запитуючій стороні при ухваленні рішення про екстрадицію суперечитиме вимогам статті 3 Європейської конвенції [5, п. 65].

Так, у справі «Салах Шеєх проти Нідерландів» Європейський суд з прав людини визнав, що в разі повернення заявника до Сомалі буде порушено статтю 3 Європейської конвенції, оскільки національні органи влади не могли гарантувати його безпеки [7, п. 147]. Аналогічне порушення було

визнано у справі «Солдатенко проти України», коли правоохоронні органи України не врахували ситуацію з правами людини в Туркменістані при ухваленні рішення про екстрадицію особи [5, п. 65].

Таким чином, екстрадиція особи Договірною державою може стати підставою для порушення питання про застосування статті 3 Європейської конвенції, отже, про відповідальність цієї держави, якщо буде доведено наявність суттєвих підстав вважати, що в разі екстрадиції така особа наразиться в державі, якій її видають, на реальний ризик зазнати поведження, забороненого статтею 3 Європейської конвенції.

Визначення такої відповідальності неминуче потребує оцінки умов у запитуючій країні з погляду вимог статті 3 Європейської конвенції. Однак питання не полягає в оцінці або встановленні відповідальності запитуючої країни згідно із загальним міжнародним правом. Відповідальність, яка при цьому визначається або може бути визначена згідно з Європейською конвенцією, – це відповідальність запитуваної Договірної держави, яка видає особу, за дії, вчинення яких стає безпосередньою причиною того, що особа наражається на ризик зазнати забороненого нелюдського поведження [8, п. 73].

Погане поведження має досягати певного мінімального рівня жорстокості і лише тоді воно підпадатиме під дію статті 3 Європейської конвенції. Оцінка такого мінімального рівня має, цілком природно, відносний характер; вона залежить від усіх обставин справи, таких як характер і контекст відповідного поведження або покарання, способу та методу вчинення відповідних дій, тривалості поведження, його фізичних і психічних наслідків.

Поводження вважатиметься «нелюдським» у значенні статті 3 Європейської конвенції, якщо воно, зокрема, заздалегідь сплановане, здійснювалося безперервно протягом багатьох годин і спричинило або фактичні тілесні ушкодження, або сильні фізичні чи психічні страждання. Крім того, оцінюючи, чи було покарання або поведження таким, що «принижує гідність» у значенні статті 3 Європейської конвенції, необхідно також визначити, чи було його метою принизити і зневажити відповідну особу і якщо йдеться про його наслідки – чи позначилося воно несприятливо на її особистості у спосіб, несумісний з вимогами статті 3 Європейської конвенції [9, п.п. 134-136].

Джерелами оцінки ситуації щодо жорстокого поведження в контексті статті 3 Європейської конвенції, як правило, є матеріали:

- 1) неурядової організації «Міжнародна Амністія»;
- 2) від урядових джерел, включаючи Державний департамент США;
- 3) Гельсінської Федерації з прав людини [4, п. 111].

Важливим аспектом при вирішенні питання щодо екстрадиції особи є суб'єкт гарантування не порушення статті 3 Європейської конвенції. Так, у справі Європейського суду з прав людини «Солдатенко проти України» зазначено, що у своєму листі від 19 квітня 2007 року перший заступник Генерального прокурора Туркменістану запевнив Україну, що стосовно

особи, видача якої запитувалася, вимоги статті 3 Європейської конвенції буде виконано і що після екстрадиції її не буде піддано катуванню, нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню. Проте, Україною не встановлено, чи в першого заступника Генерального прокурора Туркменістану або установи, яку він представляє, є повноваження надавати такі запевнення від імені держави [5, п. 73].

*3. Гарантування справедливого судового розгляду у разі екстрадиції особи (в контексті статті 6 Європейської конвенції).*

При вирішенні питання про екстрадицію особи компетентні органи влади запитуючої держави мають надати додаткові гарантії стосовно того, що в разі екстрадиції особі буде забезпечено право на справедливий судовий розгляд.

Зі своєї сторони компетентні органи держави, до якої надійшов запит про екстрадицію особи, мають вивчити відповідні міжнародні матеріали, в яких характеризується ситуація щодо дотримання принципу справедливості судового розгляду.

Тож, питання за статтею 6 Європейської конвенції у зв'язку з рішенням про екстрадицію може бути порушене лише за виняткових обставин, коли особі вже відмовлено або існує ризик того, що їй відверто відмовлять у справедливому судовому розгляді її справи в запитуючій країні.

*4. Вичерпання та ефективність національних засобів захисту.*

Згідно статті 13 Європейської конвенції кожен, чий права та свободи, визнані в цій конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження [2]. Метою Європейської конвенції є захист не теоретичних та ілюзорних прав, а прав практичних та ефективних [4, п. 90]. За практикою Європейського суду з прав людини поняття ефективного засобу юридичного захисту вимагає здатності такого засобу не допустити здійснення заходів, які суперечать Європейській конвенції і наслідки яких можуть бути незворотними.

Відповідний засіб юридичного захисту на час вчинення процесуальних дій щодо екстрадиції особи має бути ефективним та існувати як у теорії, так і на практиці; тобто він має бути доступним, здатним забезпечити особі, яка екстрадується, satисфакцію у зв'язку з її скаргами і надавати достатні шанси на успіх [10, п. 71].

Особа, яка підлягає екстрадиції, у свою чергу, повинна вичерпати національний засіб юридичного захисту, або він (засіб), з якихось причин, має бути неадекватним і неефективним за існуючих обставин справи, або існують особливі обставини, які виправдовують недотримання особою цієї вимоги [11, п. 107].

Тож, щоб засіб юридичного захисту у справі про екстрадицію був ефективним, має існувати можливість ефективної перевірки судами законності – на матеріальних і процесуальних підставах – здійснення правоохоронним органом своїх повноважень і скасування відповідного рішення у разі необхідності.

Чинне кримінальне процесуальне законодавство України містить механізми ефективного юридичного захисту особи, видача якої запитується. Відповідно до частини 1 статті 590 КПК України після вивчення матеріалів екстрадиційної перевірки центральний орган України приймає рішення про видачу особи (екстрадицію) або відмову у видачі (екстрадиції) іноземній державі. Рішення виносяться керівником центрального органу України або уповноваженою ним особою.

Рішення про видачу особи (екстрадицію) може бути оскаржено особою, стосовно якої воно прийняте, її захисником чи законним представником до слідчого судді, в межах територіальної юрисдикції якого така особа тримається під вартою. Якщо до особи застосовано запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, скарга на рішення про видачу такої особи (екстрадицію) може бути подана до слідчого судді, в межах територіальної юрисдикції якого розташований відповідний центральний орган України (частина 1 статті 591 КПК України) [12].

**Висновки.** Таким чином, аналіз практики Європейського суду з прав людини щодо порушень основоположних прав особи, видача (екстрадиція) якої запитується, дозволив визначити наступні фактори, що впливають на гарантії дотримання прав і свобод особи, та які необхідно враховувати при прийнятті відповідних рішень: 1) законність затримання з метою екстрадиції; 2) гарантування безпеки у разі екстрадиції особи (в контексті статті 3 Європейської конвенції); 3) гарантування справедливого судового розгляду у разі екстрадиції особи (в контексті статті 6 Європейської конвенції); 4) вичерпання та ефективність національних засобів захисту.

#### **Використані джерела:**

1. Міжнародний розшук та видача осіб, які вчинили кримінальне правопорушення: навчальний посібник / І.В. Басиста, В.І. Галаган, О.М. Калачова, Л.В. Максимів. – Івано-Франківськ, 2015. – 235 с.

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 : офіц. текст : за станом на 6 червня 2015 року / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. - Режим доступу до сайту : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004/para42#n42](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004/para42#n42).

3. К. проти Бельгії (K. v. Belgique) : рішення Європейського суду з прав людини від 5 липня 1984 року у справі за скаргою № 10819/84 [Електронний ресурс] - Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng>.

4. Кабулов проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 19 листопада 2009 року у справі за скаргою № 41015/04 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. - Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974\\_881/page](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_881/page).

5. Солдатенко проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 23 жовтня 2008 року у справі за скаргою № 2440/07 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. - Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_504](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_504).

6. Амюр проти Франції (Amuur v. France) : рішення Європейського суду з прав людини від 25 червня 1996 року у справі за скаргою № 19776/92 [Електронний ресурс] - Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng>.

7. Салах Шеех проти Нідерландів (Salah Sheekh v. the Netherlands) : рішення Європейського суду з прав людини від 11 січня 2007 року у справі за скаргою № 1948/04 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng>.

8. Гарабаєв проти Росії (Garabayev v. Russia) : рішення Європейського суду з прав людини від 8 вересня 2005 року у справі за скаргою № 38411/02 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.srji.org/resources/search/38/>.

9. Сааді проти Італії (Saadi v. Italy) : рішення Європейського суду з прав людини від 28 лютого 2008 року у справі за скаргою № 37201/06 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng>.

10. Чайковський проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 15 жовтня 2009 року у справі за скаргою № 2295/06 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_551](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_551).

11. Данкевич проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 29 квітня 2003 року у справі за скаргою № 40679/98 [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.eurocourt.org.ua/Article.asp?AIdх=680>.

12. 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/>..

*Стаття надійшла до редакції 15.03.2017*

### **Кулик М. И. Соблюдение прав человека, выдача (экстрадиция) которого запрашивается, с учетом практики Европейского суда по правам человека**

Статья посвящена анализу практики Европейского суда по правам человека на предмет нарушения государством гарантированных Европейской конвенцией прав при разрешении вопроса об экстрадиции лица.

Во время принятия решения об экстрадиции уполномоченные правоохранительные органы Украины должны учитывать ситуацию с соблюдением прав человека в запрашивающем государстве, в частности относительно жестокого обращения. В качестве источников для оценки ситуации относительно жестокого поведения в контексте статьи 3 Европейской конвенции целесообразно использовать материалы неправительственной организации «Международная амнистия»; информацию из правительственных источников, включая Государственный департамент США; материалы Хельсинской Федерации по правам человека.

Определены факторы, которые влияют на гарантии соблюдения основоположных прав и свобод человека, и которые необходимо учитывать при принятии Украиной решения об экстрадиции. Это законность задержания с целью экстрадиции; гарантирование безопасности в случае экстрадиции лица (в контексте статьи 3 Европейской конвенции); гарантирование справедливого судебного рассмотрения в случае экстрадиции лица (в контексте статьи 6 Европейской конвенции); исчерпание и эффективность национальных средств защиты.

Ключевые слова: *задержание, экстрадиция, права человека, жестокое обращение, Европейский суд по правам человека, Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод.*

**Kulyk M. Y. Respect for human rights, the extradition of which is requested, taking into account the practice of the European Court of Human Rights**

The article is devoted to the analysis of the practice of the European Court of Human Rights for violations by the state of the rights guaranteed by the European Convention in resolving the issue of extraditing a person.

During the decision on extradition, the authorized law enforcement agencies of Ukraine must take into account the situation with respect for human rights in the requesting state, in particular concerning cruel treatment. As sources for assessing the situation of a cruel attitude in the context of Article 3 of the European Convention, it is appropriate to use the materials of the non-governmental organization Amnesty International; Information from government sources, including the US Department of State; Materials of the Helsinki Federation for Human Rights.

When deciding on the extradition of a person competent authorities of the requesting state must provide additional guarantees to the effect that if extradited person will be provided with the right to a fair trial.

Proved position to remedy in a case of extradition to be effective, it should be possible effectively verifiable legality courts - on substantive and procedural grounds - the law enforcement authority of its powers and cancel relevant decision, if necessary.

The factors that influence the guarantees of observance of fundamental human rights and freedoms are determined. They must be taken into account when Ukraine makes a decision on extradition. This is the lawfulness of detention for the purpose of extradition; Guaranteeing security in case of extradition of a person (in the context of Article 3 of the European Convention); Guaranteeing a fair trial in the event of the extradition of a person (in the context of Article 6 of the European Convention); Exhaustion and effectiveness of national remedies.

Key words: *detention, extradition, human rights, cruel treatment, European Court of Human Rights, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.*

УДК 343.98

*А. М. Лисенко,  
І. В. Лисенко*

**ТАКТИЧНІ АСПЕКТИ ПОШУКУ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ПІД ЧАС ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИНАМ, ПОВ'ЯЗАНИМ З ТЕРОРИСТИЧНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ**

Стаття присвячена узагальненню напрямів збору та використання оперативно-розшукової інформації у протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю, визначенню змісту такої інформації та її значення для протидії досліджуваним злочинам. У статті здійснено розподіл збору оперативно-розшукової інформації на стратегічний і тактичний рівні, визначено джерела отримання даної інформації та напрями її використання.

Ключові слова: *тероризм, оперативно-розшукова інформація, злочини, пов'язані з терористичною діяльністю.*

**Постановка проблеми.** Дослідження тактичних аспектів пошуку оперативно-розшукової інформації у протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю обумовлена з одного боку значною поширеністю в сучасній Україні даних злочинів та недостатнім рівнем організації протидії

ім з боку правоохоронних органів (особливо, що стосується попередження), а з іншого відсутністю наукової концепції з цього питання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Такі науковці, як: В.Ф. Антипенко [1], В.П. Смельянов [2], В.І. Іванов [3], К.А. Корсаков [3], В.А. Ліпкан [4], М.Л. Мельника [5], Р.В. Мукоїда [6], Д.Й. Никифорчук [4], М.М. Руденко [4], М.В. Семикін [7], Є.Б. Серова [3], С.А. Солодовников [8], М.І. Хавронюка [5] розглядали у своїх працях окремі питання протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю, але комплексно на системній основі питання збору та використання оперативно-розшукової інформації у протидії даним злочинам, не досліджувалися.

**Формування цілей.** Процес формування оперативно-розшукової інформаційної бази, що використовується в антитерористичній діяльності, нерозривно пов'язаний із застосуванням не тільки методів оперативно-розшукової діяльності, а й загальнонаукових методів.

Правоохоронні органи, як суб'єкти антитерористичної діяльності, у вирішенні своїх завдань постійно використовують весь комплекс загальнонаукових і спеціальних методів. Організація і здійснення оперативно-розшукових заходів, проведення попередніх досліджень, ведення та використання оперативно-розшукових обліків нерозривно пов'язане з використанням таких загальнонаукових методів як: спостереження, опис, порівняння, експеримент, моделювання, вимір, обчислення, геометричне побудова, кібернетика.

Всі перераховані методи в комплексі із засобами оперативно-розшукової діяльності повинні ефективно використовуватися для отримання та формування оперативно-розшукової інформації необхідної правоохоронним органам для виявлення, попередження та розслідування злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю.

Говорячи про специфіку антитерористичної діяльності правоохоронних органів, слід визнати, що мало дослідженою залишається тема оперативно-розшукового забезпечення такої стадії терористичної діяльності, як її попередження. Ми акцентуємо увагу саме на даній формі протидії досліджуванім злочинам, у зв'язку з тим, що він є найбільш ефективним з точки зору запобігання настанню незворотних суспільно-небезпечних наслідків терористичної діяльності.

Як відомо процес вчинення злочину, в тому числі, пов'язаного з терористичною діяльністю, містить кілька стадій: приготування; замах на злочин; закінчення злочину. У процесі оперативно-розшукової діяльності, а також в ході досудового розслідування можуть бути виявлені ознаки злочину на всіх трьох стадіях. Залежно від зазначених стадій можуть застосовуватися ті чи інші заходи, методи і засоби оперативно-розшукової діяльності щодо виявлення, попередження та розслідування злочинів.

На стадії підготовки до вчинення злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю, коли здійснюються підготовчі дії по створенню умов і придбання засобів вчинення злочину, оперативні і слідчі підрозділи можуть мати можливість запобігти діям по реалізації злочинного задуму. Для припинення злочину на стадії його підготовки необхідно мати інформацію про:

заплановані злочинні дії, особах, які беруть участь в його підготовці, їх задуми, цілі та засоби вчинення злочину. Така інформація, на нашу думку, повинна містити дані про місце, час, спосіб вчинення злочину, пов'язаного з терористичною діяльністю, а також про осіб, що в тій чи іншій мірі, беруть участь в плануванні і вчиненні злочину.

Переваги превентивних дій, що забезпечують попереджувальну діяльність правоохоронних органів, володіння ініціативою, дають можливість уже на ранніх стадіях підготовки актів тероризму припиняти їх та викривати злочинців. Основу забезпечення таких дій становить оперативно-розшукова інформація.

Слід констатувати, що на сьогодні оперативні підрозділи СБУ і МВС України, що мають відношення до боротьби з тероризмом не готові до протидії з боку терористичних формувань. По переважній більшості актів тероризму, що готувалися та були вчинені, практично не було отримано оперативно-розшукової інформації до моменту вчинення злочину.

Оперативно-розшукова інформація, що отримана та використовується в антитерористичній діяльності – це дані про осіб, предмети, факти, події та процеси, одержувані законним шляхом під час оперативно-розшукової діяльності та матеріально зафіксовані і систематизовані. Метою збору такої інформації є сприяння антитерористичної діяльності щодо виявлення, запобігання та припинення злочинів, пов'язаних з тероризмом.

Процес організації збору, накопичення та реалізації такої інформації оперативними підрозділами, на нашу думку, можна представити у вигляді рішення трьох типових задач:

1. Діяльність спрямована на збір і накопичення інформації з метою виявлення проявів терористичної діяльності, яка ведеться постійно (від декількох місяців до декількох років) оперативними підрозділами правоохоронних органів, як профілактична або накопичувальна робота. Коли немає конкретних даних на певних осіб і формування, які планують терористичну діяльність. Ця робота може вестися роками, і отримана інформація може реалізовуватися не в конкретних заходах або легалізуватися як розвідувальна інформація, а як така, що виявляє тенденції, характер проявів тероризму в окремих регіонах, терористичних формуваннях і т.п.

2. Діяльність оперативних підрозділів правоохоронних органів, спрямована на отримання інформації, в ході проведення конкретних оперативно-розшукових заходів щодо попередження та припинення злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю. Ця діяльність має свою специфіку, тому що пов'язана з діяльністю в певному місці, в реальному масштабі часу, коли злочин уже знаходиться на стадії підготовки до реалізації. Терористи продовжують свої дії на рівні загроз, висування вимог до влади, йде процес переговорів. У рішення другої типової задачі також входить проведення оперативно-розшукових заходів і силової акції зі звільнення заручників, важливих стратегічних, об'єктів і нейтралізація терористів.



3. Забезпечення з використанням оперативно-розшукових методів діяльності правоохоронних органів після проведення антитерористичної операції, або після вчинення злочину, пов'язаного з терористичною діяльністю. При виконанні даного завдання відбувається активна взаємодія оперативних і слідчих підрозділів правоохоронних органів.

Слід зазначити, що найбільш значна за обсягом, робота зі збору оперативно-розшукової інформації відбувається саме під час вирішення першої з наведених типових задач. З урахуванням цього розглянемо детально хід її вирішення.

Під час оперативно-розшукового забезпечення антитерористичної діяльності, яка ведеться постійно, інформація оперативних підрозділів повинна формуватися і накопичуватися, перш за все у вигляді оперативних обліків. Дані обліки повинні накопичувати і систематизувати інформацію про: діяльність політичних, націоналістичних, сепаратистських, релігійних, ваххабітських та інших екстремістських рухів, які можуть бути пов'язані з тероризмом.

Така інформація може збиратися з різних джерел, до яких, на нашу думку можна віднести:

1. Збори, зібрання активу і рядових членів рухів; друковані органи націоналістичних (сепаратистських) рухів; акції даних рухів в період передвиборних і виборчих кампаній; зв'язки зазначених рухів з подібними течіями в інших країнах або на суміжних територіях [9, С. 109].

2. Діяльність мережі релігійних організацій (громад, парафій); місць розташування їх центрів, таборів і баз підготовки, інформаційних центрів, друкарень, видавництва та радіомовних станцій; організовані зустрічі в дні релігійних свят і знаменних дат; випадки покидання окремими особами місць постійного проживання або роботи в дні релігійних свят і знаменних дат; закупівлі великої кількості продуктів або замовлення святкових обідів напередодні релігійних свят і знаменних дат; будівництва та виготовлення культових об'єктів або предметів; пошиття одягу, головних уборів та інших елементів для релігійних обрядів; інших інформаційних джерел.

Оперативно-технічне забезпечення діяльності правоохоронних органів щодо збору такої інформації може здійснюватися за допомогою прихованих відеокамер, акустичних датчиків прослуховування, негласного фотографування, відео-, аудіо запису тощо.

3. Інформація про родинні та земляцькі зв'язки лідерів, організаторів і активних учасників терористичних формувань. Процес отримання такої інформації має певні труднощі у зв'язку з відсутністю, як правило, надійних оперативних позицій у злочинних етнічних угрупованнях і діаспорі. На практиці дуже складно організувати оперативне впровадження конфідентів в середу терористичних формувань, де взаємини між їх членами збудовані на родинних (етнічних, родинних, тейпових, земляцьких) зв'язках. Негативно позначається на результатах роботи відсутність надійних оперативних позицій серед лідерів і учасників терористичний груп та організацій.

4. Незаконний обіг зброї, боєприпасів і вибухових речовин. Одним з напрямків такої роботи є створення інформаційної системи з обліку осіб, які мають досвід ведення вибухових робіт, професійного використання вогнепальної зброї.

5. Зв'язки в сфері економіки і фінансів. Без економічної та фінансової підтримки не може існувати жодна терористична організація. В якості джерел економічної і фінансової допомоги можуть виступати: прямі інвестиції з впливових зарубіжних організацій і від приватних осіб; матеріальна підтримка діаспор, що проживають за кордоном; збір коштів тощо.

6. Дні свят, ювілеїв і особливих дат в середовищі членів терористичних організацій. В якості джерела одержуваної інформації, ці дати насичені різноманітними дозвільними розважальними подіями, в результаті яких спостерігається зниження конспірації, проявляються цікаві зв'язки, об'єкти і дії. Найчастіше це пов'язано з приїздом гостей і супроводжуючих їх осіб. Інформаційні дані можуть поповнюватися за рахунок фіксації (в тому числі прихованої) осіб, автомобілів, телефонних переговорів, кореспонденції, подарунків і т.п.

7. Радіопереговори між терористичними організаціями і їхніми членами. Поряд з прослуховуванням телефонних переговорів оперативними (спеціалізованими) підрозділами можуть проводитися радіоперехоплення повідомлень від абонентів з різними позивними. Зняття інформації з радіоканалів здійснюється відповідно до правил конспірації. Зазначені дії засновані на застосуванні спеціальних засобів пеленгації і радіоперехоплення, контролю та фіксації на інформаційному носії – магнітній стрічці або засобах, заснованих на комп'ютерних технологіях [9, с. 115].

Ефективність радіоборотби з перехоплення залежить від рівня кваліфікації співробітників – фахівців оперативно-технічний підрозділів, перекладачів, криптоаналітиків, а також апаратного парку технічних засобів.

8. Облік переміщення осіб, що становлять оперативний інтерес. До подібних джерел інформації слід відносити щодобовий збір інформації про осіб, що оселилися у готелях, які прибувають з окупованих частин Донецької і Луганської областей, АР Крим. З цією метою можуть використовуватися комп'ютерні бази даних з системою електронної пошти.

Важливе значення також може мати розробка інформаційної системи обліку пасажирів авіаційного та залізничного транспорту. У базу даних можуть заноситися відомості про пасажирів: його національність і вік; де придбаний квиток; чи є пільги; форма оплати; переміщається один або з дітьми, з сім'єю, в складі групи; квиток придбаний в один кінець або туди і назад та інші дані. Сукупність даних визначає ступінь уваги правоохоронних органів до цього пасажирів під час проведення особистого огляду та огляду його багажу.

Одним з напрямків отримання інформації може бути організований спільно з військовими комісаріатами облік осіб, звільнених з військової служби за контрактом та з правоохоронних органів за підставами, що дискредитують їх, осіб які проходили службу в період бойових дій в Донецькій і Луганській областях на предмет підтримки злочинних зв'язків з членами терористичних формувань.

Таким чином, інформаційна база, необхідна для виявлення, попередження та розслідування злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю, представляє собою систему відомостей про об'єкти, які раніше фігурували в отриманій оперативно-розшуковій інформації.

Характер організації збору зазначеної вище інформації, на нашу думку, можна розділити на два рівня.

До першого рівня відноситься збір стратегічної інформації протягом тривалого періоду (від декількох місяців до декількох років) з послідовним накопиченням даних, їх аналізом, з подальшою реалізацією в ході превентивних дій. Отримана інформація накопичується, систематизується та аналізується з численних і вельми різноманітних джерел. До основних джерел отримання інформації відносяться: особи, які надають конфіденційну допомогу правоохоронним органам, автоматизовані інформаційні бази даних про осіб, підозрюваних у причетності до терористичних формувань і терористичної діяльності, включаючи навіть такі дані, які на перший погляд не мають безпосереднього відношення до протиправної діяльності.

Стратегічна інформація відображає активну діяльність окремих терористів та їх формувань, сфери, регіони, тенденції і масштаби їх діяльності. Тут важливо те, що стратегічна інформація це не тільки сукупність окремих фактів, що характеризують реальну картину дійсності, а й результати аналітичної роботи, що включає елементи прогнозування. Стратегічна інформація є основою для висновків щодо оцінки оперативної обстановки, що складається на регіональному, національному та міжнародному рівнях.

При цьому аналітичний етап дослідження стратегічної інформації можна визначити як стадію логічного синтезу окремих елементів інформації, які зовні не володіють реляційними відносинами, в систему інформації цільової спрямованості. Кінцевим результатом цього етапу є нове знання, яке визначається не як конкретний факт або елемент інформації, а як результат вивчення, перевірки, оцінки та узагальнення, останньої. Така інформація стосується структури, тенденцій та масштабів терористичної діяльності, її географічних масштабів, планів і можливостей.

На підставі цієї інформації будується концепція превентивних дій, що реалізуються в під час комплексних заходів антитерористичної діяльності (у сфері фінансів, незаконного обігу зброї, нелегального бізнесу, нелегальної міграції, в діяльності окремих релігійних конфесій тощо).

До другого – тактичного рівня відносяться активні і цілеспрямовані дії оперативних підрозділів правоохоронних органів щодо збору інформації про об'єкти терористичної діяльності і конкретних злочинних задумах

терористів. В ході таких дій реалізується збір тактичної інформації в реальному масштабі часу дій правоохоронних сил. Інформація отримана в ході таких операцій в більшості випадків, реалізується в якості доказів, при виявленні, попередженні та розслідуванні фактів терористичної діяльності. Особливістю тактичної інформації є така властивість, як швидка втрата її актуальності, тому вона повинна бути реалізована протягом декількох годин, діб. Такий підхід обумовлений тим, що в подальшому це зробити буде вже неможливо або настануть незворотні наслідки, пов'язані із заподіянням шкоди життю, здоров'ю осіб, їх майну.

Найцінніша тактична інформація реалізується в ході затримання підозрюваних і включає перелік відомостей, які в подальшому зможуть бути використані як докази під час досудового розслідування. Наприклад, однією з форм прояву тероризму є захоплення заручників або важливих об'єктів, порушення функціонування яких може створювати загрозу громадській безпеці. В результаті нападу і захоплення заручників (стратегічних об'єктів) терористи, як правило, висувають свої вимоги державним структурам влади в обмін на їх звільнення. Ситуація специфічна тим, що терористична акція вже здійснена: захоплені заручники, існує реальна загроза застосування вибухових пристроїв, вогнепальної зброї і т.п., йдуть переговори, терористи висувають владі свої вимоги. Відмінними рисами даної ситуації є: несподіванка і раптовість дій; незавершеність дій; демонстративність і реальність загрози дій.

У такій ситуації діяльність правоохоронних органів буде спрямована на проведення за допомогою, в тому числі і оперативно-розшукових засобів і методів: пошуково-розвідувальних заходів; подальше ведення переговорів з терористами; на силову акцію по припинення загрози настання небезпечних наслідків, насамперед загибелі заручників, а також подальші дії щодо встановлення особи злочинців, їх зв'язків і в кінцевому підсумку на повне виявлення і розслідування злочину, пов'язаного з терористичною діяльністю.

Згідно зі ст. 10 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [10] та у відповідності з темою нашої наукової статті зібрана оперативно-розшукова інформація матеріали оперативно-розшукової діяльності використовуються:

1) як приводи та підстави для початку досудового розслідування за фактами підготовки та вчинення злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю;

2) для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальному провадженні порушеному за фактами підготовки та вчинення злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю;

3) для попередження, виявлення, припинення і розслідування злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю, розшуку злочинців;

4) для забезпечення безпеки працівників суду, правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві щодо злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю, членів їх сімей та близьких родичів;

5) для взаємного інформування підрозділів, уповноважених здійснювати оперативно-розшукову діяльність, та інших правоохоронних органів з приводу отримання інформації про факти підготовки та вчинення злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю та осіб до них причетних;

6) для інформування з вказаного приводу державних органів відповідно до їх компетенції.

**Висновки.** Слід зазначити, що пошук оперативно-розшукової інформації входить до змісту інформаційно-аналітичного забезпечення оперативно-розшукової діяльності та є його складовим елементом. У свою чергу, у відповідності з темою представленої роботи, інформаційно-аналітичне забезпечення оперативно-розшукової діяльності щодо протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю, являє собою скоординовану, організаційно-функціональну систему діяльності сил оперативних підрозділів правоохоронних органів, оперативно-розшукових засобів і методів отримання, обробки, накопичення, аналізу та використання оперативно-розшукової інформації в цілях протидії досліджуванім злочинам.

Інформаційно-аналітичне забезпечення протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю виражає сутність і цільову спрямованість оперативно-розшукової діяльності в цілому, характеризує роботу оперативних підрозділів правоохоронних органів у протидії злочинності.

Правильне уявлення про такий складовий елемент інформаційно-аналітичного забезпечення протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю, як пошук оперативно-розшукової інформації дозволяє аналізувати і розробляти перспективні напрямки для підвищення ефективності антитерористичної діяльності правоохоронних органів.

#### **Використані джерела:**

1. Антипенко В. Ф. Теории мирового развития и антитеррористическое право. Логика сопрягаемости : монография / В. Ф. Антипенко. – К., 2007. – 440 с.
2. Ємельянов В. П. Злочини терористичної спрямованості (тероризм) : монографія / В. П. Ємельянов. – Х. : Рубікон, 1997. – 160 с.
3. Преступления террористической направленности: уголовное преследование на досудебных стадиях / [Иванов В. И., Корсаков К. А., Серова Е. Б. и др.] ; под научной редакцией О. Н. Коршуновой. – СПб. : Издательство «Юрид. центр Пресс», 2003. – 435 с.
4. Ліпкан В. А. Боротьба з тероризмом : навч.-практ. посібник / В. А. Ліпкан, Д. Й. Никифорчук, М. М. Руденко. – К. : Знання України, 2002. – 254 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / за ред. М. Л. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Каннон, 2001. – 1104 с.
6. Мукоїда Р. В. Організаційно-тактичні засади протидії злочинам, пов'язаним з терористичною діяльністю : дис. ... кандидата юрид. наук : 21.07.04 / Мукоїда Руслан Вікторович. – Одеса, 2008. – 229 с.
7. Семикін М. В. Створення терористичної групи чи терористичної організації як різновид тероризму / М. В. Семикін // Вісник національного університету внутрішніх справ. – Х., 2002. – № 19. – С. 13–15.

8. Солодовников С. А. Терроризм и организованная преступность : монография / С. А. Солодовников. – М. : Закон и право, 2008. – 176 с.

9. Гузиков В. Г. Особенности технико-криминалистического обеспечения пресечения, раскрытия и расследования преступлений, связанных с терроризмом : дисс. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Гузиков Владимир Геннадьевич. – Волгоград, 2003. – 191 с.

10. Про оперативно-розшукову діяльність : закон України від 18.02.1992 № 2135-XII / Відомості Верховної Ради України. – К., 1992. – № 22. – Ст. 180.

*Стаття надійшла до редколегії 26.12.2016*

**Лысенко А. Н., Лысенко И. В. Тактические аспекты поиска оперативно-розыскной информации при противодействии преступлениям, связанным с террористической деятельностью**

Статья посвящена обобщению направлений сбора и использования оперативно-розыскной информации в противодействии преступлениям, связанным с террористической деятельностью, определению содержания такой информации и ее значения для противодействия исследуемым преступлениям. В статье осуществлен раздел сбора оперативно-розыскной информации на стратегический и тактический уровни, оперделены источники получения данной информации и направления ее использования.

Ключевые слова: *терроризм, оперативно-розыскная информация, преступления, связанные с террористической деятельностью.*

**Lysenko A. N., Lysenko I. V. Tactical aspects of search operatively-search information in countering crimes related to terrorist activities**

The article is devoted to the generalization of collection and use of areas of operatively-search information for the detection, prevention and investigation of crimes related to terrorist activities, the definition of the content of such information and its importance to counter the crimes under investigation. The article presents the collection section of operatively-search information on the strategic and tactical levels, operdeleny sources of this information, and directions for its use. Scientific novelty lies in the distribution of the collection of operational information during anti-terrorist activities on the strategic and tactical level, defining detailed sources of information in the sector and its use.

According to the authors the process of collection, storage and sale of information about crimes related to terrorism operative divisions can be presented as a solution to the three typical problems: 1) aims at the collection and accumulation of information to identify manifestations of terrorism, which is the time (from several months to several years) operative divisions of law enforcement, as a preventive or funded work. and there is no specific data on specific individuals and the formation of that plan terrorist activities; 2) operational activities of law enforcement agencies aimed at obtaining information in the course of certain search operations for the prevention and suppression of crimes related to terrorist activities; 3) ensuring the use of operational search methods of law enforcement after the anti-terrorist operation, or after the crime, linked to terrorist activities.

The nature of the collection of the above information, the authors divided into two levels. The first level concerns the collection of strategic information over a long period (from several months to several years) of consistent accumulation of data, their analysis, with further sale in the preventive actions. The second – the tactical level are active and

operational units purposeful actions of law enforcement agencies to collect information about the objects of terrorism and specific criminal designs of terrorists..

Key words: *terrorism, operatively-search information, crimes related to terrorist activities.*

УДК 347.963

Л. М. Лобойко, О. Г. Шило,  
Л. М. Москвич, Н. В. Глинська,  
О. І. Марочкін

## СУДОУСТРІЙНІ ТА КРИМІНАЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

На підставі аналізу положень вітчизняного та зарубіжного законодавства розглянуто судоустрійні та кримінальні процесуальні аспекти протидії корупції в Україні. Феномен корупції розкрито через призму взаємовпливу широкого спектра правових, соціальних та інших чинників. Досліджено організаційно-правові засади попередження корупції в судовій системі; здійснено оцінку корупціогенності кримінального процесуального законодавства України та розглянуто її окремі аспекти. За результатами дослідження досвіду деяких розвинених країн запропоновано зміни й доповнення до чинного судоустрійного законодавства та КПК України. Наголошено на важливості подальших теоретико-правових досліджень у цій царині.

Ключові слова: *корупція, запобігання корупції, судоустрій, корупційні ризики у кримінальному провадженні.*

*Закінчення. Початок див.: Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. – 2016. – № 4.*

### 2. Оцінка корупціогенності кримінального процесуального законодавства України

#### 2.1. Теоретико-правові основи оцінки корупціогенності кримінального процесуального законодавства України

Корупція у царині кримінального провадження являє особливу небезпеку, адже в цьому сегменті державної діяльності за наявності відповідних підстав застосовуються заходи забезпечення кримінального провадження, що суттєво обмежують конституційні права, свободи і законні інтереси людини, а також вирішується питання щодо притягнення особи до кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим вельми актуальною є проблема опрацювання системних заходів, спрямованих на попередження та максимальне виключення ризиків вчинення у зазначеній сфері корупційних злочинів. Стратегічні основи таких заходів визначено Законом України від 14.10.2014 р. «Про засади державної антикорупційної політики в Україні» (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки».

Проблемі виявлення і усунення корупціогенних факторів у кримінальному процесуальному законодавстві України поки що не приділялася належна увага учених. Очевидно тому, що зазначена проблема має міждисциплінарне походження. Одні (учені-процесуалісти) сконцентровані на дослідженні процесуальних (процедурних) проблем,

інші (фахівці з різних галузей юридичної науки) – на аналізі загальних проблем протидії корупції. Тому дослідження факторів корупціогенності кримінального процесуального законодавства наразі перебуває на початковому етапі. У вітчизняній літературі з цієї теми наявні лише поодинокі публікації [1, 4; 2, 216-219]. Але незначна кількість таких публікацій тільки підвищує їхню цінність для цілей пошуку теоретичних шляхів виявлення і усунення в кримінальному процесуальному законодавстві України корупціогенних факторів, а в сукупності з даними про поширеність корупційних проявів також свідчить про актуальність цієї проблематики.

Об'єктивні причини корупційних правопорушень, перш за все, полягають у недосконалості чинного законодавства України, що виражається в наявності певних прогалин правового регулювання; колізійності окремих законодавчих приписів; відсутності чіткої регламентації повноважень суб'єктів правозастосування при розв'язанні тих чи інших юридично значущих питань; можливості застосування особами, які здійснюють кримінальне провадження, необгрунтованої дискреції, що створює умови і надає простір зловживанню наданими повноваженнями. Зазначені обставини, не вичерпуючи все їх різноманіття, тим не менш, є одними з основних умов, що сприяють виникненню, розвитку, реалізації та поширенню корупційних практик у службовій та професійній діяльності суб'єктів корупційних правопорушень у сфері кримінального судочинства. Зважаючи на таку спрямованість цих обставин, їх можна і треба називати *корупціогенними факторами (ризиками)* кримінального процесуального законодавства України.

Враховуючи сказане, не викликає сумніву той факт, що в сучасних умовах антикорупційність законодавства є одним з якісних змістовних критеріїв позитивного права. У зв'язку з цим цілком виправданим вбачається запровадження Законом України 14 жовтня 2014 р. «Про запобігання корупції» [3] антикорупційної експертизи, яка визначена законодавцем як діяльність із виявлення в нормативно-правових актах, проектах нормативно-правових актів положень, які самостійно чи у поєднанні з іншими нормами можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень або правопорушень, пов'язаних з корупцією (ст. 1 Закону). При цьому обов'язковій антикорупційній експертизі відповідно до ст. 55 вказаного Закону підлягають проекти законів України (крім антикорупційної експертизи проектів нормативно-правових актів, внесених на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України, яка здійснюється комітетом Верховної Ради України, до предмета відання якого належать питання боротьби з корупцією), актів Президента України, інших нормативно-правових актів, що розробляються Кабінетом Міністрів України. Будучи одним із найважливіших превентивних заходів у протидії корупції, про що свідчить світова практика, запровадження в Україні антикорупційної експертизи законодавства є вкрай важливим, оскільки корупціогенні ризики (фактори), що сприяють вчиненню корупційних



правопорушень або полегшують їх вчинення, нерідко закладаються саме на рівні законодавства.

Отже, вельми актуальною видається проблема оцінки кримінального процесуального законодавства України під кутом зору його корупціогенності з метою виявлення пріоритетних напрямів його вдосконалення, спрямованих на попередження корупційних проявів у цій сфері. Актуальність розгляданого питання обумовлюється ще й тим, що кардинальне оновлення кримінального процесуального законодавства України відбувалося без здійснення антикорупційної експертизи, тобто без його оцінки на предмет наявності корупціогенних факторів.

Уявляється, що програма (алгоритм) такої оцінки має складатися з наступних етапів: 1) формулювання системи *антикорупційних стандартів кримінального процесуального законодавства*; 2) виявлення у ньому основних *корупціогенних факторів*; 3) наведення переліку норм, що містять ознаки корупціогенності, відповідно до сформульованої системи корупціогенних факторів; 4) формування системи антикорупційних механізмів – виявлення тих норм кримінального процесуального законодавства, що відповідають антикорупційним стандартам (тобто є необхідною умовою попередження корупції в царині кримінального провадження); 5) надання науково обґрунтованих рекомендацій щодо зміни певних нормативних приписів кримінального процесуального законодавства України для усунення їх корупціогенності і попередження вчиненню корупційних правопорушень.

На перший погляд, застосування терміну «антикорупційні стандарти» може викликати певні непорозуміння, хоча цей термін вже протягом досить тривалого часу застосовується на міжнародному рівні та в законодавстві окремих країн. Так, на міжнародному рівні антикорупційні стандарти закріплені у Конвенції ООН проти корупції, Модельному Законі «Про засади законодавства про антикорупційну політику» (прийнятому на XXII пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї держав – учасників СНД, 15 листопада 2003 року, далі – Модельний Закон), Міжнародному Кодексі поведінки державних посадових осіб, Антикорупційному наборі інструментів та ін. [4, 46-104, 398-430, 126-129]. Вказані документи покликані спрямувати зусилля держав у протидії корупції за допомогою базових рекомендацій, яких національним державним посадовим особам слід дотримуватися під час виконання покладених на них обов'язків [4, 173]. Звідси випливає, що антикорупційні стандарти є частиною загальних стандартів поведінки осіб, які здійснюють кримінальне провадження, та мають бути спрямовані на розробку, застосування та посилення: а) норм поведінки для коректного, чесного та належного виконання державних функцій; б) механізму забезпечення дотримання цих норм поведінки з метою забезпечення правильного розуміння ними своїх обов'язків та етичних правил, які регулюють її діяльність.

Відповідно до Модельного закону антикорупційні стандарти являють собою єдині для відокремленої сфери правового регулювання гарантії, обмеження чи заборони, що забезпечують попередження або зменшення впливу корупції на функціонування даної сфери. Їх значення у протидії

корупції обумовлює необхідність їх запровадження у національному кримінальному процесуальному законодавстві України, адже саме завдяки їх чіткому окресленню у вигляді гарантій, обмежень та заборон превентивного характеру й створенню правових стимулів належної поведінки можливе зменшення так званих корупційних ризиків, тобто можливостей прийняття кримінальних процесуальних рішень (далі – КПР) та вчинення юридично значущих дій в умовах обставин та явищ, які створюють ситуацію для корупційної поведінки правозастосовників.

За визначенням А. А. Тарасова, система антикорупційних стандартів у кримінальному судочинстві являє собою систему процедурних механізмів контролю за свободою владного розсуду на всіх етапах руху кримінальної справи. В кримінальному процесі такими механізмами є судовий і відомчий контроль, прокурорський нагляд, контрольні судові стадії, змагальність, що дозволяє відстоювати правовий інтерес, гласність правосуддя, участь в ньому непрофесійного елемента тощо. Однак механізми такого роду здатні ефективно працювати лише тоді, коли у їх нормативно-правовій основі втілюється універсальне правило, що відоме загальній теорії права: у ланцюгу пов'язаних між собою юридично значущих дій має забезпечуватися взаємодія різноспрямованих правових інтересів. Кожний із таких інтересів має отримати адекватний нормативно-правовий вираз і процедурне забезпечення [5, 15]. Цілком підтримуючи цю точку зору вважаємо, що при визначенні даної категорії слід взяти до уваги етимологічне значення поняття стандарт, що в сучасній літературній мові розуміється як «норма, зразок, мірило; прийнятий тип виробів, який відповідає певним вимогам» [6, 828]. Інакше кажучи, при формулюванні тих чи інших стандартів мова має йти про певні норми, вимоги, правила, яким повинно відповідати те чи інше явище для виконання його функціонального призначення. Оскільки в нашому випадку йдеться про правове регулювання кримінальної процесуальної діяльності, то його якість має бути розглянута саме під кутом зору його функціональної спроможності стати реальним процедурним механізмом контролю за свободою владного розсуду правозастосовників, а також порядку здійснення кримінальної процесуальної діяльності з метою попередження, виявлення та усунення різних форм корупційних практик в цій сфері. Під останніми в науці розуміють види поведінки, що має характер цілісної діяльності певних суб'єктів за певних умов та з певною метою, в якій присутні ознаки корупційного правопорушення.

Виходячи із сказаного, під антикорупційними стандартами у сфері кримінального судочинства пропонуємо розуміти систему вимог до кримінального процесуального законодавства, відповідність яким обумовлює його спроможність бути ефективним механізмом запобігання та протидії корупції в цій сфері. Адже, як вказує А. А. Тарасов, протидіяти корупції повинні, головним чином, не самі люди, які мають владу, а правові умови їх владної діяльності – правові статуси і правові процедури, у яких ця діяльність здійснюється [7, 302].

Наукова розробка антикорупційних стандартів та визначення відповідності їм чинного кримінального процесуального законодавства України надасть можливість, з одного боку, оцінити його якість під кутом зору критерію антикорупційності, з іншого - виявити пріоритетні напрями його подальшого удосконалення з метою попередження корупційним проявам у сфері кримінального провадження.

Вважаємо, що використання терміну «антикорупційний стандарт» з урахуванням зазначеної його критеріальної функції є етимологічно та функціонально доречним у контексті дослідження проблем запобігання та протидії корупції. На нашу думку, до системи антикорупційних стандартів кримінального процесуального законодавства України, які являють собою певну «систему внутрішньої безпеки» кримінального процесу [7, 311], доцільно включити наступні елементи:

1) нормативне забезпечення рівності процесуальних можливостей сторони обвинувачення та захисту;

2) регламентація правової технології забезпечення якості кримінальних процесуальних рішень;

3) алгоритмізація кримінальної процесуальної діяльності, яка забезпечує її прозорість, правову визначеність для учасників кримінальних процесуальних відносин і прогнозованість її результатів;

4) наявність механізмів оскарження рішень, дій та бездіяльності органів та суб'єктів, які здійснюють кримінальне провадження, що забезпечує ефективний та своєчасний захист прав і законних інтересів учасників кримінальних процесуальних відносин;

5) регламентація здійснення відомчого та судового контролю, а також прокурорського нагляду за дотриманням закону органами досудового розслідування;

6) чіткий розподіл повноважень суб'єктів, які приймають кримінальні процесуальні рішення;

7) законодавчо закріплені правила визначення особи, компетентної здійснювати кримінальне провадження. До таких необхідно віднести:

- правила підслідності та підсудності кримінального провадження, що виключають можливість суб'єктивного підходу при визначенні суб'єкта, компетентного здійснювати досудове розслідування кримінального правопорушення або суду, що розглядає кримінальну справу;

- розподілу в суді матеріалів кримінального провадження автоматизованою системою документообігу в умовах, що виключають можливість несанкціонованого втручання в її роботу;

- підстави і порядок вирішення відводів;

8) обмеження на проведення закритого судового засідання;

9) наявність механізмів перегляду судових рішень;

10) наявність механізмів, що забезпечують можливість здійснення громадського контролю за дотриманням прав і свобод людини у сфері кримінального судочинства, прийняттям рішень, що відповідають передбаченим законом вимогам;

11) нормативне закріплення моральних цінностей, які відповідають ідеології правової держави, що сприятиме активізації формування нового типу правосвідомості суб'єктів, які здійснюють кримінальне провадження.

Не претендуючи на вичерпність дослідження цієї проблеми, вважаємо за необхідне зазначити, що кожен із названих елементів системи антикорупційних стандартів у кримінальному процесуальному законодавстві являє собою окремих напрям дослідження комплексної проблеми запобігання та протидії корупції у сфері кримінального судочинства.

Насиченість кримінального процесуального законодавства антикорупційними механізмами, що утворюють внутрішній зміст антикорупційних стандартів, забезпечить об'єктивну можливість вирішення завдань кримінального провадження навіть за умови його застосування недобросовісним, «корупційно вмотивованим» правозастосовником, що у такий спосіб мінімізує роль суб'єктивного фактору та можливість зловживання при здійсненні кримінальних процесуальних дій та прийнятті КПП.

І навпаки, якщо ж ми говоримо про корупціогенні фактори кримінального процесуального законодавства, то йдеться про його недоліки, які повинні бути усунені, зокрема, шляхом його наукового аналізу, а також проведення його антикорупційної експертизи. Відповідно до п. 1.3. Методології проведення антикорупційної експертизи, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 23 червня 2010 р. № 1380/5 [8] (надалі – Методологія проведення антикорупційної експертизи), корупціогенний фактор (в широкому розумінні) – це здатність нормативно-правової конструкції (окремого нормативного припису чи їх сукупності) самостійно чи у взаємодії з іншими нормами сприяти вчиненню корупційних правопорушень.

Передумовою корупційних практик у процесі кримінального провадження є, як зазначено вище, недосконалість чинного кримінального процесуального законодавства України, наявність в ньому норм (положень), що містять корупціогенні ризики, а також відсутність сформованих стандартів антикорупційної моделі кримінального провадження.

За формою матеріалізації існуючі корупційні практики умовно можна розподілити на два різновиди: (а) протигравні дії та *бездіяльність* суб'єктів корупційних практик у кримінальному провадженні та (б) ухвалення з порушеннями вимог закону *процесуальних рішень*.

За змістом корупційні практики поділяються на (а) *порушення* вимог закону та (б) *зловживання* посадовими особами наданими їм дискреційними повноваженнями, тобто їх використання всупереч їх дійсному смислу, меті та призначенню.

Предметом нашого дослідження є лише ті корупціогенні фактори, які дозволяють формально правильно діяти у корупційний спосіб. Оскільки якщо йдеться про відверті порушення норм кримінального процесуального законодавства, вчинення злочинів (фальсифікації, перевищення влади,

зловживання владою тощо), то запобігти цьому шляхом якогось особливого (антикорупційного) формулювання норм кримінального процесуального права навряд чи вдасться (адже аксіоматичним є вираз «не існує норми права, яку не можна не порушити»). При цьому обґрунтованим буде припущення про те, що на стадії досудового розслідування поширеність таких практик є дещо більшою, ніж при здійсненні кримінального провадження в суді, що, з одного боку, пов'язано з бажанням підозрюваного не допустити судового розгляду справи або максимально його відстрочити, а, з іншого – обмеженням дії засад гласності та змагальності на цьому етапі кримінальної процесуальної діяльності.

У літературі з державного управління [9; 10] виокремлюють різну кількість корупціогенних факторів, втім, як правило, до них відносять: широту дискреційних повноважень, визначення компетенції за формулою «має право»; надмірні вимоги до особи, що ставляться для реалізації її права; надмірна свобода підзаконного нормотворення; юридико-лінгвістична корупціогенність (використання неоднозначних та неусталених формулювань термінів, категорій оціночного характеру з незрозумілим, невизначеним змістом; позначення одного й того ж явища різними термінами; технічні помилки в тексті; пропущення слів та ін.); відсутність відповідальності державних службовців; заповнення законодавчих прогалін за допомогою нормативно-правових актів органів виконавчої влади; колізійність та пробільність правового регулювання; відсутність адміністративних процедур; відсутність контролю, в тому числі, суспільного, за діяльністю посадовців, порушення вимог нормопроектувальної техніки тощо.

Враховуючи специфіку кримінальної процесуальної царини правового регулювання, вважаємо за потрібне віднести до *об'єктивних* чинників, пов'язаних з недосконалістю законодавства, що регламентує кримінальне провадження, такі обставини:

1) юридико-лінгвістична корупціогенність чи недосконалість законодавчої техніки (пробільність, колізійність, неточність використаних у законі формулювань, надмірне використання оціночних понять, позначення одного й того ж процесуального поняття різними термінами; технічні помилки в тексті; пропущення слів та ін.);

2) неналежна якість регламентації вимог (стандартів) до форми та змісту кримінальних процесуальних рішень (відсутність єдиних стандартів якості КПП, невизначеність процесуальної форми та процедури прийняття окремих КПП; невизначеність або недостатня визначеність підстав для прийняття окремих КПП; відсутність обов'язку мотивувати прийняте рішення та ін.);

3) надмірні вимоги до реалізації права фізичної особи – учасника кримінального провадження, яка має у ньому власний інтерес;

4) заповнення законодавчих прогалін за допомогою підзаконних нормативно-правових актів (нормативно-правові акти Генеральної прокуратури України, МВС України, СБУ та інших державних органів, у яких є підрозділи, наділені повноваженнями здійснювати досудове

розслідування кримінальних правопорушень) та роз'яснень судових органів (постанови пленумів Верховного Суду України і Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (надалі – ВССУ), інформаційні листи ВССУ);

5) невизначеність строків прийняття КПП та вчинення процесуальних дій або їх неадекватне визначення;

6) непрозорість механізму прийняття певних кримінальних процесуальних рішень та вчинення процесуальних дій (відсутність чітких процедур);

7) відсутність в окремих випадках механізму оскарження рішень, дій та бездіяльності органів і суб'єктів, які здійснюють кримінальне провадження, або встановлення такого його порядку, що не забезпечує ефективний захист прав і законних інтересів учасників кримінального провадження і водночас дозволяє уповноваженій особі приймати процесуальні рішення, керуючись не стільки законом, скільки власною зацікавленістю корупційного характеру;

8) недосконалість нормативного врегулювання реалізації контрольних повноважень за дотриманням вимог закону при здійсненні кримінального провадження (недосконалість механізмів прокурорського нагляду та судового і відомчого контролю);

9) неналежна регламентація повноважень офіційних суб'єктів кримінального провадження (відсутність в окремих випадках чіткого розподілу компетенції щодо прийняття КПП та вчинення процесуальних дій, правил визначення особи, компетентної здійснювати кримінальне провадження, правил підслідності та підсудності кримінальних справ, що виключають можливість суб'єктивного підходу при визначенні суб'єкта, компетентного здійснювати кримінальне провадження);

10) надмірне розширення дискреційних повноважень (при цьому слід зауважити, що сама наявність дискреційних повноважень не може розглядатися як ознака корупціогенності чинного законодавства; йдеться лише про ті випадки, коли в законодавстві відсутні юридичні засоби, що дозволяють забезпечити використання дискреційних повноважень в чітко визначеному обсязі з метою, заради досягнення якої вони передбачені, тобто дискреція суб'єкта, який здійснює кримінальне провадження, не обмежується нормативними положеннями щодо обґрунтування та мотивування прийнятого рішення, підстав його ухвалення, повідомлення учасників кримінальних процесуальних відносин тощо, наслідком чого може бути створення умов для виникнення конфлікту інтересів та можливостей для зловживання наданими суб'єкту повноваженнями).

Варто підкреслити тісний характер взаємозв'язку всіх зазначених обставин, що нерідко органічно охоплюються змістом інших факторів. Достатньо вказати на те, що надмірне розширення дискреційних повноважень посадової особи, яка здійснює кримінальне провадження, як надання їй занадто великого (чи неадекватного за обсягом процесуальній ситуації) простору для обрання варіантів правової поведінки так чи інакше

є наслідком майже всіх інших зазначених корупційних факторів. Саме тому, виявляючи в кримінальному процесуальному законодавстві корупційні норми, слід враховувати, що ознаки більшості з цих факторів є взаємопов'язаними між собою. Таким чином, один і той самий індикатор корупційності (конкретний нормативний припис) може свідчити про наявність в цій нормі різних корупційних факторів. Наприклад, нормативний припис, що надає уповноваженій особі право приймати те чи інше КПП на свій розсуд, без конкретизації мети, строків і підстав для прийняття такого рішення, може бути індикатором надмірного встановлення дискреційних повноважень, недосконалості технології та невизначеності строків прийняття КПП. У такому випадку оцінка нормативного припису має здійснюватися щодо кожного корупційного фактору, до якого він може бути віднесений.

#### *2.2. Окремі аспекти оцінки корупційності кримінального процесуального законодавства України*

Аналіз КПК України дозволяє констатувати тенденцію розвитку законодавства в напрямі формування правових основ антикорупційних стандартів, створення механізмів протидії та запобігання корупції при здійсненні кримінального провадження. Нове формулювання його завдань, які закріплені у ст. 2 КПК України, підтверджує визнання пріоритету прав і свобод людини в цій сфері, оскільки серед завдань кримінального провадження названі не тільки захист особи, суспільства і держави від кримінальних правопорушень (як це було передбачено КПК України 1960 року), а й охорона прав, свобод і законних інтересів учасників процесу, що сприяє формуванню нової правової свідомості правозастосовників. У цьому вбачається не тільки демократизація кримінального судочинства, а й створення необхідної правової передумови для протидії та запобігання корупції при здійсненні кримінального провадження, формування антикорупційної ідеології.

На наш погляд, закріплення зазначених положень серед завдань кримінального провадження свідчить також і про нове змістовне наповнення публічності як основної засади кримінального провадження. Оскільки, попри досить вузьке визначення правового змісту цієї засади в ст. 25 КПК України, окремим аспектом її змісту є також обов'язок органів та суб'єктів, що здійснюють кримінальне провадження, щодо захисту та охорони прав, свобод і законних інтересів його учасників.

У той же час публічність, що передбачає наявність у осіб, які здійснюють кримінальне провадження, владних повноважень, в окремих випадках може трансформуватися в їх протиправну діяльність, мотивовану захистом незаконного інтересу, а отже, саме в кримінальному процесуальному законодавстві повинні існувати певні «стримувачі» корупційних практик. У цьому плані особливе значення набувають законодавчі положення, що забезпечують прозорість кримінального провадження, прогнозованість процесуальних дій і рішень осіб, які його здійснюють. У зв'язку з цим позитивної оцінки заслуговує насичення нового КПК України низкою положень, які забезпечують такі характеристики

кримінальної процесуальної діяльності. До них, зокрема, слід віднести суттєве розширення змагальності при здійсненні досудового розслідування та надання стороні захисту ряду нових процесуальних прав щодо участі у кримінальному провадженні; впровадження нових процедур розгляду слідчим суддею клопотань слідчого і прокурора про застосування певних заходів забезпечення кримінального провадження, які передбачають участь в них сторони захисту (наприклад, про відсторонення від посади (ст. 157 КПК), про арешт майна (ст. 172 КПК), про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом (ст. 151 КПК)); нормативне врегулювання змісту багатьох процесуальних рішень слідчого та прокурора, зокрема, деталізація вимог до описово-мотивувальної частини актів, що ініціюють застосування заходів забезпечення кримінального провадження (наприклад, клопотання про застосування грошового стягнення (ст. 145 КПК), тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом (ст. 150 КПК), про арешт майна (ст. 171 КПК), застосування запобіжних заходів (ст. 184 КПК), тощо); закріплення в законі вимоги вручення учасникам кримінального провадження копій процесуальних рішень, а також в окремих випадках матеріалів, які обґрунтовують правильність їх прийняття (наприклад, при вирішенні питання про відсторонення від посади (ст. 155 КПК) та ін.

Окремо в цьому контексті слід звернути увагу на зміщення акценту законодавця з обґрунтованості рішень слідчого судді про застосування тих чи інших заходів забезпечення кримінального провадження на висунення певних вимог до вмотивованості та обґрунтованості відповідних клопотань слідчого та прокурора, які ініціюють процес розгляду необхідних правових питань. Зазначене, на наш погляд, дозволяє констатувати існування в новому кримінальному процесуальному законодавстві України презумпції «відсутності підстав для обмеження конституційного права і свободи людини», крізь призму якої слідчий суддя розглядає клопотання і яка має бути спростована стороною обвинувачення шляхом надання відповідних доводів. Особливе значення такого підходу можна продемонструвати, наприклад, при застосуванні заходу забезпечення кримінального провадження у вигляді арешту майна. Останні зміни КПК України в редакції Закону України від 10.11.2015 р. «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо окремих питань накладення арешту на майно з метою усунення корупційних ризиків при його застосуванні» суттєво розширили коло осіб, на майно яких може бути накладено арешт, а саме - передбачено можливість застосування цього заходу стосовно третіх осіб, якими є особи, які отримали чи придбали у підозрюваної, обвинуваченої чи засудженої особи майно безоплатно або в обмін на суму, значно нижчу ринкової вартості, або знали чи повинні були знати, що мета такої передачі - отримання доходу від майна, здобутого внаслідок вчинення злочину, приховування злочину та/або уникнення конфіскації. Причому вшестезначені відомості щодо третьої особи повинні бути встановлені в судовому порядку на підставі достатності доказів. Отже, це передбачає, що у відповідних ініціюючих клопотаннях та в судових рішеннях застосування



такого заходу має бути належним чином вмотивовано та підкріплено посиланнями на необхідну та достатню сукупність доказів, що з достовірністю свідчить про законність обмеження конституційного права власності.

Не можна не відзначити той факт, що нове кримінальне процесуальне законодавство містить оціночні поняття, кількість яких значно збільшилася в порівнянні з раніше діючим законодавством. До них, зокрема, належать такі відносно нові поняття, як «розумність строків», «ефективність досудового розслідування», «своєчасність», «особлива складність провадження», «виняткова складність провадження» тощо. Новий КПК України також значно розширює зону дискреції правозастосовника при вирішенні низки фундаментальних питань, які мають не тільки внутрішнє, а й зовнішнє соціально-правове значення, зокрема, при обранні заходів забезпечення кримінального провадження, застосуванні альтернативних засобів вирішення кримінально-правового конфлікту тощо. Вважаємо дану тенденцію законодавства цілком зрозумілою з точки зору тієї вирішальної ролі, яка відводиться розсуду правозастосовника в ракурсі сучасного праворозуміння в загальному механізмі досягнення ефективності правового регулювання, забезпечення соціальної та правової справедливості при вирішенні конкретних кримінальних справ. Разом із тим, як відомо, широка дискреція являє собою небезпеку зловживань у сфері кримінального судочинства, у тому числі і з корупційних мотивів.

Наприклад, ч. 1 ст. 180 КПК визначає, що особиста порука надається особам, яких слідчий суддя, суд вважає такими, що заслуговують на довіру. Цими ж суб'єктами наявність одного поручителя може бути визнана достатньою лише у тому разі, коли ним є особа, яка заслуговує на особливу довіру. Критерії визначення відмінностей у даних дефініціях відсутні. Крім того, існує занадто великий відрив у визначенні розміру грошового стягнення, яке накладається на поручителя у разі невиконання взятих ним зобов'язань (наприклад, п. 4 ч. 5 ст. 180 КПК – від 20 до 50 розмірів мінімальної заробітної плати).

Широку дискрецію надають і положення ч. 5 ст. 182 КПК стосовно визначення суддею розміру застави, достатньої для забезпечення виконання підзручаним (обвинуваченим) обов'язків, передбачених КПК. На особливу увагу в цьому контексті заслуговують положення ч. 4 ст. 183 КПК, що надає можливість слідчому судді, суду при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не визначати розмір застави у кримінальному провадженні щодо: злочину, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування; злочину, який спричинив загибель людини; особи, стосовно якої у цьому провадженні вже обирався запобіжний захід у вигляді застави, проте був порушений нею. передбачити в законі заборону застосування застави у вищевказаних випадках.

У зв'язку з тим, що основним об'єктом корупційного обміну є КПП, ухвалені з порушеннями вимог закону (в тому числі, й при зловживанні правозастосовниками дискреційними повноваженнями), особливої уваги, на

наш погляд, заслуговує питання нормативної регламентації форми та змісту рішень, які приймаються в перебігу кримінального провадження.

Прийняття у кримінальному провадженні законних, обґрунтованих і справедливих КПР є показником доброякісності всієї здійснюваної кримінальної процесуальної діяльності, а відтак і її некорумпованості. І, навпаки, сутність різних корупційних практик нерідко полягає в тому, що слідчий, прокурор чи суддя, користуючись своїми владними дискреційними повноваженнями (нерідко з порушеннями вимог закону), керуючись незаконними інтересами за певний корупційний платіж чи іншу вигоду ухвалюють свідомо неправомірні процесуальні рішення (незаконні, необґрунтовані, несправедливі, явно несвоєчасні – поспішні або, навпаки, з затримкою і т. п.). Причому відбувається це на різних етапах кримінального провадження і переслідує різні цілі (затягування процесу шляхом створення тяганини чи тиску на учасників кримінального провадження, сприяння підозрюваному чи обвинуваченому у знищенні слідів злочину, приховуванні майна, на яке може бути звернено стягнення за цивільним позовом, переховуванні від органів досудового розслідування та суду, тощо). Звідси зрозуміло, що комплекс заходів, спрямованих на забезпечення доброякісності КПР, водночас є одним із ефективних засобів протидії корупції у цій сфері. І це стосується, перш за все, досконалості нормативно-правового регулювання технології прийняття КПР. Адже детальна її нормативна регламентація, в тому числі шляхом усунення правової невизначеності при формулюванні підстав та умов для винесення КПР (зокрема, через надмірну насиченість таких норм оціночними поняттями, неоднозначними термінами), породжує певні «труднощі» та створює «неприємний мікроклімат» для корупційних зловживань особою, що приймає рішення (далі по тексту – ОПР), своїми дискреційними повноваженнями. У таких умовах суб'єктам корупційних правопорушень для отримання корупційних внесків вже складніше маневрувати в межах закону - їм доводиться нехтувати його вимогами, що робить корупційну практику більш наочною та такою, що потенційно складніше реалізується з огляду на контрольованість кримінальної процесуальної діяльності.

Вважаємо, що основними аспектами, які мають бути визначені у кримінальному процесуальному законодавстві для того, щоб воно мало необхідний регулятивний потенціал у механізмі забезпечення доброякісності КПР, є наступні обставини:

- закріплення в законодавстві ідеологічних положень правозахисного характеру, які здатні слугувати певними орієнтирами при прийнятті КПР в «зоні дискреції»;

- нормативне визначення поняття та структури КПР;

- встановлення оптимальної форми для КПР, що відповідає б їй природі та функціональному призначенню;

- закріплення загальних стандартів (вимог) до всіх КПР з послідуючою їх деталізацією, а також індивідуальних вимог до окремих різновидів КПР з урахуванням їх специфіки;

- чітка регламентація підстав та умов ухвалення КПР;
- закріплення обов'язку суб'єктів, які ведуть кримінальне провадження, забезпечити доброякісність рішень, які вони ухвалюють;
- чіткий розподіл компетенції суб'єктів кримінального провадження щодо їх права ухвалювати певні різновиди КПР;
- деталізація процедур прийняття КПР.

Принциповим для забезпечення належної якості КПР є чітке закріплення в законі підстав та умов для їх прийняття, яке б не надавало широкий простір для їх тлумачення недобросовісними правозастосувачами. Адже межі правозастосовної дискреції багато в чому залежать від «чіткості та повноти законодавчих формулювань; ступеню ентропії в тлумаченні норм при їх застосуванні, неопрацьованості судовою практикою єдиної лінії; рівня кваліфікації судді» [11, 73].

Однак, як свідчить аналіз КПК України, законодавцю при регламентації підстав для прийняття певних КПР, в тому числі й тих, що пов'язані із застосуванням процесуального примусу, не вдалось уникнути таких розпливчастих формулювань, як «достатні підстави вважати», «достатні обставини» тощо. Такі ж формулювання були наявними і в КПК 1960р. та зазнали обґрунтованої критики в силу їх невизначеності. А отже вирішення питання про те, що ж треба розуміти під такими достатніми підставами (дані, докази чи інформацію), а відповідно й оцінка інформаційної обґрунтованості прийнятих КПР, а тому і меж, у яких має діяти добросовісний правозастосувач, знов таки залишились без чітких критеріїв.

Викладене, однак, не виключає використання оціночних понять при формулюванні правових підстав для прийняття КПР, що є цілком виправданим з огляду на природну гнучкість права та необхідність забезпечення індивідуальної справедливості в межах конкретних кримінальних проваджень. Ефективним механізмом запобігання протиправному перевищенню ОПР меж правозастосовного розсуду виступатиме високий рівень вимогливості законодавця до обґрунтованості і вмотивованості КПР.

З огляду на сказане, більш детальної регламентації заслугове зміст мотивувальної частини КПР (п. 2 ч. 5 ст. 110 КПК України). По-перше, як на наш погляд, центральна частина процесуального рішення має іменуватися описово-мотивувальною, що відповідає функціональному призначенню, яке вона виконує в загальній структурі КПР. По-друге, обґрунтування як складова центральної частини рішення має полягати у наведенні в його тексті: а) посилань на певні норми права, які регламентують підстави та порядок прийняття такого рішення; б) сукупності доказів, що підтверджують його правильність за суттю; в) взаємопов'язаних з ними переконливих доводів, що свідчать про логічність та несуперечливість всіх висновків, відображених у тексті КПР. З урахуванням великої різноманітності рішень, що приймаються в кримінальному процесі, різними є і межі та рівні їх обґрунтування. Тому вимоги до обґрунтування і мотивування конкретних їх різновидів мають бути індивідуалізовані в

спеціальних нормах, присвячених регламентації підстав і процесуального порядку їх прийняття.

Аналіз кримінального процесуального законодавства України свідчить про те, що прийняття певних рішень у перебігу кримінального провадження хоча й передбачається, проте закон не визначає їхню назву та форму. Так, зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 93 КПК України одним із засобів збирання доказів є право сторони обвинувачення витребувати та отримувати від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок. Водночас, як і в КПК 1960р., новий КПК України не регламентує підстави, форму та порядок витребування таких предметів та документів. Відповідно така вимога буде правомірною і в тому випадку, коли вона висловлена усно чи передана будь-яким засобом зв'язку (у вигляді електронного повідомлення, засобами факсимільного зв'язку тощо). Проте, з огляду на офіційний характер вимоги сторони обвинувачення про витребування речей та документів чи проведення ревізії та її обов'язковості для адресатів, доречним видається закріплення в законі припису щодо її обов'язкової письмової форми, чіткості і визначеності у формулюванні предмету такої вимоги. Така регламентація сприяла б більш ефективній реалізації контролю під час досудового розслідування та запобігала б випадкам неправомірного використання стороною обвинувачення своїх владних повноважень, зокрема, при витребуванні ними у фізичних та юридичних осіб речей та документів, що не мають значення для даного кримінального провадження (з метою втручання у їх господарську діяльність під виглядом вирішення завдань досудового розслідування з подальшим вимаганням корупційного внеску), рівно як і предметів та інформації, що можуть бути отримані лише на підставі ухвали слідчого судді. Адже, як показало інтерв'ювання адвокатів, слідчі нерідко надсилають юридичним особам запити про надання речей і документів, що містять відомості, необхідні для розслідування кримінального провадження. При цьому вони вважають, що оскільки йдеться не про речі або документи, а про певну інформацію з цих документів, то ухвали слідчого судді для таких дій не потрібно.

Надалі слід відмітити, що в контексті розширення засади змагальності та меж судового контролю під час досудового розслідування відбувся суттєвий перерозподіл процесуальної компетенції суб'єктів кримінального процесу. Так, виключно до компетенції слідчого судді в межах здійснюваної ним функції судового контролю віднесено прийняття низки процесуальних рішень, які суттєво обмежують конституційні права, свободи та законні інтереси особи, а також про провадження (та власне особисте послідує здійснення) спеціальних судових процедур у перебігу досудового провадження, змістом яких стане отримання і фіксація показань від учасників процесу, які в силу тих чи інших причин (можлива смерть, тяжка хвороба, тривале закордонне відрадження) не зможуть дати показання під час судового розгляду справи (ст. 225 КПК України), рішення про здійснення

дистанційного досудового розслідування (п. 2 ст. 232 КПК України) тощо. Між тим, особливо актуальною стає проблема обґрунтованості цих КПр, зокрема тих, на підставі яких може бути застосований процесуальний примус.

З огляду на важливість забезпечення доведеності втручання в конституційні права людини, особливе значення набуває обґрунтованість, вмотивованість та переконливість відповідних ухвал слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) (в тому числі, й негласних) дій та застосування заходів забезпечення кримінального провадження, особливо запобіжних заходів. Адже саме на підставі цих рішень можуть бути реалізовані ті чи інші обмеження. Тут слід зазначити, що ухвала слідчого судді за своєю природою є різновидом судових рішень в сучасному кримінальному провадженні. Законодавець, підкреслюючи єдину природу останніх, в контексті регламентації процесуального порядку вирішення питання про надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, проведення обшуку закріплює те, що відповідна ухвала слідчого судді повинна відповідати «загальним вимогам до судових рішень, передбачених цим кодексом» (ч.4 ст. 248 КПК України). Водночас системний аналіз статей 369-372 КПК України дозволяє дійти висновку, що в цій главі йдеться лише про судові рішення, в тому числі й ухвали, що приймаються судом лише під час судового провадження (зокрема, в ст. 372 КПК України йдеться про вимоги до ухвали суду, яка приймається у вигляді окремого документу у нарадчій кімнаті). Так, зокрема, критерії обґрунтованості, закріплені в ч. 3 ст. 370 КПК України, можуть бути застосовані лише до рішення, що приймається в перебігу належної судової процедури – судового розгляду, в якому мають бути всебічно досліджені докази, що покладаються в основу прийнятого рішення. А закріплені в ст.372 КПК України так звані «розгорнуті» вимоги до мотивувальної частини судової ухвали можуть бути застосовані лише до підсумкового процесуального рішення, оскільки йдеться про докладний аналіз всієї доказової бази на момент прийняття рішення. Відповідно, вимоги обґрунтованості та вмотивованості, закріплені в статтях 370, 372 КПК України, не можуть бути автоматично перенесені на ухвали слідчого судді, оскільки останні не завжди приймаються ним навіть в умовах змагальної судової процедури, що унеможливило їх належне обґрунтування дослідженими під час судового розгляду доказами. Аналіз відповідної правової регламентації свідчить, що законодавець встановлює досить широкий перелік обставин, які мають бути враховані слідчим суддею, зокрема, при вирішенні ним відповідного клопотання сторони обвинувачення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження чи дозвіл на проведення слідчої дії. Водночас, у певних випадках нормативно не деталізованими (а іноді взагалі – неокресленими) залишаються вимоги до обґрунтування та мотивування відповідних ухвал слідчого судді, що приймаються ним у перебігу реалізації функції контролю під час досудового розслідування. Це, зокрема, стосується ухвали про привід (ст.142 КПК України), накладення грошового стягнення (ст.146 КПК України), про застосування тимчасового обмеження у користуванні

спеціальним правом и продовження його строку (ст.152 КПК України), відсторонення від посади (ст.157 КПК), тимчасовий доступ до речей та документів (ст.164 КПК України), проведення обшуку (ст.235 КПК), ухвали, постановленої за результатом розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора (ст. 307 КПК). За існуючою правовою регламентацією незрозумілими залишаються критерії обґрунтованості відповідних ухвал слідчого судді, зокрема, необхідності наведення доказів, що підтверджують наявність фактичних підстав для їх прийняття. В той же час, від правильного його вирішення залежить можливість ефективної реалізації права на захист особою, законні права та інтереси якої обмежуються. Переконливість же відповідних судових рішень, що досягається шляхом наведення необхідної та достатньої сукупності доказів та доводів, попереджає випадки послідуочого оскарження таких рішень особами, які вважають, що їхні права необґрунтовано обмежені шляхом ухвалення такого рішення. Як показує аналіз практики, слідчі судді досить часто формально слідуєть приписам КПК України та не наводять доказів та аргументів на користь ухвалення ними вказаних різновидів КПП. Так, зокрема, мотивування ухвал слідчого судді про надання тимчасового доступу до речей і документів, як правило, зводиться до констатації, що «зазначені у клопотанні про тимчасовий доступ до речей і документів речі мають суттєве значення для встановлення обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, для чого необхідно отримати тимчасовий доступ до ... ». Аналогічними є межі обґрунтування на практиці ухвал про відсторонення від посади, в яких слідчі судді нерідко обмежуються зазначенням того, що вивчення матеріалів кримінального провадження встановлено, що є достатні підстави вважати, що «...ОСОБА, використовуючи свої службові повноваження та зв'язки з колегами по службі, може негативно впливати на хід судового розгляду ... Крім того, враховуючи, відсутність негативних наслідків відсторонення обвинуваченої від посади для інших осіб, а також те, що саме перебування обвинуваченої на посаді бухгалтера - фінансиста ПАТ «Львівський лікєро - горілчаний завод» сприяло вчиненню кримінального правопорушення, суд дійшов висновку, що досягнути завдання кримінального судочинства неможливо без відсторонення обвинуваченої від посади строком на 2 місяці» [12].

З урахуванням викладених вище положень, навряд чи наведені та інші аналогічні КПП можна назвати обґрунтованими. Вважаємо, що лише за умови наведення в ухвалі слідчого судді достатніх фактичних даних (доказів), що у сукупності свідчать про наявність фактичних підстав для проведення тієї чи іншої слідчої дії чи застосування заходу забезпечення кримінального провадження, а також переконливих аргументів, що підтверджують правильність прийнятого рішення, співмірність обраного варіанту втручання державних органів у приватне життя особи насущній потребі та його адекватності правомірній меті, можна констатувати, що особи, конституційні права та свободи якої можуть бути обмежені в результаті реалізації даного рішення, забезпечено судовий захист її прав та

інтересів у тому обсязі, який закладено у міжнародних стандартах прав людини, зокрема, напрацьованих у практиці Європейського Суду з прав людини. За межами забезпечення таких вимог при ухваленні слідчим суддею процесуального рішення, воно має бути розцінене як необґрунтоване, а значить й незаконне.

Єдності у правозастосуванні сприяло б наявність в КПК України загальної норми, в якій були би закріплені загальні для усіх ухвал слідчого судді вимоги з урахуванням специфіки їх функціонального призначення – забезпечення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів особи у кримінальному провадженні при проведенні слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) заходів, застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження тощо.

З точки зору забезпечення ефективного вирішення завдань кримінального провадження щодо швидкого розслідування та судового розгляду важливе значення набувають КПП, що визначають початок та впливають на подальше спрямування провадження – рішення про внесення відомостей до ЄРДР, доручення прокурора про проведення досудового розслідування, об'єднання та виділення матеріалів, зупинення, відновлення та закриття провадження, призначення справи до судового розгляду, повернення обвинувального акту прокурору, спрямування кримінальної справи на новий судовий розгляд тощо. Особливо це стосується рішень, що повертають провадження на попередню стадію процесу. Як відомо, в межах нової концепції кримінального процесу це є можливим лише на стадії підготовчого провадження при поверненні обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру прокурору (п. 3 ч. 3 ст. 314 КПК України), а також за результатом апеляційного чи касаційного розгляду при скасуванні вироку (чи ухвали – при апеляційному провадженні) суду та призначенні нового розгляду у суді першої інстанції (ст. 415, 436 КПК). З огляду на необхідність забезпечення розумного строку провадження не викликає сумніву, що такі рішення мають бути особливо виваженими, в будь-якому разі законними та обґрунтованими та прийматися лише в тому разі, якщо в інший спосіб (поза поверненням) провадження не може бути належним чином розглянуто та вирішено. В цьому сенсі особливою «небезпеку» для забезпечення розумного строку провадження являє повернення обвинувального акту прокурору зі стадії підготовчого провадження. Останнє є єдиною можливим процесуальним рішенням, що переміщує процес із судового в досудове провадження та, відповідно, відтягує момент прийняття по ньому остаточного судового рішення. Адже закон робить можливим таке повернення за наявності будь-яких невідповідностей обвинувального акту чи клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру вимогам КПК (статті 291, 292) (причому, навіть формальним). З іншого боку, буквально тлумачення положень КПК України не свідчить про те, що закон вимагає винесення цього рішення у вигляді окремого документу - ухвали. Водночас така нормативна «розмитість» підстав для повернення обвинувального акту прокурору та відсутність чіткої директиви щодо забезпечення

обґрунтованості та вмотивованості відповідного судового рішення в змозі сприяти негативній тенденції на практиці у вигляді зловживання судом своїм правом повернення справи прокурору всупереч загальній ідеології нового процесу, зорієнтованого на швидке та ефективне вирішення кримінально-правового конфлікту. А оскільки факт повернення обвинувального акту прокурору в порядку ст. 314 КПК України є негативним показником його діяльності, така суддівська дискреція може бути приводом для вчинення тиску на органи досудового розслідування, в тому числі й з корупційних мотивів. Тому вважаємо, що з метою попередження корупційної складової при прийнятті даного рішення в описово-мотивувальній частині ухвали суду про повернення обвинувального акту прокурору будь-яка зацікавлена особа має знайти відповідь, чому саме підсумковий акт досудового розслідування не відповідає вимогам КПК України та чи є такі недоліки перешкодою для розгляду справи судом. У випадку незадоволення судового рішення таким вимогам, вважаємо, що воно підлягає скасуванню судом апеляційної інстанції. До речі, як свідчать дані судової статистики, показник повернення судом обвинувального акту прокурору лишається стабільно високим. Так, у 2014 р. суди постановили ухвали про повернення прокурору обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру – 4,9 тис. або 12,3 % ; у першому півріччі 2015 р. – 2,6 тис. або 14,4 %.

Звичайно викладений аналіз нормативної технології прийняття КПК у кримінальному провадженні є фрагментарним та не претендує на вичерпне охоплення всіх корупційних ризиків чинного кримінального процесуального законодавства України у цій площині. Відповідно, перспективним є продовження наукових пошуків у цьому напрямі з метою вдосконалення нормативної регламентації кримінальної процесуальної діяльності та усунення прогалин КПК України, що можуть стати підставою для здійснення різноманітних корупційних практик недобросовісним правозастосувачем.

Одним із антикорупційних стандартів кримінального процесуального законодавства України, як було зазначено вище, є наявність дієвих механізмів оскарження рішень, дій та бездіяльності органів та суб'єктів, які здійснюють кримінальне провадження. Адже, можливість перегляду прийнятого рішення, ініційованого заінтересованою особою, спонукає суб'єкта, уповноваженого приймати таке рішення, належно його мотивувати, вказуючи фактичні та правові мотиви, що наочно демонструють його правильність. Відповідно, усвідомлення правозастосувачем остаточності ухваленого ним рішення в ряді випадків є фактором, що послаблює його вимогливість до якості такого рішення, а за наявності корупційної складової у мотивації його прийняття - сприяє вчиненню корупційного правопорушення.

Під час досудового розслідування таким механізмом протидії корупції і захисту прав і законних інтересів учасників кримінальних процесуальних



відносин є порядок оскарження і розгляду слідчим суддею скарг на рішення, дії та бездіяльність слідчого і прокурора, а також оскарження ухвал слідчого судді, постановлених під час здійснення судового контролю. Аналіз чинного законодавства України в частині встановлення порядку цього напрямку судового контролю дозволяє дійти висновку про необхідність його подальшого удосконалення, оскільки окремі його положення є суперечливими або мають місце прогалини правового регулювання чи наявні правові конструкції, нечітке нормативне формулювання яких дає підґрунтя для неоднакового тлумачення і формування різної практики, а відтак – простору дискреції там, де його не повинно бути.

Проте, перш ніж навести конкретні приклади, вважаємо за доцільне звернутися до положення ст. 2 КАСУ, відповідно до якої у справах щодо оскарження рішень чи дій суб'єктів владних повноважень суди перевіряють чи прийняті (вчинені) вони: 1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; 2) з використанням повноваження з метою, з якою воно надано; 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); 4) безсторонньо (неупереджено); 5) добросовісно; 6) розсудливо; 7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації; 8) пропорційно, зокрема, з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); 9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; 10) своєчасно, тобто протягом розумного строку. На наш погляд, впровадження зазначених алгоритмів щодо перевірки слідчим суддею скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого і прокурора може зменшити (обмежити) корупційні ризики під час досудового розслідування злочинів.

Відповідно до ст. 309 КПК України, що визначає предмет оскарження в апеляційному порядку при здійсненні судово-контрольної діяльності під час досудового розслідування, в апеляційному порядку можуть бути оскаржені лише ті ухвали слідчого судді, які зазначені у визначеному переліку. Стосовно запобіжних заходів оскарженню підлягають лише ті ухвали слідчих суддів, які стосуються вирішення питання щодо обрання або продовження строку запобіжних заходів, пов'язаних із позбавленням свободи підозрюваного (тримання під вартою; домашній арешт). Ухвали слідчих суддів щодо обрання інших запобіжних заходів оскарженню в апеляційному порядку під час досудового розслідування не підлягають.

Отже, якщо слідчий суддя обирає заставу як запобіжний захід, то така його ухвала не підлягає апеляційному оскарженню. Що ж стосується обрання застави як альтернативи тримання під вартою, то в силу недосконалості правової конструкції це питання неоднозначно вирішується на практиці, а тому й є вельми актуальним для наукового аналізу. Так, згідно до порядку, встановленому КПК України, при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою слідчий суддя зобов'язаний визначити розмір застави, достатньої для забезпечення

виконання підозрюваним обов'язків, передбачених КПК, крім кримінальних проваджень щодо злочину, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування; щодо злочину, який спричинив загибель людини; щодо особи, стосовно якої у цьому провадженні вже обирався запобіжний захід у вигляді застави, проте був порушений нею (ч. 3, 4 ст. 183 КПК України).

Отже, ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має комплексний зміст і, по суті, включає два рішення – перше з них безпосередньо стосується вирішення питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою; друге – щодо визначення розміру застави, достатньої, на думку слідчого судді, для забезпечення виконання процесуальних обов'язків підозрюваного (або, з огляду на наявність обставин, передбачених ч. 4 ст. 183 КПК України, про незастосування застави як можливої альтернативи триманню під вартою).

Остання теза має принциповий характер для розв'язання питання щодо можливості оскарження ухвали слідчого судді про застосування тримання під вартою в частині визначення слідчим суддею розміру застави. Узагальнення судової практики у цих кримінальних провадженнях дає підстави констатувати її неоднаковість і наявність протилежних підходів суддів до вирішення вказаного питання. В одних випадках судді відмовляють у відкритті провадження по такій апеляційній скарзі, в інших – розглядають її по суті і приймають відповідне рішення. Видається, що такій ситуації, як було зазначено вище, сприяє недостатньо чітке формулювання положення, що визначає предмет оскарження у даному випадку.

Якщо виходити з того, що вказане рішення слідчого судді не підлягає оскарженню в частині визначення розміру застави (адже, зважаючи на зміст статті 309 КПК України, ухвала про застосування запобіжного заходу у вигляді застави не є предметом оскарження під час досудового розслідування), відсутніми в такому разі є й антикорупційні чинники кримінального процесуального законодавства. У випадку наявності у слідчого судді корупційної мотивації його рішення в частині визначення розміру застави або відмови від її застосування є остаточним, незважаючи на те, що воно може бути шкідливим для самого кримінального провадження й унеможливити вирішення його завдань, передбачених статтею 2 КПК України.

Повертаючись до вищезазначеної тези щодо наявності в ухвалі слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою двох різних процесуальних рішень, вважаємо за необхідне визнати правильною практику тих судів, які розглядають апеляції на ці ухвали в частині, що стосується визначеного слідчим суддею розміру застави. При цьому слід підкреслити, що в таких випадках апеляційному оскарженню підлягає не ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави, а саме ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою в частині визначеного розміру застави. У зв'язку з цим цілком доречно видається аналогія із оскарженням вироку

суду в частині окремих рішень суду, які в ньому містяться (вирішення цивільного позову чи долі речових доказів; призначення покарання тощо).

Як зазначалося вище, за наявності обставин, передбачених ч. 4 ст. 183 КПК України, слідчий суддя при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має право не визначати розмір застави. Хоча незастосування застави у цих випадках є правом, а не обов'язком судді, проте в конкретному кримінальному провадженні, враховуючи мету та підстави застосування запобіжного заходу, доведення ризиків, що дають достатні підстави вважати, що підозрюваний може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України, визначення застави як альтернативи триманню під вартою може бути необґрунтованим та неефективним (тобто, не забезпечувати мету застосування запобіжного заходу, а відтак – вирішення завдань кримінального провадження). За таких обставин прокурор повинен мати право оскаржити в апеляційному порядку ухвалу слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою в частині визначення застави і просити апеляційний суд скасувати ухвалу слідчого судді в цій частині і застосувати вказаний запобіжний захід без визначення застави. Якщо на момент розгляду апеляції застава вже була внесена, апеляційний суд у випадку задоволення апеляції прокурора має прийняти рішення про повернення застави заставодавцю.

На окрему увагу в контексті розгляду механізму оскарження як антикорупційного стандарту кримінального процесуального законодавства України заслуговує й питання оскарження проміжних рішень суду першої інстанції, функціональне призначення яких полягає у створенні належних умов для здійснення правосуддя. Зокрема, до таких процесуальних рішень суду першої інстанції належить рішення про застосування, зміну чи скасування запобіжних заходів, які можуть бути прийняті у підготовчому провадженні або під час судового розгляду. Втім, апеляційному оскарженню відповідно до чинного законодавства вони не підлягають, що також заслуговує на критичну оцінку, адже механізм оскарження процесуальних рішень у кримінальному провадженні, крім вираженого правозахисного аспекту, відіграє важливе антикорупційне значення, оскільки мінімізує можливість зловживань при прийнятті процесуальних рішень, забезпечує їх перегляд та відповідність вимогам закону.

Зважаючи на це, вважаємо, що кримінальне процесуальне законодавство України має чітко визначити предмет, підстави та порядок оскарження процесуальних рішень на всіх етапах кримінального провадження. Виняток складає рішення про внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР). Згідно з чинним КПК (ст. 214) це рішення не оформлюється процесуальним актом. Формалізація зазначеного рішення у окремому процесуальному документі і надання права заінтересованим особам оскаржувати його несе у собі загрозу виникнення корупційних ризиків. Стверджуючи це, ми виходимо з такого.

Рішення про внесення відомостей до ЄРДР можна розглядати з двох позицій. (1) Якщо це рішення приймають на підставі лише отриманої

інформації (відомостей), то воно є суто технічним, а не процесуальним, і спрямоване у майбутнє з метою перевірки інформації шляхом досудового розслідування. У такому разі відсутні результати попередньої процесуальної діяльності, а тому оскаржувати по суті нема чого. (2) Якщо внесення відомостей до ЄРДР розглядати як рішення за результатами дослідчої перевірки первинних відомостей про кримінальне правопорушення, то воно є кримінальним процесуальним рішенням, а тому є предмет для оскарження – перебіг і результат перевіркової діяльності.

Ідея КПК 2012 р. в частині внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР полягає у тому, що воно є технічною акцією. Але відомчими нормативно-правовими актами ця ідея була дещо відкоригована. Згідно з ч. 1 ст. 214 КПК відомості про обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний внести до ЄРДР негайно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела цих обставин. Однак, на практиці це положення КПК розуміють як можливість співробітників оперативних підрозділів протягом 24 годин здійснювати перевірку заяв, повідомлень та іншої інформації про кримінальні правопорушення. На підставі Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події, затвердженої наказом МВС України від 6 листопада 2015 р. № 1377, первинну інформацію спочатку реєструють у журналі Єдиного обліку, а потім після перевірки вона *може бути* перенесена до ЄРДР. Перевірку здійснюють співробітники оперативних підрозділів, як правило, шляхом відібрання пояснень. У разі відсутності підстав для внесення до ЄРДР оперативні співробітники «спісують» заяву у справу органу Національної поліції, не посилаючись на жодну статтю КПК чи іншого закону. «Списування» у такий спосіб заяв не передбачене законами і навіть відомчими нормативними актами. Відтак, замість того, щоб діяти на підставі ч. 1 ст. 214 КПК, тобто вносити відомості про кримінальні правопорушення до ЄРДР, органи Національної поліції здійснюють перевірку, не передбачену жодним нормативно-правовим актом. Пояснюється це потребою встановити, чи є у заяві обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення. Але ж сам факт початку перевірки свідчить про те, що у службової особи, яка її розпочинає, існують обґрунтовані сумніви у тому, що заява містить відомості про правопорушення, яке не є кримінальним. А у разі наявності таких сумнівів потрібно розпочинати кримінальне провадження.

Відтак, поширена у органах Національної поліції практика здійснення перевірки заяв про кримінальні правопорушення з метою встановлення в них даних про ці правопорушення, по-перше, виглядає не логічною, а, по-друге, містить корупційний ризик, що полягає у можливості укриття кримінальних правопорушень. Укриття може здійснюватися шляхом «встановлення» оперативним співробітником (за певну винагороду) відсутності підстав до внесення відомостей до ЄРДР, що є вигідним для

особи, яка не бажає внесення цих відомостей до реєстру. З метою виключення корупційних ризиків на перших етапах (прийняття і реєстрації первинних джерел відомостей про кримінальні правопорушення) подібна відомча їх регламентація має бути скасована, а реєстрація зазначених джерел повинна відбуватися в автоматичному порядку. Практичних співробітників правоохоронних органів варто орієнтувати на те, що їхнє ставлення до внесення відомостей про правопорушення до ЄРДР як до процесуального рішення про початок досудового розслідування, суперечить вимогам статті 214 КПК.

**Висновки.** Результати проведеного аналізу, безумовно, не претендують на вичерпаність розглядуваної проблеми оцінки кримінального процесуального законодавства України під кутом зору його корупціогенності. Викладені ж у цьому підрозділі теоретичні положення скоріше створюють методологічне підґрунтя для проведення подальших наукових досліджень у цьому напрямі та можуть бути використані для формулювання науково обґрунтованих пропозицій щодо попередження, виявлення та виправлення (шляхом змін і доповнень) норм кримінального процесуального права, які містять корупціогенні фактори. Врахування цих пропозицій сприятиме підвищенню ефективності діяльності з попередження і протидії корупції у практиці кримінального провадження..

*Продовження в наступному випуску.*

**Використані джерела:**

1. Груздур О. Корупційні ризики проекту КПК / О. Груздур // Юрид. вісник України. – 2012. – № 9. – 3–9 березня. – С. 4.
2. Глинська Н. В., Шило О. Г. Антикорупційні стандарти кримінально-процесуального законодавства: поняття та види / Н. В. Глинська, О. Г. Шило // Акт. проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства та удосконалення діяльності судових та правоохоронних органів України : матер. міжнар. наук.-практ. конф., 20 квіт. 2012 р., м. Луганськ. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 216–219.
3. Закон України від 14 жовтня 2014 р. «Про запобігання корупції» // Офіційний вісник України. – 2014. – № 87. – Ст. 2474.
4. Международно-правовые основы борьбы с коррупцией и отмыванием преступных доходов [Текст] : сб. документов / сост. В.С. Овчинский. – М.: ИНФРА-М, 2013. – С. 46-104; 398-430; 126-129; 213-293.
5. Тарасов А.А. Антикоррупционные стандарты в уголовном судопроизводстве : от законодательной идеи в к процедурному воплощению// Уголовное судопроизводство.- № 1.- 2010 - С. 15.
6. Сучасний тлумачний словник української мови: 100 000 слів/ за заг. Ред.. д-ра філол. наук, проф.. В.В. Дубічинського.-Х.: ВД «Школа», 2009.- С. 828.
7. Уголовно-процесуальне право: Актуальные проблемы теории и практики / Под ред. В.А. Лазаревой, А.А. Тарасова. – М.: Изд-во Юрайт, 2012. – С. 302.
8. Методологія проведення антикорупційної експертизи / Затв. наказом Міністерства юстиції України від 23 червня 2010 р. № 1380/5 [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v1380323-10>.

9. Талапина В. Н. Методика первичного анализа (экспертизы) коррупциогенности нормативных правовых актов. – М.: ЦСР, 2007. – [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://nsaldago.ru/download2/%B8%>.

10. Краснов М. А. Анализ коррупциогенности законодательства: Памятка эксперту по первичному анализу коррупциогенности законодательного акта / М. А. Краснов, Э. В. Талапина, Ю. А. Тихомиров и др. – М.: Центр стратег. разраб., Статут, 2004. – [Электронный ресурс]. Режим доступа: [http://www.tambov.gov.ru/pravo/files/Antikorruptc/Pamytka\\_korruptsiogennost.rtf](http://www.tambov.gov.ru/pravo/files/Antikorruptc/Pamytka_korruptsiogennost.rtf).

11. Панько Н.К. Статутные и дискреционные начала формирования судейского убеждения/ Н.К. Панько // Вестник ВГУ. -Серия: Право, 2010. – С. 73.

12. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36442878>.

*Стаття надійшла до редакції 07.11.2016*

### **Лобойко Л.Н., Шило О.Г. и др. Судебно-процессуальные аспекты противодействия коррупции в Украине**

На основании анализа положений отечественного и зарубежного законодательства рассматриваются судебно-процессуальные и уголовные процессуальные проблемы противодействия коррупции в Украине. Феномен коррупции раскрыт через призму взаимодействия широкого спектра правовых, социальных и иных факторов. Исследованы организационно-правовые основы предупреждения коррупции в судебной системе; осуществлена оценка коррупциогенности уголовного процессуального законодательства Украины и рассмотрены ее отдельные аспекты. По итогам исследования опыта некоторых развитых стран предлагаются изменения и дополнения в действующее судебно-процессуальное законодательство и УПК Украины. Отмечается важность дальнейших теоретико-правовых исследований в этой области.

*Ключевые слова: коррупция, предотвращение коррупции, судебно-процессуальное, коррупционные риски в уголовном производстве.*

### **Loboyko L., Shilo O. etc. The judicial systems and criminal procedural aspects of opposition to corruption in Ukraine**

On the basis of the provisions of national and international legislation considered judiciary and criminal procedural aspects of opposition to corruption in Ukraine. Organizational and legal framework to prevent corruption in the judiciary; the estimation corrupt implications criminal procedural legislation of Ukraine and discussed some aspects. The authors concluded that a significant upgrade of the criminal procedural law was carried out without carrying out anti-corruption expertise.

The authors proved that the estimation algorithm the presence of corruption-factors shall consist of the following stages: 1) formulation of a system of anti-corruption standards in criminal procedural law; 2) identifying its main corruption-generating factors; 3) statement of the list of standards that contains elements of corruptibility, formulated according to the system of corruption-factors; 4) formation of a system of anti-corruption mechanisms – identification of the norms of the criminal procedural legislation, which comply with anti-corruption standards; 5) providing evidence-based recommendations for changing certain regulations of the criminal procedural legislation of Ukraine to resolve their corruption and prevention of corruption offenses.

The form of the materialization of the existing corrupt practices have been classified into two varieties: (a) unlawful actions and inaction of subjects of corruption practices in criminal proceedings, and (b) making violations of the law requirements of procedural decisions.

The content of corrupt practices was subdivided into (a) violations of requirements of law and (b) abuse of officials granted them discretionary authority, that is, using them contrary to their actual meaning, purpose and goal.

The study experience of some developed countries proposed amendments to the current and judiciary legislation and Criminal Procedure Code of Ukraine. Stresses the importance of further theoretical and legal research in this area.

Key words: *corruption, prevent corruption, judicial system, corruption risks in criminal proceedings.*

УДК 343.143

Ю. І. Лозинська

### СТАН НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ПИТАНЬ ДОСТОВІРНОСТІ ПОКАЗАНЬ СВІДКА ТА ЗАСОБІВ ЇЇ З'ЯСУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті на підставі аналізу наукових досліджень, які здійснені в теорії кримінального процесу, криміналістики та юридичної психології щодо змісту та сутності достовірності показань свідка як джерела доказів у кримінальному провадженні визначені питання які потребують свого з'ясування для формування науково обґрунтованих рекомендацій щодо одержання показань від різних категорій свідків та визначення їх достовірності під час досудового розслідування та судового розгляду.

Ключові слова: *доказування; істина; достовірність доказів; показання свідка; достовірність показань свідка.*

**Постановка проблеми.** КПК України 2012 року суттєво змінив зміст багатьох структурних елементів кримінальної процесуальної діяльності, до числа яких відноситься й доказування. Одним із компонентів, по яким відбулися такі новації, є не використання в тексті чинного кримінального процесуального закону терміну істина як мети доказування, що мало місце у частині 1 статті 7-3, частині 6 статті 48, частині 4 статті 61, пункті 4 частини 1 статті 142, частинах 1, 2 статті 148, пункті 2 частини 1, частині 2 статті 155, частині 1 статті 177, пункті 4 частини 3 статті 184, частині 3 статті 299 КПК України 1960 року, а запровадження замість нього – достовірність (пункт 4 частини 7 статті 42, стаття 85, частина 1 статті 94, стаття 96, пункт 3 абзацу 2 частини 2 статті 97, частина 1 стаття 225, частина 2 статті 272, частина 3 статті 273, частини 3, 5 статті 356, частина 3 статті 358, частина 2 статті 415, частина 1 статті 433 КПК України 2012 року).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Категорія достовірності доказів для теорії доказування у кримінальному провадженні не є новою, хоча через призму попереднього кримінально-процесуального законодавства може складатися враження, що не використання її у тій же главі 5 «Докази» КПК України 1960 року було результатом відсутності в

термінологічному арсеналі кримінального процесу даного денотата. Аналіз літературних джерел свідчить про те, що категорія достовірність виступає невід'ємною складовою кримінальної процесуальної теорії доказування від самого її зародження. При чому її зміст не рідко розглядався на прикладі показань свідків у кримінальному провадженні.

Достовірності показань свідків законодавець приділив особливу увагу, виділивши окремі нормативні приписи щодо цього у статтях 96 та 97 КПК України. Дослідження визначення достовірності в показаннях свідків вбачається одним з важливих компонентів вирішення проблеми встановлення достовірності доказів у кримінальному провадженні.

**Формування цілей.** Метою статті є аналіз стану дослідження питань достовірності показань свідка та засобів її з'ясування у кримінальному провадженні.

**Виклад основного матеріалу.** Ще у 1823 році І. Бентам у трактаті «Про судові докази» [1], який визнається однією з перших праць з теорії доказування, приділяв увагу питанню переконливості доказів, довіри та недовіри до них. В главах 7 «Підстави переконливості позитивної або про причини довіри», 8 «Щодо підстав негативного переконання або про причини недовіри» його трактату ці питання розкриваються на прикладі розгляду особливостей сприйняття показань свідків, як одного з ключових джерел доказів в суді [1, С. 17-22]. Він писав, що суддям постійно доводиться визначати ступінь достовірності показань свідків, або визначати яке з двох протилежних показань є більш достовірним [1, С. 42]. В своїх роздумах щодо визнання під час здійснення суду доказів достовірними чи ні І. Бентам не оминув й психологічні причини правдивості та неправдивості свідчення, огляд розумових здібностей та моральних схильностей та їх відношення до показань свідка, а також вплив правових, моральних, релігійних санкцій на істинність показань, визначенню обставин які збільшують чи зменшують достовірність показань, способом вираження переконливості різного ступеня [1, С. 22-50].

Сучасник І. Бентама С. Єрофеев, розглядаючи особисте зізнання злочинця, свідчення, письмові доводи та присягу у роботі «Роздуми про докази по кримінальним злочинам та про властивості цих доказів взагалі і в особливості за російським узаконенням», приділив увагу формулюванню вимог, дотримання яких дозволяє визнавати їх достовірними [2, С. 39-70]. Важливою складовою з'ясування достовірності зізнання злочинця, показань свідка він визначав безпосередній допит суддею цих осіб, під час якого живий голос, очі, колір обличчя, різні положення тіла та багато інших обставин, які можуть здаватися малозначними, надають іноді значно більшої сили словам, і навіть змінюють саме їх значення на користь або проти показань. Якщо суддя не буде особисто здійснювати допит, а тільки досліджувати письмові свідчення, він позбавляється важливих ознак істини [2, С. 70-71]. Однак, зміст категорії достовірності та істини у кримінальному процесі цим правознавцем не розглядалися.



Я.І. Баршев у 1841 році видав «Основи кримінального судочинства, із застосуванням до російського кримінального судочинства», які були ним написані на підставі дослідження положень Зводу законів Російської імперії 1832 року та праць німецьких та італійських процесуалістів другої половини XV – початку XIX сторіч. Визначення ним мети кримінального слідства як приведення до найбільш повної відомості всіх обставин, які обумовлюють застосування кримінального закону до відомого випадку та на підставі яких можна зробити рішучий вирок тобто обвинувальний, або звільняючий повністю від відповідальності чи тільки у відомій частці, обумовило розгляд Я.І. Баршевим, в першу чергу, відомості та імовірності в кримінальних справах. І хоча достовірності доказів, зокрема, й показань свідків, він не приділив увагу, однак, ним розглянуті підстави формування переконання у кримінальних справах щодо їх сили [3, С. 71-89]. Аналогічно, через призму критеріїв сили доказів, розглянув їх оцінку В.А. Ліновський у роботі «Досвід історичних розшуків про слідче кримінальне судочинство у Росії» [4, С. 187-202].

В подальшому О.С. Жиряєв, розробляючи теорію улік, розвинув положення щодо сили доказів шляхом визначення категорії кримінально-юридична достовірність як однієї з базових для розкриття поняття улік та особливостей їх збирання, легальної оцінки та використання у кримінальному процесі [5, С.80-104].

Л.Є. Владіміров кримінально-судову достовірність також відніс до основоположних категорій доказування у кримінальному провадженні. Йй він присвятив першу книгу загальної частини, розробленого ним вчення про кримінальні докази, в якій дав своє бачення поняття кримінально-судової достовірності, в переважній більшості своїй на прикладі показань свідка показав особливості її встановлення, розглянув внутрішні переконання, як мірило достовірності, на основі авторського бачення цих категорій запропонував поняття кримінальних доказів, їх різновидів та ознак [6, С. 36-148].

В.Д. Спасович у «Теорії судово-кримінальних доказів» особливості пізнавальної діяльності у кримінальному провадженні описував на прикладі:

- збирання доказів здійсненням слідчих дій, заснованих на очевидності (особистий огляд, судження експертів), дослідження переказів (письмові документи, особисте зізнання та свідчення), умовиводів (уліки повідінки) [7, С. 196-215]. При чому, встановлення достовірності відомостей щодо обставин події злочину розглядалося ним саме через призму критеріїв сили показань свідка: 1) свідками повинні бути люди, які достойні довіри; 2) показання їх повинні бути урочисті, під присягою; 3) таких показань повинно бути, по крайній мірі, два [7, С. 199-214];

- оцінки доказів, розглядаючи вади теорії законних доказів, яка діяла в Російській Імперії до судової реформи 1864 року, та суджень щодо доказів на підставі індивідуального переконання обумовленого сумлінням суду, а також особливості її здійснення в суді присяжних [7, С. 236-241];

- положень, запропонованої ним теорії достовірності, до якої ним включені теоретичні викладки щодо змісту та можливостей встановлення істини в суді, її об'єктивних та суб'єктивних сторін. Достовірність він бачив як категорію, яка дозволяє сформулювати уявлення про природу взаємодії між собою індивідуальних особливостей формування суджень особи щодо переконливої сили кожного доказу та умов для об'єктивізації доказів – однакового сприйняття та формування однакових суджень щодо них будь-якою мислячою людиною [7, С.241-253]. Достовірність, писав В.Д. Спасович, повинна поєднувати в собі ці два елементи, дати їм пристойне призначення. Суд повинен здійснюватися по совісті та моральному загальнолюдському переконанню: ніколи не слід ставити суддю до необхідності засуджувати підсудного до покарання, навіть і при наявності особистого зізнання або двох показань свідків, але, для уникнення помилок та упередженості, законодавець повинен поставити на вид суддям теорію доказів для настанови та керівництва [7, С.244-245].

Загальним питанням достовірності знання у кримінальному провадженні та, зокрема, й показань свідків, приділяв увагу й І.Я. Фойницький в рамках розробленого ним курсу кримінального судочинства, який став взірцем систематичного визначення та викладення теоретичного матеріалу з кримінального процесу. Розкриваючи загальні положення вчення про докази, він, в першу чергу, звернувся до уявлень про реальне знання, істину наукову та практичну, довіри, об'єктивної перевірки та презумпції в доказуванні. На підставі цього матеріалу ним сформована критика легальної, англо-американської та теорії вільної оцінки доказів в контексті забезпечення попередження суддівського свавілля в оцінці доказів та такого стану речей, за якого така оцінка здійснювалась по всім справам однаково та мала би якості стійкості. А також висвітлені проблеми визначення достовірності відомостей, які містяться в різних джерелах доказів, зокрема, й у показаннях свідків, щодо яких поряд із загальними заходами процесу (гласністю, безпосередністю та змагальністю розгляду) як спеціальні заходи забезпечення достовірності показань на підставі нормативних положень Статуту кримінального судочинства 1864 року І.Я. Фойницьким вказувалися присяга, нагадування судді про відповідальність за неправдиві показання, а у випадках допиту без присяги – особливе умовляння, яке зобов'язаний зробити голова суду допитуваним, щоб вони відмовилися від всілякого впливу на них дружби, ворожнечі або страху, казали суцільну правду, і тільки одну правду не зменшуючи значення відомих ним обставин, називаючи все так як воно відбулося [8, С. 190-230, 305-308].

М.А. Терновський, розкриваючи юридичні підстави судження про силу доказів, також оперував категорією кримінально-судова достовірність для описання особливостей формування переконання судді, яке виводиться із сукупності представлених та зібраних в суді доказів. Виходячи з цього ним описані особливості формування та загальні положення щодо оцінки одержаних доказів на предмет їх достовірності, зокрема й тих, які містяться в показаннях різних категорій свідків (осіб, що помирають, дітей, сліпих,

німих, глухонімих, з психічними захворюваннями та ексцентричною поведінкою) [9, С. 26-35, 42-57, 67-115].

За радянського періоду розвитку теорії доказування категорія достовірність доказів не вийшла із наукового обігу, однак, вона поступово, у зв'язку з активними процесами формування системи марксистсько-ленінських ідеологічних констант у всіх галузях науки, в тому числі й в теорії кримінального процесу, почала втрачати на користь категорії істина (матеріальна, об'єктивна) своє місце як одного з основних критеріїв оцінки доказів, а також як мети доказування.

Так, в роботі М.М. Гродзинського «Вчення про докази та його еволюція» ще приділена увага особистому досвіду судді як критерію визначення довіри показанням свідків, обвинувачених при застосуванні правил легальної та вільної оцінки доказів за внутрішнім переконанням судді. Основний акцент ним робився на формулюванні теоретичних викладок щодо наукової об'єктивізації підстав, по яким повинна здійснюватись оцінка доказів, правил визначення їх цінності у кримінальному провадженні [10, С. 8-20]. А от «Теорія судових доказів в радянському праві» А.Я. Вишинського вже акцентована на критиці буржуазної теорії доказування та обґрунтуванні місця та ролі марксистсько-ленінського діалектичного методу у формуванні соціалістичної правосвідомості як загальної системи правових, філософських та політичних поглядів, та внутрішнього переконання як способу вирішення приватних, конкретних питань судового порядку, поняття та змісту судових доказів, доказування та об'єктивної істини, як його мети [11, С. 119-218].

У М.С. Строговича питання матеріальної істини у кримінальному процесі, методи її встановлення, співвідношення з імовірністю та достовірністю, доказами, процесуальних гарантій встановлення матеріальної істини розглядалися в цілому ряді публікацій [12; 13, С. 308-360]. В контексті нашого дослідження важливим є те, що М.С. Строгович в результаті своїх наукових розвідок доказування дійшов до висновку щодо тотожності поняття матеріальної істини та достовірності, але вважав, що категорія матеріальна істина є такою, що більш точно дозволяє визначити мету пізнавальної діяльності у кримінальному провадженні [13, С. 326-329]. Завдяки його працям, а також роботам В.І. Камінської «Вчення про правові презумпції в кримінальному процесі» [14], Видрі М.М. «Речові докази у радянському кримінальному процесі» [15], П.А. Луїнської «Докази у радянському кримінальному процесі» [16], Г.М. Міньковського «Межі доказування в радянському кримінальному процесі» [17] та інших процесуалістів у другій половині 50-х - першій половині 60-х років 20-го сторіччя категорія матеріальна (об'єктивна) істина у кримінальному процесі поступово стала домінувати над достовірністю у визначенні мети доказування та як критерій оцінки доказів, зокрема й показань свідків.

Однак, не всі науковці дотримувались такого підходу. Так, О.Р. Ратінов та О.О. Ейсман розрізняли поняття істинності та достовірності в доказуванні. З їх точки зору достовірним є обґрунтоване доказами, доведене знання, істинність якого не викликає сумнівів [18, С. 106-113; 19, С. 92-97]. Зокрема,

О.Р. Ратінов вказував, що при уявній однозначності істинного і достовірного, збігаючись в головному, мають і важливу відмінність. Як істинне, так і достовірне знання в рівній мірі правильно, адекватно відображають дійсність. Але при цьому істинність характеризується відображенням нашим знанням якого-небудь об'єкта, відповідність першого другому, а достовірність, крім того, ще й обґрунтованість цього знання. Можна пізнавати і бути володарем справжнього знання «для себе» не переймаючись про передачу і використання цього знання іншими, не прагнути обґрунтувати, підтвердити, засвідчити, тобто зробити його достовірним для всіх. Суспільна практика завжди вимагає належно засвідченого знання. У процесуальній же діяльності наявність підстав, аргументів, доводів, які б підтверджували і дозволяли перевірити вірність наших знань і висновків, є вирішальною вимогою. Посвідчення, підтвердження, обґрунтування правильності будь-яких думок або рішень за допомогою доводів, аргументів, фактів і є доказування в широкому сенсі. Для вирішення завдань кримінального судочинства необхідні не тільки справжні, а й достовірні знання про предмет розслідування та судового розгляду. Доказування надає знанням характер достовірності [18, С. 107].

Наукова дискусія з цих питань, що була започаткована роботами цих науковців [13, С. 326] і в подальшому в тій чи іншій мірі розвинута на сторінках фахових видань, дисертацій, монографій, науково-практичних посібників В.Д. Арсен'євим, Р.С. Белкіним, А.І. Вінбергом, Т.В. Варфоломеевою, Ю.М. Грошевим, В.Я. Дороховим, М.В. Жогіним, Е.С. Зеліксоном, Ц.М. Каз, Л.М. Карнеєвою, І.С. Кустовим, О.М. Ларінім, І.М. Лузгінім, М.М. Михеєнком, М.М. Полянським, Г.М. Резніком, О.О. Хмировим та багатьма іншими правознавцями забезпечила формування наукового доробку, який став основою для визначення та розробки як актуальних протягом останніх 30 років багатьох проблемних питань пошуково-пізнавальної діяльності у кримінальному провадженні, зокрема, істини та достовірності в доказуванні, особливостей збирання, оцінки та використання окремих доказів, і не тільки в рамках предметних галузей теорії кримінального процесу, а й криміналістики та юридичної психології.

Так, у вітчизняній теорії кримінального процесу цій проблематиці присвячували свої дослідження В.Г. Гончаренко, І.В. Гловюк, В.П. Гмирко, Ю.М. Грошевий, Д.В. Давидова, А.В. Заклюка, О.В. Капліна, І.І. Котюк, Л.А. Кірмач, О.В. Литвин, М.А. Погорецький, Ю.М. Середа, Б.Г. Розовський, С.М. Сівочек, С.М. Стахівський, О.С. Степанов, В.В. Тютюнник, Л.Д. Удалова, І.Л. Чупрікова, М.Є. Шумило. Не можна не оминати внесок і закордонних процесуалістів О.С. Александрова, В.С. Бурданової, Г.Г. Гавріліна, І.О. Грудініна, А.А. Давлєтова, Я.В. Жданова, А.А. Кухти, Г.О. Печнікова, В.С. Соркіна. Наукові здобутки цих та інших науковців в розробці фундаментальних питань теоретико-пізнавальних основ доказування, визначення критеріїв імовірності та достовірності знання про обставини події злочину та причетних до неї осіб, змісту і сутності доказів та їх різновидів, процесуальних гарантій дотримання прав та законних інтересів

учасників кримінального провадження під час доказування, застосування окремих засобів збирання, дослідження та оцінки доказів за сучасним законодавством не можна переоцінити в якості теоретико-методологічного підґрунтя здійснення наукових досліджень питань достовірності показань свідка у кримінальному провадженні.

В теорії криміналістики достовірність показань свідків та засоби її з'ясування досліджувалась через розкриття питань визначення правдивості чи неправдивості одержаних від них відомостей під час досудового розслідування доказів та судового розгляду. Ще Г. Гросс рекомендації з проведення допиту свідків розділяв ті, які вироблені для застосування до свідка, який бажає говорити правду та якщо свідок не бажає говорити правду [20, С. 79-138]. Закладені ним підходи до формування тактики допиту в залежності від таких позицій свідка в подальшому були підтримані та розвинуті В.П. Бахіним, Р.С. Белкіним, І.Є. Биховським, О.М. Васильєвим, А. Вейнгартом, В.Ф. Глазиріним, С.А. Голунським, В.А. Журавлем, Л.М. Карнесвою, І.І. Когутичем, В.С. Комарковим, В.О. Коноваловою, В.К. Лисиченком, М.І. Порубовим, О.Р. Ратіновим, А.М. Сербуловим, А.Б. Соловійовим, А.В. Скопінським, У.А. Усмановим, Л.Д. Удаловою, В.Ю. Шепітьком, Р.М. Шехавцовим, І.М. Якімовим та багатьма іншими криміналістами. Завдяки численним роботам з тактики допиту сформовані науково обґрунтовані рекомендації, що визначають оптимальні, відповідно до позиції допитуваної особи давати правдиві показання чи ні, її процесуального статусу, часу, який пройшов з моменту спостереження подій, що є предметом допиту, тактичні прийоми та їх комплекси, спрямовані на забезпечення одержання вербальної інформації, яка відображає реальні обставини події кримінального правопорушення, що сталося.

Окремі науковий здобуток представляють роботи з криміналістичної техніки, які присвячені дослідженню інструментальних методів діагностики достовірності вербальної інформації та використання її результатів у кримінальному провадженні. Значний внесок у розробку цих питань належить В.П. Бахіну, О.В. Белюшиній, П.Д. Біленчуку, В.Г. Варламову, А.Ф. Волобуєву, В.П. Захарову, В.М. Князеву, О.І. Мотляху, О.М. Рибальченку, М.В. Салтевському, І.П. Усікову.

Питання достовірності показань свідків та засоби її з'ясування піднімалися і в комплексних дослідженнях з кримінального процесу та криміналістики на монографічному рівні, хоча й не в якості окремого предмету. В цьому плані не можна не оминати результати наукових розвідок за КПК 2012 року В.М. Бабунича, який визначив перехресний допит в суді як один із засобів з'ясування суддею достовірності чи недостовірності показань [21, С. 24-25, 48, 85, 90, 116, 172], аналогічний підхід присутній й при розкритті завдань перехресного та повторного судового допиту Н.М. Маскимишин [22, С. 59 - 61, 63], та О.П. Острійчука, в дисертації якого «Показання як процесуальне джерело доказів у кримінальному провадженні» дана загальна характеристика достовірності доказів, які містяться у показаннях, як умови використання показань у кримінальному

провадженні [23, С. 176-189]. Однак, за межами їх досліджень залишилися питання особливостей з'ясування достовірності показань свідка під час досудового розслідування, розгляду в суді першої та апеляційної інстанції та вплив його результатів на прийняття процесуальних рішень у кримінальному провадженні.

Юридична психологія завдяки дослідженням А.М. Алексеева, В.В. Бедь, В.Г. Гончаренка, Г.Г. Доспулова, А.В. Дулова, М.І. Єнікеева, П. Екмена, І. Кертеса, В.О. Коновалової, В.О. Образцова, О.Р. Рагінова, Ф.М. Сокирана, О.М. Столяренка, Е.А. Черних, В.Ю. Шепітька, А.Г. Шестерова, О. Фрая та багатьох інших науковців виступає джерелом знань про психологічні особливості формування показань свідків, комунікативної вербальної та невербальної взаємодії між слідчим та допитуваною особою, прийоми встановлення, розвитку та використання психологічного контакту під час допиту, а також прийоми психологічного впливу та візуальної психодіагностики ознак неправди у показаннях. Однак, слід констатувати, що залишається не достатньо визначеною специфіка використання психологічних знань під час доказування в суді для встановлення достовірності показань свідків, виходячи з особливостей процесуальної форми здійснення процесуальних дій під час судового розгляду.

**Висновки.** Узагальнення наявного наукового доробку, сформованого в рамках теорії кримінального процесу, криміналістики та юридичної психології дозволяє визначити такими що не досліджені або є не достатньо дослідженими в контексті правозастосовної практики за КПК України 2012 року питання щодо поняття та змісту достовірності доказів та її співвідношення з достовірністю показань свідка, критерії достовірності показань свідків-очевидців та свідків, що дають показання з чужих слів, нормативно-правова регламентація здійснення допитів свідків в контексті забезпечення одержання достовірних показань про обставини, які мають значення для кримінального провадження, система засобів з'ясування достовірності показань свідка та особливості їх застосування під час досудового розслідування та судового розгляду, зокрема, й судом присяжних. Вважаємо, що вирішення цих питань сприятиме підвищенню якості діяльності з доказування у кримінальному провадженні як на досудових так і судових його стадіях, а також визначенню нормативних приписів чинного кримінального процесуального законодавства, які підлягають вдосконаленню.

#### **Використані джерела:**

1. О судебных доказательствах . Трактатъ Иеремии Бентама по изданію Дюмона [Текст] / Бентам Иеремиа; пер. съ франц. И. Гроновичем. – К.: Тип. М.П. Фрица, 1876. – 421 с.
2. Ерофеев С. Разсужденіе о доказательствах уголовных преступленій и о свойствах сихъ доказательств вообще и в особенности по Россійскимъ узаконеніям [Текст] / Семен Ерофеев. – Х., 1825. – 80 с.

3. Баршев Я. Основания уголовного судопроизводства с применением к российскому уголовному судопроизводству [Текст] / Яков Баршев. – С.-Пб., 1841. – 324 с.
4. Линовский В. Опыт исторических розысканий о следственном уголовном судопроизводстве в России [Текст] / Владимир Линовский. – Одесса: Тип. Л. Нитче., 1849. – 262 с.
5. Жиряевъ А. Теорія уликъ [Текст] : сочиненіе, написанное для получения степени доктора юридических наук / А. Жиряевъ. – Дерпт : тип. Г. Лаакмана, 1855. – 214 с.
6. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах [Текст] / Леонид Евстафьевич Владимиров. – Тула : «Автограф», 2000. – 464 с.
7. Спасович В.Д. Теорія судебно-уголовныхъ доказательствъ [Текст] // Сочиненія В.Д. Спасовича / В.Д. Спасович. – С.-Пб.: 1890. – Т. III : статьи, диссертации, лекції юридическаго содержания. – С. 161-274.
8. Курсь уголовного судопроизводства И.Я. Фоницкаго [Текст] / И.Я. Фойницкий. – С.-Пб.: Тип. М.М. Стасюлевича., 1899. – [изд. второе, переработанное] – Т. 2.- 1899. – 607 с.
9. Терновскій Н.А. Юридическія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ и мысли изъ рѣчей Предсѣдательствующаго по уголовнымъ дѣламъ [Текст] : Пособіе для юристовъ-практиковъ и присяжныхъ засѣдателей / Н.А. Терновскій. – Тула : Тип. Влад. Ник. Соколова, 1901. – 200 с.
10. Гродзинский М.М. Учение о доказательствах и его эволюция [Текст] / М.М. Гродзинский. – Х. : Юрид. изд-во Накромюста УССР, 1925. – 21 с.
11. Вышинский А.Я. Теория судебных доказательств в советском праве [Текст] / А.Я. Вышинский. – М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. – 220 с.
12. Строгович М.С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе [Текст] / Отв. ред. Никифоров Б.С. / М.С. Строгович. – М., 1955. – 384 с.
13. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса [Текст] / Михаил Соломонович Строгович. – в 2-х т. – М. : Изд-во «Наука», 1968. – Том 1 : Основные положения науки советского уголовного процесса. – М. : Изд-во «Наука», 1968. – 470 с.
14. Каминская В.И. Учение о правовых презумпциях в уголовном процессе [Текст] / Отв. ред. Полянский Н.Н. / В.И. Каминская. – М.; Л. : Изд-во АН СССР, 1948. – 132 с.
15. Выдря М.М. Вещественные доказательства в советском уголовном процессе [Текст] / М.М. Выдря. – М., 1955. – 118 с.
16. Лупинская П.А. Доказательства в советском уголовном процессе [Текст] / П.А. Лупинская. – М., 1955. – 57 с.
17. Миньковский Г.М. Пределы доказывания в советском уголовном процессе [Текст] / Г.М. Миньковский. – М. : Госюриздат, 1956. – 115 с.
18. Ратинов А.Р. Вопросы познания в судебном доказывании [Текст] / А.Р. Ратинов // Советское государство и право. – 1964. - №8. – С. 106-113.
19. Эйсман А.А. Соотношение истины и достоверности в уголовном процессе [Текст] / А.А. Эйсман // Советское государство и право. – 1966. - №6. – 92-97.
20. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики [Текст] / Г. Гросс; пер. с нем., с 4-го доп. изд. пер. Л. Дудкинъ, Б. Зиллеръ. – С.-Пб.: Тип. М. Меркушева, 1908. – М. : ЛексЕст, 2002. – 1088 с.

21. Бабунич В.М. Теорія і практика перехресного допиту в суді : процесуальні і криміналістичні аспекти [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Володимир Миколайович Бабунич ; Львівський національний університету імені І. Франка. – Львів, 2015. – 224 с.

22. Максимішин Н.М. Судовий допит : процесуальне та криміналістичне дослідження [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Наталія Миронівна Максимішин ; Львівський національний університету імені І. Франка. – Львів, 2016. – 250 с.

23. Острійчук О.П. Показання як процесуальне джерело доказів у кримінальному провадженні [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Олег Павлович Острійчук, Національна академія прокуратури України. – К., 2016. – 243 с.

*Стаття надійшла до редколегії 15.03.2016*

**Лозинская Ю. И. Состояние научной разработки вопросов достоверности показаний свидетеля и средств ее определения в уголовном производстве**

В статье на основе анализа научных исследований, осуществленных в теории уголовного процесса, криминалистики и юридической психологии относительно содержания и сущности достоверности показаний свидетеля как источника доказательств в уголовном производстве определены вопросы, которые требуют своего выяснения для формирования научно обоснованных рекомендаций по получению показаний от разных категорий свидетелей и определения их достоверности в ходе досудебного расследования и судебного разбирательства.

*Ключевые слова: доказывание; истина; достоверность доказательств; показания свидетеля; достоверность показаний свидетеля.*

**Lozynska Y.I. State of scientific research on reliability of witness testimony and means of it's finding out during the criminal proceedings**

The article is based on analysis of scientific research carried out in the theory of criminal procedure, criminalistics and juridical psychology on the content and nature of the authenticity of witness testimony as a source of evidence in criminal proceedings by questions which need to be clarified for forming scientifically based recommendations on obtaining evidence from different categories of witnesses and determine their authenticity during the preliminary investigation and the trial. It was determined that due to the numerous works of jurists ensured the formation of scientific work, which became the basis for the definition and development as an actual over the last 30 years many problematic issues of search and cognitive activity during the criminal proceedings, including truth and authenticity as proof features of the collection, evaluation and use some evidence, not only in the subject areas of the theory of criminal proceedings, but also in criminalistics and forensic psychology. In criminal proceedings conducted research aimed at the creation of a specific category authenticity of evidence in criminal proceedings, in criminalistics - for tactical and technical means to establish the reliability of the evidence obtained during the verbal and non-verbal investigation actions, in forensic psychology - especially the formation of true and false testimony and signs lies in the behavior of the persons that being questioned. Thus, such that unexplored or insufficiently explored in the context of law enforcement by the CPC of the Ukraine 2012 is the question of the concept and content of probabilities and



its correlation with certainty testimony of a witness, criteria for the reliability of eyewitnesses and witnesses, giving hearsay evidence, regulatory and legal regulation implementation questioning witnesses in the context of obtaining accurate indications of the circumstances relevant to the criminal proceedings, the system of means ascertain the reliability of witness testimony, and especially their use during pre-trial investigation and trial, in particular, by a jury. Determined that resolving these issues will improve the quality of of proof in criminal proceedings both at pre-trial and judicial stages and the definition of regulatory requirements applicable criminal procedure law to be improving.

Key words: *proof; truth; authenticity the evidence; testimony; the reliability of witness testimony.*

УДК 343.977

Д. А. Морозов

### **СЛІДОВА КАРТИНА НЕЗАКОННОГО ПОСІВУ АБО ВИРОЩУВАННЯ СНОТВОРНОГО МАКУ ЧИ КОНОПЕЛЬ**

У статті на основі вивчення наукових джерел та слідчої практики визначено і систематизовано типові групи матеріальних слідів незаконного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель. Розглядається слідова картина протиправного культивування нарковмісних рослин, а також її зберігання, транспортування та обробки. Досліджено питання щодо слідів, які можуть бути залишені на предметах (знаряддях) злочину під час посіву, вирощування та збирання урожаю. Встановлено групу слідів, що вказують на присутність особи злочинця на місці вчинення злочину.

Ключові слова: *слідова картина, незаконний обіг наркотиків, психотропних речовин, наркомісткі рослини, посів або вирощування снотворного маку чи конопель.*

**Постановка проблеми.** Державна політика щодо боротьби з незаконним обігом наркотиків передбачає посилення заходів із протидії протиправному культивуванню нарковмісних рослин. Така стратегія неможлива без належного виявлення, розслідування та попередження протиправного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель. Про загострення ситуації в цьому напрямі свідчить офіційна статистика. За даними Генеральної прокуратури України з січня по грудень 2016 року було обліковано 1766 зазначених кримінальних правопорушень, що на 8 % більше, ніж торік [1]. Такий стан, насамперед зумовлений низкою проблем щодо збирання, перевірки та оцінки доказів у ході досудового розслідування, що певною мірою залежить від достатності слідових комплексів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Значний внесок у дослідження питань розслідування злочинів у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів зробили такі вчені як В.П. Бахін, Р.С. Белкін, В.Д. Берназ, Т.В. Варфоломеева, В.К. Весельський, В.О. Волинський, О.Ю. Головін, В.Г. Гончаренко, І.В. Гора, А.В. Гусев, В.А. Журавель, З.М. Соколовський, А.В. Іщенко, П.П. Іщенко, Н.І. Клименко, І.І. Когутич, В.Я. Колдін, В.П. Колмаков, М.В. Костицький, І.І. Котюк, В.В. Коваленко, В.О. Коновалова, М.В. Кривонос, В.К. Лисиченко, В.Г.

Лукашевич, Є.Д. Лук'янчиков, В.С. Мітрічев, Г.М. Надгорний, О.В. Одерій, М.А. Погорецький, О.Р. Росинська, М.Я. Сегай, М.О. Селіванов, В.В. Семенов, Д.Б. Сергєєва, П.Т. Скорченко, В.В. Тіщенко, Ю.М. Черноус, В.М. Шевчук, В.Ю. Шепітько, М.Г. Щербаковський, М.Є. Шумило, І.Я. Фрідман, М.П. Яблоков та інші. Однак, систематизацію джерел слідової інформації незаконного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель практично ніким не здійснювалося.

**Формування цілей.** Метою цієї наукової статті є визначення та систематизація типової групи матеріальних слідів та їх джерел незаконного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель.

**Виклад основного матеріалу.** Злочин як подія матеріального світу завжди породжує сукупність пов'язаних з ним змін, що відбуваються в органічній та неорганічній природі [2, с. 2]. Вивчення одного лише способу вчинення злочину недостатньо для досягнення поставленої мети. Доцільно спочатку встановити сліди, щоб потім достеменно відтворити механізм злочину. Тому цей елемент криміналістичної характеристики є відправною точкою для пошуку кореляційних зв'язків між її елементами.

Типова „слідова картина” злочину в її широкій інтерпретації – це сукупність джерел матеріальних та ідеальних відображень у навколишній матеріальній обстановці вчиненого злочину [3, с. 253]. Однак, не можемо не погодитися з М. В. Салтевським з приводу того, що це поняття дещо умовне, близьке до поняття „слідова обстановка” або „інформаційне середовище”, що включає як матеріальні, так і ідеальні відображення. Слідова картина – це елемент криміналістичної характеристики, що являє собою абстрактну модель слідів злочину, відображену в матеріальному середовищі внаслідок його вчинення [4, с. 36].

Враховуючи специфіку незаконного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель, у процесі доказування більшою мірою домінують матеріальні сліди. Оскільки нами було встановлено, що незаконні культивування маку чи конопель майже у всіх випадках здійснюються злочинцями самотужки без свідків, у результаті чого існує дефіцит вербальної інформації та ідеальних слідів.

Отже, ми намагалися здебільшого досліджувати ту групу слідів, що спрямовані на:

а) ідентифікацію осіб (підозрюваних, обвинувачених тощо), знярядь, устаткування, інших об'єктів за їх властивостями, що відобразились назовні у вигляді матеріальних та ідеальних слідів, а також їх комплексів;

б) вибір виду, способу та заходу тактичного впливу (тактичне завдання);

в) вибір науково-технічних засобів виявлення та фіксації слідів, які забезпечують зберігання інформації, що містить такі сліди [5].

Такий підхід оптимізує процес збору доказової інформації для виявлення аналогічних злочинів, об'єднавши їх в одне провадження, а також сприятиме належній перевірці інших підозрюваних осіб щодо причетності до вчинення цих кримінальних правопорушень.

Враховуючи викладене, на нашу думку, матеріальні сліди, які найбільш характерні незаконному посіву або вирощуванню снотворного маку чи конопель, можливо згрупувати на:

- сліди культивування насаджень снотворного маку чи конопель, нарковмісних сировин та залишків посівного матеріалу;

- сліди від зберігання, транспортування та обробки вирощеної культури;

- сліди, залишені на предметах (знаряддях) злочину, які використовувалися під час посіву, вирощування та збирання урожаю снотворного маку чи конопель;

- сліди, що вказують на присутність особи злочинця на місці вчинення злочину (сліди взуття та одягу, відбитки пальців рук та ніг людини, запахові сліди, сліди зубів, нігтів, крові, поту, слини, виділень з носа, волосся, кал, сеча, а також всі інші сліди біологічного походження);

- сліди, залишені на тілі людини, одязі, взутті, посуді, тарі, пакувальних матеріалах (залишки ґрунту, рослини, добрив, посівного матеріалу тощо);

- документи, що надають право суб'єктам господарювання здійснювати культивування, розмноження, заготівлю нарковмісних рослин та використовувати їх насіння і садивний матеріал, за умови, якщо їх було підроблено або навмисно зазначено в них неправдиві відомості, з метою приховання підвищеного вмісту тетрагідроканнабінолу або морфіну.

- сліди, залишені на електронних носіях інформації.

До слідів першої групи відносяться об'єкти, що знаходяться на земельних ділянках, теплицях, відокремлених тарах (горщиках) з ґрунтом, де здійснювався незаконний посів та вирощування наркотичних рослин, а також у інших місцях, де зберглися рештки цієї сировини (стебла, листя, суцвіття, пилок, коріння, головки маку тощо) після її збору та переробки.

Внаслідок обробітку ґрунту, як правило, залишаються чітко виражені сліди від глибокої зяблевої оранки або ручного перекопування. Під час огляду цих ділянок можна помітити залишки попереднього одноразового лущенням стерні на глибину 6-8 та 10-12 сантиметрів (далі – см) при наявності коренепаросткових багаторічних бур'янів або на 10-12 см на полях, засмічених кореневищними бур'янами.

У весняний період з настанням фізичної стиглості ґрунту виявляються сліди від передпосівної культивуації, боронування, ущільнення кільчаточно-шпоровими котками. Такий метод може бути використаний злочинцями для маскування насаджень наркотичних рослин серед інших культур. Не виключається можливість таємного культивування конопель на заплавах, осушених торфовищах.

Свідченням тривалого та цілеспрямованого незаконного вирощування нарковмісних рослин можуть бути наявність удобреного ґрунту органічними та мінеральними добривами, внаслідок чого збільшується урожайність. З органічних добрив здебільшого вносять гній, компости, особливо на бідних ґрунтах і неудобрених після попередників. На дерново-підзолистих ґрунтах може у післяжнивний посів люпину закопуватися зелене добриво. Також під час огляду та обшуку слід звертати увагу на сліди

вапнування гідролітичною кислотністю. Такий спосіб інколи використовується для удобрення дерново-підзолистих ґрунтів.

У зв'язку із здатністю конопель засвоювати важкорозчинні сполуки фосфору на дерново-підзолистих ґрунтах можуть залишитися сліди від удобрення фосфоритного борошна, які вносяться під зяб, тоді як азотні добрива – під передпосівну культивуацію, а частину фосфорних – у рядки під час сівби. Така „слідова картина” свідчить про високий рівень обізнаності особи в сфері землеробства. Наглядним прикладом є випадок, коли громадянин В. у травні 2015 року в місті Києві у спеціально обладнаних теплицях посіяв заздалегідь заготовлене насіння коноплі. Під час її вирощування ним активно забезпечувалися належні умови для життєдіяльності та розвитку рослин, здійснювався полив, удобрення, підживлення кореневої системи, чітко дотримувалися технологічні вимоги температурного режиму, вологості, освітлення. Внаслідок чого вирощена культура мала надзвичайно високий вміст тетрагідроканнабінолу [6].

При стихійному вирощуванні конопель або маку, без чіткого дотримання технології культивування, злочинцями найчастіше використовуються органічні і мінеральні добрива такі як азотні добрива, гноївки, пташиний послід тощо. Якщо слідчий огляд або обшук відбувається на ділянці, де засіяне насіння ще не зійшло, доцільно спершу оглядати ґрунт, перекопуючи його на глибину не менше 10 см. Зазвичай насіння сіють, рядковим способом, насінницькі посіви – широкорядним з міжряддям 45-60 см або двострічковим з шириною міжрядь 45-60 см, між рядками у стрічці 15 см. Як правило насіння загортають на глибину 3-4 см, а у посушливу погоду 5-6 см.

Наявність цих ознак є прямим свідченням факту цілеспрямованого догляду за насадженнями. За даних умов виключається можливість появи дикорослих рослин або випадкового засівання певної ділянки.

Під час слідчого огляду та обшуку важливо встановити усю сукупність слідів, які свідчать про тривалість та систематичність догляду за посіяними рослинами. Першими ознаками такого культивування є розпушування ґрунту у міжряддях. Для знищення шкідливих організмів можуть використовуватися гербіциди та інсектициди. Проти стеблового метелика насадження інколи обприскуються трихограмом. Внаслідок чого залишаються характерні сліди у вигляді мікрошлям на листях та стеблах рослин. У разі, коли культура доросла до бажаних розмірів, її збирають при досяганні на рослинах 60-76% насіння [7]. Збір коноплі відбувається з початку масового цвітіння чоловічих квіток до їх повного відцвітання.

В якості криміналістично значущої інформації на місці огляду або обшуку потрібно також виявляти: насіння та генеративні і вегетативні органи нарковмісних рослин, що використовуються для їх відтворення; садивний матеріал, тобто рослини та їх вегетативні органи (частини), придатні для відтворення цілісного організму рослин; посіви (насадження) розсадників добору і розмноження сорту добазового насіння (первинні ланки насінництва); сліди від виробництва або створення різного роду

насаджень; первинні ланки розсадництва, тобто насадження багаторічних рослин, створені з використанням вихідного садивного матеріалу сортів у базових розсадниках, і садивний матеріал, що з них отримується; об'єкти насінництва та розсадництва, а саме насіння та садивний матеріал сортів, клонів, ліній, гібридів, популяцій, сортосумішей сільськогосподарських рослин, які мають наркотичний ефект.

При дослідженні садивного матеріалу слід диференціювати його на: *добазове насіння* – насіння первинних ланок насінництва, яке використовують для подальшого його розмноження і отримання базового насіння; *базове насіння* – насіння, отримане від послідовного розмноження базового насіння; *сертифіковане насіння* – насіння, отримане від послідовного розмноження базового насіння; *базовий розсадник* – матеріально-технічна база, створена для розмноження садивного матеріалу багаторічних рослин категорій вихідний та базовий. При цьому слід зважати на сортові якості насіння і садивного матеріалу, йдеться про сукупність морфологічних ознак, за якими визначається належність рослини до відповідного сорту. Стосовно посівних властивостей насіння доцільно фіксувати у протоколі слідчої (процесуальної) дії якість насіння, що характеризує його придатність до сівби.

Такий підхід, до підбору насінневого та садивного матеріалу свідчить про рівень професійності злочинця, наявності у нього співучасників злочину, систематичність та послідовність вчинення злочинних дій. Проте, змушені констатувати, що на практиці найбільш розповсюдженим є стихійне вирощування коноплі та снотворного маку, як правило, без чіткого дотримання технологічних регламентів.

За результатами вивчених нами матеріалів кримінальних проваджень, розпочатих за статтею 310 КК України, встановлено, що у 85 % випадках незаконні посіви та вирощування снотворного маку чи конопель відбувалися на приватних подвір'ях та огородах. Приміром, громадянин К. у квітні 2013 року на присадибній ділянці за місцем свого проживання в селі Новоставці Теофіпольського району Хмельницької області для власних потреб посіяв 36 кущів коноплі, які були виявлені працівниками міліції в ході обшуку [8]. Так само навесні 2014 року громадянка Р. висіяла насіння рослин снотворного маку в ґрунт на власній присадибній ділянці, а після сходів рослин маку здійснювала їх систематичне культивування, яке полягало у просапуванні земельного покриву навколо кожної рослини до стадії дозрівання та досягання в кількості 900 кущів. Цей факт був виявлений працівниками міліції під час проведення операції „МАК-2014” в Олександрійському районі Кіровоградської області [9].

*Слиди зберігання, транспортування та обробки вирощеної культури.* У разі, якщо незаконне насадження наркотичних рослин відбувається не за місцем проживання злочинця, то для транспортування вирощеної наркотичної сировини використовуються транспортні засоби. У результаті чого на місці вчинення злочину на поверхні ґрунту можуть залишитися відбитки протекторів шин коліс, залишки паливно-мастильних матеріалів тощо. Відповідно у транспортному засобі цілком імовірно можуть залишитися

сліди та залишки коноплі або снотворного маку. За місцем помешкання злочинця чи у спеціально облаштованих схованках також довгий час зберігаються мікро частини вказаної сировини. Інколи її висушують або піддають термічній та хімічній обробці. За цих умов ймовірна поява слідів, зокрема технологічних матеріалів та різного роду відходів (використані і відпрацьовані залишки рослин, продукти для переробки та сортування рослинної сировини тощо). Крім того, під час проведення обшуків помешкання підозрюваного необхідно виявляти наукові та ненаукові джерела: спеціальну літературу, чорнові записи з описом методик культивування рослин та рецептур медичних препаратів рослинного походження.

*Сліди, залишені на предметах (знаряддях) злочину, які використовувалися злочинцем під час посіву, вирощування та збирання урожаю снотворного маку чи конопель, виявляються здебільшого за місцем помешкання підозрюваного або у спеціально обладнаних схованках поблизу місця посіву наркотичних культур. Предметами, які є носіями слідової інформації є пристрої, пристосування та інструменти для культивування рослин, а саме: ручні, електричні або бензинові культиватори, лопати, коси, сапи, серпи, ножі, ножиці тощо. На цих об'єктах залишаються як сліди, що належать особі (пото-жирові виділення, кров, слина, відбитки пальців рук тощо), так і рештки рослин та ґрунту, які можуть слугувати зразками для порівняльних експертних досліджень.*

Аналогічним чином виявляються сліди ґрунту, рослин, добрив, посівного матеріалу, залишені на тілі людини, її одязі, взутті, посуді, тарі, сумках, пакувальних матеріалах тощо. Для цього повинні вилучатися в якості речових доказів обладнання або предмети, які використовувалися злочинцем на різних стадіях технологічного процесу культивування.

Не менш важливо звертати увагу на посуд, зокрема тарілки, каструлі, ложки, миски; м'ясорубки, кавомолки; ваги, на яких можуть залишитися сліди рослинного походження. Так, наприклад, у місті Слов'янську Донецької області громадянин Б. у серпні 2013 року на власному городі виростив 55 нарковмісних рослин коноплі загальною вагою 1 кг 800 г. Працівниками міліції після проведеного обшуку в помешканні цього громадянина було виявлено обривки газети та сито, на яких містилися мікрочастинки вирощеної ним коноплі [10].

*Сліди, залишені на електронних носіях інформації мають особливе доказове значення: по-перше, коли злочинець, використовував комп'ютерну техніку (стаціонарні комп'ютери, ноутбуки, мобільні телефони, смартфони тощо) для отримання інформації про технології вирощування наркотичних рослин, спілкування з співучасниками злочину, створення та збереження відповідних фотознімків та відеозаписів; по-друге, якщо криміналістично значуща інформація в силу певних обставин потрапила на електронні носії випадкових осіб. Такі дані можуть міститися у вигляді відео-файлів, фотознімків, документів тощо. Проілюструємо це наступним прикладом з слідчої практики: у березні 2014 року на присадибній земельній ділянці, яка*

розташована біля житлового будинку у селі Довгалівка Білогірського району по вулиці Центральна, 8, громадянин С. незаконно займався культивуванням коноплі в кількості 1100 рослин. Водночас громадянка Р., яка була його сусідкою, випадково помітила як той обробляв вказану ділянку. Задля цікавості вона сфотографувала всі насадження та самого громадянина С., який знаходився поруч. Вказана інформація працівниками поліції була належним чином вилучена у громадянки Р. та, після відповідної її перевірки, використана в якості доказу під час розслідування [11].

*Дозвільні документи та Реєстри.* Право на вирощування, розмноження, заготівлю та використання насіння і садивного матеріалу сортів нарковмісних рослин надається відповідними установами ліцензування, а також органами виконавчої влади, що забезпечують реалізацію державної політики у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі та спеціалізованими установами, які мають право на дослідження наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів [12].

Культивування рослин снотворного маку допускається лише за умови використання насіння, зібраного із сортів рослин, у висушеній соломі, вміст морфіну яких не перевищує 0,15 відсотка, а рослин роду коноплі для промислових цілей допускається за умови використання насіння, зібраного із сортів рослин, у висушеній соломі, вміст яких тетрагідроканнабінолу не перевищує 0,08 відсотків. Якщо у слідчого є достатні підстави вважати, що контролюючому органу суб'єктом господарювання були надані завідомо неправдиві відомості про концентрацію у вирощуваній культурі наркотичної речовини, то слід звірити усі ці дані з реальним фактажем та всіма існуючими реєстрами.

Приховування наявності підвищеної концентрації у вирощених культурах тетрагідроканнабінолу або морфіну може здійснюватися шляхом підробки документів або внесення у них завідомо недостовірної інформації. Виключно йдеться про:

- акт про знищення рослин, що містять наркотичні засоби і психотропні речовини;
- акт про знищення залишків після очищення насіння маку або переробки конопель;
- журнал обліку насіння маку та волокон конопель, їх залишків після очищення і переробки;
- акт про знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, препаратів (лікарських засобів), які містять наркотичні та психотропні речовини, в кількості, що перевищує гранично допустиму норму;
- журнал обліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, препаратів (лікарських засобів), які містять наркотичні та психотропні речовини, в кількості, що перевищує гранично допустиму норму;
- звіт про виробництво, виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, препаратів (лікарських засобів), що

містять наркотичні та психотропні речовини та (або) прекурсори, що перевищує гранично допустиму норму.

Сторінки в цих документах обов'язково пронумеровуються, прошнуровуються та засвідчуються підписом керівника суб'єкта господарювання, що скріплюється печаткою.

Слідові комплекси, залишені у документах внаслідок цих протиправних дій прямо залежать від способу їх фальсифікації, а саме: виготовлення документу за допомогою кліше чи шляхом копіювання, типографським або фотомеханічним методом, підробка за допомогою підчистки, травлення, змивання, дописки, виправлення із зміною частин аркуша тощо.

При виникненні обґрунтованих підозр із приводу недостовірності інформації у документі, його слід відразу вилучати, оскільки це не лише є знаряддям вчинення злочину, але й носієм слідової інформації.

Культивування нарковмісних рослин дозволяється лише з використанням кондиційного і репродуктивного насіння (насіневого матеріалу) маку снотворного та рослин роду конопель, внесених до Реєстру сортів рослин України, відповідно не нижче першої (мак снотворний), першої та другої репродукції (конопель), придбаних ліцензіатами шляхом укладення відповідного договору із суб'єктами насінництва та розсадництва, занесених до Державного реєстру виробників насіння і садивного матеріалу.

Таким чином, криміналістично-вагома інформація повинна міститися у Реєстрі сортів рослин України, в якому обліковуються сорти рослин, придатні для поширення в Україні [13]. Водночас у Державному реєстрі виробників насіння і садивного матеріалу наводиться перелік суб'єктів насінництва та розсадництва, яким надано право виробляти та реалізувати насіння або садивний матеріал.

У дозвільних документах та реєстрах, насамперед, повинні відповідати: маркування насіння, етикетка із зазначенням реквізитів виробника, культури, сорту, категорії, номера партії насіння.

Крім того, суб'єкти, яким було надано право вирощувати нарковмісні рослини, повинні мати сертифікат на насіння. Цей документ засвідчує сортові та посівні якості насіння, садивного матеріалу. Сертифікат на садивний матеріал підтверджує походження, санітарний стан і товарну якість садивного матеріалу.

Існує високий ступінь ризику щодо вчинення незаконного культивування нарковмісних рослин при списанні висіяного насіння, що проводиться згідно з науково обґрунтованими нормами висіву, встановленими автором (власником) сорту, та обсягами посівних площ.

Крім того, суб'єкти господарювання повинні письмово повідомляти органи ліцензування про фактичні місця посіву, обсяг посівних площ, сорт із зазначенням джерела придбання насінневого матеріалу. Таким чином, у разі підробки документів, що засвідчують цю інформацію, останні також є носіями слідової інформації.



**Висновки.** Цілком очевидно, що запропонований нами перелік групи слідів не є вичерпний, оскільки в процесі розслідування злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, можуть бути виявлені й інші слідові комплекси. Всі вони ретельно аналізуються з точки зору їх інформаційного і доказового значення. Тож, із впевненістю можемо стверджувати, що криміналістичне значення „слідової картини” сприяє встановленню окремих складових механізму незаконного посіву або вирощування снотворного маку чи конопель. До того ж, вивчення „слідової картини” в сукупності з іншими джерелами інформації дозволяє слідчому побудувати найбільш оптимальні алгоритми для всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин кримінального провадження.

**Використані джерела:**

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення. – Генеральна прокуратура України: офіц. веб-сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>
2. Возгрин И. А. О соотношении следственных ситуаций и алгоритмов расследования преступлений / И. А. Возгрин // Вопросы профилактики преступлений. – Л., 1977. – С.60-67.
3. Кузьмічов В. С. Криміналістика : [навч. посіб.] / Кузьмічов В. С., Прокопенко Г. І.; [за заг. ред. В. Г. Гончаренка та Є. М. Мойсєва]. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 368 с.
4. Салтєвський М. В. Навчально-довідковий посібник з криміналістики / М. В. Салтєвський, В. Г. Лукашевич, В. М. Глібко. – К. : ВПОЛ, 1994. – 180 с.
5. Густов Г. А. Моделирование в работе следователя : учебное пособие / Г. А. Густов. – Ленинград, 1988. – 176 с.
6. Кримінальне провадження №120151000040015958 Дніпровського УП ГУНП України в м. Києві за ч.3 ст.309 та ч.1 ст.310 КК України.
7. Технологія вирощування конопель. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pidruchniki.com/75675/agropromislovist/konopli>
8. Вирок Теофіпольського районного суду Хмельницької області від 4 листопада 2013 року: Кримінальна справа № 685/1165/13-к. – Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. веб-сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: – <http://reyestr.court.gov.ua/Review/34664799>
9. Кримінальне провадження № 12014120310000400 СВ Олександрівського РВ УМВС України в Кіровоградській області за ч. 2 ст. 310 КК України.
10. Кримінальна справа 243/9571/13-к за ч.2 ст.307, ч.2 ст. 310 КК України, розглянута 11 грудня 2013 року Слов'янським міськрайонним судом Донецької області.
11. Кримінальне провадження №12014240090000162 СВ Білогірського РВ УМВС України в Хмельницької області за ч.2 ст. 310 КК України.
12. Закон України „Про насіння і садивний матеріал”: за станом на 19 верес. 2013 р. / Верхов. Рада України. – Офіц. вид. – К. : Парлам. вид-во, 2013. – 19 с.
13. Деякі питання ліцензування господарської діяльності з культивування рослин, включених до таблиці І переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, затвердженого Кабінетом Міністрів України, розроблення, виробництва, виготовлення, зберігання, перевезення, придбання, реалізації (відпуску), ввезення на територію України, вивезення з території

України, використання, знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, включених до зазначеного переліку: Постанова Кабінету Міністрів України від 6 квітня 2016 року № 282. – Верховна рада України: офіц. веб-сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/282-2016-%D0%BF>

*Стаття надійшла до редколегії 11.03.2017*

**Морозов Д. А. Следовая картина незаконного посева или выращивания снотворного мака или конопли**

В статье на основе изучения научных источников и следственной практики определены и систематизированы типичные группы материальных следов незаконного посева или выращивания снотворного мака или конопли. Рассматривается следовая картина противоправного культивирования наркосодержащих растений, а также ее хранения, транспортировки и обработки. Исследованы вопросы относительно следов, которые могут быть оставлены на предметах (орудиях) преступления во время посева, выращивания и сбора урожая. Установлена группа следов, указывающих на присутствие лица преступника на месте совершения преступления.

*Ключевые слова: следовая картина, незаконный оборот наркотиков, психотропных веществ, наркосодержащие растения, посев или выращивание снотворного мака или конопли.*

**Morozov D. A. The trace pattern of the illegal sowing or growing of soporific poppy or hemp**

In the article the typical groups of traces of the illegal sowing or growing of soporific poppy and hemp are systematized on the grounds of studying the scientific sources and materials of investigation practice. The most typical trace complexes are offered and grouped in the following way: the traces of the cultivation of soporific poppy or hemp, narcotic raw materials and sowing material; traces of storing, transporting and processing the grown crops; traces left on the objects (weapon) of the crime, which were used during the sowing, growing and harvesting of soporific poppy or hemp; the traces that indicate the presence of the criminal at the crime scene (traces of the shoes and clothes, fingerprints and footprints, traces of teeth, nails, blood, sweat, saliva, secretions from nose, hair, feces, urine or other materials of biological origin); the traces left on the human body, clothes, shoes, glassware, containers, packaging material (remnants of soil, plants, fertilizers, seeds); documents that allow the economic entities to carry out the cultivation, reproduction, harvesting of narcotic plants and to use their seeds and the seeding provided they were not forged and false information was not indicated in them with a view to conceal an increased content of tetrahydrocannabinol or morphine.

It is established that the biggest group of traces of the illegal sowing and growing of soporific poppy or hemp is identified in private homeownership and vegetable gardens. Generally these crimes are carried out by criminals alone without witnesses and in this case causing the lack of ideal traces.

The traces left on the electronic storage devices are presented separately in this article. Their evidentiary meaning, in particular concerning the technology of growing narcotic plants, the correspondence between the accomplices of the crime, photos and videos containing narcotic plants, seeding etc. is disclosed.

The author pays special attention to the studies of trace information in the permissive documents, which allow carrying out the cultivation of narcotic plants, and also the data taken from the Register of plant varieties of Ukraine and the State Register of the producers of seeds and seeding material.

Key words: *trace pattern, drug trafficking, psychotropic substances, narcotic plants, sowing and growing of soporific poppy or hemp.*

УДК 343.98

О. В. Одерій,  
Р. В. Герцик

## ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНИХ ЗНАТЬ ПІД ЧАС СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ПРО КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВООПОРУШЕННЯ

У статті розглянуто проблемні питання щодо визначення правових передумов та особливостей використання криміналістичних знань під час судового розгляду кримінальних проваджень про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення.

Ключові слова: *криміналістичні знання; корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення; судовий розгляд; кримінальне провадження.*

**Постановка проблеми.** За оцінками сучасних дослідників, система теоретичних положень і рекомендацій щодо можливості та потреби використання криміналістичних знань у розгляді кримінальних проваджень у суді все ще залишається незавершеною. Насамперед, мова йде про недостатність новітніх розробок криміналістичних прийомів і методів, придатних для забезпечення цього розгляду [1, с. 6].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Разом з тим, проблема правових передумов та особливостей впровадження криміналістичних знань і техніко-криміналістичних засобів в практику розслідування кримінальних правопорушень вже привертала увагу окремих криміналістів і процесуалістів, зокрема: В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, В.Г. Гончаренка, Г.В. Грановського, А.В. Іщенко, Н.І. Клименко, В.К. Лисиченка, І.Л. Петрухіна, М.В. Салтєвського, Н.А. Селіванова, М.Я. Сегая та ін. Їх наукові здобутки стали основою для подальших досліджень у заявленому напрямі.

**Формування цілей.** Метою статті є обґрунтування необхідності та визначення правових передумов та особливостей використання криміналістичних знань під час судового розгляду кримінальних проваджень про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення.

**Виклад основного матеріалу.** Аналіз спеціальної літератури засвідчує, що у наявних наукових працях проблему застосування даних криміналістики саме у судових стадіях розглянуто передусім під кутом зору використання таких знань лише суддею (судом). При цьому увагу зосереджено, зокрема, на тактиці виконання окремих судово-слідчих дій і загальних питаннях організації та планування судового розгляду. Разом з тим, на тепер, в результаті чіткого визначення процесуальної функції, яку виконує суд, споживачами напрацьовань криміналістичної галузі знань у

судовому розгляді є не тільки професійні судді, а й сторони змагального процесу, передусім прокурори-обвинувачі та адвокати-захисники [2, с. 11].

Під правовими передумовами (підставами) використання криміналістичних знань і технічних засобів у розслідуванні злочинів слід розуміти їх дозволенисть нормами права, тобто правомірність, відповідність букві і духу закону. Криміналістичні знання за своєю структурою неоднорідні (криміналістична техніка, криміналістична тактика і методика розслідування злочинів). Кожна із складових частин спирається на різні галузі права: норми кримінального права, кримінального процесуального права тощо. Їх вдосконалення сприяє оптимізації застосування криміналістичних знань.

Детальне кримінальне процесуальне регламентування судового розгляду ні в якому разі не применшує роль криміналістичних засобів і методів, що застосовуються в процесі судового розгляду. За допомогою криміналістичних науково-практичних рекомендацій підвищується якість виконання всіх основних елементів судового розгляду.

На формування системи криміналістичних знань впливає й практична діяльність правоохоронних та судових органів по розкриттю, розслідуванню і судовому розгляду кримінальних проваджень. Щодо криміналістичних знань вона виконує роль першоджерела емпіричного, фактологічного матеріалу – основи досліджень і є в системі загальнолюдської практики критерієм істинності результатів криміналістичного наукового пізнання. Дана система містить перспективи подальшого вдосконалення шляхом створення інтегративної моделі, як інструменту оптимізації процесу техніко-криміналістичного забезпечення розслідування злочинів за допомогою диференціації та взаємодії всіх процесуальних форм спеціальних криміналістичних знань, направлених на встановлення юридично значимих фактів минулої події в процесі доказування [3, с. 93].

Практична реалізація запропонованої концепції інтегративної моделі використання спеціальних криміналістичних знань в судовому розгляді кримінальних проваджень про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення обумовлена специфікою пізнання фактів про конкретне правопорушення, отже потребує розробки не тільки правової та організаційної, а й відповідної науково-методичної бази, інформаційного середовища, що повинно забезпечити ефективну взаємодію всіх елементів моделі та їх оптимальне застосування.

Знання, яким володіє слідчий, експерт, захисник, прокурор, суддя, має цінність лише тоді, коли воно використовується в практичній діяльності. Воно представляє собою результат сукупної професійної діяльності в певній галузі практики. Своєрідну форму криміналістичного знання являє собою досвід, який є сукупністю практично засвоєних знань, умінь і навичок. Останні сприяють раціональному, точному, швидкому і економічному виконанню операцій по реалізації криміналістичного знання у судовому розгляді кримінальних проваджень про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення [4, с. 75].

Одним із значних напрямів розвитку криміналістики нині є адаптація її досягнень до діяльності тих професійних учасників кримінального судочинства, які раніше не позначалися як суб'єкти судового дослідження злочинів криміналістичними засобами – професійного судді, прокурора та адвоката-захисника у кримінальних провадженнях: розробка тактики, методики їх діяльності, а також можливостей використання ними засобів криміналістичної техніки [5, с. 338].

Криміналістичні методики, – наголошував В.П. Бахін, – є засобом практичної реалізації положень (рекомендацій) криміналістичної техніки і криміналістичної тактики, бо поза реальними умовами розслідування конкретних злочинів немає їхнього застосування і використання [6, с. 235]. Окремі методики у системі криміналістики посідають особливе місце. Вони виникли в результаті інтеграції та диференціації наукових знань і об'єднують в собі передові досягнення криміналістичної техніки і тактики, що надані у відповідності до оптимальної організації розслідування та судового розгляду певних категорій кримінальних проваджень [7, с. 187]. Стосовно ж стану криміналістичного забезпечення судової діяльності відсутній єдиний науковий підхід у формуванні окремих криміналістичних методик судового розгляду кримінальних проваджень та їх системи, стосовно структури таких методик, їх змісту тощо. Неузгодженість і невизначеність у даних питаннях перешкоджає розробці окремих криміналістичних методик, спрямованих на забезпечення судового розгляду кримінальних проваджень зокрема про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення [8, с. 4].

Слід зазначити, що існує низка певних обставин, які визначають своєрідність і специфіку застосування криміналістичних знань, зокрема криміналістичної тактики, під час судового розгляду кримінальних проваджень про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення. Це такі з них як: незмінність складу суду; повторення в суді багатьох слідчих дій, які вже мали місце при проведенні розслідування та ін. Наявність великого кола осіб, що беруть участь у судовому розгляді кримінального провадження, з одного боку набагато збільшує можливості суду у встановленні всіх обставин вчинення корисливо-насильницького кримінального правопорушення, а з іншого – ускладнює процес судового розгляду (наприклад, труднощі встановлення психологічного контакту). Проте, здійснення доказування в умовах, відмінних від досудового розслідування, не виключає необхідності використання в суді криміналістичних знань. Це важливо для того, щоб в судовому розгляді були правильно оцінені результати слідчих (розшукових) дій, особливо тих з них, повторити які на цій стадії процесу неможливо. Умови, в яких здійснюється робота з доказами на стадії судового розгляду, – справедливо зазначав Р.С. Белкін, – докорінно відрізняються від умов досудового розслідування, що диктує необхідність розробки специфічних прийомів судового розгляду – прийомів криміналістичних, а не процесуальних [9, с. 209-210]. Окремі науковці (Л.Ю. Ароцкер) прямо зазначали про на неприпустимість

механічного перенесення до стадії судового розгляду всіх прийомів і методів криміналістики, які розроблені для досудового слідства [10, с. 17].

Що стосується форми реалізації рекомендацій криміналістичного характеру, то вибір методів і засобів роботи з доказами визначаються кожним суддею (суддями) з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження про корисливо-насильницьке кримінальне правопорушення і рівнем його (їх) професійних знань і досвіду. Це виявляється у наступному [11, с. 122-123]:

- у вмінні правильно розібратися у матеріалах провадження шляхом ретельного аналізу і співставлення цих матеріалів, керуючись знаннями способів здійснення кримінальних правопорушень, психології людей;

- у здатності визначити (спланувати) послідовність дослідження доказів і організувати його під час судового розгляду з урахуванням всіх можливих пояснень механізму події і реальних версій;

- у можливості правильно оцінювати встановлені факти і ситуації, вибирати засоби перевірки у кримінальному провадженні висновків, які сформувався;

- у вмінні використовувати під час процесу збирання і дослідження доказів досягнень природних і технічних наук, апробованих криміналістикою.

Звідси логічно випливає питання про криміналістичну складність судового розгляду – кількість судових та інших процесуальних дій і обсяг їх протікання під час судового розгляду кримінального провадження про корисливо-насильницьке кримінальне правопорушення. На нашу думку, існує певна залежність складності судового розгляду від криміналістичної складності окремого кримінального провадження. Останнє дозволяє обґрунтовано прогнозувати складність, а значить і строки судового розгляду, що дає можливість припускати і обсяг організаційних заходів у справі.

Особливості використання криміналістичних знань під час судового розгляду кримінального провадження про корисливо-насильницьке кримінальне правопорушення обумовлюються значною складністю судового розгляду зазначеної категорії злочинних діянь, необхідністю встановлення та доказування великого обсягу обставин. У зв'язку з цим необхідно виділити саме ті обставини, які дозволяють розглядати корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення в якості єдиної групи, зумовлюючи специфіку їх судового розгляду в цілому, так і використання при цьому криміналістичних знань.

Складність судового розгляду кримінальних правопорушень зазначеної категорії визначається і тим, що в кримінально-правовому сенсі це двохоб'єктні злочинні діяння, де додатковий об'єкт є обов'язковим, необхідним елементом відповідних складів. У зв'язку з цим істотно підвищується обсяг обставин, що підлягають доказуванню. Об'єктами корисливо-насильницьких посягань є не тільки відносини власності, що дозволяє характеризувати ці злочини як корисливі, але також відносини щодо життя та здоров'я людини, що дозволяє говорити про них як про

насильницькі. Фактично в предмет судового розгляду будуть входити обставини, зазначені в обвинувальному акті; обставини, на які вказується в клопотаннях сторін; обставини, що можуть існувати за версією судді. Суддя, перш за все, аналізує модель розслідування, здійсненого слідчим, порівнюючи її з науково обґрунтованою криміналістичною моделлю корисливо-насильницького кримінального правопорушення. Порівняння фактичної моделі розслідування з науково обґрунтованою дозволяє виявляти недоліки і упущення під час розслідування і побудувати судові версії про існування інших, невстановлених обставин.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що вивчення природи, змісту і правових підстав застосування криміналістичного знання створює основу для використання цих знань, максимально наближених до практичних потреб процесуальної діяльності суду і сторін кримінального судочинства (сторони обвинувачення і сторони захисту), оскільки тим самим створюється можливість додаткової конкретизації ситуацій, поглибленого виявлення і урахування різних аспектів реалізації криміналістичних знань у судовому розгляді кримінальних проваджень про корисливо-насильницькі кримінальні правопорушення.

#### **Використані джерела:**

1. Когутич І. І. Використання криміналістичних знань у судовому розгляді кримінальних справ : наук.-практ. посіб. / І. І. Когутич, В. Т. Нор. – Львів, Київ : Тріада плюс, Алеута, 2010. – 428 с.
2. Когутич І.І. Теоретичні основи використання криміналістичних знань під час розгляду кримінальних справ у суді: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Когутич І.І. ; Львівський нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2010. – 529 с.
3. Сегай М.Я. Інтегративна модель використання спеціальних криміналістичних знань у кримінальному судочинстві / М.Я. Сегай, В.С. Бондар // Вісник Академії адвокатури України. – 2008. – Число 3. – С. 92-95.
4. Клименко Н. І. Криміналістичні знання, їх вдосконалення і розвиток / Н.І. Клименко // Вісник Академії адвокатури України. – 2008. – Число 2. – С. 74-78.
5. Когутич І. Тенденції пристосування криміналістичних знань у здійснення судочинства / І. Когутич // Вісник Львівського університету. Серія юридична. Випуск 57. – 2013. – С. 336-341
6. Бахін В. П. Криміналістика: курс лекцій (ч. 1) / В.П. Бахін, І.В. Гора, П.В. Цимбал. – Ірпінь: Акад. ДПС України, 2002. – 356 с.
7. Журавель В. А. Окремі методики в системі криміналістичних знань / В.А. Журавель // Науковий вісник Львівської комерційної академії. Серія : Юридична. – 2015. – Вип. 1. – С. 187-200.
8. Алексейчук В. І. Методико-криміналістичне забезпечення судового розгляду кримінальних справ: сучасний стан та перспективи розвитку [Електронний ресурс] / В.І. Алексейчук. // Теорія і практика правознавства. – 2013. – Вип. 2. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp\\_2013\\_2\\_65](http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_65)
9. Белкин Р.С. Курс советской криминалистики: Общая теория советской криминалистики. Пособие для преподавателей, адъюнктов, соискателей и

слушателей учебных заведений МВД СССР. Т. 1 / Белкин Р.С. – М.: Изд-во Акад. МВД СССР, 1977. – 340 с.

10. Ароцкер Л.Е. Использование данных криминалистики в судебном разбирательстве уголовных дел / Л.Е. Ароцкер. – М.: Юрид. лит., 1964. – 223 с.

11. Чучукало О.І. Процесуальне та криміналістичне забезпечення доказування на судових стадіях кримінального процесу України: дис...канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Чучукало О.І. – К., 2004. – 204 с.

*Стаття надійшла до редколегії 16.03.2017*

**Одери́й А. В., Герцик Р. В. Особенности использования криминалистических знаний в ходе судебного разбирательства уголовных производств о корыстно-насильственные уголовные преступления**

В статье рассматриваются проблемные вопросы определения правовых предпосылок и особенностей использования криминалистических знаний в ходе судебного разбирательства уголовных производств о корыстно-насильственных уголовных правонарушениях.

Ключевые слова: *криминалистические знания; корыстно-насильственные уголовные правонарушения; судебное разбирательство; уголовное производство.*

**Oderiy O., Hyertsyk R. Features of forensic expertise during the trial proceedings of criminal mercenary-violent criminal offenses**

The scientific article is devoted to review areas of concern and determination necessary legal preconditions and features of using of forensic expertise during the trial proceedings of criminal mercenary-violent criminal offenses.

We consider the circumstances that determine the identity and the specific using of forensic expertise, including forensic tactics during the trial proceedings of criminal mercenary-violent criminal offenses. There are the forms of implementation of recommendations forensic nature, the selection of methods and means of the evidence determined by each judge (judges) the circumstances of the particular criminal proceedings mercenary-violent criminal offenses and the level of his (their) professional knowledge and experience substantiated.

The issue of forensic complexity of the trial - the number of judicial and other proceedings and the amount of leakage during trial proceedings on the criminal mercenary-violent criminal offenses investigate in the article. We consider the dependence of the complexity of the trial forensic complexity of separate criminal proceedings.

The article proves the thesis that the study of the nature, content and legal grounds for the application of forensic knowledge provides the basis for using this knowledge as close to the practical needs of judicial activity of courts and parties to criminal justice - the prosecution and the defense - because they build the possibility of further specifying the situations depth identification and consideration of different points in the implementation of forensic expertise in trial proceedings on the mercenary-violent criminal offenses.

Key words: *forensic knowledge; mercenary-violent criminal offenses; the trial; criminal proceedings.*



УДК 343.98

С. І. Перлін

**ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ОСОБЛИВОСТІ  
ВЗАЄМОДІЇ СЛІДЧОГО З ПІДРОЗДІЛАМИ  
ЕКСПЕРТНОЇ СЛУЖБИ МВС УКРАЇНИ**

Розглянуто основні проблемні питання взаємодії підрозділів Експертної служби МВС України та слідчих Національної поліції в сучасних умовах. Відзначено, що у зв'язку з реформуванням слідчих та експертно-криміналістичних підрозділів виникла потреба у перебудові підходів до взаємодії зазначених суб'єктів. Констатовано недостатність правового регулювання щодо спільної діяльності слідчих і працівників відомчих експертних підрозділів на стадії досудового розслідування, зокрема, під час огляду місця події. Запропоновано удосконалити критерії для участі працівників Експертної служби в зазначеній слідчій дії, розширити можливості застосування науково-технічних засобів на стадії досудового розслідування.

Ключові слова: *криміналістична техніка, взаємодія, Експертна служба МВС України, досудове розслідування, огляд місця події.*

**Постановка проблеми.** Покращення рівня протидії злочинності може бути досягнуто шляхом вдосконалення та оптимізації діяльності органів досудового розслідування. В свою чергу, якісна та ефективна слідча діяльність зумовлена насамперед застосуванням сучасних науково-технічних засобів і методів, спеціальних знань, що сприяє розширенню спектра джерел доказової інформації у кримінальному провадженні. Отже, вагоме значення для належного техніко-криміналістичного забезпечення діяльності підрозділів досудового розслідування має належна взаємодія між слідчими та працівниками експертно-криміналістичних підрозділів, яка у зв'язку з процесом реформування системи МВС України, що відбувається сьогодні, потребує ґрунтовного аналізу з метою визначення нагальних проблем і вироблення напрямів їх вирішення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти застосування в слідчій діяльності спеціальних знань працівниками експертних служб розглядалися багатьма вченими-юристами, насамперед Л. Ю. Ароцкером, Р. С. Белкіним, А. І. Вінбергом, В. Г. Гончаренком, Г. Л. Грановським, Г. І. Грамовичем, П. П. Іщенком, Н. І. Клименко, В. В. Коваленком, М. В. Костицьким, В. К. Лисиченком, В. М. Маховим, М. В. Салтєвським, М. Я. Сегаєм та іншими. Деякі питання щодо практики протидії злочинності в контексті взаємодії слідчого з учасниками кримінального процесу, а також збору інформації про особу, що вчинила злочин, знайшли своє відображення у наукових працях Т. В. Авер'янової, В. П. Бахіна, Т. В. Варфоломєєвої, А. Ф. Волобуєва, В. І. Галагана, І. В. Гори, Є. І. Зуєва, А. В. Іщенко, В. В. Ковальова, В. О. Коновалової, В. С. Кузьмічова, В. Г. Лукашевича, В. Т. Маляренка, Е. Б. Мельникової, В. Т. Нора, В. О. Образцова, Б. В. Романюка, О. Р. Россинської, В. М. Тертишника, В. Ю. Шепітька та інших. Проте в сучасних умовах реформування органів кримінальної юстиції особливої актуальності набувають питання вдосконалення теоретичних положень і практичних рекомендацій щодо взаємодії відомчих

експертних та слідчих підрозділів, зважаючи на зміну підходів до врегулювання діяльності органів досудового розслідування, прокуратури та суду з метою наближення її до європейських стандартів кримінального судочинства.

**Формування цілей.** Метою статті є аналіз сучасного стану та визначення напрямів удосконалення правового регулювання та організаційного забезпечення взаємодії працівників Експертної служби МВС України з підрозділами Національної поліції.

**Виклад основного матеріалу.** У ході та у рамках реформування МВС України, відбулася і перебудова структури, завдань та напрямів діяльності експертних підрозділів системи МВС України. Внаслідок зазначених змін був створений самостійний орган – Експертна служба МВС України, функції якого полягають переважно у судово-експертному забезпеченні кримінальних проваджень. Водночас здійснення технічної допомоги слідчим під час проведення окремих процесуальних дій покладається на підрозділи техніко-криміналістичного забезпечення органів досудового розслідування Національної поліції України. Таким чином, слідчі підрозділи, що увійшли до складу Національної поліції, та експертні підрозділи, що залишилися у складі Експертної служби МВС, вимушені будувати своє співробітництво виключно у формі взаємодії, що має як свої переваги, так і дискусійні моменти. Тому є потреба розглянути теоретичні та практичні аспекти зазначеної діяльності.

У кримінальному процесі та криміналістиці взаємодія розглядається як самостійний інститут. Зокрема, в широкому розумінні вчені, узагальнюючи декілька визначень взаємодії органів, що здійснюють розслідування злочинів, визначають її як узгоджену діяльність різних ланок однієї або декількох організаційних систем, спрямованих на досягнення загальної мети з найменшими витратами сил, засобів і часу [1, с.384-385].

Щодо відповідної діяльності визначення взаємодії конкретизується стосовно її суб'єктів, їх функцій і завдань.

Так, Г. А. Матусовський розглядає взаємодію як узгоджену діяльність правоохоронних, контролюючих та інших державних органів, спрямовану на досягнення спільної мети з мінімальною витратою сил, засобів і часу [2, с. 226-229]. Тобто у даному випадку підкреслено сутність взаємодії щодо суб'єктів, котрі здійснюють безпосередню практичну діяльність у галузі протидії злочинності. В цьому ж сенсі взаємодію, у правоохоронній діяльності, розглядають як складну систему, яка містить у собі різні види діяльності всіх структурних підрозділів правоохоронних органів (у тому числі слідчого та експертно-криміналістичного), що є самостійними системами більш низького рівня [3, с. 33-39].

На нашу думку, не можна не погодитися із тим, що в ході реалізації певного спільного заходу одна зі сторін взаємодії неодмінно виступає як керуюча, а інша – як керована система [4, с. 93]. У зв'язку з цим необхідно відзначити, що про взаємодію слідчого з іншими учасниками розслідування можна казати у певній мірі лише умовно, оскільки з процесуальної точки

зору тут немає рівноцінного партнерства: статус слідчого визначає його головну роль, персональну відповідальність за рішення, що він приймає, і результати розслідування в цілому. Вся діяльність інших учасників розслідування підкорена завданням, які поставив перед ними слідчий, узгоджується з ними [5, с. 491]. Саме цей підхід закріплено у чинному кримінальному процесуальному законодавстві. Зокрема, у ч 1. ст. 40 КПК України зазначено, що слідчий несе відповідальність за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій, а у ч 5. вказаної статті, що органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого.

У криміналістичній літературі найбільш поширеним є визначення взаємодії, як узгодженої спільної діяльності слідчого з іншими органами та суб'єктами [6, с.460-465]. Саме такий підхід, який є дещо звуженим відносно вищевказаних, тим не менш повністю відображає сутність взаємодії щодо суб'єктів криміналістичної діяльності, якими, як відомо, є слідчий, спеціаліст-криміналіст, судовий експерт тощо. Крім того, слід пам'ятати і про рівні взаємодії, яка має здійснюватись як між окремими суб'єктами, так і різними підрозділами одного відомства (внутрішньовідомча взаємодія) та окремими відомствами (міжвідомча взаємодія).

Однією з специфічних рис взаємодії між слідчими та працівниками експертно-криміналістичних підрозділів є регламентації як діяльності кожного з них, так і їхніх прав і обов'язків як суб'єктів кримінального процесу в законах та підзаконних нормативних актах.

Аналізуючи сучасний стан нормативного регулювання процесу взаємодії слідчого зі співробітниками експертної служби констатуємо, що його рівень, на жаль, поки що є недостатнім. Нормативні й організаційні проблеми взаємодії слідчого з працівниками Експертної служби МВС України не набули належної теоретичної розробки, що призводить і до суттєвих труднощів у практичній діяльності.

Низка питань правового і організаційного характеру залишається не вирішеною, що стримує більш повне використання можливостей сумісної діяльності цих суб'єктів, підвищення її результативності.

Так, наказом МВС України від 3 листопада 2015 № 1343 затверджено Положення про Експертну службу Міністерства внутрішніх справ України [7]. Воно визначає, що Експертна служба Міністерства внутрішніх справ України є системою державних спеціалізованих установ судової експертизи, діяльність якої спрямовується і координується МВС України. Експертна служба МВС безпосередньо підпорядковується Міністру внутрішніх справ України. Експертна служба МВС складається з Державного науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС та територіальних підрозділів – науково-дослідних експертно-криміналістичних центрів.

Основними завданнями Експертної служби МВС України є: здійснення судово-експертної діяльності; огляд місць подій; забезпечення залучення працівників Експертної служби МВС України до досудового розслідування та судового розгляду; у межах компетенції проведення експертних

досліджень на договірних засадах з питань, що становлять інтерес для юридичних і фізичних осіб, з урахуванням передбачених обмежень; проведення сертифікаційних та інших випробувань, а також оцінки відповідності продукції, процесів і послуг, виконання інших робіт у межах своєї компетенції; проведення відповідно до законодавства оцінки майна, майнових прав та здійснення професійної оціночної діяльності; забезпечення функціонування обліку знярядь кримінальних правопорушень та інших об'єктів; забезпечення функціонування інформаційно-пошукових систем, обробка персональних даних у межах повноважень, визначених законом, забезпечення режиму доступу до інформації; здійснення спеціальних вибухотехнічних робіт з пошуку і знешкодження вибухонебезпечних предметів, пристроїв, що використовуються з терористичною метою; підготовка, переїдготовка та підвищення кваліфікації працівників Експертної служби МВС як судових експертів, спеціалістів-криміналістів і спеціалістів-вибухотехніків [7].

Вказаний обсяг завдань здається досить широким, але законодавець у подальшому фактично звужує цей перелік. Вивчаючи Інструкцію про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події [8] (далі – Інструкція) відзначимо, що до зазначеної слідчої дії може залучатися спеціалізована пересувна лабораторія. При цьому вона може бути задіяна тільки за письмовим (як виняток, за усним, з подальшим оформленням у письмовій формі) клопотанням керівника органу досудового розслідування або особи, що виконує його обов'язки, лише разі виникнення об'єктивних обставин, пов'язаних із вчиненням: вбивства або умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого із застосуванням вогнепальної зброї; розбійного нападу із застосуванням вогнепальної зброї з постраждалими особами; звалтування неповнолітньої чи неповнолітнього, малолітньої чи малолітнього або таке, що спричинило особливо тяжкі наслідки; дорожньо-транспортної пригоди, під час якої загинуло двоє і більше осіб або госпіталізовано до медичних закладів п'ятеро і більше осіб; пожежі, під час якої загинуло двоє і більше осіб або госпіталізовано до медичних закладів п'ятеро і більше осіб; вибуху, загрози вибуху або виявлення саморобних вибухових пристроїв (розділ III п.1 Інструкції).

Отже, виходячи з формулювань Інструкції, працівники Експертної служби МВС, якщо вони не входять до складу спеціалізованої пересувної лабораторії, фактично не можуть залучатися до огляду місця події.

Також треба відмітити, що в інших випадках рішення про залучення спеціалізованої пересувної лабораторії для участі в проведенні вищевказаної слідчої дії приймається керівництвом відповідного підрозділу Експертної служби МВС спільно з керівництвом органів досудового розслідування, виходячи з категорії вчиненого злочину, об'єктивних обставин та необхідності застосування відповідних спеціальних знань та тільки за

письмовим клопотанням керівника органу досудового розслідування або особи, що виконує його обов'язки.

На нашу думку, обмеження залучення до участі у проведенні огляду місця події працівників Експертної служби МВС тільки у складі спеціалізованої пересувної лабораторії та тільки у п'яти чітко зазначених випадках не є виправданим з таких міркувань.

По-перше, за наведеного підходу поза увагою залишаються чимало можливих складних для огляду тяжких злочинів. Наприклад, не враховуються умисні вбивства та умисні тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого, вчинені без застосування вогнепальної зброї (вбивства з розчленуванням трупа, вбивства кількох осіб з особливою жорстокістю, серійні сексуальні вбивства, вбивства новонароджених дітей, убивства на замовлення, у разі виявлення трупу не на місці безпосереднього вчинення злочину, злочинні посягання із застосуванням холодної зброї, хімічних речовин, удушення і т.п.). Крім того, складні для огляду місця події виникають у випадках вчинення кіберзлочинів, злочинів проти довкілля, злочинів корупційної спрямованості, залізничних та авіаційних катастроф тощо.

По-друге, оскільки підрозділи Експертної служби мають у штаті досвідчених фахівців, користуються у своїй діяльності найсучаснішою технікою для виявлення, фіксації, вилучення та дослідження різноманітних слідів та інших речових доказів, можна очікувати вищої якості проведених з їхньою участю оглядів.

По-третє, обмеження участі в огляді місця події лише пересувної лабораторії призводить до дискусійності питання щодо можливості залучення окремого працівника Експертної служби як спеціаліста до огляду місця події. Наведена вимога призводить до необхідності значного збільшення кількості спеціалізованих пересувних лабораторій у територіальних підрозділах Експертної служби, нестача яких значно знижує оперативність реагування на випадки тяжких і резонансних злочинів. Також відзначимо, що пересувна лабораторія все ж таки має розглядатись як техніко-криміналістичний засіб, а не штатне відділення підрозділу. Отже, формулювання про залучення до огляду місця події працівників Експертної служби у складі пересувної лабораторії виглядає некоректним.

Також визиває певні сумніви порядок залучення спеціалізованої пересувної лабораторії Експертної служби МВС для участі в огляді місця події. Вимога оформлення письмового клопотання керівника органу досудового розслідування призводить до втрати стратегічно важливого часу, що в свою чергу може привести до зміни, пошкодження, втрати слідів злочину та іншої доказової інформації. Зазначена у Інструкції виняткова можливість усного клопотання не має обґрунтованих та чітко визначених випадків застосування.

Таким чином, підрозділи досудового розслідування та Експертної служби МВС втрачають можливість ефективної та швидкої взаємодії у своїй діяльності.

Вказані особливості фактично обмежують такий принцип взаємодії, як оперативність. Він, як відомо, проявляється в такому: постійній готовності діяти з урахуванням ситуацій, що створюються; швидкому і невідкладному застосуванні криміналістичних прийомів і засобів розслідування; високій активності, безперервності та наступальності розслідування [9, с. 118-119].

Таким чином, на сьогодні основний пласт роботи щодо техніко-криміналістичного забезпечення проведення окремих слідчих дій відповідно до відомчих нормативно-правових актів покладено на співробітників органів досудового розслідування Національної поліції – інспекторів-криміналістів, старших інспекторів-криміналістів, техніків-криміналістів (секторів техніко-криміналістичного забезпечення слідчих дій).

Зазвичай вказані суб'єкти залучаються тільки до технічного забезпечення окремих слідчих дій та можуть забезпечити елементарний (початковий) рівень техніко-криміналістичного забезпечення розслідування. На жаль, на сьогодні рівень забезпечення органів та підрозділів Національної поліції кваліфікованими криміналістами є недостатнім, як і рівень їх технічного забезпечення. Навпаки підрозділи Експертної служби мають у своєму штаті кваліфіковані кадри, а у своєму розпорядженні більш сучасні та спеціалізовані технічні засоби.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене відзначимо, що, на нашу думку, на даному етапі реформування необхідно на законодавчому рівні закріпити порядок та механізм взаємодії підрозділів досудового розслідування та Експертної служби МВС України, розробити відомчі акти з метою врегулювання взаємодії як між окремими суб'єктами Експертної служби та Національної поліції у цілому, так і при проведенні слідчих дій за окремими категоріями проваджень. Так, в Інструкції (розд. III п.1) зазначено, що працівники Експертної служби МВС приймають участь в оглядах, пов'язаних з вибухом, загрозою вибуху або виявлення саморобних вибухових пристроїв, але порядок дій спеціаліста-вибухотехніка, його повноваження та обов'язки чітко не регламентовані. Це пов'язано з тим, що наказ МВС України № 962 від 26 жовтня 2012 року втратив чинність, а діючий наказ МВС України №1339 від 3 листопада 2015 року повністю не розкриває зазначених положень.

Недоцільним уявляється встановлення обмежень щодо участі спеціалістів НДЕКЦ в огляді місця події тільки у чітко закріплених випадках. Вивчення положень зазначених нормативно-правових актів дає підстави стверджувати про значне звуження можливостей застосування техніко-криміналістичних засобів та використання спеціальних знань під час розслідування злочинів. Огляд місця події є ключовою слідчою дією, повнота та своєчасність якої, в більшості випадків, вирішує хід та результати подальшого розслідування.

Таким чином, в якості критеріїв для участі працівників Експертної служби в огляді місця події пропонуємо визначити складність огляду в залежності від наявної слідчої картини (кількості, різноманітності слідів, складності їх виявлення та вилучення, особливості опису у протоколі, способів упакування), способу вчинення злочину та способів приховування слідів злочину.

Отже, питання взаємодії між зазначеними підрозділами підлягає подальшому вивченню та вдосконаленню, що є перспективним напрямом подальших наукових пошуків.

**Використані джерела:**

1. Криміналістика: підручник/за ред. В. Ю. Шепітька. К.: Вид. дім «ІнЮре», 2001. 684 с.
2. Матусовский Г. А. Основы взаимодействия и информационного обеспечения в методике расследования пре ступлений. Криминалістика. Криміналістическа тактика и методика расследования преступлений: учеб. для студ. юрид. вузов и ф-тов/под. ред. проф. В. Ю. Шепітько. Х.: Одиссей, 2001. С. 226–229.
3. Образцов В. А. Взаимодействие в структуре деятельности следователя. Вопросы взаимодействия следователя и других участников расследования преступлений: межвуз. сб. научн. тр. Свердловск, 1984. С. 33–39.
4. Туманов Г. А. Организация управления в сфере охраны общественного порядка. М.: Юрид. лит., 1972. 232 с.
5. Криміналістика: учеб. для вузов/под ред. Р. С. Белкина. М.: Изд-во НОРМА 2001. 990 с.
6. Степанюк Р. Л., Заяць Д. Д. Взаємодія під час досудового розслідування економічних злочинів. Форум права. 2014. № 1. С. 460–465 URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2014\\_1\\_81.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_81.pdf) (дата звернення: 10.03.2016).
7. Положення про Експертну службу Міністерства внутрішніх справ України: затв. наказом МВС України від 3 листопада 2015 № 1343. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1390-15> (дата звернення: 10.03.2016).
8. Інструкція про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події: затв. наказом МВС України №1339 від 3 листопада 2015 року. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1392-15> (дата звернення: 10.03.2016).
9. Гребенькова М. С., Удовенко Ж. В. Принципи взаємодії слідчого з працівниками експертної служби. Теорія і практика судової експертизи: збірник матеріалів круглого столу / редкол.: Кобилянський О. Л., Черноус Ю. М., Свобода Э. Ю. Київ. ННІ №2 НАВС. К.: Навчально-науковий інститут №2 Національної академії внутрішніх справ, 2016. С. 118–119.

*Стаття надійшла до редколегії 02.02.2017*

**Перлин С. И. Правовые и организационные особенности взаимодействия следователя с подразделениями Экспертной службы МВД Украины**

Рассмотрены основные проблемные вопросы взаимодействия работников Экспертной службы МВД Украины и следователей Национальной полиции в современных условиях. Отмечено, что в связи с реформированием следственных и экспертно-криминалистических подразделений возникла необходимость в пересмотре подходов к взаимодействию указанных субъектов. Констатирована недостаточность правового регулирования совместной деятельности следователей и работников ведомственных экспертных подразделений на стадии

досудебного расследования, в частности, при осмотре места происшествия. Предложено усовершенствовать критерии для участия работников Экспертной службы в указанной следственном действии, расширить возможности применения научно-технических средств на стадии досудебного расследования.

Ключевые слова: *криминалистическая техника, взаимодействие, Экспертная служба МВД Украины, досудебное расследование, осмотр места происшествия.*

**Perlin S. Legal and organizational features of interaction of an investigator with the divisions of the Expert service of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine**

The main problematic issues of interaction between the experts of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine and the National Police investigators in modern conditions are considered in the article. It is noted that in connection with the reform of investigative and forensic units, there was a need to revise approaches to the interaction of these subjects. It is bounded up with delineation of the departmental expert service and the units of technical and criminal support of police.

The author stated the lack of legal regulation of joint activities of investigators and employees of departmental expert units at the stage of pre-trial investigation, in particular, during a crime scene examination. The current departmental instructions on this issue contain a number of gaps and provisions that allow their varying interpretation.

It is noted that the provided procedure for engaging experts from the expert service for crime scene examination only as a part of a mobile forensic laboratory and primarily on a written request of a head of pre-trial investigation body is unjustifiably narrowing this trend in use of technical and forensic tools, reducing an efficiency and completeness of examinations for serious crimes.

In this regard, the author is offering to improve the criteria for the participation of experts in investigative actions, to expand the possibilities of using of scientific and technical means at the stage of pre-trial investigation.

Key words: *forensic technique, interaction, Expert Service of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, pre-trial investigation, crime scene examination.*



## РОЗДІЛ VI. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

УДК 343.1:351.87:34.096

О. В. Бочковий

### «ТОМОГАВК» ЗАРЯДЖЕНИЙ У БОМБАРДУ АБО НОВІТНІ ТЕХНОЛОГІЇ У ВІТЧИЗНЯНІЙ ПРАВООХОРОННІЙ СИСТЕМІ

У статті вказується на невідповідність застарілої правоохоронної системи сучасним викликам злочинного світу та новітнім методам їх виявлення. Діючі кримінально-правові та процесуальні засоби протидії злочинності не відповідають реальним потребам забезпечення безпеки суспільства від злочинних проявів. Зауважено, що застосування новітніх технологій та методів протидії злочинності у діючій правоохоронній системі не дасть очікуваного результату через застарілість підходів та умов, за яких здійснюється як досудове, так і судове провадження вже виявлених злочинів. У той же час, використання закордонного досвіду має бути зваженим та таким, що враховує національні, ментальні та історичні особливості українського суспільства. Як результат, збільшується суспільна невдоволеність правоохоронними органами, а злочинці уникають кримінального покарання.

Ключові слова: *реформування, правоохоронна система, суспільство, протидія злочинності, оперативно-розшукова діяльність, нагляд, контроль, новітні технології, результативність, досвід, менталітет.*

**Постановка проблеми.** Сьогоднішній ріст злочинності яскраво показує недолугість здійснюваних заходів щодо реформування правоохоронної системи. Вочевидь, зміною назв та вивісок на дверях успіхів у сфері захисту прав та свобод громадян не досягнеш.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До проблеми реформування загалом, а також до ефективності здійснюваних заходів звертаються як практики так і науковці все частіше. У кримінальному процесі та теорії ОРД окремі аспекти або суміжні питання цієї проблеми розглядали І.О. Воронов, Е.О. Дідоренко, О.Ф. Долженков, В.П. Захаров, В.С. Овчинський, С.С. Овчинський, Ю.Ю. Орлов, М.А. Погорецький, Е.В. Рижков, Б.Г. Розовський, В.Г. Самойлов, В.П. Столбовий, М.Л. Шелухін й інші вчені.

Утім, більшість досліджень обмежуються аналізом існуючого процесу та практики не намагаючись пропонувати нові підходи до вирішення проблеми.

**Формування цілей.** Мета статті: спонукати до пошуку нових методів та способів протидії злочинності, застосовувати можливості, які раніше не застосовувались, проте мають великий потенціал у забезпеченні безпеки суспільства, підвищенні ефективності правозастосовної діяльності.

---

<sup>1</sup> **Бомбарда** (від фр. *bombarde*) – назва перших артилерійських гармат різного калібру й конструкції, які були розповсюджені з XIV до XV століття.

**Виклад основного матеріалу.** Хоч ми і почали відходити від пострадянських постулатів і принципів, що визнають і закордонні колеги [1], але піти - не означає кудись прийти. Вітчизняна правоохоронна система перебуває в стані «молодика», який закінчив один з життєвих етапів і перебуває в роздумах про свої життєві перспективи і прагненнях. Амбіції великі: використовувати західноєвропейський досвід або американський, може створити свою, унікальну систему. Але реальність диктує свої умови: «молодик» слабкий фізично, а головне матеріально і не готовий використовувати напрацювання західних колег. Єдине що залишається - вчитися і переймати досвід поступово, не відмовляючись від допомоги, але обов'язково з огляду на національний менталітет і рівень розвитку суспільства. Ще К. Маркс писав: «Право ніколи не може бути вище, ніж економічний лад і обумовлений ним культурний розвиток суспільства»[2, С. 19].

Чого тільки вартує нещодавно подана на обговорення «Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії»[3]. Фахівці з Міністерства освіти і науки України, будучи впевненими, що усе європейське є якісним, вирішили скопіювати німецьку концепцію реформування юридичної освіти та запровадити її в Україні. Але ж не потрібно плутати речі матеріального світу, які дійсно у Європі вищої якості, і суспільні інститути чи системи, які нерозривно пов'язані з історичним минулим та ментальністю того чи іншого народу. Зокрема, концепція не розглядає як правника (юриста) будь-якого правоохоронця, вважаючи, що, наприклад слідчий поліції або детектив НАБУ, жодним чином не впливає на гарантування, утвердження і захист прав людини або забезпечення ефективного публічного обвинувачення. Така позиція припустима у деяких європейських країнах, чи США, де поліцейський, у більшості випадків, виконує досить вузьконаправлену, у чомусь технічну функцію. Адже там немає досудового розслідування, яке є в Україні і буде у найближчому майбутньому. І перед тим, як матеріали кримінального чи адміністративного провадження потраплять до прокурора чи до судді вони формуються у правоохоронних органах тими самими дільничними офіцерами, оперативними співробітниками, слідчими чи детективами і від того, наскільки правильно та обґрунтовано буде здійснена попередня правова оцінка чи кваліфікація діяння й буде залежати подальший хід провадження або його взагалі не буде. Крім того, правоохоронна діяльність є тією сферою, де обмеження прав та свобод громадян допускається у законному порядку (проведення оперативно-розшукових заходів чи негласних слідчих (розшукових) дій), а тому потенційно можливе їх порушення. Саме тому, для забезпечення гарантованих Конституцією України прав та свобод громадян та для зменшення можливості їх необґрунтованого обмеження чи порушення правоохоронну діяльність повинні здійснювати кваліфіковані правники (юристи).

Залишається тільки сподіватись, що розробники Концепції прислухаються до наданих зауважень, та внесуть відповідні корективи.

Але, на жаль, безсистемний підхід до реформування простежується не тільки на рівні правової освіти, але й правозастосування. Так, на одному з міжнародних семінарів, організованих Європейською комісією і Департаментом захисту економіки обговорювалося питання створення фінансової поліції, яка повинна змінити «напівлегітимну»[4] податкову міліцію. Під час обговорення з'ясувалося, що парламентарі, під час засідання комітетів у Верховній Раді України, пропонують створити разом з фінансовою поліцією і додаткові контролюючі її органи, закладаючи спочатку момент недовіри і корупційності. Виходить, що новостворений орган буде мати таке коло обов'язків і діяти в таких умовах, які допускають корупцію. І ніхто не запропонував змінити умови, щоб виключити можливість корупційних дій або, принаймні, звести їх до мінімуму. Навіть не розглядається таке питання. Обговорюються шляхи створення багаторівневих контролюючих органів, виводимо контролерів над контролерами.

Невже не очевидно, що існуюча правоохоронна система неспроможна ефективно функціонувати в сучасних умовах. За останні 3 роки з'явилося десятки підзаконних актів щодо протидії корупції, створено нові державні структури (НАЗК, НАБУ тощо), введено електронне декларування, щодня з'являються повідомлення про затримання державних службовців за корупційні діяння, і кількість їх не зменшується. Проте, ріст затримань та реєстрації корупційних правопорушень супроводжується зменшенням кількості судових рішень щодо таких фактів. Тобто уся діяльність та затрачені зусилля виявляються марними. Невже не наводить на думку, що зава нормативна деталізація призводить до збільшення можливості відходу від відповідальності[1].

Не краща ситуація й щодо протидії загальнокримінальній злочинності. Навіть найбільш стабільна та дієва сфера правоохоронної діяльності – оперативно-розшукова діяльність, поставлена у такі умови, в яких її здійснення є малоефективним. Знову ж спостерігається необхідність не точкового, а системного реформування. А враховуючи те, що ОРД є лише одним з етапів у протидії злочинності, потрібно змінювати систему загалом.

Вбачається необхідність зміни підходу до здійснення ОРД. Зокрема, одним з принципів ОРД є законність. Проте, його інтерпретація як у нормативно-правових актах так і в самій діяльності є односторонньою. Контроль та нагляд за ОРД зводиться до перевірки обґрунтованості прийнятих рішень щодо здійснення конкретних заходів відносно підозрюваного або обвинуваченого.

Такий підхід підтверджує обвинувальну спрямованість кримінального процесу загалом, на що неодноразово критично вказували науковці. На підтвердження такого тезису вказує той факт, що усі без виключення провадження щодо перевірки законності здійснення ОРД стосуються фактів застосування ОРЗ відносно осіб, які готують або вчинюють злочини.

В той же час, немає жодного випадку наглядового впливу прокуратури за ефективністю ОРД та досудового розслідування в частині забезпечення прав потерпілого. Чи законність не стосується потерпілих? Чи не вважається ігнорування права потерпілого на свою безпеку, майна, чи відшкодування заподіяної шкоди порушенням закону?

Нагляд повинен бути не за законністю, а за ефективністю оперативно-розшукового потенціалу як складової частини нагляду за якістю досудового розслідування в цілому.

Не менше ніж на вже здійснені заходи потрібно реагувати на факти НЕ проведення заходів, у тому числі оперативно-розшукових там, де для цього була потреба.

Більше того, правоохоронна система ряду європейських країн передбачає слідування принципу доцільності у процесі збирання фактичних даних. Зокрема, у Нідерландах докази збираються однаково як для доведення винуватості особи у вчиненні злочину, так і навпаки, його виправдання[5, С. 43, 288]. Адже в голландському кримінальному процесі відсутнє поняття «сторін», а презумпція невинуватості (*praesumptio innocentiae*) ніколи прямо не формувалась у якості принципу кримінальної юстиції. У системі голландського правосуддя обвинувачі не є стороною змагального процесу з точки зору загального права, але рахуються магістратами, які діють виключно в публічних інтересах. Вони не мислять термінами перемоги чи поразки, так як постійно зважають публічні та приватні інтереси. Навіть на стадії судового розгляду, де більш помітні змагальні тенденції кримінального процесу, найбільшу активність проявляє суддя, тоді як обвинувач займає пасивну позицію. Завдання обвинувача не довести вину підсудного, а надати зібрані докази суду без формування у судді впевненості в винуватості. Основна ціль судового розгляду – встановлення істини, а не підтвердження позиції обвинувачення, як це відбувається в Україні[5, С. 177-178].

Таким чином, голландські правоохоронні органи, разом з публічним обвинувачем займають єдину позицію та мають єдину мету, чого не можна сказати про правоохоронну систему України. Так, не дивлячись на законодавчу регламентацію, сьогодні ОРД є відособленою діяльністю. Ціль усіх суб'єктів досудового розслідування одна, проте оперативні співробітники не зацікавлені у кінцевому результаті досудового розслідування, що відбивається на його ефективності. І проблема не стільки у законодавчих нормах, скільки в організаційному підході до здійснення такої діяльності, який викладений у відомчих нормативно-правових актах та надійно закріплений багаторічною практикою використання такого досвіду. Яка може бути ефективність досудового розслідування, встановлення усіх обставин провадження, коли оперативний працівник здійснює весь комплекс негласних заходів, що є найбільш ефективним засобом встановлення та документування фактичних даних, тільки до встановлення особи, яка скоїла злочин і фактично закінчується заповненням статистичної картки відповідної форми. Обмеження діяльності тільки встановленням

особи, практично позбавляє можливості якісного збору фактичних даних, які б допомогли встановленню усіх обставин підготовлюваного чи вчиненого злочину. Адже кінцева ціль досудового розслідування не є встановлення особи, а притягнення її до кримінальної відповідальності, тобто доведення її вини у суді. Більше того, фактичні дані, які можуть вказувати на помилковість підозри щодо конкретної особи взагалі ігноруються та вважаються нонсенсом. Хоча формально, обов'язок щодо повного, усестороннього та об'єктивного розслідування закріплений ст. 2 КПК України.

На підтвердження тези щодо недолугості усієї системи вказує і той факт, що навіть слідчі, які мають відповідати за збір доказової бази, та є керівниками розслідування найбільше зацікавлені у підготовці позиції, яку підтримає прокурор, ніж у об'єктивному розслідуванні злочину[6].

Більше того, через свідому відгородженість ОРД ні слідчий ні прокурор не мають змоги вистроїти правильну позицію звинувачення з тим, щоб попередити фальсифікацію оцінки доказів стороною захисту. Оперативні підрозділи мають інформувати прокурора до внесення ним обвинувальної промови.

Все вищеперераховане призводить до дискретності оперативного супроводження як такого, а отже й не здатне ефективно застосовуватись у протидії злочинності у сучасному вигляді.

Складається враження, що розробники нормативно-правових актів, як законодавчих так і відомчих тільки переписують старі талмуди, додаючи нових словосполучень, абсолютно не намагаючись враховувати об'єктивну реальність. Невже важко зрозуміти, що відповідальність починається з моменту вчинення злочину. Відомий злочинець, чи не відомий, відомо правоохоронним органам про вчинений злочин чи ні, юридичні підстави для притягнення до відповідальності виникають з моменту вчинення! Тому правоохоронці зобов'язані проводити слідчі дії необхідні для встановлення факту злочину, особистості злочинця і його провини з моменту отримання інформації про злочин. Реєстрація в ЄРДР - одна з форм контролю за цивілізованою організацією діяльності правоохоронних органів. Вона має лише обліково-контрольну функцію. І ні в якій мірі не повинна перешкоджати досягненню кінцевої мети правосуддя. Саме тому законодавець допускає добовий термін затримки з реєстрацією в ЄРДР і прямо регламентує допустимість проведення протягом нього невідкладних слідчих дій.

ОРД, в свою чергу, є невід'ємною частиною досудового розслідування. Значною мірою вона проводиться в умовах невизначеності вихідної інформації. Тому алогічно обмежувати здійснення оперативно-розшукових заходів рамками кримінального провадження та тяжкістю злочину, в залежності від реєстрації в ЄРДР. Адже не рідко ОРЗ проводяться з метою попередження злочинів, коли умисел злочинця досить ще не проявився, але це той випадок, коли зайва обережність не тільки не шкодить, але дозволяє запобігти потенційно можливій реальній загрозі. Як приклад, випадок, коли зловмисник, намагаючись вчинити дрібну крадіжку помічається сторожем

підприємства, якого вбиває щоб не бути викритим. Такі випадки не одиничні у слідчій практиці, при чому з наслідками більш трагічними. Чи було б виправданим застосування відносно такої особи оперативного контролю з застосуванням ОРЗ? Відповідь очевидна.

Особливої актуальності питання оперативного реагування набувають сьогодні, коли злочинність надзвичайно мобільна та оснащена новітніми інформаційно-технічними засобами. На цьому фоні технічне забезпечення правоохоронних органів, а основне – нормативна регламентація застосування заходів впливу ставлять їх у беспорядне становище. Темп, з яким сьогодні вчиняються злочини та знищуються його сліди, особливо з застосуванням сучасних інформаційно-телекомунікаційних систем, порівнюється з швидкістю реагування правоохоронних органів так само, якби у змаганнях серед болідів формули 1 приймав участь поліцейський на велосипеді. І це дійсно викликає занепокоєння, адже порядок отримання дозволу на проведення ОРЗ та НСРД, які пов'язані з обмеженням конституційних прав громадян займає такий проміжок часу, що часто відпадає сама доцільність такого заходу. До цього ще доддаємо буденні, на жаль, проблеми пов'язані з відсутністю сертифікованої техніки для роздрукування необхідних документів, транспортні проблеми з доправлення документів до слідчого судді апеляційного суду, який на віддаленні 100 або 200 км. від населеного пункту та інше.

Ще в 2010 році, під час міжнародної конференції у м. Хмельницьк правоохоронці з Польщі ділились своїм досвідом щодо протидії шахрайствам на Інтернет-аукціонах. Для співробітника оперативного підрозділу Польщі, для можливості отримання інформації щодо телефону абонента у реальному часі достатньо отримати дозвіл лише один раз, який діє протягом певного часу, наприклад пів року і є іменним. Тобто, протягом шести місяців, оперативний співробітник може зателефонувати до оператора зв'язку у будь-який час та отримати потрібну інформацію, що дозволить йому оперативно відреагувати на злочинний прояв та вчасно прийняти відповідні міри. Що заважає запровадити схожий порядок в Україні?

**Висновки.** Варто також зауважити, що ОРД не закінчується внесенням даних в ЕРДР і навіть складанням обвинувального висновку. Є ще оперативний супровід судового процесу, тиск на свідків, усунення їх шляхом вбивства, тиск на обвинуваченого для невиявлення інших учасників. ОРД не закінчується навіть винесенням вироку і вступом його в законну силу. Оперативна розробка засуджених дозволяє усунути помилки, допущені при розслідуванні в тому числі і завищена оцінка його провини. Найбільш поширене напрямком - встановлення нерозкритих в процесі розслідування інших учасників злочину. Практика свідчить, що оперативна розробка осіб по деяким категоріям справ приносила позитивні результати коли вона здійснювалася і після і після відбуття ними покарання. Про це не пишуть або мало пишуть, але високу ефективність дає УДО для полегшення контрольованих контактів розробляються з іншими представниками кримінального світу.

До сьогодні немає єдиної позиції щодо розуміння норм КПК України та їх співвідношення з Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність». Прокурори продовжують ігнорувати накази МВС, але, в той же час, порушують питання щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників поліції за недотримання наказів ГПУ.

Існують позитивні приклади взаємного консультування щодо здійснення розслідування між поліцією, прокуратурою та судом на рівні окремих районів. Але, на жаль, такі приклади є виключенням з правила і не здатні змінити ситуацію на краще у повністю розосередженій правоохоронній сфері.

#### **Використані джерела:**

1. Александров А.С. Проститесь с эхом СССР /Юбилей как повод новаций //Щит и меч. 2017. Вып. № 2. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://ormvd.ru/pubs/100/anniversary-as-an-occasion-for-innovations/>

2. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Издание 2. Том 19. Авторы: Карл Маркс, Фридрих Энгельс. (Москва: Политиздат, 1961. - Институт Марксизма-Ленинизма при ЦК КПСС) - 670 с.

3. Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konceptczyia-vdoskonalennya-pravnichoyi-\(yuridichnoyi\)-osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoi-osviti.html](http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konceptczyia-vdoskonalennya-pravnichoyi-(yuridichnoyi)-osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoi-osviti.html)

4. Податкова міліція. Давайте, нарешті, попросаємося! [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/columns/2017/01/18/617881/>

5. Правовая система Нидерландов. Ответственные редакторы доктор юридических наук, профессор В. В. Бойцова, доктор юридических наук, профессор Л. В. Бойцова. – М.: Издательство "Зерцало", 1998. – 432 с. 43, 288.

6. Титаев К., Шклярук М. Российский следователь: призвание, профессия, повседневность : монография / К. Титаев, М. Шклярук. – М. : Норма, 2016. – 192 с.

*Стаття надійшла до редколегії 06.02.2017*

#### **Бочковой А. В. Использование механизмов рынка в противодействии преступности**

В статье указывается на несоответствие устаревшей правоохранительной системы современным вызовам преступного мира и новейшим методам их обнаружения. Действующие уголовно-правовые и процессуальные средства противодействия преступности не соответствуют реальным потребностям обеспечения безопасности общества от преступных проявлений. Замечено, что применение новейших технологий и методов противодействия преступности в действующей правоохранительной системе не даст ожидаемого результата из-за изношенности подходов и условий, при которых осуществляется как досудебное, так и судебное производство уже выявленных преступлений. В то же время, использование зарубежного опыта должно быть взвешенным и учитывающим национальные, ментальные и исторические особенности украинского общества.

Как результат, увеличивается общественное недовольство правоохранительными органами, а преступники избегают уголовного наказания.

Ключевые слова: *реформирование, правоохранительная система, общество, противодействие преступности, оперативно-розыскная деятельность, надзор, контроль, новейшие технологии, результативность, опыт, менталитет.*

### **Bochkovyi O. "Tomohavk" or charged to bombard the latest technology in the domestic judicial system.**

The article highlights the discrepancy outdated law enforcement challenges of the modern underworld and modern methods of detection. Today's increase in crime clearly shows the inadequacy of the measures to reform the law enforcement system. Existing criminal and procedural means of combating crime do not meet the real needs of public safety from criminal acts. Noted that the use of new technologies and methods of combating crime in the current judicial system does not give the expected results due to outdated approaches and the conditions under which the pre-trial as well as the proceedings are reported crimes. At the same time, the use of foreign experience should be reasonable and one that takes into account national, mental and historical features of Ukrainian society. After today, in different areas when copying foreign experience we see not only disregard social features Ukrainian, but also the national legal system. This approach can be traced to reform legal education to the practical implementation of law enforcement.

Even the most stable and efficient law enforcement sector - Operational Activities, set in an environment in which its implementation is ineffective. Again, there is no need for point and system reform. And considering that OSA is only one step in combating crime need to change the overall system.

It appears the need to change the approach to OSA. In particular, one of the principles OSA is legitimacy. However, his interpretation of both regulations and in most activities are one-sided. Control and supervision of investigative comes to checking the validity of the decisions on the implementation of specific measures regarding the suspect or the accused.

This approach confirms Indictment focus of criminal proceedings generally, critically repeatedly pointed scientists. In support of this thesis points out the fact that all without exception procedure for checking the legality of the investigative facts relating to the use of search operations against persons who prepare or commits an offense.

As a result, increasing public dissatisfaction with law enforcement and criminals avoid criminal punishment.

Key words: *reform the law enforcement system, society, combating crime, operational search activities, supervision, control, advanced technology, performance, experience, mentality.*

**В. Ф. Нестерович**

## **НОВА ПАРАДИГМА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ<sup>1</sup>**

Конституційне право України є однією з найбільш динамічних галузей національного права, яке постійно розвивається, вдосконалюється та розширює предмет свого правового регулювання. Відтак відповідні процеси

---

<sup>1</sup> Рецензія на: Федоренко В. Л. Конституційне право України : підруч. / До 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України / В. Л. Федоренко. - К. : Видавництво Ліра-К, 2016. - 616 с.



обов'язково потребують свого наукового осмислення, обґрунтування та теоретичного викладення. У цьому відношенні слід звернути увагу на підручник доктора юридичних наук, професора В.Л. Федоренка «Конституційне право України», який було видано у 2016 році до 20-тої річниці Конституції України та 25-тої річниці незалежності України. Цей підручник є вкрай своєчасною працею, що має важливе теоретичне і практичне значення для науки конституційного права. Видання здійснене за сприяння Програми Ради Європи «Децентралізація і територіальна консолідація в Україні». Підручник розрахований на студентів, курсантів, слухачів, аспірантів та викладачів вищих навчальних закладів юридичного профілю, а також усіх, тих хто цікавиться проблемами конституційного права України.

У підручнику висвітлено основні положення навчальної дисципліни «Конституційне право України», а саме питання теорії конституціоналізму та конституційного права, основ конституційного ладу, конституційно-правового статусу людини, форм безпосереднього народовладдя, конституційних основ організації і здійснення державної влади та місцевого самоврядування, адміністративно-територіального устрою України і правової охорони Основного Закону. Автором ураховано та розкрито новели вітчизняного конституційного законодавства, пов'язані із внесенням змін до Конституції України у 2014 і 2016 роках, а також основні напрями конституційної реформи, започаткованої в 2015 році. Підручник Рекомендовано Вченою радою Національної академії державного управління при Президентові України (протокол № 229/10-8 від 15 грудня 2015 року) та Затверджено Міністерством освіти і науки України як підручник для студентів вищих навчальних закладів (лист № 1/11-110 від 13 січня 2016 року).

Слушною є думка автора, що «виклики і загрози, які постали перед Україною в 2014-2016 рр., спричинили те, що конституційна правотворча й правозастосовча діяльність почали випереджати конституційну доктрину» (с. 7). Також заслуговує на увагу думка автора, що «на сьогодні об'єктивно назріла потреба в упорядкуванні системи навчальної дисципліни «Конституційне право України», приведення її у відповідність до багатоаспектної системи конституційного права України і реальних завдань нинішньої конституційної правотворчої та правозастосовної діяльності. Конституційне право України має викладатись не лише системно, а й систематизовано» (с. 40).

У зв'язку з цим, архітектоніка підручника дозволила автору комплексно, системно та послідовно викласти навчальний матеріал з конституційного права України. Зокрема, структурно підручник складається з посвяти відомому українському конституціоналісту професору В.Ф. Погорілку, передмови, загальної та особливої частин, 16 розділів, які об'єднують відповідні підрозділи, та списку рекомендованої літератури. Кожен розділ має питання для самоконтролю, що дозволить читачу своєчасно перевірити рівень засвоєння своїх знань. Загальний обсяг підручника складає 616 сторінок. У підручнику добре відчувається

внутрішня логіка викладу матеріалу, а розкритий автором навчальний матеріал заслуговує на увагу та може стати важливим теоретико-правовим підґрунтям для проведення подальших наукових розвідок у галузі конституційного права України та нормотворчої діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування України.

Підручник може бути корисним не лише при вивченні навчальної дисципліни «Конституційне право України», а також при вивченні таких навчальних дисциплін та спецкурсів як «Конституційний процес України», «Конституційне право зарубіжних країн», «Порівняльне конституційне право», «Державне будівництво та місцеве самоврядування», «Актуальні питання державотворення в Україні», «Стандарти прав людини та громадянина», «Основи демократії», «Виборче право України», «Референдне право України», «Муніципальне право України» тощо. Матеріал підручника також може бути корисним під час тренінгової діяльності, яку здійснюють різного роду інститути громадянського суспільства в Україні.

Досить позитивним та новаторським є підхід щодо розподілу у підручнику навчального матеріалу з конституційного права на Загальну та Особливу частини. До Загальної частини Конституційного права України автором віднесено наступні теми: «Конституційне право як галузь права, наука і навчальна дисципліна» (розділ 1), «Система конституційного права України» (розділ 2), «Джерела конституційного права» (розділ 3), «Теорія та історія Конституції України» (розділ 4), «Конституційно-правові відносини» (розділ 5), «Конституційно-правова відповідальність» (розділ 6).

Особливу частину Конституційного права України у підручнику складають наступні теми: «Основи конституційного ладу України» (розділ 7), «Конституційно-правовий статус людини і громадянина в Україні» (розділ 8), «Конституційні основи здійснення народовладдя в Україні» (розділ 9), «Верховна Рада України – єдиний орган законодавчої влади в Україні» (розділ 10), «Президент України – глава Української держави» (розділ 11), «Конституційні основи організації та діяльності органів виконавчої влади в Україні» (розділ 12), «Конституційний Суд України» (розділ 13), «Суди загальної юрисдикції та прокуратура в Україні» (розділ 14), «Конституційні основи територіального устрою України» (розділ 15), «Місцеве самоврядування в Україні» (розділ 16).

Показником високої якості та затребуваності підручника серед академічної спільноти України є те, що підручник вже встиг попередньо витримати чотири його перевидання у 2006-2012 роках, та став логічним та доопрацьованим їх продовженням. У зв'язку з цим, маємо надію, що і це видання у жодному разі не стане останнім, а буде мати численні подальші перевидання та такий же успіх, як і попередні його друковані версії. Виходячи з цього, хотілося б висловити декілька власних порад щодо покращення змісту та структури підручника на майбутнє. По-перше, текст підручника доречно було б доповнити різного роду таблицями та схемами, наявність яких значно б полегшило сприйняття читачами складного

навчального матеріалу з Конституційного права України. По-друге, підручник тільки б виграв якби у його структурі був предметний покажчик, котрий дозволив би читачеві швидко знайти у тексті той чи інший юридичний термін. Водночас, висловлені пропозиції не стосуються суті та основного змісту підручника, не впливають на його позитивну оцінку і у жодному разі не применшують значення цього навчального видання.

Таким чином, підручник доктора юридичних наук, професора В.Л. Федоренка «Конституційне право України» заслуговує схвальної оцінки та є зразком глибокого, коректного та новаторського академічного видання, у якому системно, послідовно та чітко викладено навчальний матеріал з конституційного права України. Сам підручник є очікуваним виданням для української юридичної академічної спільноти та безумовно знайде свого читача не лише в Україні, але й закордоном.

Надійшла до редколегії 10.03.2017

Б. Г. Розовский

## ПРАВО КАК КЛЕТКА В ЗВЕРИНЦЕ

«Что мужчина знает о женщине?» - Так назвал свою книгу один американец, отпечатавший ее с совершенно пустыми страницами. Каждый экземпляр в типографии был запаян полиэтиленовой плёнкой. Книгу начали раскупать. Автор стал миллионером. Претензий к автору быть не может, поскольку он считает, что мужчины *ничего* не знают о женщинах. Теперь люди уже знают, что книга пустая, но продолжают ее покупать в качестве сувенира».

Прочитав эту заметку, невольно задумаешься: не знают столько же о предмете своего исследования философы и теоретики права, иначе зачем напускают столько тумана, космической пыли в свои творения? - Возьмите любую работу. С чего начинает автор изложение? - Трафарет: с констатации чрезвычайной сложности исследуемой проблемы. Даже такой корифей как Б. Кистяковский счел нужным неоднократно подчеркивать, что, независимо от относительной простоты, вопрос об отношениях между государством и правом является наиболее запутанным в современной науке о государстве и праве<sup>1</sup>. Складывается впечатление, основное предназначение философии и юридической науки - запутать до неразрешимости фактически простые понятия и отношения, нормально функционирующие в реальной жизни до вмешательства туда философов и теоретиков права<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. -М., Ж 1916. - С. 593, 819 и др.

<sup>2</sup> М. Веллер в книге «Все о жизни» написал: «Античная философия познавала мир, пользуясь обычными словами и не теряя здравого смысла. Позднейшая философия, углубляясь в познание, дробила мир на отдельные явления и дробилась сама, изобретала профессиональную терминологию, распадалась на частные и дополнительные дисциплины

Возможно, так думают не все. Большинство, скорее всего, уверены, коль философия - начну с нее - существует тысячелетия, значит философы едят свой хлеб не даром. (Правда, всякого рода оккультные теории имеют куда более долгую историю, хотя вклад их в развитие общества нулевой). Но давайте честно признаем: в отличие от древних греков, сегодня большинство из этого большинства (простите тавтологию), признавая важность философии, отдавая по традиции дань великим мыслителям, мало читает их творения и еще меньше – понимает написанное. Даже в СССР, где марксизм был официальной идеологией, ее несли массам через посещаемые по обязанности кружки, лекции политпропагандистов и т.п. И читали там, да и в вузах, максимально адаптированный курс основ марксизма-ленинизма. Поэтому и пишут многие философы больше для себя, ориентируясь на очень узкий круг пользователей их произведений, адресуясь тем, для кого философия существует ради философии.

Традиционно считается, двигателем прогресса являются авторы новаторских идей, открыватели неизведанного. Философы когда-то были на пике этой позиции, и с ними трудно не согласиться. Но я, отнюдь не стремясь эпатировать кого-либо, попытаюсь обосновать не исключющую, а дополняющую обозначенную позицию, заявив, что носителями прогресса являются не в меньшей, а может даже в большей мере *дураки*.

С чего философ и ученый начинают свои поиски? – С попытки найти ответ на вопрос, «почему?» А в обыденной действительности эти вопросы задают дураки, которые самостоятельно не могут сказать - «потому!» За каждым великим первооткрывателем стоит сонм этих самых дураков, докучавших своим почему? почему? почему? И если честно, еще вопрос, кто внес бо́льший вклад в прогресс, так как очень часто в заданном вопросе содержится значительная доля ответа.

В современной Японии на некоторых предприятиях существует официальная, высокооплачиваемая должность «дурак». Этот работник, неспешно передвигаясь по предприятию, задает «глупые» вопросы, типа «почему это колесо крутится в эту сторону?». Реакция ожидаемая: «потому что всегда так крутилось». Естественно, над этим не задумывались. А когда задумались, выяснилось: если крутить колесо в другую сторону, производительность станка вырастит вдвое.

Я попытаюсь добровольно стать дураком в освоении некоторых философских и правовых концепций. (Для этого и напрягаться особо не надо, что есть – то есть. Ведь каждый слышит то, что понимает). Тем дураком, которому что-то непонятно. Ему объясняют, а он не понимает. Дурак - он, конечно, дурак, но умный на то и умный, что должен объяснять так, чтобы и дураку было понятно. А если дурак продолжает задавать вопросы, значит надо объяснять доходчивее. (То же самое говорит другой постулат: «Если вы

---

- и в конце концов превратилась в огромный свод маловразумительных течений, понятных лишь профессиональным «философам». Эти «философы» различным образом объясняли людям то, что люди и так всегда знали. Многознание мудрости не научает. Овладение профессиональным жаргоном «философов» еще никого не сделало Экклезиастом».

не можете объяснить шестилетнему ребенку, чем вы занимаетесь, это значит, что вы шарлатан». Впрочем, есть и другая точка зрения. Эдуард Эррио, французский писатель и политик, считал: «Умный человек отличается тем, что умеет не понимать».)

Правда, буду не только задавать вопросы, но и в меру своего разума пытаюсь давать критические оценки – дуракам всё прощительно<sup>1</sup>. Тем более, что вопрос: «На что же, в конце концов, работали наука, философия, идеология, культура, цивилизация, раз не могли обеспечить достойного пребывания человека на Земле – самоуважительного, солидарного, счастливого?»<sup>1</sup> - остается открытым. Нет ясности, если философия – сокровищница высоких мудрых мыслей, почему так много глупых людей на Земле? Да и Сальвадор Дали – метафизик в живописи, признался: «Дуракам угодно, чтобы я следовал тем советам, которые даю другим. Но это невозможно, ведь я же совсем другой». Хотелось бы тогда знать, как все же действуют философы в обустройстве своей и моей обыденной серой жизни, когда отвлекаются от возвышенных постулатов?

Знаю, что настоящие философы в лучшем случае рождаются раз в столетие. Я реалист и считаю, прежде чем родится философ, нужна новая реальность. Подлинная философия это то, что состоялось, что изменило структуру смыслов. Наверное, философы не согласятся с моим пониманием их роли как сторожевых псов общества, но по большому счету это так и есть: прокладывая светлый путь в будущее, истинные философы оберегают его от сползания в болото. Сочувствую им: «Мы в будущее прокладываем миру путь, Не остановит никакая нас преграда, Но вы же знаете, какая это жуть – Частицей быть слепого гегемона»<sup>1</sup>

Однако ныне философия превратилась в массовую профессию. Тогда у меня конкретный вопрос: *каков сегодня вклад философов и философов права в создании и совершенствовании законодательства независимой Украины?* Подчеркиваю, *сегодня*, а не сто или тысячу лет тому. И не только в теорию, желательно *в практику*, практику нормотворчества и правоприменения. Ведь пишут же, что, например, модный ныне Роберт Алекси «свою философию права идентифицирует как «институализацию разума»<sup>2</sup>, имея ввиду, конечно же, разум практический ... Для Алекси право – это

---

<sup>1</sup> Надо сказать, что «дураки» на Руси появились относительно недавно: в широкий обиход это слово вошло во второй половине XVII-го века с легкой руки протопопа Аввакума. Лидер староверов в сердцах так именовал почитателей «бесовской мудрости»: риторики, философии, логики и т. д. Интересно, что поборники старой веры затем стали называть «дураками» защитников исправления богослужебных книг во время реформы патриарха Никона.

<sup>1</sup> Осипов Ю.М. Русская софийная философия (К 140-летию С.Н. Булгакова) / Философия хозяйства. Альманах центра общественных наук и экономического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова. 2011. №3. С. 13.

<sup>1</sup> Зиновьев А. Мой дом – моя чужбина. 1982.

<sup>2</sup> Alexy R. My Philosophy of Law: The Institutionalisation of Reason // The Law in Philosophical Perspectives / ed. By Luc J. Wintgens. – Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1999. – P. 23

преимущественно социальная практика, хотя она и имеет структуру рациональной аргументации»<sup>3</sup>. Где, извините, практический результат?

А откуда его взять, если философы не могут определиться, что собой представляет философия? В словарях русского языка философия именуется наукой о наиболее общих законах развития природы, человеческого общества и мышления. Мои коллеги-философы заявляют: "Это устарело, это марксизм". Задаю вопрос: "А что такое философия в современном представлении?" - "Философия призвана объяснять мир!" Звучит пафосно и громко. Только как можно объяснять мир, не познавая законы его развития?

И отправной момент: философия - это наука или нечто другое? - Ответ уклончивый: "Единого понятия "наука нет". Тогда давайте уточним: есть общепринятое понятие научного познания, убежден, по-своему познают отдельные явления настоящие (они есть) ясновидящие, экстрасенсы. Каким видом познания пользуются философы?

Проблема в том, что философы не наберутся мужества прямо сказать: *выделившись в когорту элитных специалистов, они не имеют своего предмета исследования*, и сегодня, в отличие от своих дальних предшественников, ничего самостоятельно в естественном нашем окружении объяснить не могут.

Во времена Платона, когда познание внешнего мира находилось в зачаточном состоянии, философы сделали определенный вклад, заложив основы науки. Но ныне наука все больше и больше показывает крайнюю ограниченность наших знаний основ мироздания, для проникновения в которое уровня Платона явно недостаточно.

Знания катастрофически устаревают, поэтому (и не только) философия нужна. Но являются ли философами все те, кто именует себя философом. Наивно полагать, что даже именитые философы в состоянии сформулировать "наиболее общие законы развития природы" и даже в завуалированной форме "объяснить мир". Пока это не по силам сделать даже специалистам. Альберт Эйнштейн мечтал создать теорию для «всех происходящих в природе событий», которая бы описывала вечно изменяющуюся картину мира. Он высказывал убеждение, что «ход мыслей, развитый в одной ветви науки, часто может быть применён к описанию явлений, с виду совершенно отличных». Об общих явлениях в науке говорил и В.И. Вернадский. Но пока это надежды. Рассчитывать на решение проблемы философами – в моём понимании утопия. Ныне ситуация карикатурна: ученые открывают законы окружающего мира, а философы объясняют им, как они это сделали.

Предпринимается еще одна попытка найти место философам в познании мира - наделить их даром предвидения, предсказания будущего развития. Если так, то к основоположникам философии можно надо отнести Жюль Верна, Вангу, гадалку-цыганку и многих других. Несерьезно.

---

<sup>3</sup> Максимов С.И. Концепция дуальной природы права Роберта Алекси / Проблемы философии права. К. 2010-2011. Том VIII-IX. С. 30.31.

Однако хоронит философию рано, ее век ещё не закончился. Парадокс нашего времени - на фоне поступательного движения к открытию тайн мироздания, крайне скудны успехи науки о сущности человека. Здесь мы не ушли далеко от религии и трудов философов времен Платона. Мораль, этика, нравственность, добро и зло, справедливость, культура - это то, о чем наука в полный голос не сказала свое слово. Здесь философы чувствуют себя вольготно, и я могу только пожелать им удачи. Понимание есть. Например, чтобы публицистически поддержать этот поворот «Frankfurter Allgemeine Zeitung» ввела новый раздел, озаглавленный «науки о духе».

Право также относится к данной сфере. Более того оно произрастает (должно произрастать) на почве научного и философского осмысления понимания места человека в обществе, его отношением к другим людям. Без осмысления общегуманитарных подходов право теряет свою душу, превращается в механический автомат. К сожалению, в отечественной философии наблюдается дисбаланс, недостаточное исследование культуры (в обобщающем смысле) человека.

Немаловажный аспект. Осознание незнания является мощнейшим двигателем прогресса. Однако очень сомневаюсь, что для решения земных задач надо вторгаться в такие «глубины, где не только рассудок, но и разум теряется перед непостижимостью и необъяснимостью трансцендентного мира, в средоточии которого кристаллизуются нормативно-ценностные структуры, предписывающие определенную логику человеческому бытию, создавать бесконечную «Китайскую стену плача». (Вспоминается гротескное замечание Фрейда, что параноя представляет собой карикатуру на философскую систему).

Грешен, мне трудно понять, как человек будет организовывать свое бытие, если его разум не в состоянии представить, что же надо делать. Не дорос я до высот философии трансцендентального мира, не могу, подобно Антею, оторваться от земли, столь унижительно критикуемой за упрощенчество. Здесь и Туртуллиан не помощник, ибо, дабы веровать в абсурд, надо понимать, что это абсурд, а не идеальное «облако в штанах».

Мне вообще кажется, такие философы прекрасно разделяют творчество и реальную жизнь, как это делал Пабло Пикассо. Исследователи уверены, в противном случае он сошел бы с ума очень рано, ибо творения, выходявшие из-под его кисти, могли быть порождены лишь большой фантазией. Выполнить же требование «... не путать субстанциональное безумие с простым сумасшествием!» (Ю.М. Осипов) очень трудно.

В то же время категорически утверждается: «Историческое время юридического позитивизма не прошло и никогда не пройдет» уже в силу «прикладного характера, отмеченного еще Гегелем»<sup>1</sup>. Но прикладной характер позитивизма многих философов права не устраивает, так как лишает возможности парить в заоблачных высотах.

---

<sup>1</sup> Мартышин О.В. О концепции учебника теории государства и права / Государство и право. 2002. № 8. С. 63.

Когда кто-то все же попытается разобраться в философском хаосе, ему не позавидуешь. Й. Хейзинга писал: «Закон, взаимоотношения членов общества, деловая жизнь – все исходит из предпосылки, что большинство людей, принятое в качестве нормального, уважает нравственный закон. Каждый чувствует себя обязанным его соблюдать, не задумываясь над тем, основано это чувство личной ответственности на религиозной вере, философии, общественном интересе или на чем-либо другом. Он старается вести себя «прилично» как перед другими, так и перед самим собой. Вопрос «почему» перед ним не встает<sup>2</sup>. Если только собственная духовная культура не побудит его поставить перед собой этот вопрос. Как только он захочет узнать, на чем зиждется нравственный закон, ему тотчас же станет угрожать серьезная опасность почесть за благо принципиальный отказ от своих нерефлектированно принятых моральных норм. Систему морали уже с давних пор и с трех разных сторон грозят подорвать философский имморализм, некоторые мировоззренческие системы научного характера и сентиментально эстетические доктрины»<sup>1</sup>.

Если исповедовать концепцию, где творить право должны философы с надобычным сознанием, как тогда осознанно, без палки смогут исполнять правовые предписания люди с «обыденным сознанием, не отягощенным теоретическими предрассудками»? (Э. Гуссерль). Хочу только напомнить, что суть науки – выяснить, почему из одного происходит другое. Объяснением, как из ничего образовалось нечто, занимаются теологи. Очень похоже, что философы с такими подходами претендуют на роль Бога.

Впрочем, в жизни все это прозаичнее. Для того, чтобы воевать, Дон Кихоту не нужны враги. Он готов это делать даже с ветряными мельницами. То же делают философы права. Канадский философ права Бьярн Мелкевик открывает: «В сфере философии права основной проблемой сегодня является то, что вопрос о теории права и о теоретическом осмыслении права все больше и больше рассматривается в отрыве от судебной практики, с пренебрежением и игнорированием практических аспектов права – того, что фактически происходит в кабинетах адвокатов и судебных залах. Все чаще философы права пишут свои книги и статьи так, как если бы юридическая практика вовсе не существовала, как если бы она полностью была лишена интереса. Это приводит к тому, что «право» становится «вещью в себе» – как в онтологическом, так и в буквальном смысле. Почему? Потому что философ права вступает с практическим миром лишь в теоретическую связь; потому что он очень плохо понимает этот мир или даже вовсе его не понимает... В конечном итоге, теория создает некое теоретическое право, пригодное для любого субъекта – это право ложно понимается и осмысливается в качестве эмансипации из теории. Результаты такого подхода проявляются в том, что сегодня профессора юридических факультетов, – от которых разумно ожидать понимания и владения

---

<sup>2</sup> «Иногда нальешь себе стакан водки, а потом гадаешь – кто же тебя спаивает?» - Из размышлений некоторых современных философов.

<sup>1</sup> Хейзинга Й. Homo Ludens. – М., 1992. – С. 97.



практическим правом, - абсолютно ничего не смыслят в реальном мире. А теория, которой они следуют и которую они восхваляют, существует лишь в их собственных головах»<sup>1</sup>. - Можно было все изложенное в настоящей статье выше не писать.

Но возможно всё же я чего-то не понял, может не всё так безнадежно? Если нет, пусть философы хоть посмотрят, как воспринимаются их творения не философами. Не скрываю, чтобы заострить проблему, я прибегаю к гротеску, даже злоупотребляю этим приёмом. Умный поймет.

Если проблемы философии в целом и философии права, в частности, волнуют относительно узкий круг людей, то так не скажешь о проблемах права. Но, несмотря на многотысячелетнюю историю, ни юридическая наука, ни философия не смогли выработать общепризнанную формулу права – сколько авторов, столько и определений. Продолжает сохранять актуальность известное замечание Канта: «Юристы и до сих пор ищут дефиницию для своего понятия права»<sup>2</sup>. Как говорят на Востоке, его понимание нужно посвящать столько времени, сколько у вас есть.

По большому счету, право – это плавающий котел основ реальной жизнедеятельности человека, формализованная модель общества, в котором люди хотят жить, отражение их устремлений, жизнеполагающих целей. Мы же, имея благие намерения, утрируя предупреждение Хосе Ортега-и-Гассета: «Основной целью существования государства является обеспечение безопасности, обеспечение общественного порядка (именно на этой благодатной почве – не забывайте этого! – и произрастает человек – масса)»<sup>3</sup>, его скукожили, превратили в систему жестко стандартизированных правил, якобы сводящих к минимуму вероятность превращения жизненных дорог человека в путь на тот свет.

Есть крылатое выражение: «Оптимисты смотрят телевизор, пессимисты смотрят интернет, реалисты смотрят в холодильник». Как не грустно, при любой идеализации человека его бытие в конечном итоге определяется содержанием социального «холодильника», выражением которого и является право. В абсолютном большинстве исследований авторы рассыпают праву массу панегириков. Не буду отрицать, в истории право сыграло значительную организующую роль общества. Однако в преобладающей части оно было инструментом диктатуры власти. За всей идеализированной шелухой философско-теоретических блужданий нельзя не видеть, нельзя отрицать, что действующее огосударвленное право, коим именую законодательство, есть не что иное, как клетка с мощными железными прутьями, куда помещают человека как зверя, якобы опасного для общества. Это жизненно-трудовая колония, где граждане обязаны влачить существование по жестко регламентированным государством правилам под

---

<sup>1</sup> Мелкевик Б. Юридическая практика в зеркале философии права. Пер. с фр. и англ. СПб.: ИД «Альф.Пресс». 2015. 288с.

<sup>2</sup> Кант И. Критика чистого разума. - М.: Мысль, 1994. - С. 432

<sup>3</sup> Х. Ортега – и – Гассет. Восстание масс. / Ортега – и – Гассет Х. Дегуманизация искусства и другие работы: Сб. - М., 1991. - С. 147.

неуспешным его контролем. Значительная же часть продуктивной жизни человек осуществляет, правдами и неправдами выходя из этой клетки, за ее пределы.

Как не обидно, но некоторое объяснение этому есть: когда значительная часть граждан верит, что кипячение молока выводит из него радиацию и Солнце вращается вокруг Земли, общество неминуемо обречено на тоталитаризм. Но парадокс: создав рабовладельческое право для рядовых обывателей, власть сама оказалась скованной созданными целями и перекрыла каналы для выхода из рабства способным на такие движения. Итог неутешителен.

Ныне право оценивают так же, как фильмы на некоторых кинофестивалях - силами профессионального жюри при полном безучастии зрителей, определяющих рыночную стоимость (не надо отрицать это понятие в праве) искусства. Проклятие человеческого рода: мы, зная, что чего-то совершать нельзя, действуем наоборот. И вряд ли во всех случаях нужно за это осуждать человека. Огосударственное право - во многом изощрённый тормоз, двери снятые с петель, сборище бесчисленного количества запретов: сюда нельзя, туда не ходи, это не трогай, к тому не приближайся и т.д. и т.п. Ослушался, поддался искушению - кары хоть и не божественные, земные, но достаточно суровые. Однако давно известно, что попытки решить сложную проблему простым иницированием запретительных или ограничительных законодательных норм не решают проблему, а лишь загоняют её вглубь.

Если не предвзятно посмотреть на направленность деятельности правоведов, на действующее законодательство, становится очевидным, что право в их интерпретации последовательно и методично зеленый покров земли жизни закатывает в асфальт и затем размещает на нем искусственные «экологические» образования. Непонятно, почему на протяжении тысячелетий мы пытаемся пользоваться правом, сконструированном как бы в перевернутом виде, где в основе лежит безоговорочный запрет, а не дозволение, стимулирующее поиск новаций, прогрессивных преобразований на пути цивилизованной эволюции человека и общества. У нас же даже само дозволение является своеобразной формой запрета, ибо разрешает действовать только в четко ограниченных пределах<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> В Венеции есть палаццо деи Камерлинги, выстроенное в 1520-е годы. На его фасаде две странные капители. Одна изображает мужскую фигуру с неким предметом между ног. Другая - женщину, у которой между ног горит огонь. История их такова. В 1551 г. был объявлен конкурс на замену ветшающего одноарочного деревянного моста Риальто на каменный. Прозактанты предлагали конструкции, напоминающие римский виадук, опирающийся на ряд арок. Однако это затрудняло бы интенсивное движение гондол в Большом канале. Архитектор и инженер Антонио да Понте разработал однопролетный каменный мост, похожий на конструкцию своего деревянного предшественника. Многие архитекторы доказывали, что тяжелый каменный мост не выстоит без дополнительных опор. По преданию, во время строительства некий мужчина сказал на рынке: «Да у меня скорее копыто ног вырастет, чем этот мост построят!». Его услышала женщина и добавила, что у нее тогда загорится между ног огонь. Но мост построили, он по сей день действует.

В философии и теории права законность преподносится как синоним справедливости. Осмелюсь утверждать прямо противоположное: законность, как и право в целом, в массе предписывающие запреты, в принципе не могут быть справедливым. Азбучно: запрет трактуется как невозможность возможного<sup>1</sup>. Он предполагает существование субъектов, чьи интересы не совпадают с оценкой законодателя, пытающихся воспользоваться возможностью, но не имеющих на то право. Уже само это противоречие свидетельствует о неоднозначной оценке тотальной справедливости закона. Постулируется, что свобода одного кончается там, где начинается свобода другого. Или, наоборот, свобода одного начинается там, где она кончается у другого. Здесь действует принцип «сообщающихся сосудов». Но любой запрет исключает достижение равновесия, как условия нормальных согласованных действий людей в обществе, превращает в фикцию провозглашенный принцип равенства их прав, заставляет идти в одну сторону по начертанной узкой дорожке. Показательный факт. При проведении социологического опроса среди сотрудников органов правопорядка были получены потрясающие результаты: из 700 опрошенных следователей и оперативных работников 502 заявили, что при расследовании и раскрытии преступлений, борьбе с преступностью в высшую справедливость верят больше, чем в нормы закона.<sup>2</sup>

Удельный вес запретов можно рассматривать как коэффициент справедливости права, воплощенного в законе. Запрет служит препятствием при проведении переговоров заинтересованных сторон. Оценку его вреда можно сделать, используя разработанную на базе теории игр американским математиком Доном Нэшем концепцию ведения переговоров, получившую название «равновесие по Нэшу»). Вкратце она сводится к тому, что во время ведения переговоров (неважно, политических, экономических или бытовых) обе стороны должны учитывать интересы друг друга. Если переговорщики стремятся сотрудничать, а не наносить друг другу ущерб (добавим, в том числе путем использования запретов, препятствующих достижению результата, желаемого одной из сторон), то в выгоде в итоге остаются все участники, а общая эффективность переговоров возрастает в разы.

«Равновесие по Нэшу» с научной точки зрения продемонстрировало всю неэффективность и вред дикого капитализма, когда каждый стремился «утопить» конкурента любыми средствами. Здесь правомерна аналогия. Историческая мифология хорошо готовит к войне, но плохо объясняет, как жить и строить партнерские отношения в мире, где войны, хотя и происходят, считаются чем-то экстраординарным и нежелательным.

---

Власти города повелели в назидание маловеров высечь каменное изображение. Может распространить эту практику на увековечивание законодателей -маловеров, поставивших такое обилие необоснованных препон-запретов в регулировании нашей жизни?

<sup>1</sup> Из народного юмора: «Самое большое преимущество любовницы заключается в том, что с ней можно поговорить о недостатках жены. Попробуйте поговорить с женой о недостатках любовницы».

<sup>2</sup> Захарцев С.И. Некоторые проблемы теории и философии права / Под редакцией В.П. Сальникова. – М., 2014. стр. 130-131

Имперская идентичность мыслит себя в кольце врагов, в то время как современный мир требует скорее навыков торговой кооперации, умения договариваться с другими, действуя на равных. Просто «победить и присоединить» уже невозможно. За разработку концепции Нэш был удостоен Нобелевской премии.

Отмечу, недавно была выдвинута идея использовать компьютер в качестве независимого переговорщика в ситуации, когда процесс зашел в тупик. Такие программы, будучи независимым агентом, могут сдвинуть процесс с мертвой точки, не нарушая баланса интересов разных сторон<sup>1</sup>.

Утверждается, что не всякое возможное полезно человеку и обществу, многое чревато опасностью причинения вреда. Для его предотвращения и регламентируется запрет. Но любые оценки зависят от времени, уровня знаний и сознания его утверждающего<sup>2</sup>. В подавляющем большинстве ущерб (вред), наступающий при нарушении запрета, имеет социальную и экономическую оценку. (По Пифагору «Все есть число»). Не исключение, когда выгода, получаемая при нарушении запрета, многократно превышает ущерб, полностью его компенсирует. Во все времена находились люди, действующие вопреки запрету и получающие социально и экономически полезный результат. Все достижения прогресса – результат нарушения тех или иных запретов. Однако угроза ответственности была и есть фактором, тормозящим развитие, порой приводящим к коллапсу.

О нашем законотворчестве можно говорить много. Но законы, независимо от процедур их принятия, живут своей жизнью, находятся в определенном взаимодействии с правом. В формировании своей позиции я исхожу из понимания права как живительной ткани закона. Право, как общение сущего, наиболее часто тиражируемого, в конечном итоге находит свое выражение в законодательстве, но не тождественно ему. Более того, став законом, право перестает быть правом. Право – это свобода, свобода действовать по своему усмотрению, не нарушая права других, согласовывая с ними реализацию своих прав и интересов. Зарегулированная свобода не есть свобода, а правило поведения – предписание, ограничивающее право выбора. В такой форме оно удобно в типичных ситуациях, но является тормозом в принятии новаторских решений<sup>3</sup>. *По оценке специалистов, государственное регулирование экономики через законы и*

---

<sup>1</sup> Подробнее на FB.ru: <http://fb.ru/article/56726/teoriya-igr-v-ekonomike-i-drugih-oblastyah-chelovecheskoy-deyatelnosti>

<sup>2</sup> Культуролог М. Швядкой, например, справедливо утверждает: «Невозможно жить при капитализме, требуя социалистических гарантий безопасности и комфорта... С годами стало ясно- не надо грезить о "социализме с человеческим лицом", так как "человеческое лицо" может быть безо всякого социализма. Впрочем, мне с трудом удастся разглядеть это человеческое лицо в реальном капитализме. Наверное, потому, что с годами ослабевает зрение».

<sup>3</sup> Закономерно напоминание о единстве прав и обязанностей. В отличие от большинства теоретиков, такого единства не вижу. Право, как свобода – это естественная потребность человека. Обязанность – порождение принудительной зависимости человека от власти и осознанной, добровольно воспринимаемой зависимости от общества. Последняя в значительной мере обусловлена общей культурой общества.

иные правовые акты, выполняющие роль «проводников» управляющих решений, охватывает порядка одной трети реальной экономики. Две трети экономической деятельности осуществляется в режиме саморегулирования<sup>1</sup>. *Consuetudo volentes ducit, lex nolentes trahit.* (Обычай руководит желающими, закон тащит сопротивляющихся).

Человек, чтобы лучше познать себя и окружающий мир, создал науку. Но, достигнув определенной высоты, наука поработила человека. Она разделила, рассредоточила его собственное понимание и понимание всего другого на составные части, утратив многие связи между ними. Медицина, например, изучает болезни сердца, легких, суставов. Но болеет человек, а не сердце, и сердце полноценно не вылечишь, не поняв, чем болен человек. То же самое в праве. Пора, наконец, признать: во всём мире давно утрачено реальное понимание права как целого с неразрывно связанными, тесно взаимодействующими составляющими. Мы более-менее успешно решаем частные проблемы в рамках отраслевого правового регулирования и в силу этого не видим: сами эти проблемы возникли потому, что единый процесс жизнедеятельности человека искусственно поделен на ячейки, люди заговорили на разных юридических языках, а отца – объединителя «правовой нации» нет.

Врачи хоть изредка собирают консилиум для диагноза сложной болезни, а теория права, по идее призванная быть тем же инструментом, превращена в теорию о теории, но не о праве, как едином регуляторе жизни.

Президент Чехии Милош Земан в качестве эпиграфа к своей книге «Как я ошибался в политике» написал: «Политика – это, прежде всего сражение с идиотизмом, включая идиотизм власти». Очень верные слова. Почему мы миримся с идиотизмом, почему не стремимся привлечь хотя бы бизнесмена к разработке локального, выгодного всем участникам правового разъезда? Что-то принципиально новое, ранее неведомое? Отнюдь. Делаем. Но как? Парадокс: предлагаем создать замаскированные «форточки» в системе санкций. Ныне поднят на щит лозунг: «Бизнес должен работать, а не сидеть в тюрьме». Как реакция, в науке уголовного права предметом обсуждения стал вопрос об «откупе» виновного – замене ему по ряду экономических и хозяйственных преступлений меры наказания в виде лишения свободы штрафом в кратном исчислении к сумме причиненных убытков.

Предложение получило неединичную поддержку. Однако где логика? Даже запрет на убийство допускает исключение при необходимой обороне, почему в экономике запрет непоколебим? Большинство запретов в хозяйственном, экологическом праве и других имеют – должны иметь – экономическую основу: их нарушение влечет наступление прогнозируемых потерь. Без этого сам запрет, его введение лишено логического и любого другого смысла. Но коль эти потери допустимо рассчитать и без ущерба

---

<sup>1</sup> Правовые основы государственной поддержки бизнеса: моногр. / ответ. ред. Г.Л. Знаменский; НАН Украина, Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: Юго-Восток, 2011. – С. 22, 27.

компенсировать «откупом», зачем нарушителя подвергать клеймению, для чего подвергать штрафу в кратном исчислении?

Опять-таки, в уголовном процессе допускается прекращение производства за примирением сторон, почему в других отраслях при наличии правонарушения штраф неминуем, даже в случае компенсации причиненного ущерба? Не разумнее ли регламентировать в Хозяйственном кодексе Украины общий постулат: *по согласованию сторон, в необходимых случаях с санкции государства, введенные запреты могут быть полностью или частично отменены при условии полной компенсации потенциальных потерь?* Нет ущерба – нет преступления, нет необходимости в наказании. Поэтому принцип: «Купите изменение в законе» в прямом и переносном смысле должен быть основополагающим в правоприменительной практике, как условие обеспечения справедливости права и законодательства<sup>1</sup>. Образно говоря, в процессе реформирования закон целесообразно разделить на лоты и выставить на «биржу» – «покупатели» дадут оптимальную оценку каждому варианту проекта. Экономически и социально обоснованное реформирование приведет к декриминализации многих деяний со всеми вытекающими оптимальными последствиями.

В рамках статьи можно было лишь в самом общем виде обозначить стоящие перед исследователями проблемы, требующие нестандартных решений. *Поставленная цель – показать существующие парадоксы теории права и попытаться привлечь к их обсуждению широкий круг коллег.* (Признаюсь, ожидания можно описать словами Леси Украинки: «*Contra spem spero!*», то есть: «Без надежды надеюсь!»). В моем понимании общее право – это совокупность правил и норм, которыми в той или иной мере люди пользуются в повседневной жизни и деятельности. Общее право включает: право государственное (законодательство); юридическую практику как вариативное, допускающее отступление от предписаний закона его применение; обыденное право – формы согласования повседневной деятельности людей; обычное право – ставшими типовыми нормы обыденного права. Предлагаемая конструкция ориентирована на максимализацию свободы граждан согласовывать процедуры совершения общественно полезных совместных действий.

В наш век распространенного атеизма за помощью к Богу обращаются не верящие в свои силы, аналогично нормами государственного права руководствуются лица, не способные к жизненному творчеству.

Избежать запретов в законе трудно, в конечном счете, нецелесообразно. Речь должна идти о двух аспектах. Первый – количество запретов. Второй – их предназначение. Знак, запрещающий проезд через мост на машинах с грузом свыше 10 тонн, может быть разумно истолкован как предупреждение о необходимости паковать груз так, чтобы его можно было перевезти через мост в два приема. В жизни таких вариантов множество.

*Стаття надійшла до редколегії 08.03.2017*

---

<sup>1</sup> Розовский Б.Г. Купите изменение в законе! / Экономика та право. №2 К..2015

## ЮВІЛЕЙ СПРАВЖНЬОГО ВЧЕНОГО-ПРАВОВИЗНАВЦЯ



11 лютого 2017 року виповнилося 85 років від дня народження відомого далеко за межами нашої держави вченого-правознавця, ім'я якого презентує юридичну науку Луганщини в багатьох її галузях – Бориса Григоровича Розовського. Член редакційної колегії «Вісника Луганського державного університету імені Е. О. Дідоренка» протягом декількох десятиліть, заслужений юрист України, доктор юридичних наук, професор Б. Г. Розовський і на сьогодні залишається його найактивнішим автором. Блискучі тексти одного з найоригінальніших дослідників права прикрашають сторінки багатьох періодичних видань, полемічний талант ювіляра не залишає поза увагою коле-

гучених з екологічного права, кримінального права і кримінального процесу, криміналістики, цивільного та господарського права, а останнім часом – ще й теоретиків і філософів права. Яскравий стиль і щирість висловлювань, активна громадянська позиція і такий незвичний на сьогодні науковий альтруїзм зробив ім'я Б. Г. Розовського легендою вітчизняної юридичної науки, зразком для наслідування для багатьох його учнів і послідовників.

Колектив Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка пишається тим, що багато років видатний учений з величезним практичним досвідом був проректором з наукової роботи. Його внесок у становлення нашого навчально-наукового закладу неможливо переоцінити. Крім суто особистих наукових заслуг він брав безпосередню участь у підготовці понад 60 кандидатів наук та майже 10 докторів наук, переважно юридичних, але й не тільки. Низький уклін, Борисе Григоровичу, за справу, що Ви зробили!

Від імені редакційної колегії «Вісника Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка», колективу університету, численних вихованців бажаю міцного здоров'я, подальших успіхів, бо Ваші успіхи – це успіхи наші, втілення Ваших завжди оригінальних і плідних ідей, насамперед на сторінках нашого часопису, ще багатьох і багатьох років життя і праці на благо країни і народу!

**Головний редактор «Вісника Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка»,  
ректор ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка,  
доктор юридичних наук, професор  
В. М. Комарницький**

## ВІДОМОСТІ ПРО АВТОРІВ

---

- Авдеєва Г. К.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (м. Харків)
- Байрачна Т. О.** аспірант кафедри загальноправових дисциплін факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків)
- Безкровний Є. А.** кандидат юридичних наук, викладач відділу підготовки прокурорів з організації роботи в органах прокуратури Національної академії прокуратури України (м. Київ)
- Бочковий О. В.** кандидат юридичних наук, старший дослідник, провідний фахівець науково-дослідної лабораторії правових та організаційно-тактичних проблем ОРД Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Северодонецьк)
- Веселов М. Ю.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Криворізького факультету НУ «Одеська юридична академія» (м. Кривий Ріг)
- Вікторчук М. В.** кандидат юридичних наук, асистент кафедри міжнародного права та юридичної журналістики Національного університету водного господарства та природокористування (м. Рівне)
- Герцик Р. В.** суддя судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Донецької області, здобувач Донецького юридичного інституту МВС України (м. Кривий Ріг)
- Глинська Н. В.** доктор юридичних наук, провідний науковий співробітник відділу дослідження проблем кримінального процесу, криміналістики та судоустрою Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України (м. Київ)
- Гнетнев М. К.** кандидат юридичних наук, доцент, головний консультант секретаріату Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності (м. Київ)
- Гусєва В. О.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри криміналістики та судової експертології Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків)
- Данилевська Ю. О.** кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, старший науковий співробітник науково-дослідної лабораторії з проблемних питань правоохоронної діяльності Донецького юридичного інституту МВС України (м. Кривий Ріг)



- Ерофєєв М. І.** кандидат юридичних наук, науковий співробітник науково-дослідної лабораторії правових та організаційно-тактичних проблем ОРД Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Северодонецьк)
- Зайцев О. В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, заступник директора Інституту прокуратури та кримінальної юстиції (м. Харків)
- Карпенко К. К.** аспірант кафедри адміністративного права та адміністративного процесу Одеського державного університету внутрішніх справ (м. Одеса)
- Коваленко В. В.** кандидат юридичних наук, доцент, учений секретар секретаріату Вченої ради, професор кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Северодонецьк)
- Комарницький В. М.** доктор юридичних наук, професор, ректор Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Северодонецьк)
- Кравець В. Р.** кандидат юридичних наук, доцент, декан Криворізького факультету НУ «Одеська юридична академія», заслужений юрист України (м. Кривий Ріг)
- Кулик М. Й.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри досудового розслідування навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх справ (м. Київ)
- Лисенко А. М.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри оперативної-розшукової діяльності факультету № 2 Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків)
- Лисенко І. В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри права Національного технічного університету «ХП» (м. Харків)
- Литвинов О. М.** кандидат юридичних наук, кандидат філософських наук, доцент, науковий співробітник відділу організації наукової роботи Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Северодонецьк)
- Лобойко Л. М.** доктор юридичних наук, професор, завідувач відділу дослідження проблем кримінального процесу, криміналістики та судуострою Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України (м. Харків)
- Лозинська Ю. І.** аспірант кафедри кримінального процесу факультету № 1 ПФПНП Львівського державного університету внутрішніх справ (м. Львів)
- Марочкін О. І.** кандидат юридичних наук, науковий співробітник відділу дослідження проблем кримінального процесу, криміналістики та судуострою Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України (м. Харків)

- Моргун Н. С.** кандидат юридичних наук, завідувач кафедри досудового розслідування навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх справ (м. Київ)
- Морозов Д. А.** ад'юнкт кафедри загальноюридичних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Северодонецьк)
- Москвич Л. М.** доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник відділу дослідження проблем кримінального процесу, криміналістики та судоустрою Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України (м. Харків)
- Нестерович В.Ф.** доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Северодонецьк)
- Одерій О. В.** доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінально-правових дисциплін та судових експертиз Донецького юридичного інституту МВС України (м. Кривий Ріг)
- Павиук К. О.** кандидат юридичних наук, асистент кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (м. Харків)
- Пащенко О. О.** кандидат юридичних наук, доцент, провідний науковий співробітник Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса Національної академії правових наук України (м. Харків)
- Пекарчук В. М.** доктор історичних наук, доцент, професор кафедри теорії та історії держави і права, конституційного права Академії державної пенітенціарної служби (м. Чернігів)
- Перлін С. І.** здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків)
- Потапенко А. В.** студент Криворізького факультету НУ «Одеська юридична академія» (м. Кривий Ріг)
- Пушенко Н. В.** слухач магістратури юридичного факультету Академії Державної пенітенціарної служби (м. Чернігів)
- Решота В. В.** кандидат наук з державного управління, доцент, доцент кафедри адміністративного та фінансового права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка (м. Львів)
- Розовський Б. Г.** доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри правознавства юридичного факультету Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля, заслужений юрист України (м. Северодонецьк)
- Сингаївська І. В.** кандидат юридичних наук, доцент, expert to conduct training courses for the re-training of police officer of the department on combating human trafficking OSCE (м. Київ)
- Стороженко С. В.** провідний розробник програмних продуктів, українського відділення компанії L1 Technologies, Inc., San Diego, USA (м. Харків)

- Терещенко Ю. В.** кандидат юридичних наук, заступник директора з навчально-методичної та наукової роботи навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх справ (м. Київ)
- Федоренко В. Л.** доктор юридичних наук, професор, директор Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України, Заслужений юрист України (м. Київ)
- Філіпенко В. Р.** студентка Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (м. Харків)
- Хряпінський П. В.** доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та кримінології ДВНЗ «Національний гірничий університет», заслужений діяч науки і техніки України (м. Дніпро)
- Шило О. Г.** доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України, керівник наукових робіт, головний науковий співробітник відділу дослідження проблем кримінального процесу, криміналістики та судоустрою Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України (м. Харків)

Наукове видання

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

Науково-теоретичний журнал

**Випуск № 1 (77)**

*Друкується мовами оригіналу*

За редакцією авторів

Відповідальний за випуск *В.В. Коваленко*

Підписано до друку 18.03.2017.

Формат 60x84 <sup>1</sup>/<sub>16</sub> Ум. друк. арк. 18,72.

Тираж 500 прим. Зам. № 2709-01.

Редакційно-видавниче відділення  
відділу організації наукової роботи Луганського державного  
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

ВИГOTOBЛЮBACH

Поліграфічне підприємство СПД Румянцева Г.В.  
вул. Бузника 5/1, м. Миколаїв, 54038  
Свідоцтво МК № 11 від 26.01.2007