



Луганський
державний університет
внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка

СПЕЦІАЛЬНИЙ ВИПУСК

Частина 2

6'2008

ВІСНИК

ВІСНИК

Луганського державного університету
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО
ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО
ЗАКОНОДАВСТВА

Спеціальний випуск № 6

У двох частинах
Частина 2

Луганськ
2008

УДК 343.2/.7+342.9.03](477)(063)
ББК 67.99(4Укр)308+67.99(4Укр)301]я43
А-43

ВІСНИК



Луганського
державного університету
внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка

СПЕЦІАЛЬНИЙ ВИПУСК № 6-2008

Науково-теоретичний журнал Виходить щоквартально* Заснований 1997 року* Засновник і видавець: Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка* Реєстр. свід. ЛІГ № 1052-173/ПІР, видане Головним управлінням юстиції у Луганській області 21.05.2008 р.* Включений до переліку фахових видань ВАК України з юридичних наук *

Редакційна колегія:

Козаченко І.П.	- д-р юрид. наук, проф. (заст. гол. редактора)
Розовський Б.Г.	- д-р юрид. наук, проф.
Бурбело О.А.	- д-р екон. наук, проф.
Віленська Е.В.	- д-р філос. наук, проф.
Замойський І.Є.	- д-р юрид. наук
Лазор Л.І.	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. АПРН України
Бобкова А.Г.	- д-р юрид. наук
Знаменський Г.Л.	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. АПРН України
Малішева Н.Р.	- д-р юрид. наук, проф., член-кор. АПРН України
Мамутов В.К.	- д-р юрид. наук, проф., академік НАН України
Сегай М.Я.	- д-р юрид. наук, проф., академік АПРН України
Дудоров О.О.	- д-р юрид. наук, доц.
Левченко О.І.	- канд. юрид. наук, доц. (відповідальний редактор)
Кучер Ю.О.	- канд. юрид. наук, доц.
Сілюков В.О.	- канд. юрид. наук, доц.
Бірюков В.В.	- канд. юрид. наук, доц.
Литвинов О.М.	- канд. юрид. наук, доц.
Беніцький А.С.	- канд. юрид. наук, доц.

До спеціального випуску "Вісника" увійшли аналітичні статті, пропозиції науковців, підготовлені за матеріалами науково-практичного семінару "Актуальні проблеми вдосконалення кримінального та адміністративно-деліктного законодавства", присвяченого 15-ій річниці Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, який відбувся в Луганську 28 травня 2008 року.

Статті публікуються в авторській редакції.

✉ Україна, 91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4.
Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
☎ 35-11-57, 35-11-40, факс 93-50-77.

© Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка, 2008

А.С. Кравцов

ад'юнк

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ПРІОРИТЕТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В УМОВАХ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Комплексне реформування галузі адміністративного права та законодавства України в значній мірі полягає в тому, щоб замість домінуючої дотепер радянської ідеології "панування" та пріоритету держави над людиною треба впроваджувати протилежну – ідеологію "служіння" держави інтересам людини. Так, згідно Концепції адміністративної реформи в Україні, одним із головних завдань адміністративної реформи є запровадження нової ідеології функціонування виконавчої влади і місцевого самоврядування як діяльності щодо забезпечення реалізації прав і свобод громадян, надання державних та громадських послуг [1]. Важливою складовою частиною адміністративної реформи слід визнати, реформування адміністративно-деліктного законодавства, за результатами якого бачиться необхідним розробити та прийняти новий кодифікований адміністративно-деліктний акт, який би максимально відповідав стандартам правової держави та захисту прав і свобод людини та громадянина. Це пов'язано з тим, що адміністративне право, адміністративне законодавство і зокрема їх деліктна складова, являючи собою один із основних засобів проведення цієї реформи, сама потребує реформування, оскільки за своїм змістом не відповідає принципу пріоритету прав і свобод людини та громадянина, вимогам становлення та розвитку

правової держави в Україні. Так, чинний КУпАП був прийнятий ще у 80-х роках ХХ століття та незважаючи на зміни та доповнення, не узгоджується із новою концепцією інституту адміністративної відповідальності, а інші нормативно-правові акти – складові адміністративно-деліктного законодавства, переважно фрагментарно визначають засади адміністративної відповідальності. Такий стан справ істотно ускладнює нормотворчу і правозастосовчу діяльність у відповідній сфері відносин, створює численні проблеми у діяльності суб'єктів адміністративної юрисдикції, негативно впливає на ступінь захищеності прав і свобод людини та громадянина, обумовлює потребу проведення чергового етапу кодифікації адміністративно-деліктного законодавства, розробки та прийняття нового кодифікованого акту.

Слід зазначити, що проблематиці адміністративно-деліктного права і законодавства присвятили праці такі вчені-юристи як В. Авер'янов, С. Алексеев, О. Андрійко, Д. Бахрах, Ю. Битяк, І. Голосніченко, С. Гончарук, В. Доненко, Г. Забарний, Р. Калюжний, С. Ківалов, Л. Коваль, В. Колпаков, І. Коліушко, А. Комзюк, Є. Кубко, Є. Курінний, Д. Лук'янець, М. Мельник, Н. Нижник, В. Петков, Ю. Тихомиров, М. Тищенко, І. Федоров, М. Хавронюк, В. Шкарупа та ін. Разом із тим, адміністративно-правовий принцип пріоритету прав і свобод людини та громадянина та його значення для вдосконалення та кодифікації адміністративно-деліктного законодавства України ще окремо не розглядалися.

Значення принципів найчастіше зводиться до наступного: мають властивості вищої імперативності, універсальності, загальнозначущості, їм притаманні стійкість і стабільність протягом невизначено тривалого часу; спрямовують розвиток і функціонування всієї правової системи; зумовлюють напрями правотворчої, правозастосовчої та іншої юридичної діяльності; виступають найважливішим критерієм законності дій громадян, посадових осіб та інших суб'єктів права; сприяють подоланню прогалин в праві; впливають на рівень правосвідомості в суспільстві; концентровано відображають найсуттєвіші риси права, є начебто його квінтесенцією, "обличчям"; допомагають правильно тлумачити юридичні норми тощо [2]. Дослідження сутності принципів впливає на ро-

зуміння та подальше вдосконалення самого адміністративного права, його інститутів, системи адміністративного законодавства, механізму адміністративно-правового регулювання управлінських відносин, правотворчої і правозастосовчої діяльності, зміцнення в цілому законності в діяльності органів виконавчої влади.

У свою чергу, принципи кодифікації адміністративно-деліктного права, на думку І.О. Федорова, – це основоположні засади, які мають об'єктивний характер і виражають сутність та призначення кодифікації відповідної складової вітчизняного деліктного законодавства. До останніх вчений відносить: 1) законність; 2) плановість; 3) об'єктивність; 4) наукову обґрунтованість кодифікаційних робіт; 5) пріоритетність прав і свобод громадян у правовому регулюванні адміністративно-деліктних відносин; 6) публічне обговорення та участь в обговоренні проектів кодифікованих адміністративно-деліктних актів громадськості, науковців, юристів-практиків; 7) гармонізацію національних адміністративно-деліктних норм із загальновизнаними міжнародно-правовими нормами; 8) повноту, всебічність, комплексність, безперервність, систематичність кодифікації адміністративно-деліктного законодавства; 9) виважений, старанний підхід до проектів кодифікованих адміністративно-деліктних актів; 10) врахування системності законодавства на всіх рівнях кодифікаційної діяльності; 11) техніко-юридичну досконалість проектів кодифікованих адміністративно-деліктних актів [3, с. 120].

Одним з найбільш актуальних та важливих для адміністративного права України і вдосконалення його деліктної частини є принцип пріоритету прав і свобод людини та громадянина, який впливає з положень ст. 3 Конституції України, де зазначається що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність визначаються найвищою соціальною цінністю. Зокрема, Основним Законом України встановлено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а остання відповідає перед людиною за свою діяльність. Крім того, акцентовано, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Зазначений принцип знайшов своє належне закріплення і в положеннях чинного законодавства, а саме: в За-

конах України "Про державну службу" [4], "Про службу в органах місцевого самоврядування" [5], "Про основи національної безпеки України" [6] та інших нормативно-правових актах України.

Цей важливий принцип вказує на характер відносин особи і держави, де остання повинна спрямовувати свою діяльність на втілення в життя конституційних прав і свобод громадян. Ця діяльність реалізується через виконання обов'язків державними службовцями, які повинні глибоко усвідомлювати, що владні повноваження надані їм для того, щоб в найкращій спосіб показувати своє підпорядкування волі законодавця, який встановлює систему прав і свобод людини та громадянина. А це підпорядкування проявляється у визнанні цих прав і свобод, бажанні їх задовольнити і захистити. Тобто принцип пріоритету прав і свобод людини та громадянина полягає у створенні таких умов, за яких кожна особа була спроможна самоутверджуватись як гідний член суспільства.

Але, на нашу думку, чинне адміністративно-деліктне законодавство не повністю відповідає вимогам щодо пріоритетності й захисту прав і свобод людини та громадянина. Наприклад, це стосується недостатнього об'єму прав потерпілого (знайомитися з матеріалами справи, заявляти клопотання, оскаржувати постанову в справі про адміністративне правопорушення) в адміністративно-деліктному законодавстві України (ст. 269 КУпАП). Аналіз зазначеної статті показує, що законодавець неоднаковою мірою захищає права та свободи правопорушника й потерпілого. Складається враження, що в адміністративно-деліктному законодавстві пріоритет надається захисту прав і свобод правопорушника, а не тому, хто постраждав від проступку. Й взагалі аналіз як адміністративно-правової, так і кримінальної літератури свідчить про те, що здебільшого є дослідженими питання правового статусу правопорушника.

Вважаємо, що сьогодні, пріоритетним в адміністративно-деліктному законодавстві України має бути визнане відновлення прав потерпілого та забезпечення притягнення винних до відповідальності. З урахуванням цього бажано, щоб у чинному КУпАП був забезпечений належний захист прав і свобод саме потерпілого.

На жаль, аналіз ст. 709 одного із запропонованих проектів Кодексу про адміністративні проступки надає підстави стверджува-

ти, що у даному питанні ситуація майже не зміниться. Потерпілий матиме право отримувати копію протоколу про адміністративний проступок, знайомитися з матеріалами справи, заявляти клопотання, оскаржувати рішення у справі про адміністративний проступок [7], але за нових умов вважаємо, що цього замало.

Тому, пропонуємо внесення доповнень до ст. 269 чинного КУпАП (ст. 709 проекту КУпАП) з метою наділення потерпілого й такими правами, якими володіє правопорушник, а саме: давати пояснення, подавати докази; 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; виступати рідною мовою та користуватися послугами перекладача, якщо не володіє мовою, якою здійснюється провадження. Реалізація зазначених пропозицій, на наш погляд, забезпечить дотримання принципів пріоритету прав і свобод людини та громадянина та рівності всіх перед законом.

Також, на нашу думку, необхідно доповнити КУпАП главою під загальною назвою "Адміністративні правопорушення, що посягають на права і свободи громадян" та розмістити її першою в Особливій частині зазначеного кодексу. Це відповідатиме його завданням (ст. 1), якими є охорона прав і свобод громадян, власності, конституційного ладу України, прав і законних інтересів підприємств, установ і організацій, встановленого правопорядку, зміцнення законності, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі точного і неухильного додержання Конституції і законів України, поваги до прав, честі і гідності інших громадян, до правил співжиття, сумлінного виконання своїх обов'язків, відповідальності перед суспільством [8]. У цьому контексті погоджуємося з позицією авторів зазначеного проекту Кодексу про адміністративні проступки які передбачили у Особливій частині кодексу главу 7 "Адміністративні проступки в сфері дії конституційних прав і свобод громадян" [7]. Такої ж думки додержуються І.О. Ієрусалімова, І.О. Ієрусалімов, П.М. Павлик, Ж.В. Удовенко [9, с. 190].

Підсумовуючи, сподіваємось, що подальша реалізація висловлених пропозицій, підкреслить пріоритет прав і свобод людини

та громадянина по відношенню до держави, сприятиме удосконаленню механізму захисту прав, свобод і законних інтересів потерпілого в адміністративно-деліктному законодавстві України та адаптації останнього до європейських стандартів.

Використана література:

1. Концепція адміністративної реформи в Україні // Державна комісія з проведення в Україні адмін. реформи. - К., 1998. - 61 с.
2. Загальна теорія держави і права: Підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів / За ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. - Х.: Право, 2002. - С. 193.; Кельман М.С. Теорія права: Навчальний посібник / Міністерство освіти України; НАВСУ, Львів. інст. внутр. справ. - Тернопіль: Поліграфіст, 1998. - С. 29.; Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5-те, зі змінами: Навчальний посібник. - К.: Атіка. - 2001. - С. 99 та ін.
3. Федоров І.О. Кодифікація адміністративно-деліктного законодавства України: Монографія. - Запоріжжя: ТОВ ВПО "Запоріжжя", 2006. - 144 с.
4. Закон України "Про державну службу" від 16 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 52. - Ст. 490.
5. Закон України "Про службу в органах місцевого самоврядування": за станом на 24 лютого 2006 року Верх. Рада України. - Офіц. вид. - К.: Парламент. вид., 2006. - 23 с.
6. Закон України "Про основи національної безпеки України" від 19 червня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 39. - Ст. 351.
7. Адміністративне судочинство в Україні: Книга друга. Кодекс України про адміністративні проступки (проект). - Х.: Консум, 2003. - 332 с.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Чинне законодавство зі змінами та допов. Станом на 15 квітня 2007 року (Відповідає офіційному текстові). - К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2007. - 208 с.
9. Адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини та громадянина: Навчальний посібник / І.О. Ієрусалімова, І.О. Ієрусалімов, П.М. Павлик, Ж.В. Удовенко. - К.: Знання, 2007. - 223 с.

І.С. Кравченко

ад'юнкт
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ (ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ НОРМ КУПАІ ТА КОДЕКСУ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ФРАНЦІЇ)

16 травня 2008 року Україна стала 152-м членом Світової організації торгівлі (СОТ), успішно завершивши багаторічний переговорний процес. За 14 років переговорів наша держава пройшла складний шлях економічних і структурних реформ, трансформації від адміністративно-планової до ринкової економіки, а також прийняла більше 50 необхідних для адаптації українського законодавства до вимог СОТ законів. Серед цих законів - адміністративно-правові норми, які встановлюють відповідальність за порушення права інтелектуальної власності. Разом з цим, Україна продовжує розвиватися, і процес адаптації її законодавства до європейських і світових вимог триває, в тому числі у сфері захисту права інтелектуальної власності - стратегічному напрямку розвитку будь-якої держави.

Досвід України у сфері захисту права інтелектуальної власності є незначним порівняно з іншими європейськими державами, які напрацьовували його десятиріччями (Англія, Німеччина, Франція тощо). Серед усіх європейських держав особливо виокремлюється Франція, основи захисту права інтелектуальної власності якої містяться в Кодексі інтелектуальної власності Франції [1]. Це єдина країна, в якій норми, що регулюють і захищають суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності, кодифіковані. Такий підхід французького законодавця є досить зручним для осіб, які застосовують ці норми на практиці. Розрізненість подібних норм в українському законодавстві утруднює правильне їх вживання. Тому, вважаємо за доцільне, об'єднати норми, які регулюють суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності, та норми, які встановлюють відповідальність за порушення регуля-

тивних норм у цій сфері, в єдиний кодифікований акт України – Кодекс інтелектуальної власності України. Дане положення потребує детального вивчення і вимагає подальшого розроблення.

Проаналізуємо положення Кодексу інтелектуальної власності Франції щодо захисту права інтелектуальної власності у порівнянні з аналогічними нормами КУпАП. Кодекс інтелектуальної власності Франції визначає, що будь-яке видання письмових творів, музичних композицій, малюнків, картин або іншої друкованої продукції чи гравюри повністю або частково всупереч законам та нормативно-правовим актам, які стосуються власності авторів, є порушенням; будь-яке порушення складає правопорушення (злочин) (ст. L. 335-2). Порушенням також визнаються такі діяння, як порушення у Франції прав на твори, опубліковані у Франції та за її межами; продаж, експорт та імпорт творів з порушенням прав інтелектуальної власності (ст. L. 335-2); будь-яке відтворення, виконання або розповсюдження будь-якими засобами творів з порушенням авторських прав, які закріплені і регулюються законом; порушення будь-яких прав авторів програмного забезпечення (ст. L. 335-3); будь-яка фіксація, відтворення, повідомлення або виготовлення для публіки, за гроші або безкоштовно, або будь-яка передача в ефір виконання, фонограми, відеограми або програми, виконаної без дозволу, який має бути у виконавця, виробника фонограми або відеограми або організації ефірного мовлення; будь-який імпорт або експорт фонограм чи відеограм без дозволу виробника чи виконавця, коли такий дозвіл потрібен; несплата винагороди авторові, виконавцеві або виробникові фонограми чи відеограми за приватне копіювання або публічний показ або телерозповсюдження (ст. L. 335-4).

З наведеного вище виходить, що у Франції немає розмежування між кримінальною та адміністративною відповідальністю. В Україні за порушення права інтелектуальної власності передбачена як адміністративна (ст.ст. 51², 164³, 164⁶, 164⁷, 164⁹, 164¹³ КУпАП), так і кримінальна (ст.ст. 176, 177, 203¹, 229, 231, 232 КК України) відповідальність.

Крім того, у Кодексі інтелектуальної власності Франції діяння у сфері інтелектуальної власності, за які передбачена відповідальність

деталізовані. Особливо виокремлено способи порушення (копіювання, розповсюдження, експорт, імпорт тощо), а також зосереджено увагу на окремих об'єктах права інтелектуальної власності (програмне забезпечення, фонограми, відеограми тощо). Водночас не згадано про такий особливий об'єкт права інтелектуальної власності, як недобросовісна конкуренція. Український законодавець пішов іншим шляхом. Він спочатку передбачив адміністративну відповідальність за порушення прав на об'єкти права інтелектуальної власності (ст. 51² КУпАП) взагалі, а потім виділив в окремі склади відповідальність за діяння, які посягають на деякі об'єкти та вчинені визначеними способами (ст.ст. 164³, 164⁶, 164⁷, 164⁹, 164¹³ КУпАП).

Ще одним не зовсім вдалим положенням вважаємо конкретизацію у диспозиції ст. 164¹³ КУпАП таких діянь, як порушення законодавства, що регулює виробництво, експорт, імпорт дисків для лазерних систем зчитування, експорт, імпорт обладнання чи сировини для їх виробництва, тому що поза увагою законодавця при цьому залишилися інші носії інформації (дискети, відеокасети, флеш-карти тощо) та інші незаконні дії (перевезення, пересилання, використання тощо). Законодавство Франції містить розширений перелік об'єктів, за експорт та імпорт яких з порушенням прав інтелектуальної власності передбачена відповідальність (твори, фонограми, відеограми). Тобто фонограми і відеограми можуть бути закріплені у будь-якій формі, на будь-яких носіях інформації, не лише дисках для лазерних систем зчитування. Впорядкування аналізованої вітчизняної норми є необхідним в контексті стрімкого розвитку світової цивілізації.

Також норми Кодексу інтелектуальної власності Франції не передбачають відповідальності за порушення особистих немайнових прав суб'єктів права інтелектуальної власності. У КУпАП містяться норми, які передбачають настання адміністративної відповідальності за привласнення авторства на об'єкт права інтелектуальної власності, умисне поширення неправдивих або неточних відомостей, які можуть завдати шкоди діловій репутації підприємця тощо. Це свідчить про захист французьким законодавцем лише майнових прав суб'єктів права інтелектуальної власності, а українським – і майнових, і особистих немайнових прав. Це,

на наш погляд, свідчить про розширення кола суспільних відносин, які підлягають захисту адміністративно-правовими нормами.

Особливістю відповідальності за порушення права інтелектуальної власності у Франції є те, що для кваліфікації діяння як порушення не має значення розмір завданої матеріальної шкоди. Для України ж характерним є диференціювання відповідальності залежно від завданої матеріальної шкоди. Для притягнення до кримінальної відповідальності необхідні наслідки відповідного діяння у вигляді матеріальної шкоди у значному (великому, особливо великому) розмірі (ст.ст. 176, 177, 229 КК України) або істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності (ст. 232 КК України). Для притягнення до адміністративної відповідальності відповідно достатньо завдання незначної шкоди (менше двадцяти неоподаткованих мінімумів доходів громадян (Примітка до ст. 176 КК України)).

Кваліфікуючими ознаками під час притягнення до відповідальності у Франції є повторність та той факт, що правопорушник є або був зобов'язаний умовами відповідного договору перед постраждалою стороною (ст. L. 335-9). Повторність так само є кваліфікуючою ознакою для окремих складів адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності КУпАП (ст.ст. 164^б, 164^г, 164^д КУпАП). Разом з цим, ми вважаємо, що слід розглянути можливість доповнити кваліфікуючою ознакою "повторність" складу адміністративних правопорушень, передбачені ст.ст. 51² та 164¹³ КУпАП. Договірні зобов'язання не є кваліфікуючою ознакою в українському законодавстві. Така обставина заслуговує на увагу вітчизняних науковців, але її впровадження потребує ґрунтовного і детального дослідження в подальшому.

Покарання за вчинення адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності в Україні передбачені у вигляді штрафу, штрафу з конфіскацією предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення. У Франції за порушення права інтелектуальної власності передбачене покарання у вигляді ув'язнення та штрафу (ст. L. 335-2, L. 335-4). Як бачимо, не розмежовується міра відповідальності залежно від виду порушення та завданої пра-

впорущенням шкоди. Лише вказано, що покарання подвоюється за обтяжуючих обставин (ст. L. 335-9).

Підсумовуючи викладене, необхідно підкреслити, що КУпАП та Кодекс інтелектуальної власності Франції, встановлюючи відповідальність за порушення права інтелектуальної власності, мають спільні та особні риси. Українське законодавство не має єдиного кодифікованого акту у сфері інтелектуальної власності, який би об'єднав норми, які регулюють суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності, а також норми, які встановлюють відповідальність за порушення регулятивних норм у цій сфері. Також цікавою є позиція французького законодавця щодо такої кваліфікуючої ознаки, як договірні зобов'язання між потерпілим і правопорушником, якої бракує у КУпАП. Порушені у роботі питання є достатньо актуальними для України і потребують подальшого наукового дослідження і обґрунтування.

Використана література:

1. INTELLECTUAL PROPERTY CODE OF FRANCE // http://copyright.ru/ru/library_old/inside/83/?doc_id=480©right=45d2f66cadd46a31ee0391dfb17f493
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. - 1984 р. - № 51. - С. 1122 (з подальшими змінами та доповненнями).

І.С. Кривцун
здобувач
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

ПІДСТАВИ ДЛЯ СКАСУВАННЯ СУДОВОГО РІШЕННЯ І НАПРАВЛЕННЯ СПРАВИ НА НОВИЙ РОЗГЛЯД В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Стаття 12 Закону "Про судоустрій України" передбачає право учасників судового процесу та інших осіб у випадках і порядку, передбаченому процесуальним законом, оскарження судового рішення

ня в апеляційному суді [1]. Оскарження рішення суду є елементом конституційного права на судовий захист, яке реалізується у процесуальній формі апеляційного провадження.

Існує об'єктивна потреба в дослідженні сучасної системи скасування судового рішення і направлення справи на новий розгляд в адміністративному судочинстві України.

В теорії адміністративно-процесуального права виділяють два види апеляції – повна і неповна. Перша, як відомо, закріплена у законодавстві Франції, а друга – в законодавстві Німеччини, Польщі, Естонії та України. Кожний вид апеляції має свої характерні ознаки і відмінності.

При повній апеляції особи, які беруть участь у розгляді справи, мають право надавати апеляційному суду нові докази і посилатися на нові обставини. Апеляція в даному випадку "має за мету не тільки виправлення упущень суду, але й усунення помилок навмисних або ненавмисних самих сторін" [2, с. 20]. Апеляційні суди, які діють за правилами повної апеляції, при розгляді апеляційної скарги не мають права повернути справу на новий розгляд до суду першої інстанції, а повинні самі ухвалити рішення по суті справи.

Характерною ознакою неповної апеляції є перегляд рішень (постанов, ухвал), судів першої інстанції на підставі фактичних даних, наданих суду першої інстанції особами, які приймали участь в розгляді справи. За загальним правилом неповної апеляції наводити нові факти чи надавати нові докази в процесі розгляду справи в апеляційному суді є неприпустимим, але при певних умовах посилення на нові докази чи обставини допускається. При неповній апеляції у випадках, передбачених законом, можливо направлення справи до суду першої інстанції на новий розгляд і винесення рішення.

Таким чином, при повній апеляції суд апеляційної інстанції здійснює перевірку правильності розгляду і вирішення судом першої інстанції справи по суті, а при неповній апеляції здійснює лише перевірку законності і обґрунтованості рішення суду першої інстанції шляхом повторного перегляду справи в межах доводів апеляційної скарги чи подання.

Необхідність апеляції, як правило, пов'язують з існуванням принципу, що зацікавлені учасники процесу мають право на перегляд справи у вищій судовій інстанції. Тому вчені-процесуалісти справедливо відносять її до ординарних (справа розглядається в повному обсязі за будь-якими підставами як фактичними, так і правовими), реформаційних (справа переглядається судом вищого рівня) проваджень [3, с. 376]. В юридичній літературі звертається увага на те, що апеляція може бути допущена тільки один раз в кожній справі, що є характерною умовою апеляції. "Апеляційне рішення повинно бути остаточним, повинно покласти кінець як всякому побоюванню, так і будь-якій надії"[4, с. 153].

Аналіз чинного Кодексу адміністративного судочинства України (далі КАС України) дає можливість, зробити висновок, що в судочинстві України в адміністративних справах введена неповна апеляція. На підтвердження цього висновку, крім ст. 204, можна навести й ст. 195, 198, 199 КАС України, які встановлюють компетенцію апеляційного суду при розгляді справ за апеляційними скаргами громадян, юридичних осіб, а також за апеляційним поданням прокурора [5].

Відповідно до вказаних норм закону, суд апеляційної інстанції перевіряє законність та обґрунтованість рішення (постанови, ухвали) суду першої інстанції у межах доводів апеляційної скарги, апеляційного подання прокурора. Суд апеляційної інстанції може встановлювати нові факти, досліджувати нові докази, а також докази, що на думку осіб, які беруть участь у справі, судом першої інстанції досліджувалися з порушенням встановленого КАС України порядку. Суд апеляційної інстанції перевіряє законність і обґрунтованість рішення (постанови, ухвали) лише в межах позовних вимог заявлених у суді першої інстанції.

Веденням інституту апеляції у адміністративне судочинство України у адміністративних справах передбачалося вирішення двох проблем:

- значно підвищити якість (постанов, ухвал), що ухвалюються;
- усунути тяганину при вирішенні публічно-правових спорів.

З цією метою, законодавець судам апеляційної інстанції надав широкі повноваження, що закріплені у ст. 198 і 199 КАС України.

* За результатами розгляду апеляційної скарги на постанову суду першої інстанції апеляційний суд за ст. 198 КАС України має право:

- 1) залишити апеляційну скаргу без задоволення, а постанову суду - без змін;
- 2) змінити постанову суду;
- 3) скасувати її та прийняти нову постанову суду;
- 4) скасувати постанову суду і залишити позовну заяву без розгляду або закрити провадження у справі;
- 5) визнати постанову суду нечинною і закрити провадження у справі;
- 6) скасувати постанову суду і направити справу на новий розгляд до суду першої інстанції.

Аналогічною є компетенція апеляційного суду і при розгляді скарг на ухвали суду першої інстанції.

Приймаючи КАС України законодавець, наділив апеляційний суд широкими повноваженнями при перегляді справ. Апеляційний суд приймаючи остаточне рішення по справі, тільки виняткових випадках, вичерпний перелік яких містить ст. 204 КАС України, вправі після скасування рішення (постанови, ухвали) суду першої інстанції, повернути справу до суду першої інстанції на новий розгляд за таких підстав а саме:

- 1) справу розглянуто і вирішено неповноважним складом суду;
- 2) в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід на підставі обставин, які викликали сумнів у неупередженості судді, і заяву про його відвід визнано судом апеляційної інстанції обґрунтованою;
- 3) судові рішення ухвалено чи підписано не тим суддею, який розглянув справу.

Підстави за наявності яких адміністративний суд скасовує рішення (постанову, ухвалу) і направляє справу на новий розгляд до суду першої інстанції в судовій практиці зустрічаються досить рідко.

На наш погляд є потреба внесення змін до ст. 204 КАС України згідно якої апеляційному суду повертати справу на новий розгляд є зайвою.

Вагомим аргументом на підтримку висновку про спрощення ст. 204 КАС України є той факт, що у всіх випадках апеляційні

адміністративні суди будуть приймати остаточне рішення. Це послужить ефективності судового розгляду, запобігання зловживанню процесуальними правами і затягуванню розгляду справи. Другим вагомим аргументом на підтримку про спрощення ст. 204 КАС України є той факт, що це не потягне виділення додаткових коштів на збільшення штатної чисельності адміністративних апеляційних судів, оскільки вона дозволяє їм розглядати значну більшу кількість справ. Реалізація висловлених пропозицій вплине на становлення інституту апеляції в Україні.

Використана література:

1. Закон "Про судоустрій України" // Відомості Верховної Ради України. - 2002. - № 27 - 28. - Ст. 180.
2. Штефан М.Й. Концептуальні питання апеляційного провадження в цивільному процесі України // Вісник Академії правових наук України. - 1995.
3. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: Підручник. - 4-т вид. доп. і переробл. - К.: Видавництво А.С.К., 2003.
4. Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України: Навчальний посібник для студентів юрид. спеціальностей вищих закладів освіти / За ред. Ю.М. Грошевого. - Х.: Право, 2002.
5. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. - 2005. - № 35 - 36. - № 37. - Ст. 446.

С.В. Лумеровський

заступник начальника кафедри тактико-спеціальної підготовки

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ОКРЕМІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАПОБІГАННЯ РИЗИКАМ ОСОБИСТОЇ НЕБЕЗПЕКИ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Актуальність дослідження проблеми професійного ризику та безпосередньо ризику особистої небезпеки в діяльності правоохоронних органів обумовлена: зростаючими вимогами держави і

суспільства щодо ефективності діяльності органів внутрішніх справ, екстремальним характером професійної діяльності працівників міліції, що в свою чергу обумовлює високий рівень втрат, травматизму та смертності в органах внутрішніх справ; недостатньою кількістю теоретичних і практичних розробок щодо вивчення процесу виникнення та розвитку ризиконебезпечних факторів, що виникають під час виконання службових обов'язків працівниками структурних підрозділів системи МВС; необхідністю здійснення конкретних заходів, спрямованих на позитивне прогнозування неочевидності, достовірну оцінку можливих наслідків ризику у типових та екстремальних ситуаціях, зменшення невизначеності, міри ризику до мінімального рівня, підвищення ймовірності успіху діяльності з боротьби зі злочинністю, охорони громадського порядку та громадської безпеки.

Про високий рівень ризику особистої небезпеки в службовій діяльності органів та підрозділів внутрішніх справ, зокрема, свідчать аналітичні дані Департаменту кадрового забезпечення. Так, починаючи з 1991 року під час виконання службових обов'язків загинуло 935 та отримали поранення 6365 працівників органів внутрішніх справ, у тому числі при виконанні обов'язків з охорони громадського порядку та боротьби зі злочинністю загинули 284 і отримали поранення 4227 працівників міліції [1, 16].

Зростання злочинності, погіршення криміногенної ситуації є причиною підвищення ризику втрати життя, здоров'я, працездатності співробітником органів внутрішніх справ, це у свою чергу є одним із чинників, що впливає на ефективність службової діяльності співробітників міліції.

Численні факти злочинних зазіхань на життя і здоров'я працівників ОВС України під час виконання ними службових обов'язків потребують теоретичного аналізу та детальної розробки практичних рекомендацій щодо забезпечення їх особистої безпеки.

У зв'язку з цим, потребують наукового обґрунтування організаційно-правові проблеми професійного ризику та безпосередньо ризику особистої небезпеки в діяльності правоохоронних органів.

Проблеми професійного ризику певною мірою розглядалися вченими різних галузей науки. Вагомий внесок в розробку проб-

леми ризику зробили: А.П. Альтін, В.Г. Андросюк, П.П. Андрушко, О.М. Бандурка, І.І. Басецький, В.Т. Білоус, А.В. Буданов, А.Ф. Возний, І.П. Голосніченко, А.Ф. Гранін, Д.В. Гребельський, С.К. Делікатний, О.Ф. Долженков, О.А. Долгий, В.К. Зацірака, Д.В. Зеркалов, В.В. Зацарний, А.І. Іойриш, Л.І. Казміренко, Р.А. Каложний, І.П. Козаченко, А.Т. Камзюк, В.П. Крошко, С.С. Овчинський, В.А. Ойгензіхт, О.І. Омельченко, А.І. Папкін, В.П. Петков, П.Я. Пригунов, А.О. Селіванов, О.П. Снегірьов, І.В. Сервецький, В.П. Столбовий, М.М. Тищенко, В.К. Шкарупа, Г.О. Юхновець та ін. Але що стосується зазначеної проблеми та мінімізації ризику особистої небезпеки в діяльності органів внутрішніх справ, то її наукова розробка потребує приведення до системного характеру.

Теорія та правоохоронна практика потребують уніфікації в цілому понятійно-категоріального апарату, що стосується проблеми ризику особистої небезпеки, удосконалення організаційно-правових заходів з її мінімізації, та розробки наукових рекомендацій, впровадження їх у процес менеджменту органів та підрозділів внутрішніх справ.

Для успішного вирішення цих проблем необхідним є комплексний науковий аналіз факторів і причин, що обумовлюють рівень професійного ризику працівників ОВС, всебічне дослідження закономірностей та умов зниження рівня втрат серед правоохоронців. Вивчення та аналіз причин, що призводять до негативних наслідків, надасть можливість прогнозувати їх і попереджувати, що, у кінцевому рахунку, дозволить підвищити ефективність діяльності міліції в цілому.

Треба зазначити, що на сьогодні не існує єдиного підходу до визначення терміну "ризик особистої небезпеки", законодавство не спирається на чітко визначену науково-теоретичну основу визначення професійних ризиків та їх припустимих рівнів, що у свою чергу не дозволяє створити ефективні методи розрахунку ризиків і систему управління ними і є перешкодою забезпеченню виконання поставлених перед органами внутрішніх справ завдань. Поняття "професійний ризик співробітників ОВС" дуже багатогранне. На наш погляд, ризик особистої небезпеки є найважливішою складовою багатоконпонентної дефініції "професійний ризик співробітників ор-

ганів внутрішніх справ". Сучасний стан розробки проблеми свідчить, що вона потребує подальшої теоретичної розробки, а також і те, що універсального визначення цього поняття ще немає.

О.А. Долгий, на нашу думку, приводить досить повне, проте громіздке визначення професійного ризику при здійсненні правоохоронної діяльності, справедливо вказуючи, що професійний ризик не перетинає меж, окреслених завданнями і функціями, що покладені на правоохоронні органи, він також пов'язується з професійною діяльністю, виконанням службових повноважень, наданих чинним законодавством, за умов невизначеності та небезпеки [2, 9].

Таким чином, проблема професійного ризику та забезпечення особистої безпеки співробітників органів внутрішніх справ багатогранна, а її вирішення потребує проведення ґрунтовних наукових досліджень. Важливим, на наш погляд, є процес ідентифікації ризиків працівників органів внутрішніх справ який ґрунтується на наступних ствердженнях:

1. Ризик - це невід'ємне єство професійної діяльності ОВС, її об'єктивна характеристика.

2. Професійний ризик співробітників ОВС - це сукупність ризиків, що складається з ряду елементів, специфічних конкретно для даного виду діяльності.

3. Професійний ризик (R проф.) через об'єктивно існуючу невизначеність середовища, у якому реалізується у формі наслідків різного роду, як всяка категорія вірогідності, можливо виразити нерівністю:

$0 \leq R \text{ проф.} \leq 1$, але при цьому він практично ніколи не буває "нульовим".

4. В основі професійного ризику лежить можливість прийняття альтернативних рішень.

5. Ризик професійної діяльності ОВС пов'язаний з можливістю настання різного роду наслідків у вигляді втрат персоналу, економічних, ресурсних збитків, недосягнення намічених цілей та задач оперативно-службової діяльності.

6. Професійний ризик співробітників ОВС має об'єктивно-суб'єктивну природу. Основними джерелами ризику є, з одного боку, умови невизначеності, об'єктивна неповнота або недостат-

ність інформації, можливість вибору варіанту рішення з певного кола і, з другого боку, суб'єктивність сприйняття інформації та певна вірогідність помилки при ухваленні рішення.

7. Професійний ризик - як діяльність ОВС в умовах невизначеності майбутнього розвитку подій характеризується також відсутністю повноцінної бази аналізу даних минулого періоду (тобто відсутністю повноцінної статистики по всіх параметрах діяльності).

Звернення до шляхів вирішення проблеми ризику виникає постійно при формуванні правових норм, прийнятті і реалізації управлінських рішень. Таким чином, ризик-менеджмент є частиною комплексного, масштабного процесу організації прийняття рішення, яке розглядається як акт, що передують управлінському впливу, що містить ситуаційний аналіз внутрішнього та зовнішнього середовища стосовно системи, якою управляють, і розробку заходів для її цілеспрямованої зміни з метою створення найбільш сприятливих для діяльності органів та підрозділів умов.

Як справедливо зазначає С.П. Петков, рішення в менеджменті - це результат зв'язку, від інформації, яка забезпечує нормальне протікання процесу в системі. Інформація на вході системи - виробнича задача; на виході - рішення, яке формується у вигляді управлінської команди для впливу на об'єкт. Як елемент зворотного зв'язку управлінське рішення тісно пов'язане з управлінським контролем, з одного боку, і управлінським впливом - з іншого. Прийняття кожного рішення - це необхідність балансу між вигодою, витратами, ризиком. Знизити ризик значною мірою допомагає системний аналіз - раціональна система послідовних операцій в аналізі конкретної ситуації [3].

Технологічна сторона процесу менеджменту в органах внутрішніх справ включає сукупність дій, акцій, процедур, що виконуються працівниками управління, які складають комплекс керівних рішень і заходів їх реалізації [4, 104]. Керування ризиком особистої безпеки працівників міліції, як і взагалі менеджмент в органах внутрішніх справ, ґрунтується на принципах керування, серед яких слід підкреслити принцип пріоритету завдань. Він полягає у тому, що зусилля органів внутрішніх справ, в тому числі й при виникненні особливих умов для ОВС, повинні бути спрямовані на збереження перед усе життя й здоров'я громадян та працівників міліції.

Таким чином, ризик-менеджмент є складовою менеджменту в органах внутрішніх справ, який ґрунтується на загальних принципах менеджменту та на принципі АЛАРА (ALARA – As Low As Reasonably Achievable – "будь-який ризик повинен бути зменшеним настільки, наскільки це може бути практично досягнуто, або до рівня, який є розумно припустимим" [5]).

Сьогодення потребує: здійснення системного огляду результатів вітчизняних та зарубіжних досліджень та аналізу стану теоретичної розробки проблеми ризику особистої безпеки та його мінімізації з метою їх удосконалення та впровадження в практику менеджменту ОВС; конкретизації тлумачення та сутність понятійного апарату з цієї проблеми; вивчення та проведення теоретико-методологічного обґрунтування необхідності ролі організаційно-правового, організаційно-тактичного, інформаційного та морально-етичного факторів щодо мінімізації ризику особистої безпеки під час виконання працівниками правоохоронних органів обов'язків з боротьби з організованою злочинністю та охорони громадського порядку і громадської безпеки; визначення кола обставин, які впливають на виявлення ризику особистої безпеки, та здійснення їх розгорнутої оцінки; поглиблення розробки теоретичних засад мінімізації ризиків особистої безпеки; визначення й обґрунтування основних завдань органів внутрішніх справ щодо забезпечення особистої безпеки співробітників; модернізації системи першопочаткової підготовки працівників з відпрацюванням тактики дій в екстремальних умовах та дотриманням заходів особистої безпеки та інших невідкладних заходів. На підставі глибокого аналізу причин і умов загибелі та поранення співробітників правоохоронних органів, постійного моніторингу небезпечних ситуацій, необхідно розробити чітку концепцію особистої безпеки, яка має бути закріплена правовим актом та підкріплена фінансово.

Аналізуючи порушені у статті адміністративно-правові проблеми запобігання ризикам особистої безпеки в діяльності ОВС зазначимо, що окрім удосконалення законодавчої бази, необхідно значно покращити професіоналізм співробітників міліції, бо його низький рівень є негативним фактором, котрий значно підвищує ступінь можливого настання небажаних наслідків.

Використана література:

1. Доповідна записка департаменту кадрового забезпечення МВС України "Про стан дисципліни та законності серед особового складу органів внутрішніх справ України за 12 місяців 2007 року". – № 5528 від 19.02.2008 р.
2. Долгий О.А., Задояний М.Т., Прошко В.П. та ін. Мінімізація професійного ризику працівників підрозділів податкової міліції органів ДПС України (теоретичні та практичні аспекти): Монографія / За ред. О.А. Долгого – К.: Атіка – Н, 2002. – 184 с.
3. Петков С.В. Менеджмент і науковий підхід до прийняття управлінських рішень / Юридичний журнал. – 2005. – № 4.
4. Менеджмент кризових ситуацій: Навчальний посібник / О.М. Бандурка, В.П. Петков, Ю.В. Дубко, С.В. Петков, Ю.Б. Оболенський. – Кіровоград: Кіровоградський юридичний інститут ХНУВС, 2007. – 440 с.
5. Лумеровський С.В. Деякі аспекти щодо класифікації ризиків професійної діяльності співробітників органів внутрішніх справ // Вісник ЛАВС. – 2005. – № 3. – С. 202.
6. Забезпечення особистої безпеки працівників ОВС при виконанні службових обов'язків: Науково-практичні рекомендації / Під ред. М.І. Онуфрієва – К.: НАВС України, 1999. – 72 с.
7. Янків О., Кулицька Х. Професійний ризик та його вплив на забезпечення особистої безпеки працівників ОВС // Актуальні проблеми управління та службово-оперативної діяльності органів внутрішніх справ у сучасний період розвитку державності України // Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (Київ, 26 жовтня 2007 року) – К.: МП Леся, 2008. – С. 280 – 282.

М.В. Мазур

викладач кафедри теорії та історії держави і права
(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ЗАСТОСУВАННЯ ПРЕЦЕДЕНТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Положення Законів України № 475/97-ВР від 17 липня 1997 року "Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7

та 11 до Конвенції" та № 3477-IV від 23 лютого 2006 року "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини", а також деяких інших нормативно-правових актів однозначно свідчать про те, що прецеденти Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) сьогодні офіційно визнані джерелом права в Україні.

У практиці ЄСПЛ, яка розвиває та доповнює зміст Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Конвенція), знаходять своє втілення єдині та обов'язкові для всієї Європи стандарти у галузі прав і свобод людини. Саме тому прецеденти ЄСПЛ слід розглядати передусім як джерела конституційного права України. Але враховуючи фундаментальний і універсальний характер норм, що встановлюють і гарантують права і свободи людини і громадянина, слід відзначити те особливе значення прецедентів ЄСПЛ, яке вони мають для розвитку багатьох інших галузей права України.

Місце і роль прецедентів ЄСПЛ у системі джерел вітчизняного права України досліджували такі вчені, як В. Буткевич, А. Бущенко, О. Демченко, О. Козакевич, І. Ліщина, В. Лутковська, В. Мармазов, В. Мишик, О. Соловійов та інші. Однак аналіз практики ЄСПЛ у справах проти України вказує на наявність великої кількості недоліків, що існують на сьогодні в правовій системі України.

Метою цієї статті є виявлення основних векторів впливу прецедентної практики ЄСПЛ на розвиток вітчизняного законодавства та юридичної практики у сфері кримінальної юстиції.

Хоча ЄСПЛ загалом визнає свободу розсуду держав у питаннях криміналізації тих чи інших діянь, його прецеденти мають певне значення для розвитку кримінального права України, яке полягає в тому, що вони:

1) визначають позитивний обов'язок держави встановити кримінальну відповідальність за діяння, що становлять серйозне порушення прав, гарантованих Конвенцією. Наприклад, у справі "Гонгадзе проти України" [1] ЄСПЛ підкреслив, що позитивні зобов'язання держави, які випливають зі змісту статті 2 Конвенції, накладають на державу першочерговий обов'язок охорони права на життя шляхом запровадження ефективних гарантій криміналь-

ного права (шляхом встановлення відповідальності за вбивство, тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого, тощо – М.М.), для того щоб правоохоронна система вдавалася до боротьби з порушенням таких гарантій та покарання винних. У справі "Аль-Адсані проти Сполученого Королівства" [2] ЄСПЛ висловив аналогічні міркування щодо статті 3 Конвенції, що встановлює заборону катувань та інших форм поганого поводження. Зокрема, він нагадав положення статті 4 Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нещасливих і таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання, яка містить вимогу щодо визнання усіх актів катувань злочинами відповідно до положень національного кримінального законодавства;

2) забороняють встановлювати кримінальну відповідальність за діяння, які за своєю суттю виступають способом реалізації прав і свобод, гарантованих Конвенцією. Для прикладу, в справі "Даджен проти Сполученого Королівства" [3] ЄСПЛ дійшов висновку, що кримінально-правова заборона добровільних приватних гомосексуальних стосунків між дорослими чоловіками, які можуть адекватно оцінювати й контролювати свої дії, порушує положення статті 8 Конвенції "Право на повагу до приватного й сімейного життя" [4];

3) деталізують положення статті 6 Конвенції, що гарантує презумпцію невинності ("Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку"), статті 7 Конвенції, яка закріплює принцип "nullum crimen, nulla poena sine lege" ("Нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення"), статті 1 Протоколу № 4 до Конвенції, яка встановлює заборону ув'язнення за борги ("Нікого не може бути позбавлено свободи лише на підставі неспроможності виконати своє договірне зобов'язання"), а також статті 4 Протоколу № 7 до Конвен-

ції, що декларує право не бути притягнутим до суду або покараним двічі ("Нікого не може бути вдруге притягнуто до суду або покарано в порядку кримінального провадження під юрисдикцією однієї і тієї самої держави за правопорушення, за яке його вже було остаточно виправдано або засуджено відповідно до закону та кримінальної процедури цієї держави");

4) визначають деякі вимоги щодо призначення кримінального покарання – воно повинне являти собою втручання в права людини, що є пропорційним легальній меті такого втручання, а також мусить не мати характеру нелюдського чи такого, що принижує гідність, покарання. Скажімо, у справі "Салов проти України" [5] ЄСПЛ визнав, що призначення заявникові кримінального покарання, що не відповідало тяжкості вчиненого діяння, хоча й було законним і переслідувало легітимну мету, порушує статтю 10 Конвенції. У справі "Тайрер проти Сполученого Королівства" [6] ЄСПЛ дійшов висновку, що призначення судом тілесного покарання згідно з нормами кримінального законодавства суперечить положенням статті 3, що забороняє катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання.

Великий потенціал для застосування в кримінальному процесі мають прецедентні рішення ЄСПЛ, прийняті у справах, що стосуються статей 5 і 6 Конвенції, які гарантують відповідно право на свободу та особисту недоторканість і право на справедливий суд протягом розумного строку. У своїх численних прецедентах ЄСПЛ сформулював велику кількість стандартів, яких правоохоронні та судові органи повинні додержуватися під час розслідування та розгляду кримінальних справ.

Щодо України проблеми недотримання в кримінальному процесі вимог статті 5 Конвенції були виявлені в справах "Кучерук проти України" [7] утримання під вартою без законних підстав), "Горшков проти України" [8] (відсутність у особи, щодо якої застосовуються примусові заходи медичного характеру, можливості періодично ініціювати судовий розгляд для перевірки законності продовження його утримання під вартою для примусового лікування), "Невмержицький проти України" [9] (утримання під вартою без законних підстав; відсутність швидких судових процедур що-

до перевірки законності затримання; необґрунтована загальна тривалості попереднього ув'язнення) тощо; статті 6 Конвенції – у справах "Салов проти України" [10] (проблеми забезпечення незалежності та неупередженості судів, які розглядали справу; невмотивованість судового рішення та ін.), "Меріт проти України" [11] (порушення розумного строку кримінального провадження) тощо.

Крім того, окремі стандарти, яких необхідно дотримуватися при розслідуванні та судовому розгляді кримінальних справ, ЄСПЛ формулює в рішеннях, що стосуються інших статей Конвенції. Наприклад, у справі "Іванов проти України" [12] застосування до заявника підписки про невиїзд на період приблизно десяти років і чотирьох місяців визнано несумісним з положеннями статті 2 Протоколу № 4 до Конвенції, яка гарантує свободу пересування. Згідно до позицією ЄСПЛ, висловленою в справі "Шмідт проти Німеччини" [13], скарга на те, що примусове взяття зразків крові та слини підозрюваного проти його волі в цілях розслідування злочинів порушує статтю 3 Конвенції, є явно необґрунтованою.

Важливе значення прецеденти ЄСПЛ мають для вдосконалення кримінально-виконавчого права. Зокрема, в багатьох рішеннях ЄСПЛ на основі тлумачення статті 3 Конвенції сформульовано основні стандарти щодо: 1) матеріальних умов утримання осіб, засуджених до позбавлення волі (див.: "Калашніков проти Росії" [14], "Мельник проти України" [15], "Прайс проти Сполученого Королівства" [16] та інші); 2) застосування до засуджених режимних обмежень та деяких інших заходів, як наприклад, одиночного ув'язнення, особистого огляду засуджених тощо (див.: "Іоргов проти Болгарії" [17], "Ван дер Вен проти Нідерландів" [18] та інші); 3) медичної допомоги засудженим і застосування деяких примусових заходів, обумовлених медичною потребою, як наприклад, примусового годування (див.: "Невмержицький проти України" [19], "Кінан проти Сполученого Королівства" [20]) тощо.

Окремі питання режиму утримання засуджених у місцях позбавлення волі регулюються прецедентами ЄСПЛ, які стосуються інших прав і свобод, гарантованих Конвенцією. Наприклад, у справі "Алієв проти України" [21] порушення вимоги щодо обме-

ження права засудженого стосовно його кореспонденції "у відповідності із законом" становило порушення статті 8 Конвенції "Право на повагу до приватного і сімейного життя". У справі "Кузнецов проти України" [22] ЄСПЛ встановив, що було порушено положення статті 9 Конвенції "Свобода думки, совісті і релігії", оскільки право засудженого виявляти релігійні погляди чи віросповідання не було здійснене "відповідно до закону".

Слід зазначити, що використання ЄСПЛ принципу автономного тлумачення поняття "кримінальний" дає змогу поширити його стандарти, що стосуються сфери кримінальної юстиції, на низку правових відносин, які регулюються іншими галузями права. Так, у справі "Гуренка проти України" [23] ЄСПЛ дійшов висновку, що адміністративний арешт, який застосовується на підставі Кодексу України про адміністративні правопорушення, є достатньо суворою санкцією, щоб розглядати її як "кримінальну" в розумінні Конвенції. Отже, при розгляді справ про адміністративні правопорушення, в яких можливе застосування цієї санкції, необхідно дотримуватися всіх стандартів, прийнятих у кримінальному судочинстві. У даному випадку відсутність у законодавстві України процедури апеляційного оскарження постанови місцевого суду (судді) про накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту стало підставою для прийняття ЄСПЛ рішення про порушення статті 2 Протоколу № 7 до Конвенції, яка гарантує кожному, кого "суд визнав винним у вчиненні кримінального правопорушення, ...право на перегляд судом вищої інстанції факту визнання його винним або винесеного йому вироку".

Таким чином, прецеденти ЄСПЛ органічно доповнюють конституційні гарантії прав і свобод людини в сфері кримінальної юстиції та здійснюють істотний різновекторний вплив на розвиток вітчизняного законодавства (кримінального, кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого тощо) і практики його застосування. Обов'язковість прецедентів ЄСПЛ для України, а також їх динамічний характер вимагають проведення в подальшому чималого числа ґрунтовних наукових досліджень з метою виявлення "слабких місць" вітчизняної правової системи в указаній сфері та формулювання відповідних пропозицій щодо її вдосконалення.

Використана література:

1. European Court of Human Rights, Gongadze v. Ukraine judgment of 8 November 2005.
2. European Court of Human Rights, Al-Adsani v. the United Kingdom judgment of 21 November 2001.
3. European Court of Human Rights, Dudgeon v. the United Kingdom judgment of 22 October 1981.
4. У даному контексті потребує окремого дослідження питання про те, чи може вважатися певне діяння декриміналізованим, якщо відповідна норма Кримінального кодексу, яка визнає це діяння злочином, суперечить положенням міжнародного договору, але не була скасована. Див. з цього приводу: Петрова Г.О. О международном, внутреннем и национальном уровнях уголовного-правового регулирования // Вестник Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского. Серия право. - 2001. - № 2. - С. 207 - 208; Наумов А. О соотношении норм международного и уголовного права (правотворческие и правоприменительные аспекты) // Советская юстиция. - 1993. - № 19. - С. 2 - 3.
5. European Court of Human Rights, Salov v. Ukraine judgment of 6 September 2005.
6. European Court of Human Rights, Tyrer v. the United Kingdom judgment of 25 April 1978.
7. European Court of Human Rights, Kucheruk v. Ukraine judgment of 6 September 2007.
8. European Court of Human Rights, Gorshkov v. Ukraine judgment of 8 November 2005.
9. European Court of Human Rights, Nevmerzhtsky v. Ukraine judgment of 5 April 2005.
10. European Court of Human Rights, Salov v. Ukraine judgment of 6 September 2005.
11. European Court of Human Rights, Merit v. Ukraine judgment of 30 March 2004.
12. European Court of Human Rights, Ivanov v. Ukraine judgment of 7 December 2006.
13. European Court of Human Rights, Schmidt v. Germany decision of 5 January 2006.
14. European Court of Human Rights, Kalashnikov v. Russia judgment of 15 July 2002.

15. European Court of Human Rights, Melnik v. Ukraine judgment of 28 March 2006.
16. European Court of Human Rights, Price v. the United Kingdom judgment of 10 July 2001.
17. European Court of Human Rights, Iorgov v. Bulgaria judgment of 11 March 2004.
18. European Court of Human Rights, Van der Ven v. the Netherlands judgment of 4 February 2003.
19. European Court of Human Rights, Nevmerzhtsky v. Ukraine judgment of 5 April 2005.
20. European Court of Human Rights, Keenan v. the United Kingdom judgment of 3 April 2001.
21. European Court of Human Rights, Aliev v. Ukraine judgment of 29 April 2003.
22. European Court of Human Rights, Kuznetsov v. Ukraine judgment of 29 April 2003.
23. European Court of Human Rights, Gurepka v. Ukraine judgment of 6 September 2005.

Р.О. Мовчан
ад'юнкт

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

САМОВІЛЬНЕ БУДІВНИЦТВО НА САМОВІЛЬНО ЗАЙНЯТІЙ ЗЕМЕЛЬНІЙ ДІЛЯНЦІ: ПРОБЛЕМИ ВИКЛАДЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ

Безсумнівно, що чи не найважливішим з точки зору розуміння суті злочину є правильне визначення його об'єктивної сторони. Саме об'єктивна сторона злочину є ключовим елементом, необхідним для настання кримінальної відповідальності, оскільки злочином визнається лише суспільно небезпечне діяння людини і не може визнаватися думка, ідея або бажання. Правильне визначення об'єктивної сторони важливе не лише для правильної кваліфікації діяння, а й відмежування злочинів від адміністративних, дисциплінарних чи інших правопорушень.

Загальновизнаним у теорії кримінального права є визначення, згідно з яким об'єктивна сторона злочину – це процес суспільно небезпечного та протиправного посягання на охоронювані кримінальним законом інтереси, що розглядається з його зовнішнього боку, з точки зору послідовного розвитку тих подій та явищ, які починаються зі злочинної дії (бездіяльності) суб'єкта та закінчуються настанням злочинного результату [1, 9]. Формами злочинного діяння прийнято вважати дію та бездіяльність. Суспільно небезпечне діяння передбачене ч. 3 та ч. 4 ст. 197-1 КК України виступає у формі активних дій – самовільного будівництва на самовільно зайнятих земельних ділянках.

В ч. 3 ст. 197-1 КК України йдеться про дії, які хоча і пов'язані з самовільним зайняття земельної ділянки та підвищують рівень суспільної небезпеки цього діяння, проте не є кваліфікуючими ознаками цього діяння, а являють собою самостійний склад злочину, який виражається у самовільному будівництві будівель та споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці. Ця обставина викликає необхідність окремого дослідження самовільного будівництва саме як самостійного злочину, а не скажімо, як кваліфікуючої ознаки самовільного зайняття земельної ділянки.

В Радянський період часу питання самовільного будівництва були досліджені такими вченими як І. Габаїдзе, М. Зубко, Т. Карпов, П. Кузьменко, І. Скловський. Проте інші реалії сьогодення вимагають якісно нового аналізу цієї проблеми, оскільки зміст самовільного будівництва докорінно змінився. Серед правників незалежної України, які досліджували питання самовільного будівництва, слід назвати Н.О. Антонюк, О.О. Дудорова, М.І. Мельника, В.В. Носіка. Втім, незважаючи на значущість праць цих науковців, через те що питання самовільного будівництва не були основним предметом їхніх досліджень, багато проблем у цьому аспекті залишаються не розв'язаними. Цим і обумовлена необхідність написання цієї статті, метою якої є аналіз законодавчої техніки викладення ч. 3 ст. 197-1 КК України, дослідження поняття самовільного будівництва, критичний розгляд питань кваліфікації цього суспільно небезпечного діяння.

Норма про самовільне будівництво є бланкетною. Ця обставина вимагає від нас дослідження ст. 376 ЦК України, де наведено

дефініцію самочинного будівництва. Як бачимо, якщо ч. 3 ст. 197-1 КК України веде мову про "самовільне" будівництво, то в ст. 376 ЦК України йдеться про "самочинне" будівництво. Згідно з тлумаченням словників, ці терміни можуть вважатися синонімічними [2, 588]. Проте, Н.О. Антонюк, погоджуючись, що зазначені терміни є синонімами, все ж таки критикує таку термінологічну розбіжність [3, 83]. Ми поділяємо таку думку, оскільки при встановленні кримінальної відповідальності за самовільне будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці, законодавець мав керуватися таким принципом криміналізації, як принцип визначеності та єдності термінології [4, 238]. Тому з метою єдності та однозначного трактування вказаних положень закону, вважаємо за доцільне у ч. 3 ст. 197-1 КК України, словосполучення "самовільне будівництво" замінити на "самочинне будівництво".

Аналіз ст. 23 Закону України № 1699-III від 20 квітня 2000 року "Про планування і забудову територій" дає підстави розуміти під будівництвом нове будівництво, реконструкцію, реставрацію, капітальний ремонт, впорядкування об'єктів містобудування, розширення та технічне переоснащення підприємств [5]. Яке ж будівництво має бути визнано самочинним, вказано в ст. 376 ЦК України, згідно з ч. 1 якої житловий будинок, будівля, споруда, інше нерухоме майно вважаються самочинним будівництвом, якщо воно здійснюється за наявності однієї з трьох обставин:

- на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети;
- або без належного дозволу чи належно затвердженого проекту;
- або з істотними порушеннями будівельних норм і правил.

Відразу слід зазначити, що на відміну від ч. 2 ст. 199 КК УРСР 1960 року, для настання кримінальної відповідальності за якою достатнім було вчинення лише самовільного будівництва, ч. 3 ст. 197-1 КК України передбачає кримінальну відповідальність за самовільне будівництво, вчинене на самовільно зайнятій земельній ділянці, передбаченій ч. 1 ст. 197-1 КК України. З огляду на це, перш за все необхідним є аналіз того, що необхідно розуміти під будівництвом на земельній ділянці, яка не відведена для такої мети. Для цього слід охарактеризувати порядок відведення земельної ділянки для забудови.

Відповідно до ст. 90 та ст. 95 ЗК України право на будівництво будівель та споруд на земельній ділянці мають власники земельних ділянок та землекористувачі (зокрема, орендарі земельних ділянок отримують право будівництва будівель та споруд за письмовою згодою орендодавця [6]). ст. 22 Закону України № 2780 від 16 листопада 1992 року XII "Про основи містобудування" також вказує, що забудова земельних ділянок здійснюється лише після виникнення права власності чи права користування земельною ділянкою у порядку, передбаченому законом, та отримання дозволу на виконання будівельних робіт [7]. Враховуючи положення цих нормативно-правових актів, у ст. 29 Закону України № 1699-III від 20 квітня 2000 року "Про планування і забудову територій" однією з підстав надання такого дозволу на виконання будівельних робіт названо документ, що засвідчує право власності чи користування земельною ділянкою [5]. Цей документ особа отримує в порядку, встановленому Законом України № 1952-IV від 1 липня 2004 року "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень".

Як зазначає В.В. Носік, самовільне будівництво забороняється як законним власникам та користувачам, так і особам, які не мають юридично оформлених титулів на земельну ділянку і в такому випадку самовільне будівництво поєднується з таким правопорушенням, як самовільне зайняття земельної ділянки [8, 46 - 47]. Такий висновок цього правника випливав із Закону України від 19 червня 2003 року № 963-IV "Про державний контроль за використанням та охороною земель", в ст. 1 якого було зазначено, що використання земельної ділянки до одержання документа, що посвідчує право на неї та до його державної реєстрації утворює самовільне зайняття земельної ділянки. Але Законом України № 271-VI від 15 квітня 2008 року "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення вимог земельного законодавства" *самовільність* зайняття земельної ділянки пов'язується з відсутністю відповідного рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування про її передачу у власність або надання у користування (оренду) або за відсутності вчиненого правочину щодо такої земельної ділянки, а не з відсутністю оформленого титулу на земельну ділянку. Тому самовільне будівництво буде поєднано з самовільним зайняттям земельної ділянки у випадку, коли його здійснює особа,

що не має рішення уповноважених органів або правочину, що підтверджує виникнення у неї права на земельну ділянку.

Отже, проаналізувавши положення зазначених вище нормативних актів, можна дійти висновку, що особи, які здійснили самовільне зайняття ділянки, не мають законних підстав для надання дозволу на виконання будівельних робіт на ній, оскільки в них не має жодних підстав для отримання правостановлюючих документів на земельну ділянку, за відсутності яких є неможливим отримання дозволу на будівництво. Через це в ч. 3 ст. 197-1 КК України не має необхідності вказувати на "самовільне" будівництво, оскільки будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці в будь-якому разі буде самовільним, і тому вважаємо за доцільне викласти диспозицію ч. 3 ст. 197-1 КК України в такій редакції: "Будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці, вказаній у частині першій цієї статті".

Частина 3 ст. 197-1 КК України, на відміну від ст. 199 КК УРСР, визнає кримінально караним лише те самовільне будівництво, яке здійснене на самовільно зайнятій земельній ділянці, вказаній в ч. 1 ст. 197-1 КК України. Тому необхідною умовою притягнення особи до кримінальної відповідальності за цією кримінально-правовою нормою є встановлення факту самовільного зайняття земельної ділянки, що передувало будівництву на цій земельній ділянці. О.О. Дудоров і М.І. Мельник наводять дві групи обставин, за допомогою яких може бути встановлений такий факт: 1) вирок суду, яким особа одночасно визнається винною у вчиненні двох злочинів – самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва на ній будівлі чи споруди; 2) вирок суду, яким особу раніше було засуджено за ч. 1 (ч. 2) ст. 197-1 КК України, постанову суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності за злочин, передбачений цією кримінально-правовою нормою, або постанову посадової особи органу земельних ресурсів про накладення адміністративного стягнення за ст. 53-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення [9]. Ми в цілому погоджуємося з такою думкою, проте не можемо вважати вірним те положення, що факт самовільного зайняття, необхідний для настання кримінальної відповідальності за ч. 3 ст. 197-1 КК України, може бути підтверджений постановою посадової особи органу земельних ресурсів про накладення адміністративного стягнення за ст. 53-1 Кодексу

України про адміністративні правопорушення. Наша позиція ґрунтується на тому, що в диспозиції ч. 3 ст. 197-1 КК України вказано на самовільне будівництво, що вчинене на самовільно зайнятій земельній ділянці, вказаній в ч. 1 цієї статті, а отже, необхідною умовою притягнення особи до кримінальної відповідальності за ч. 3 ст. 197-1 КК України є встановлений судом факт саме кримінально караного самовільного зайняття земельної ділянки, підтверджений вирок суду.

Крім питання встановлення факту самовільного зайняття земельної ділянки, що передувало будівництву на ній, в практичній діяльності можуть виникнути проблеми щодо кваліфікації дій особи, яка скоїла і самовільне зайняття земельної ділянки і самовільне будівництво (хоча можливі випадки, коли

В Радянські часи ця проблема була покликана вирішити Постанова Пленуму Верховного Суду РСФСР № 17 від 5 серпня 1963 року. Зокрема, в п. 7 цієї Постанови вказувалось, що в тих випадках, коли самовільному будівництву передувало самовільне захоплення земельної ділянки, дії особи утворюють єдиний злочин, передбачений ч. 2 ст. 199 КК і тому кваліфікувати вказані дії по сукупності ч. 1 та ч. 2 ст. 199 КК не має потреби. Проте, правила кваліфікації розроблені наукою кримінального права вказують на протилежне. Зокрема, В.О. Навроцький зазначає, що коли ознаки, за допомогою яких диференціюється відповідальність, являють собою самостійні склади злочинів, то скоєне кваліфікується за сукупністю статей про спеціальну норму та норми, які передбачають такі склади злочинів [10, 474]. В ст. 197-1 КК України самовільне будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці є ознакою, що вказує на вищий рівень суспільної небезпеки цього діяння, порівняно з діянням, передбаченим ч. 1 ст. 197-1 КК України, проте в той же час є самостійним складом злочину. Тому вчинення самовільного будівництва на самовільно зайнятій земельній ділянці має кваліфікуватися за сукупністю ч. 1 або ч. 2 ст. 197-1 КК України та ч. 3 або ч. 4 ст. 197-1 КК України.

Самовільне будівництво вважається закінченим з моменту початку будівництва будівель та споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці, вказаній в ч. 1 ст. 197-1 КК України незалежно від того, чи було завершено будівництво, чи ні.

Вчинення інших дій, передбачених ч. 1 ст. 376 ЦК України, таких як то будівництва без належного дозволу чи належно затвердже-

ного проекту або з істотними порушеннями будівельних норм і правил на відведеній земельній ділянці, утворює собою адміністративний проступок, передбачений ст. 97 Кодексу України про адміністративні правопорушення, або ж за певних умов утворює склад злочину, передбачений ст. 356 КК України. Здійснення ж будівництва на самовільно зайнятій земельній ділянці, що супроводжується, наприклад, ще й істотним порушенням будівельних норм і правил, може бути враховано судом при призначенні покарання за ці дії. Під нормами та правилами, що істотно порушуються будівництвом слід розуміти ДБН 360-92 "Містобудування. Планування і забудова міських і сільських поселень", ДБН В.2.2-15-2005 "Державні будівельні норми України. Будинки і споруди. Житлові будинки. Основні положення", ДБН А.2.2-3-2004 "Державні будівельні норми України. Проектування. Склад, порядок розроблення, погодження та затвердження проектної документації для будівництва", Наказ державного комітету будівництва, архітектури та житлової політики України № 219 від 10.12.2001 р. "Про затвердження Типових регіональних правил забудови" тощо. До істотних порушень будівельних норм та правил при самовільному будівництві зазвичай відносять порушення вказаних у вищезазначених нормах та правилах техніки безпеки, санітарних правил, протипожежних правил, випадки коли відступ від проекту порушує лінію будівництва, споруда заважає проїзду, негативно впливає на благоустрій населеного пункту, на навколишнє середовище тощо [11, 35].

Отже, підсумовуючи викладне можна дійти висновку, що незважаючи на позитивний крок законодавця про встановлення кримінальної відповідальності за самовільне будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці, ч. 3 ст. 197-1 КК України має ряд недоліків, як технічного, так і змістовного характеру, які не сприяють однозначній кваліфікації практичними органами дій, вказаних у диспозиції ч. 3 ст. 197-1 КК України, і тому вказана кримінально-правова норма потребує якомога скорішого вдосконалення.

Використана література:

1. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. - М.: Госюриздат, 1960. - 244 с.

2. Словник синонімів української мови. - В 2 т. / А.А. Бурячок, Г.М. Гнатюк, С.І. Головащук та ін. - К.: Наукова думка, 2001. - 950 с.

3. Антонюк Н. Кримінальна відповідальність за самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво // Вісник прокуратури. - 2008. - № 1.

4. Кудрявцев В.Н., Яковлев А.М. Основания уголовного-правового запрета. Криминализация и декриминализация. - М.: Наука, 1982. - 303 с.

5. Про планування і забудову територій: Закон України № 1699-III від 20 квітня 2000 року // Відомості Верховної Ради. - 2000. - № 31.

6. Про оренду землі: Закон України № 161-XIV від 6 жовтня 1998 року // Відомості Верховної Ради. - 1998. - № 46 - 47.

7. Про містобудування: Закон України № 2780-XII від 16 листопада 1992 року // Відомості Верховної Ради. - 1992. - № 52.

8. Носік В.В. Самочинна забудова земельних ділянок (юридична консультація) // Науково-практичний коментар законодавства України. - 2005. - № 5.

9. Дудоров О.О., Мельник М.І. Кримінально-правова характеристика самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва // Вісник Верховного Суду України. - 2007. - № 12.

10. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Навчальний посібник. - К.: Юрінком Інтер, 2006. - 704 с.

11. Габаидзе И.Б. Советское уголовное законодательство в борьбе с самовольным строительством. - Батуми: Изд-во "Сабчота Аджара", 1979. - С. 35.

Є.О. Несвіт

викладач кафедри адміністративного права

та адміністративної діяльності

(Луганський державний університет

внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

СПІВВІДНОШЕННЯ ФІНАНСОВОЇ ТА АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Останнього часу в Україні набуло поширення вчення про фінансову відповідальність або ж фінансові санкції. Останні, як за-

значають їх прихильники, є новим і особливим видом негативної юридичної відповідальності. Його поява продиктована зміною суспільно-політичних реалій.

Існування такого виду юридичної відповідальності обґрунтовують та відстоюють вчених-теоретиків та практиків.

Розгляд питання про співвідношення фінансової та адміністративної відповідальності обумовлюється людиноцентристською концепцією, що покладена в основу українського державотворення; необхідністю створення гарантій правового захисту громадян та запровадження механізмів реалізації конституційних прав громадян на підприємницьку діяльність, правову допомогу та захист; зокрема від повторного притягнення до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення.

З метою виділення фінансової відповідальності з маси існуючих заходів примусового характеру наводяться ознаки, притаманні їй. Загальними ознаками фінансової відповідальності є такі:

- має зовнішньо виражений свідомо-вольовий характер у вигляді соціально шкідливого діяння (дії або бездіяльності);

- встановлюється за порушення правових норм, і обов'язкового підставою для її настання є наявність складу правопорушення;

- пов'язана з державою, яка в особі уповноважених органів у визначеному нею порядку негативно оцінює (осуджує) поведінку правопорушника (характер такої оцінки є офіційним) та встановлює вид і міру відповідальності у санкціях правових норм;

- базуються на застосуванні державного примусу - державно-владного впливу уповноважених державних органів на поведінку тих, хто вчинив правопорушення;

- завдяки юридичній відповідальності реалізується можливість державного примусу забезпечувати виконання приписів правових норм;

- суб'єкти юридичної відповідальності повинні бути наділені здатністю нести її за свої протиправні діяння - деліктоздатністю;

- дістає вияв в обов'язку правопорушника нести покарання за протиправну поведінку; спричиняє для правопорушника негативні наслідки (страждання); моральні, фізичні, майнові (матеріальні);

- здійснюється під час правозастосовної діяльності шляхом дотримання визначеного процедурно-процесуального порядку форм, встановлених законом (поза процесуальною формою юридична відповідальність неможлива).

Специфічними ознаками негативної юридичної відповідальності суб'єктів фінансового права, зумовленими особливостями фінансово-правового регулювання, є такі: вона спрямована на охорону фінансових правовідносин як власними правовими засобами, так і засобами інших галузей права; настає за протиправну поведінку суб'єктів фінансового права; встановлюється державою в особі уповноважених органів, у тому числі і окремими суб'єктами фінансового права (Державна податкова адміністрація України, Державне казначейство України, Державна митна служба України, Національний банк України тощо); у результаті її застосування суб'єкти зазнають негативних наслідків, зазвичай, майнового характеру у грошовій формі [1].

Аналіз наведених ознак не дозволяє розмежувати фінансові правопорушення від адміністративних, що наведені в главі 12 Кодексу України про адміністративні правопорушення "Адміністративні правопорушення у галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності" та окремих злочинів у сфері господарської діяльності. Це обумовлюється тим, що виділені ознаки пов'язуються з особливостями предмета регулювання галузі фінансового права. Втім, для виділення галузі права замало лише предмета правового регулювання, для цього використовуються ще й метод правового регулювання. Оскільки лише з його допомогою досягається однорідність суспільних відносин, що виступають предметом регулювання відповідної галузі [2].

Відсутність власного методу правового регулювання суспільних відносин, що виступають предметом регулювання фінансового права, унеможливує існування фінансової відповідальності як такої. Натомість імперативний метод, що переважає в регулюванні фінансових правовідносин, обумовлює адміністративну природу відповідальності в сфері фінансів. Крім того, остання виступає однією зі складових такого адміністративно-правового методу державного управління як примус.

Як зазначає В.Б. Авер'янов, ключовим моментом при розмежуванні різних видів юридичної відповідальності є саме процедура, порядок накладення відповідних стягнень [3, 375].

Зазначений поступ проявляється у Законі України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо посилення правового захисту громадян та запровадження механізмів реалізації конституційних прав громадян на підприємницьку діяльність, особисту недоторканність, безпеку, повагу до гідності особи, правову допомогу, захист)" [4], згідно з положеннями якого норми про відповідальність, що містились у Законі України "Про державну податкову службу в Україні" [5] перенесено до КУпАП статтями 163¹ "Порушення порядку ведення податкового обліку, надання аудиторських висновків", 163² "Неподання або несвоєчасне подання платіжних доручень на перерахування належних до сплати податків та зборів (обов'язкових платежів)", 163³ "Невиконання законних вимог посадових осіб органів державної податкової служби", 163⁴ "Порушення порядку утримання та перерахування податку на доходи фізичних осіб і подання відомостей про виплачені доходи" [6].

Як зазначає В.Б. Авер'янов, адміністративна відповідальність у сфері фінансів є результатом контрольної діяльності фінансових органів держави. Остання виступає завершальною стадією "зворотного зв'язку" в державному управлінні. Цей зворотний зв'язок починає реалізовуватись у той момент, коли поведінка об'єкта управління відхиляється від тієї, якої вимагає від нього закон. Виявлення факту такого відхилення відбувається в ході реалізації контрольної функції органом державного управління фінансами, а застосування заходів адміністративної відповідальності ним, у свою чергу, має на меті коригування поведінки об'єкта управління у необхідному напрямку [3, 359].

Адміністративна природа відповідальності в сфері фінансів породжує ряд питань. Зокрема, щодо строків накладення адміністративних стягнень.

Так, стаття 38 КУпАП встановлює строки накладення стягнень (не пізніш як через два місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні - два місяці з дня його виявлення).

Норми Закону України "Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами" [7] встановлюють строк накладення фінансових санкцій у 1095 днів, тобто три роки. Зазначений строк стосується як юридичних так і фізичних осіб. Законом України "Про захист економічної конкуренції" [8] встановлено строк давності притягнення до відповідальності у три та п'ять років. При цьому суб'єктами відповідальності виступають юридичні особи та їх об'єднання, а перебіг строку давності зупиняється на час розгляду справи.

Стан правового регулювання визначення строків застосування заходів адміністративного впливу до фізичних та юридичних осіб та їх об'єднань є неповним і таким, що не відповідає конституційному визначенню України як правової держави [9]. Врегулювання потребують також питання оскарження прийнятих рішень, оскільки останнє виступає гарантією захисту прав і свобод осіб, стосовно яких відкрито і ведеться провадження. Уніфікації також потребує процесуальна форма зазначених проваджень, єдині правові принципи провадження тощо.

Використана література:

1. Дмитренко Е.С. Загальноправовий зміст юридичної відповідальності суб'єктів фінансового права // Адвокат. - 2005. - № 1. - С. 16 - 18.
2. Алексеев С.С. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов. - М., 1998. - 455 с.
3. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. - К.: Факт, 2003. - 384 с.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо посилення правового захисту громадян та запровадження механізмів реалізації конституційних прав громадян на підприємницьку діяльність, особисту недоторканність, безпеку, повагу до гідності особи, правову допомогу, захист): Закон України від 12 січня 2005 року № 2322-IV // Відомості Верховної Ради України. - 2005. - № 10. - Ст. 187.
5. Про державну податкову службу в Україні: Закон України від 4 грудня 1990 року № 509-XI // Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 6. - Ст. 37.

6. Кодекс України про адміністративні правопорушення. - Х.: Одісей, 2007. - 280 с.

7. Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами: Закон України від 21 грудня 2000 року № 2181-П // Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 10. - Ст. 44.

8. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 року № 2210-III // Відомості Верховної Ради. - 2001. - № 12. - Ст. 64.

9. Рішення Конституційного Суду України у справі № 1-22/2001 за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства "Всеукраїнський Акціонерний Банк" щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30 травня 2001 року № 7-рп/2001 // Вісник Конституційного суду України. - 2001. - № 3. - С. 11 - 17.

М.І. Омеляненко
здобувач кафедри

кримінального права та правосуддя
(Запорізький національний університет)

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ БОРОТЬБИ ІЗ НЕЗАКОННИМИ ДІЯМИ ЩОДО МАЙНА, НА ЯКЕ НАКЛАДЕНО АРЕШТ АБО ЯКЕ ПІДЛЯГАЄ КОНФІСКАЦІЇ

Законом України від 3 березня 2005 року № 2456-IV "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України" ст. 388 Кримінального кодексу України (далі - КК України) було змінено і викладено у новій редакції. Залишаючи незмінним об'єкт цього злочину, законодавець суттєво змінив описання об'єктивної сторони злочину, яка тепер може полягати не лише у приховуванні відповідного майна, а й в його розтраті, відчуженні, підміні, пошкодженні, знищенні або інших незаконних діях з ним, а також у порушенні обмеження права користуватися таким майном. Крім

того, різновидом діяння, передбаченого частиною 1 ст. 388 КК України, вважається здійснення представником банківської або іншої фінансової установи будь-яких банківських операцій з коштами (вкладами), на які накладено арешт [1].

У зв'язку із здійсненням судово-правової реформи в Україні досить актуальним стає вивчення зарубіжного досвіду кримінально-правової боротьби із незаконними діями щодо майна, на яке накладено арешт або яке підлягає конфіскації. Адже загальновищезначим є той факт, що врахування досвіду інших держав дозволяє більш ефективно розробляти власне кримінальне законодавство. Змінюючи редакцію ст. 388 КК України, законодавець, безперечно, враховував у тому числі досвід зарубіжних країн щодо кримінально-правової боротьби із незаконними діями відносно майна, на яке накладено арешт або яке підлягає конфіскації.

Необхідно відзначити, що аналоги суспільно небезпечних діянь, ознаки яких описані в диспозиціях норм ст. 388 КК України, передбачені кримінальним законодавством багатьох зарубіжних країн, що дозволяє нам провести порівняльний аналіз кримінально-правової охорони суспільних відносин, які складаються в результаті здійснення компетентними органами опису, арешту або конфіскації майна.

Найбільш близькими за визначенням незаконних дій щодо майна вказаної категорії є кримінальні кодекси країн, що входили до складу СРСР.

Так, ч. 1 ст. 312 КК РФ встановлює відповідальність за розтрату, відчуження, приховування або незаконну передачу майна, підданого опису або арешту, вчинене особою, якій це майно було ввірене, а також за здійснення службовцем кредитної організації банківських операцій з коштами (внесками), на які накладено арешт. ч. 2 ст. 312 КК РФ передбачає кримінальну відповідальність за приховування або привласнення майна, що підлягає конфіскації за вироком суду, а також за інше ухилення від виконання вироку суду про призначення конфіскації майна, який набрав законної сили [2].

Проводячи порівняльний аналіз між нормами КК України та КК РФ, що встановлюють відповідальність за розглядувані злочини проти правосуддя, необхідно відзначити, що диспозиція ст. 388

КК України сформульована порівняно зі ст. 312 КК РФ більш широко і передбачає кримінальну відповідальність ще й за підміну, пошкодження, знищення певного майна, порушення обмеження права користуватися цим майном, а так само за інші незаконні дії з таким майном.

Аналогічні формулюванням ст. 312 КК РФ норми про кримінальну відповідальність за незаконні дії щодо майна, підданого опису або арешту чи яке підлягає конфіскації, містяться в КК Азербайджанської Республіки, КК Республіки Казахстан та КК Республіки Таджикистан. Відмінністю є тільки те, що азербайджанський законодавець на відміну від російського передбачає кримінальну відповідальність ще й за підміну арештованого майна (ст. 303 КК Азербайджанської Республіки) [3]. Диспозиції ж ст. 357 КК Республіки Казахстан [4] і ст. 362 КК Республіки Таджикистан [5] фактично відтворюють зміст ст. 312 КК РФ.

Ст. 409 КК Республіки Білорусь передбачає відповідальність за псування, розтрату, приховування або відчуження (за відсутності ознак розкрадання) майна, підданого опису або арешту, вчинені особою, якій це майно було ввірене, або за здійснення службовцем кредитної організації банківських операцій з коштами (внесками), на які накладено арешт, ст. 420 КК Республіки Білорусь визнає злочином дії із відчуження або приховування майна, що підлягає конфіскації, або інше перешкоджання виконання вироку суду про конфіскацію майна, який набрав законної сили [6].

Таким чином, в білоруському варіанті аналогічна статті 388 КК України кримінально-правова заборона спеціально вказує на той момент, що всі незаконні дії відносно майна із специфічним правовим статусом відбуваються без ознак розкрадання. Зрозуміло однак, що, не дивлячись на відсутність у вітчизняному законодавстві подібного застереження, при кваліфікації незаконних дій відносно майна, на яке накладено арешт або яке описано чи підлягає конфіскації, за ст. 388 КК України необхідно відмежовувати цей злочин проти правосуддя від посягань на власність і враховувати правила співвідношення загальних і спеціальних норм КК. Так, якщо арешт лише передбачалось застосувати до певного майна, незаконні дії щодо нього ознак складу злочину, передба-

ченого ч. 1 ст. 388 КК України, не містять і за наявності підстав можуть розцінюватись як злочин проти власності.

Кримінальний кодекс Латвійської республіки в ч. 1 ст. 308 передбачив відповідальність за розтрату, відчуження або приховування, а також за підміну майна, підданого арешту; у ч. 2 цієї статті йдеться про такі саме дії, вчинені особою, якій це майно було ввірене [7].

Таким чином, на відміну від злочину, передбаченого ч. 1 ст. 388 КК України, суб'єкт якого є спеціальним (ним може бути особа, якій ввірене відповідне майно, або представник фінансової установи, який здійснив відповідну операцію), суб'єкт злочину за ст. 308 КК Латвійської республіки – загальний: ним може бути будь-яка фізична особа, у володінні, користуванні або розпорядженні якої знаходиться майно, піддане арешту. Ще однією відмінністю порівнюваних кримінально-правових норм є різниця у предметах злочинів – це описане або арештоване майно за ч. 1 ст. 388 КК України і винятково арештоване майно за ст. 308 КК Латвійської республіки. В даному випадку латвійський законодавець, вочевидь, міг керуватися міркуванням про те, що арешт майна боржника вже включає в себе безпосередній опис цього майна.

Ст. 233 Кримінального кодексу Республіки Узбекистан передбачає відповідальність за незаконне розпорядження, тобто привласнення, розтрату, приховування, знищення або пошкодження майна, підданого арешту або залишеного під заставу, що призвело до значних збитків, вчинене особою, якій це майно було ввірене. Як бачимо, на відміну від ст. 388 КК України предметом злочину, передбаченого ст. 233 КК Республіки Узбекистан, є не лише арештоване майно, а й заставлене майно. До того ж, обов'язковою ознакою складу злочину є настання значних збитків від злочину. Для порівняння: передбачені ч. 1 і ч. 2 ст. 388 КК України посягання є підстави вважати злочинами із формально-матеріальним складом. Вони визнаються закінченими з моменту вчинення дії (зокрема, у разі приховування майна або порушення обмеження права користуватись майном) або з моменту заподіяння майнової шкоди (зокрема, у випадку розтрати, знищення або пошкодження майна). Цікавою є передбачена ст. 233 КК Республіки Узбеки-

тан заохочувальна норма, згідно з якою у випадку відшкодування заподіяного матеріального збитку у трикратному розмірі покарання у вигляді позбавлення волі не застосовується [8].

Ст. 251 КК Республіки Молдова передбачає кримінальну відповідальність за привласнення, відчуження, підміну або приховування заставленого, арештованого або конфіскованого майна або використання його в інших цілях, вчинене особою, якій це майно було ввірене або яка була зобов'язана відповідно до закону забезпечити його зберігання [9]. На відміну від розглянутих вище кримінальних кодексів у КК Республіки Молдова наведена норма розташована у главі "Економічні злочини", а не у главі "Злочини проти правосуддя". Крім того, предметом злочину, як і в КК Республіки Узбекистан, виступає не лише описане чи арештоване майно, а й заставлене майно.

Кримінально-правові норми про відповідальність за розтрату арештованого майна передбачені законодавством і окремих країн Західної Європи, а також Азії й Америки. Своєрідністю кримінальних законів цих зарубіжних країн в частині відповідальності за дії щодо арештованого майна є те, що у предмет відповідних злочинів включено службову печатку, яку зловмисник може зірвати з метою вилучення речі з-під арешту. Об'єктивна сторона таких складів злочинів проти правосуддя зазвичай полягає у таких діях, як руйнування, ушкодження й переміщення вилученого або арештованого майна, або майна, яке може бути доказом у кримінальній справі, що розслідується.

Так, ст. 262 КК Японії встановлює відповідальність за руйнування або ушкодження особою свого власного майна, яке перебуває під арештом [10].

В Кримінальному кодексі ФРН аналогічна статті 388 КК України норма – стаття 136 міститься у розділі 7 "Злочинні діяння проти громадського порядку" і має назву "Порушення майнового арешту; незаконне зняття або пошкодження печатки". За ч. 1 цієї статті злочином визнаються дії особи, яка руйнує, пошкоджує, робить непридатною річ, на яку накладений арешт, або будь-яким іншим чином повністю або частково вилучає річ з-під арешту. Ч. 2 ст. 136 КК ФРН називає злочинними діяння особи, яка пошкод-

жує, зриває або робить невпізнанною службову печатку, що накладається для того, аби піддати арешту речі, опечатати їх у службових цілях або позначити їх як такі, або повністю чи частково ламає опечатаний замок [11].

В Кримінальному кодексі Голландії є декілька статей, присвячених аналізованій проблемі, ст. 198 КК встановлює відповідальність особи, яка: умисно утримує у своєму володінні майно від вилучення, призначеного на підставі закону, або від зберігання за постановою суду, або яка, знаючи, що воно втримується таким чином, умисно приховує це майно (ч. 1); умисно знищує, ушкоджує або приводить у непридатність майно, вилучене на підставі закону (ч. 2). ст. 199 КК Голландії встановлює кримінальну відповідальність особи, яка: умисно ламає, знищує або ушкоджує печатку, за допомогою якої компетентною владою або від їхнього імені опечатуються предмети, або будь-яким іншим способом порушує опечатування (ч. 1). При цьому кримінальна відповідальність може наставати і тоді, коли зберігач опечатаних предметів умисно дозволяє, щоб такий злочин було вчинено (ч. 2), і навіть у тому випадку, коли таке правопорушення було вчинене внаслідок необережності зберігача (ч. 3). Частина 3 ст. 189 КК Голландії встановлює кримінальну відповідальність особи, яка: умисно, з метою перешкодити або зірвати їхнє вилучення, приховує, знищує або приховує від розслідування судовими чиновниками або поліцейськими предмети, які можуть пролити світло на істину або бути доказом незаконно отриманих доходів; або яка, умисно роблячи дані або інформацію доступною третім особам, попереджає або приховує таке вилучення [12].

Якщо проаналізувати санкції кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за злочини, пов'язані з незаконними діями щодо майна, на яке накладено арешт або яке описано чи підлягає конфіскації, то ми побачимо, що всі досліджувані суспільно небезпечні діяння відносяться до злочинів невеликої та середньої тяжкості. Максимальне покарання за їх вчинення, як правило, не перевищує двох років позбавлення волі, якщо йдеться про діяння, що містять ознаки основного складу злочину, і трьох років, якщо це кваліфіковані склади злочинів.

На підставі проведеного аналізу кримінального законодавства зарубіжних країн відносно незаконних дій щодо майна, на яке накладено арешт або яке описано чи підлягає конфіскації, ми можемо зробити декілька висновків:

1) норми, що встановлюють відповідальність за вчинення злочинів аналізованої категорії, відомі кримінальному законодавству багатьох зарубіжних країн;

2) у більшості кримінальних законів зарубіжних країн норми про відповідальність за досліджувані злочини містяться у розділах, присвячених злочинам проти правосуддя, хоча є деякі країни, в кримінальному законодавстві яких питання про місцезнаходження відповідних заборон вирішується по-іншому (наприклад, у КК Республіки Молдова – це розділ "Економічні злочини", а в КК ФРН – розділ "Злочинні діяння проти громадського порядку");

3) існують деякі відмінності у предметах досліджуваних злочинів. Так, за кримінальним законодавством України предметом злочину, передбаченого ст. 388 КК, є майно, на яке накладено арешт, або яке описано чи підлягає конфіскації. При цьому у кримінальних законах зарубіжних країн як предмети посягань зустрічаються також: а) заставлене майно (КК Республіки Узбекистан, КК Республіки Молдова); б) вилучене або таке, що підлягає вилученню майно (КК Голландії); в) службові печатки (КК ФРН, КК Голландії) тощо;

4) всі досліджувані суспільно небезпечні діяння за кримінальними законами України та зарубіжних країн відносяться до злочинів невеликої та середньої тяжкості;

5) порівняно із зарубіжним кримінальним законодавством ст. 388 КК України містить найбільш вичерпний перелік злочинних дій щодо майна, на яке накладено арешт або яке описано чи підлягає конфіскації;

6) у більшості кримінальних законів зарубіжних країн суб'єктивна сторона досліджуваних злочинів характеризується умисною формою вини, хоча є і такі законодавства, згідно з якими відповідальність може наставати і за наявності необережної форми вини (наприклад, КК Голландії);

7) згідно з кримінальним законодавством більшості зарубіжних країн суб'єкт аналізованого злочину є спеціальним – це особа,

якій ввірене майно, на яке накладено арешт або яке описано. Водночас відповідно до кримінального законодавства деяких країн суб'єкт злочину є загальним (наприклад, КК Латвії).

Використана література:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 3 березня 2005 року № 2456-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 16. – Ст. 260.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ: [Электронный ресурс] // <http://duma.consultant.ru/>

3. Уголовный кодекс Азербайджанской республики: Утвержден Законом Азербайджанской республики от 30 декабря 1999 года: [Электронный ресурс]: Юридическая Россия: федеральный правовой портал // <http://law.edu.ru/>

4. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 167-1: [Электронный ресурс] // <http://www.pavlodar.com/zakon/>

5. Уголовный кодекс Республики Таджикистан от 21 мая 1998 года: [Электронный ресурс] // <http://www.legislationline.org/ru/>

6. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 275-3: [Электронный ресурс] // <http://pravo.kulichki.com/vip/uk/>

7. Уголовный кодекс Латвийской республики от 8 июля 1998 года: [Электронный ресурс]: Юридическая Россия: федеральный правовой портал // <http://law.edu.ru/>

8. Уголовный кодекс Республики Узбекистан от 25 апреля 1997 года № 409-I: [Электронный ресурс] // <http://www.crime.vl.ru/>

9. Уголовный кодекс Республики Молдова от 18 апреля 2002 года № 985-XV: [Электронный ресурс] // <http://www.legislationline.org/ru/>

10. Уголовный кодекс Японии: Закон № 45 от 24 апреля 1907 года, в редакции Закона № 91 от 12 мая 1995 года: [Электронный ресурс]: Юридическая Россия: федеральный правовой портал // <http://law.edu.ru/>

11. Уголовный кодекс Федеративной республики Германии от 13 ноября 1998 года: [Электронный ресурс]: Юридическая Россия: федеральный правовой портал // <http://law.edu.ru/>

12. Уголовный кодекс Голландии от 3 марта 1881 года: [Электронный ресурс]: Юридическая Россия: федеральный правовой портал // <http://law.edu.ru/>

Е.А. Письменский
преподаватель кафедры уголовного права
(Луганский государственный университет
внутренних дел имени Э.А. Дидоренко)

СУДИМОСТЬ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Выяснение содержания норм о судимости в законодательстве зарубежных стран и учет позитивного опыта деятельности правоохранительных органов других государств являются актуальным в условиях построения правового государства. Вместе с тем анализ содержания и правовых последствий судимости по уголовному законодательству некоторых зарубежных стран представляет определенную сложность, которая обусловлена своеобразием уголовно-правовых систем разных государств. Так, уголовное законодательство стран с англосаксонской правовой системой (США, Великобритания) характеризуется тем, что в нем преобладают конкретные предписания об условиях и порядке применения уголовно-правовых норм в обозначенных законодателем случаях. В этой системе права некоторые институты уголовного права не имеют такого значения, которое им придается в уголовном праве Украины, а также других странах с романо-германской системой права.

Основными источниками уголовного права США являются Конституция США, Конституции штатов, Федеральный уголовный кодекс, Уголовные кодексы штатов и подзаконные акты. В правотворческой функции Верховного Суда США большое значение имеет судебный прецедент [3, 52 – 63]. Уголовное законодательство США не содержит законодательного определения судимости и фактически не использует это понятие, в связи с чем в Своде законов США нет специальных указаний о погашении или снятии судимости. Однако в § 3592 тома 18 Свода законов США в числе обстоятельств, которые должны быть учтены судом при решении вопроса об оправдании смертного приговора, указывается на факт осуждения, предшествующий совершению последнего преступления, однако сроки, в течение которых этот факт

является значимым, не определяются [3, 93 – 96]. Предыдущее осуждение может иметь уголовно-правовое значение при определении признаков множественности преступлений.

Особенность английского уголовного права заключается в отсутствии единого уголовного кодекса. Поэтому для уяснения содержания уголовно-правовых норм и институтов английский законодатель ссылается к многочисленным правовым актам и закрепленным в них дефинициям, что объективно затрудняет формирование целостного и полного представления о судимости как институте уголовного права. В то же время заметим, что в английском уголовном законодательстве термин "судимость" используется, однако она не имеет самостоятельного юридического значения, а употребляется в качестве стилистического приема, используемого законодателем для упрощения формулировок закона.

Еще одной отличительной чертой данного уголовного законодательства необходимо назвать то, что при описании того или иного уголовно-правового понятия законодатель не использует термин "судимость", а использует конкретные юридические термины [1, 73]. Например, для описания повторности законодателем употребляются такие понятия как факт осуждения, фактическое исполнение наказания и т.п.

Уголовное законодательство стран с англосаксонской системой права не содержит положений, закрепляющих общие для всех случаев применения уголовного закона понятия судимости, в том числе – положения о сроках судимости и порядке их исчисления, а также ее правовых последствиях. Задачи социального контроля над неблагополучной в криминальном отношении личностью решаются на началах индивидуализации ответственности при применении мер probation, условного осуждения и т.п.

В Уголовном кодексе Франции 1992 года термин "судимость" используется, однако само понятие судимости законодательно не раскрывается, отсутствуют положения, регламентирующие сроки погашения или снятия судимости, а также порядок их исчисления. Судимость не упоминается в числе обстоятельств, отягчающих наказание. Уяснить уголовно-правовое значение факта предшествующего осуждения или отбывания наказания по УК Франции возможно благодаря содержанию понятия рецидива.

Рецидив влечет особый порядок назначения наказания. В соответствии со ст.ст. 132-8 - 132-11 УК Франции рецидив может быть образован преступлениями, проступками и нарушениями, совершаемыми как физическими, так и юридическими лицами. В уголовном законе предусмотрено пять видов рецидива физических лиц и четыре вида рецидива юридических лиц. Особенностью рецидива по законодательству Франции является то, что он подразделяется на рецидив, связанный со сроками судимости и не связанный с ними (ст. 132-8, 132-9, 132-10 УК Франции). Кроме того, в ст. 132-11 УК Франции закреплен порядок назначения наказания при рецидиве, который образован двумя тождественными нарушениями пятого класса при условии, если со дня окончания предыдущего наказания или давности его исполнения не истек один год [3, 212].

Судимость, в соответствии с положениями УК Франции, не порождает дополнительных юридических последствий и не служит основанием для применения мер безопасности, а также не препятствует освобождению от наказания. Судимость означает факт осуждения лица за совершение преступления, проступка или нарушения, который подлежит учету при определении признаков рецидива и его разновидностей [8, 121 - 123], а также при определении продолжительности сроков для реабилитации. Так, в соответствии со ст. 133-13 УК Франции реабилитация предоставляется осужденному физическому лицу, которое в течение определенного законом срока не было подвергнуто никакому новому осуждению за преступление или проступок [8, 161]. Реабилитация по закону может предоставляться как физическому, так и юридическому лицу. Кроме того, в качестве обстоятельства, погашающего все последствия предыдущего осуждения, является амнистия, которая влечет за собой отмену судимости, чего не можем сказать о помиловании, которое влечет освобождение от исполнения наказания (ст. 133-7 УК Франции) [8, 157].

В Уголовном кодексе Федеративной республики Германии не закреплено понятия судимости как факта, имеющего уголовно-правовое значение и влияющего на применение наказания или освобождения от него.

Однако УК ФРГ содержит ряд дополнительных последствий совершения преступления (например, лишение права занимать определенные должности, права пользоваться правами, полученными в результате публичных выборов, права публично избирать или голосовать, права быть избранным и права голоса) [7, 142 - 148], которые имеют сходство с общеправовыми последствиями судимости в уголовном законодательстве Украины. Следовательно, УК ФРГ содержит только некоторые элементы судимости и говорить, что только судимость порождает дополнительные последствия вряд ли корректно, так как в качестве уголовно-правового основания особого правового статуса лица выступают также и факт осуждения без отбывания наказания и один лишь факт совершения преступления с истекшей давностью.

Уголовный кодекс Испании 1995 года содержит прямое указание на судимость как на обстоятельство, связанное с уголовной ответственностью лица, совершившего преступление (ст.ст. 136 - 137 главы № 2 раздела VII УК Испании). Однако в законе не раскрывается сущность понятия судимости, как особого правового статуса лица, подвергнутого осуждению за совершенное преступление. Речь идет только о праве лица, отбывшего наказание, на снятие судимости. Это право не может быть реализовано иначе, как по решению суда и при наличии предусмотренных законом оснований. К таковым относятся: исполнение гражданской ответственности, признание мелких выплат материального ущерба; несовершение новых преступлений в установленные законом сроки [4, 50].

Кроме того, Уголовный кодекс Испании судимости отводит место основного признака для установления рецидива преступлений. В уголовном законодательстве Испании в качестве обстоятельства, отягчающего уголовную ответственность, учитывается рецидив. В соответствии с п. 8 ст. 23 УК Испании рецидив "имеет место, когда до совершения преступления виновный был осужден уже за преступление того же характера, предусмотренное тем же разделом данного Уголовного кодекса" [4, 18 - 19].

Таким образом, значение судимости как уголовно-правового явления в УК Испании сведено до признаков специального реци-

дива. Следовательно, логично было бы говорить не о судимости как уголовно-правовом понятии (тем более – институте), а о признаке рецидива.

Характеризуя особенности института судимости в уголовном праве стран, ранее входивших в состав СССР, остановимся на анализе соответствующих положений уголовных законов Российской Федерации и Латвии.

В УК Российской Федерации норма, посвященная институту судимости, закреплена в ст. 86. Сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства Украины и Российской Федерации дает основания утверждать о наличии множества схожих черт в вопросе правового регулирования института судимости [2, 178 – 179]. Так, согласно ст. 86 УК Российской Федерации лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу до момента погашения или снятия судимости. Судимость учитывается при рецидиве преступлений и при назначении наказания. Понятия судимости в уголовном законе отсутствует, однако регламентируются вопросы погашения судимости и их сроки, особенности исчисления сроков погашения судимости и ее снятия. В отличие от УК Украины в ч. 6 ст. 86 УК Российской Федерации указано, что погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью [6].

Уголовный кодекс Латвии в ст. 63 "Погашение и снятие судимости" содержит прямое указание на судимость как на юридическое последствие осуждения лица, совершившего преступное деяние, имеющее силу во время отбывания назначенного судом наказания, а также после его отбытия до погашения или снятия судимости в установленном законом порядке. Лицо считается судимым с момента вступления в силу обвинительного приговора. Судимость может быть снята в порядке помилования или амнистии. Согласно ч. 9 ст. 63 УК Латвии погашение и снятие судимости аннулирует все уголовно-правовые последствия совершенного преступного деяния обстоятельство [5, 102 – 105].

Как видим, страны бывшего Советского Союза не отказались от института судимости в уголовном праве и в одних государств-

вах закрплена норма о прекращении судимости, а в других – еще и норма, закрепляющая уголовно-правовое значение судимости.

Резюмируя сказанное, следует заметить, что при определении уголовно-правового и социального значения судимости в уголовном законодательстве зарубежных государств усматриваются подходы, отличные от тех, которые являются традиционными для уголовного права Украины. Как правило, в уголовном праве зарубежных стран судимость не представлена в качестве самостоятельного правового института; часто отсутствует общее определение понятия судимости; не закреплены отдельно положения о порядке исчисления сроков погашения судимости и последствия судимости. В то же время положения, касающиеся факта предшествующего осуждения, закрепленные в уголовных законах зарубежных стран, так или иначе, связаны с решением конкретных уголовно-правовых вопросов. Например, назначением наказания лицам при совершении определенных преступлений, ужесточением наказания "привычным" преступникам и т.п.

Кроме того, считаем, что при реформировании института судимости в уголовном праве Украины целесообразно учесть позитивный опыт некоторых зарубежных стран. В частности, было бы правильным закрепить в уголовном законе определение понятия судимости (УК Латвии), а также предусмотреть положение, согласно которому погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью (УК Российской Федерации).

Использованная литература:

1. Грамматчиков М.В. Судимость: исторический, уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Байкал. гос. ун-т экон. и права. – Красноярск, 2002. – 195 с.
2. Письменский Е.А. Институт судимости в уголовном праве Украины и России: сравнительно-правовой анализ // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: Материалы Пятой международной научно-практической конференции. – Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России, 2007. – С. 178 – 179.

3. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии): Сборник законодательных материалов / Под ред. И.Д. Козочкина. – М.: Изд-во "Зерцало", 2001. – 346 с.

4. Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисл. д-ра юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецовой и д-ра юрид. наук, проф. Ф.М. Решетниковой. – М.: Зерцало, 1998. – 218 с.

5. Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступ. статья канд. юрид. наук А.И. Лукашова и канд. юрид. наук Э.А. Саркисовой. Перевод с латышского канд. юрид. наук А.И. Лукашова. – СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. – 313 с.

6. Уголовный кодекс Российской Федерации от 24 мая 1996 года // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

7. Уголовный кодекс Федеративной республики Германии / Науч. ред. и вступ. статья докт. юрид. наук, профессора Д.А. Шестакова; предисловие доктора права Г.-Г. Йешека; перевод с немецкого Н.С. Рачковой. – СПб.: Изд-во "Юридический центр Пресс", 2003. – 524 с.

8. Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование канд. юрид. наук, доц. Л.В. Головки, канд. юрид. наук, доц. Н.Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие канд. юрид. наук, доц. Н.Е. Крыловой. – СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2002. – 650 с.

Д.М. Полонський
ад'юнкт

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ВАЖЛИВИЙ ЧИННИК ПРОТИДІЇ ПОРУШЕННЯМ ЗАКОННОСТІ В МІЛІЦЕЙСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Необхідність істотного вдосконалення адміністративно-деліктного законодавства в Україні вже тривалий час привертає увагу як

юристів-практиків, так і вчених-юристів. При цьому, як слушно вказує Ю.П. Битяк, робота з удосконалення законодавства, підвищення його ефективності та спрощення застосування має за мету забезпечити належну регламентацію всіх сфер і галузей державної і суспільної діяльності, захист прав та свобод громадян та юридичних осіб, пріоритетність та реалізацію їх інтересів, досягнення таких результатів законотворчості, які відображали б процеси, що проходять в суспільстві та не відставали б в їх регулюванні [1, 5].

Вдосконалення законодавства – достатньо складний процес, пов'язаний з законодавчою діяльністю, що має безліч складових, серед яких провідне місце займають: поточна правотворчість та систематизація законодавства.

Провідною формою систематизації законодавства є його кодифікація. Головна мета останньої полягає у створенні правових актів, які найповніше регулюють певні групи суспільних відносин, визначають правові принципи й норми, призначені для регулювання суспільних відносин на порівняно значні строки.

Законодавство за своїм призначенням має вирішувати найактуальніші та специфічно-конкретні питання, що виникли в тій чи іншій сфері суспільних відносин. Тому український законодавець досить активно використовує поточне законотворення як головний засіб вдосконалення чинного законодавства. Але це має і певні вади, адже масове внесення змін і доповнень до чинних нормативно-правових актів, інколи шкодить їх систематизації. До того ж відслідкувати всі новації, що вносяться до законів, навіть для професійних правознавців видається дуже важким завданням, не кажучи про практику їх застосування.

Акцентуємо, що вже довгий час суспільні процеси в Україні постійно змінюються, розвиваються, трансформуються. Перманентні зміни в політиці, численні реорганізації, кадрові перестановки, затягнуте реформування державної системи посилюють нестабільність законодавства та помітно ускладнюють процеси встановлення та забезпечення режиму законності в державі, негативно впливають на стан правопорядку.

Це, у свою чергу, негативно відбивається на результатах міліцейської діяльності. Останнім часом спостерігається зниження рівня

адміністративної практики міліцейських підрозділів, погіршення результатів забезпечення правопорядку у державі силами міліції.

Актуальність зазначених проблем, обумовило необхідність висвітлення в цій статті окремих аспектів міліцейської практики, зокрема щодо застосування адміністративного законодавства та забезпечення законності в діяльності міліції, проведення аналізу недоліків чинного адміністративного законодавства України та визначення можливих шляхів щодо їх подолання, усунення.

Слід погодитися, що після введення у дію нових нормативних актів або здійснення певних реформаторських заходів звичайно виникає період, протягом якого в міліцейській системі спостерігаються вимушені ієрархічні, правові, організаційні та інші протиріччя. Вважаємо, що окремі негативні моменти, пов'язані з недосконалим правовим чи організаційним забезпеченням міліцейської діяльності, що не були усунені або заблоковані завчасно, згодом переборюються дуже важко.

Так підкреслимо, що однією з основних вимог режиму законності в діяльності міліції є вимога, за якої усі рішення, що приймаються та реалізуються працівниками міліції, мають відповідати чинному законодавству. Вказані рішення не можуть виходити за межі повноважень співробітників міліції, тобто вони можуть прийматися тільки з питань, що віднесені до їх компетенції, та у такому порядку і формах, які відповідають встановленим нормативним приписам [2, 6].

Під час несення служби будь-яка поведінка учасників суспільних відносин, передбачає правову оцінку міліціонером тієї чи іншої ситуації, що підлягає вирішенню, співвідношення її з передбаченою правовою нормою моделлю поведінки, вибір одного з можливих варіантів рішення та реалізацію прийнятого управлінського рішення у конкретній ситуації. При цьому співробітник міліції перш ніж вимагати правомірної поведінки від будь-кого, повинен особисто усвідомлювати необхідність діяти відповідним чином з позиції права, встановленого в нормативно-правовому акті. Він має розуміти, що дотримання закону – це найважливіша соціальна потреба в його діяльності, яка є передумовою стабільного правового порядку у суспільстві.

Вказана модель поведінки міліціонера – взірць для кожного співробітника міліції, її суворе та повсюдне втілення мало би стати запорукою режиму законності у міліцейській діяльності та й взагалі в державі. Проте, як слушно вказує В.К. Колпачков, життєві реалії свідчать про наявність таких законодавчих установлень, що суперечать самим принципам і поняттю права, а звідси випливає, що їх суворе виконання та додержання не можна визнати коректним втіленням режиму законності [3, 123]. Зі свого боку додамо, що намагання працівника міліції виконати будь-які законодавчі установлення, які хоча й не суперечать принципам та поняттю права, але є недостатньо забезпечені організаційно, процесуально та матеріально-технічно, також не можуть бути визнані належним втіленням законності у життя. Адже є відсутніми об'єктивні передумови щодо їх належної правомірної реалізації.

Як справедливо зазначає Ю.О. Тихомиров, в умовах надмірного зростання потоку правових актів на практиці виникла ілюзія "всемогутності акту". Тобто саме момент прийняття того чи іншого закону, постанови, наказу нормотворці вважають за кульмінацію правового впливу на економічні, соціальні та інші процеси. Однак це не завжди відповідає дійсності, адже правові акти досить часто бездіють і к ним не звертаються в реальних ситуаціях і для вирішення конкретних завдань [4, 366]. До того ж, як вказує Ю.Л. Битяк, якість законодавчої діяльності та законодавчого регулювання залежить не від одного нехай навіть важливого нормативно-правового акту, а від всієї їх сукупності, адже в більшості випадків правила визначаються певною системою правових норм. Важливим, на думку вченого, є узгодженість законодавчого регулювання з організаційною та іншими видами діяльності державних органів, що безпосередньо впливає на якість регулювання відповідних суспільних процесів [1, 6].

Якість законотворчої діяльності має розглядатися системно і містити як якість нових законів, що приймаються, так і якість тих конкретних змін і доповнень що робляться до чинного законодавства. При цьому занадте захоплення вибірковими змінами та доповненнями до чинного законодавства, без проведення відповідної систематизації, досить часто, на наш погляд, призводить до

розповсюдження "білих плям" у правовому регулюванні суспільних відносин, до залишення окремих важливих питань законодавчого регулювання поза увагою нормотворців.

Вказане є дуже небезпечним для міліції, як суб'єкта безпосереднього виконання правових приписів та одного з гарантів забезпечення режиму законності у державі. Адже несвоєчасне прийняття законодавцем актів з приводу конкретних суспільних відносин, або регулювання вказаних відносин в загальній формі на практиці змушує виконавця на конкретизацію вказаної норми або вирішення справи за особистим розсудом [5, 55]. В той же час розсуд, в аспекті правомірної поведінки, має місце лише тоді, коли суб'єкт є вільним не тільки у виборі відповідного варіанту дій, але і має можливість здійснити їх на практиці [6, 102]. Вільність вибору з числа законних альтернатив потребує існування області, у якій вповноважена особа може вільно обирати між різними варіантами поведінки, а якщо вона (область) відсутня, розсуд зникає і виникає явище, визначене видатним російським адміністративістом Ю.М. Стариковим, як "адміністративне свавілля" [7, 31]. Адже коли за якихось причин не діють правові стимули чи обмеження – діють неправові. Іншими словами, коли правова функція не виконується нормально (офіційно), вона буде виконана іншим чином, внаслідок своєї об'єктивності [5, 56].

Внаслідок недосконалості чинного законодавства, його процесуального та організаційного забезпечення, співробітники міліції вимушені самостійно шукати можливості подолання вказаних протиріч на практиці під час прийняття чи виконання управлінського рішення у кожній конкретній ситуації. При цьому вони не мають ані повноважень, ані морального права вирішувати щодо доцільності, обґрунтованості та ефективності тієї чи іншої норми, встановленої законом – це, так би мовити, "презумпція" легітимно прийнятого закону. За будь-яке відхилення від його виконання міліціонера чекає притягнення до юридичної відповідальності.

Тому у певних випадках міліціонер вирішує ті чи інші службові завдання за допомогою непередбачених законом, а інколи і зовсім протизаконних заходів, засобів та дій, намагаючись при цьому досягнути поставленої правовою нормою мети та одночас-

но уникнути покарання за припущені відхилення від правомірної поведінки. В інших випадках подібні відхилення від правомірної поведінки спостерігаються й тоді, коли співробітником міліції нібито додержуються вимоги законів або відомчих нормативно-правових актів. Але насправді їх норми виконуються лише формально, без дотримання "духу закону", врахування спрямованості правової норми на захист прав, свобод та законних інтересів конкретної людини та громадянина.

У результаті виникає лише примарність, ілюзорність реалізації права, деформується система взаємних прав та обов'язків учасників правовідносин, порушуються принципи їх рівності перед законом, відповідальності за свої дії.

Як приклад розглянемо проблему удосконалення законодавства про адміністративну відповідальність за дрібне хуліганство, застосування якого досить часто призводить саме до таких "неадекватних" дій працівників міліції.

Так, на думку С.В. Ващенко, аналіз положень ст. 173 КпАП України, що нормативно встановлює адміністративну відповідальність за дрібне хуліганство, дозволяє зробити низку важливих у теоретичному та практичному плані висновків щодо необхідності вдосконалення вказаної статті. Зокрема вчений визначає, що диспозиція норми містить недосконале визначення поняття "дрібне хуліганство" [8, 47]. Згадана норма не містить повного переліку дій, які б підпадали під поняття дрібного хуліганства. Застосування в статті словосполучення "інші подібні дії", на думку вченого, робить не зрозумілим, які ж саме дії законодавець має на увазі. Так міліцейська практика дає можливість віднести до них, зокрема протиправне відкрите вторгнення в приміщення всупереч існуючої заборони відповідальних осіб, стрілянина з рогаток та інших пристроїв, співання непристойних пісень, вигуки в громадських місцях з хуліганською метою, безпідставне порушення спокою громадян телефонними дзвінками або дзвінками до помешкань громадян, свавільна безпричинна зупинка транспорту через хуліганські мотиви, нанесення непристойних малюнків та написів на житлові будинки, тротуари, зовнішні рекламоносії, а також умисне їх забруднення, виголошення вульгарних анекдо-

тів, задоволення природних потреб у невстановлених місцях, порушення спокою громадян шляхом використання вибухових пристроїв, петард, тощо.

Погоджуючись з вказаним поглядом на проблеми правового забезпечення адміністративної відповідальності за вчинення дрібного хуліганства, необхідно підкреслити наступне. По-перше їх вирішення неможливе виключно шляхом прийняття окремих змін чи доповнень до чинного КУпАП, й потребує систематизації усього діючого законодавства про адміністративні правопорушення. Адже проблема правового регулювання адміністративної відповідальності за вчинення дрібного хуліганства, щільно пов'язана з проблемою невизначеності в адміністративному законодавстві таких понять як "нецензурна лайка", "громадське місце", "образливе чіпляння" та з багатьма іншими проблемами.

По-друге, вкрай важливим прийняття заходів щодо усунення недоліків організаційного забезпечення міліцейської діяльності (низький рівень взаємодії між міліцейськими підрозділами та з громадськістю, неналежна організація професійної підготовки співробітників міліції, недостатня кількість службових приміщень, опорних пунктів, транспортних засобів, засобів зв'язку, тощо).

І по-третє, неприйняття дієвих заходів щодо вдосконалення нормативно-правового забезпечення міліцейської діяльності, стає однією з вирішальних причин регулярного вчинення працівниками міліції протиправних дій, поряд з деформацією особистості, низьким соціальним рівнем життя міліціонерів тощо.

Перебуваючи на посаді заступника командира роти патрульно-постової служби, автор неодноразово спостерігав систематичні та стійкі моделі неправомірної поведінки міліціонерів у повсякденній практиці підрозділу, утому числі під час виявлення й припинення фактів дрібного хуліганства та притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності за його скоєння.

Так, в деяких випадках працівники підрозділу боялись юридичної відповідальності за свої можливі неправомірні поступки, бездіяли під час виявлення правопорушень, що визначені у ст. 173 КпАП України як "інші подібні дії". Вказана поведінка безумовно

знижує рівень довіри населення до міліції, зумовлює виникнення неповаги до норми закону з боку найбільш неврівноважених та схильних до антигромадських проявів верств населення (підлітки, пияки, бомжі, хулігани, сімейні дебошири тощо), внаслідок чого дестабілізується стан правопорядку в громадських місцях, посилюється криміногенна обстановка. В інших випадках працівники роти хоча й проводили необхідні заходи щодо припинення адміністративних порушень, але й самі припускали суттєвих порушень під час застосування законодавства та складання адміністративних матеріалів. Так, відповідно до методики проведення перевірки стану адміністративно-правозастосовної діяльності в органах та підрозділах внутрішніх справ, рекомендованої до застосування УМВС України в Луганській області, визначені характерні порушення, які припускають працівники міліції під час застосування адміністративного законодавства та оформлення адміністративних матеріалів. До останніх зокрема віднесено:

- незаконне притягнення до адміністративної відповідальності;
- фальсифікація матеріалів;
- невірна кваліфікація правопорушення;
- відсутність доказів, що підтверджують факт адміністративного правопорушення;
- незаконне затримання, доставляння та тримання громадян в установах органів внутрішніх справ, пунктах охорони громадського порядку, службових кабінетах.

В міліцейській практиці досить часто має місце перевищення співробітниками міліції своїх повноважень. Останнє пов'язано з тим, що в деяких випадках кваліфікувати "дрібне хуліганство", як адміністративне правопорушення, а тим більше притягнути винну за його скоєння особу до відповідальності, не порушуючи прав та свобод громадянина, з об'єктивних підстав взагалі неможливо. Тому міліціонери без роздуму про наслідки проводять безпідставні (без укладання протоколів) затримання осіб, винних, на їх думку, у дрібному хуліганстві, вимагають з них гроші в розмірі еквівалентному штрафу за адміністративне правопорушення, передбаченого санкцією ст. 173 КпАП України чи проводять інші "профілактичні" заходи, навіть із неправомірним застосуванням фізичної сили, спец. засобів тощо.

Кожна з вказаних моделей поведінки є відвертим порушенням законності, а їх втілювачі заслуговують на притягнення до суворой юридичної відповідальності. Проте ми повинні розуміти, що основною причиною виникнення вказаних порушень є все ж таки об'єктивні недоліки чинного законодавства, його процесуального та організаційного забезпечення, а окремі суб'єктивні вади тієї чи іншої посадової особи (непрофесіоналізм, деформація особи працівника міліції, корисні мотиви та інше), що вчиняє такі дії – це лише "додаткові фактори" їх скоєння.

На підставі наведеного вважаємо, що вдосконалення чинного законодавства про адміністративні правопорушення, повинно здійснюватися не епізодично, вимушено чи випадково, а системно, з одночасною розробкою відповідних кодексів, регламентів, процедурних актів та організаційного забезпечення їх виконання. У цілому можна стверджувати, що без проведення зазначених заходів складно сподіватися на позитивні зрушення у стані забезпечення законності в діяльності міліції та підвищення правопорядку силами міліції України.

Використана література:

1. Битяк Ю.П. Наукові основи систематизації законодавства України про адміністративні проступки // Проблеми систематизації законодавства України про адміністративні правопорушення / Мат. Міжн. наук.-прак. конф.: У 2-х ч., 7 – 8 грудня 2006 року. – Сімферополь, 2006. – Ч. 1. – С. 5 – 10.
2. Новиков В.В. Внутрішньовідомчий контроль як засіб забезпечення дисципліни і законності в органах внутрішніх справ. Автореферат дис. канд. юрид. наук. – Х., 2007.
3. Колпаков В.К. Законність та дисципліна в ОВС // Основні напрямки реформування ОВС в умовах розбудови демократичної держави: У 2-х ч. – Одеса: Вид-во Одес. ЮІ НУВС. – 2004. – Ч. 2. – С. 122 – 125.
4. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10 т. / відп. Ред. Ю.І. Римаренко, Я.Ю. Кондратьєв, В.Я. Тапій, Ю.С. Шемпученко. – К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2005. – Т. II. Права людини у контексті поліцейської діяльності.

5. Труфанов М.Е. Проблема правоисполнения при применении норм административного права // Российский следователь. – 2005. – № 9. – С. 55 – 56.
6. Малиновский А.А. Усмотрение в праве // Государство и право. – 2006. – № 4. – С. 102 – 104.
7. Стариков Ю.Н. Административное право как средство разрешения "синдрома безправия" в современном правовом государстве // Журнал Российского права. – 2005. – № 4 (100). – С. 29 – 43.
8. Ващенко С.В. Вдосконалення адміністративної відповідальності за дрібне хуліганство // Проблеми систематизації законодавства України про адміністративні правопорушення / Мат. Міжн. наук.-прак. конф.: У 2-х ч., 7 – 8 грудня 2006 року. – Сімферополь, 2006. – Ч. 1. – С. 46 – 50.

І.Б. Пукач
ад'юнкт

(Київський національний університет внутрішніх справ)

ОБМЕЖЕНА ОСУДНІСТЬ ЯК КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

Нині у діючому кримінальному законодавстві виділяють дві категорії осіб, що можуть притягатися до кримінальної відповідальності та виступати учасниками кримінального процесу це – осудні та обмежено осудні особи.

Незважаючи на багатолітнє закріплення інституту обмеженої осудності до сьогодення часу навколо даного питання точаться дискусії, одна з яких стосується визначення процесуально-правового значення стану обмеженої осудності у кримінальному судочинстві. Це пов'язано з тим, що психічні розлади, які спричинюють стан обмеженої осудності впливають не тільки на нормальний плин психічних процесів, але й впливає на поведінку особи, що стосується не тільки його, а й інтересів суспільства. Саме це робить психічні розлади юридично значимими [1, 34].

Проблематика даної статті полягає в тому, що в даний час у кримінальному судочинстві є цілий комплекс питань, що вини-

кають при розслідуванні й розгляді судами справ про злочини осіб з психічними розладами які за кримінально-правовим визнанням є обмежено осудними. На наш погляд, для розв'язання даного питання необхідно глибше розкрити зміст та критерії обмеженої осудності, які у своїй сукупності дають підставу для визнання особи обмежено осудною. Вирішення даного питання буде сприяти не тільки теоретичному поясненню даного поняття, але й практичного його застосування, що допоможе при розслідуванні й розгляді судами справ про злочини обмежено осудних осіб. Оскільки в процесі провадження у кримінальній справі необхідно встановити конкретні параметри психічної діяльності суб'єкта злочину а саме: а) наявність свідомості (здатність усвідомлювати); б) ясність та обсяг свідомості (усвідомлення повною мірою); в) рівень розвитку (усвідомлення суспільних наслідків своїх дій), які згідно зі ст. 64 КПК України є обставиною, що підлягає доказуванню у кримінальній справі. Їх встановлення виступає гарантом всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин справи, а також дозволяє визначити спроможність особи керувати власними діями підчас реалізації своїх прав та нести кримінальну відповідальність за вчинене суспільно небезпечне діяння.

Визначення міри порушення психічної діяльності у особи є важливим елементом при встановленні такого психопатологічного стану, як обмежена осудність.

Відомо, що судово-психіатрична оцінка психічних розладів особи, будується на основі законодавчо закріпленої формули обмеженої осудності. А отже, логічним є визначення міри здатності особи усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними на основі критеріїв, що виступають складовими формули обмеженої осудності.

Досліджуючи проблему обмеженої осудності, ми спостерігаємо, що серед вчених, які досліджували це питання відсутня однаковість щодо формули обмеженої осудності.

Наприклад, вченими що розглядали критерії обмеженої осудності неодноразово робились спроби розширити її формулу, додаючи до існуючого медичного та юридичного критерію, ще й: "пенітенціарний" критерій (Г.В. Назаренко); "фактичний" (В.П. Ко-

ноненко); "клінічний" критерій (Н. Боброва, Н. Мірошніченко, Д. Новиков, Н. Орловська, С. Шипков); "юридичний критерій" (Г. Приходько, В.Б. Первомайський) у даному випадку необхідно зауважити, що термін "психологічний критерій обмеженої осудності" не ототожнюється з його юридичним критерієм.

Аналізуючи пропозицію доповнити формулу обмеженої осудності перерахованими вище критеріями, ми дійшли висновку, що збільшення кількості критеріїв обмеженої осудності є невірним, оскільки існує нерозривний зв'язок медичного та юридичного критеріїв обмеженої осудності, і тому ми виключаємо необхідність яких-небудь додаткових критеріїв і ознак тому, що вони взаємодоповнюють один одного. Так, юридичний критерій обмеженої осудності характеризує ступінь виразності психічних порушень, які відображає медичний критерій, а в свою чергу, медичний критерій вказує на причину того психічного стану, який характеризується юридичним критерієм, як мірою обмеження здатності особи усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними.

Отже, доцільним є використання формули обмеженої осудності, яка містить медичний і юридичний критерій, які існують в гармонійному поєднанні. Саме така формула обмеженої осудності містить чіткі загальні ознаки та точно визначає його зміст, тим самим не ускладнює дане формулювання, а навпаки покращує правильність його розуміння та застосування у законі.

Юридичний критерій сформульований законодавцем у ст. 20 КК України як відсутність у особи спроможності "повною мірою" усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або (та) керувати ними. Останній відображає свідому і вольову функцію психічної діяльності особи, що вчинила злочин та використовується при характеристиці обмеженої осудності й умовно може бути поділений на вольову та інтелектуальну ознаки.

Інтелектуальна ознака юридичного критерію обмеженої осудності, являє собою, нездатність особи "повною мірою" під час вчинення злочину усвідомлювати фактичну сторону вчиненого нею діяння, настання можливих наслідків та їх суспільну небезпеку. Вольова ж ознака юридичного критерію, вказує на ступінь пору-

шення вольової сфери людини, що впливає на здатність особи керувати своїми діями (бездіяльністю) але не повною мірою.

Різні вчені неоднозначно визначали міру обмеження інтелектуально-вольових ознак. Наприклад, при обмеженій осудності у особи, що вчинила злочин спостерігається "часткове порушення" інтелектуально-вольових спроможностей (Т.П. Печернікова, С.М. Шипшов, З.О. Георгадзе, Э.Б. Царгасова); зниження інтелектуально-вольового рівня, що призводить до послаблення здатності особи розуміти характер вчиненого нею діяння та керувати ним (Т.М. Арсенюк, С.С. Яценко); міра обмеження інтелектуально-вольових здібностей при обмеженій осудності є значною (А.В. Зайцев, М.І. Мельник, А.А. Музика, Т.М. Приходько, Н.А. Орловська).

Серед наведених вище думок ми погоджуємось з останньою, оскільки при обмеженій осудності внаслідок психічного розладу значно знижується здатність особи до розуміння характеру вчиненого нею діяння та контролю за своєю поведінкою, а отже обмеження інтелектуально-вольової здатності залежить від ступеня виразності психічного розладу і може бути несуттєвим або істотним. І в першому, і у другому випадку "значною мірою обмежена" здатність усвідомлення особою своїх дій (бездіяльності) або керувати ними [2].

Також, вагомим аргументом є й те, що таке оціночне формулювання як "значною мірою" використовується й у п. 23 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 року № 2 "Про судову практику у справах про злочини проти життя і здоров'я людини" для відображення емоційного стану суб'єкта злочину, передбаченого ст.ст. 116, 123 КК України у частині зниження його здатності усвідомлювати свої дії або керувати ними [3]. Не дивлячись на те, що таке формулювання застосовано для характеристики стану сильного душевного хвилювання, воно може бути використано і для розкриття обмеженої осудності. Застосування вказаних формулювань для опису обмежених психічних здібностей людини не може і не є підставою для об'єднання суміжних понять "сильне душевне хвилювання" і "обмежена осудність", а лише дозволяє частково вдосконалити юридичний опис порушення психічних процесів людини для сприйняття й застосування на практиці.

Таким чином можна дійти висновку, що використання у ст. 20 КК України такого оціночного формулювання, як "не була здатна повною мірою..." є не коректним, оскільки, потрібно говорити саме про наявність здатності (хоча й обмеженої) усвідомлювати свої дії (бездіяльності) або керувати ними, що виокремить вагомість обмеженої осудності, як ознаки суб'єкта злочину. Тому в ст. 20 КК України більш доречним буде таке оціночне формулювання, як "значною мірою обмежена", що додасть тексту статті більшої ясності.

Продовжуючи аналіз у ст. 20 КК України, нам не зовсім зрозуміло чому законодавець поєднує інтелектуальну та вольову ознаки за допомогою сполучниками "та" і "або".

Це питання й досі навколо себе викликає дискусії та неоднозначно не вирішено вченими. Наприклад, Т.М. Приходько вважала, що законодавче формулювання необхідне залишити без змін. Пояснюючи це тим, що при обмеженій осудності можливо не лише суттєве обмеження здатності усвідомлювати свої дії та здібностей керувати ними, але й можлива наявність лише одної із здібностей [4].

У свою чергу, А.В. Заєць вважав, що у ст. 20 КК України повинен залишитись тільки сполучник "або", аргументуючи це тим, що відсутність інтелектуальної ознаки не означає відсутності юридичного критерію обмеженої осудності, адже обмежена здатність керувати своїми діями завжди свідчить про обмежену здатність усвідомлювати їх, що є принципом науковості в психіатрії [2, 414].

Ми приєднуємось до думки вищевказаного вченого, оскільки вольові процеси нервової діяльності, що становлять психіку людини, можуть порушуватися в результаті виникнення психічного розладу, який у свою чергу може бути представлений лише як відображення порушення вольового процесу. У цих випадках вольова ознака стає першорядною, а інтелектуальній ознаці відводиться місце допоміжної. Тобто, обмежена здатність усвідомлювати свої дії чи бездіяльність (інтелектуальна ознака) завжди свідчить про порушення здатності керувати ними (вольова ознака) а, отже, і про наявність юридичного критерію обмеженої осудності взагалі. Звідси випливає, що доцільніше в ст. 20 КК України між

інтелектуальною та вольовою ознаками залишити лише сполучник "або". Така побудова формули обмеженої осудності буде більш правильною, що надасть можливість зберегти ознаки юридичного критерію, та внести ясність для його розуміння.

Медичний критерій, як складова формули обмеженої осудності, в контексті ст. 20 КК України визначений, як "психічний розлад".

Але й з даного питання вчені не мають єдиної точки зору та по-різному характеризують цей критерій. Такі В.Б. Первомайський, Т.А. Гончар та Т.М. Приходько визначали його, як "хронічний або тимчасовий розлад психічної діяльності, не психопатичного рівня" [5, 239]; Н.А. Мірошніченко і Н.А. Орловською даний критерій визначався, як "психічні аномалії, що поєднуються в одну групу за загальною ознакою - неглибокий рівень враження психіки" [6] до них приєднувались такі вчені, як Д.В. Бараненко та М.С. Магарин [7, 57]; А.В. Зайцев характеризує медичний критерій обмеженої осудності, визначав його, як "психічний розлад, що не є тяжким" [2, 414].

Всі вище вказані пропозиції щодо характеристики медичного критерію обмеженої осудності є недоцільними, оскільки: по-перше, у Міжнародній статистичній класифікації хвороб і споріднених проблем охорони здоров'я десятого перегляду [8] не використаний традиційний поділ психічних розладів на психози і не психопатичні розлади психіки, який був застосований у попередній МКХ-9 [9, 56]; по-друге, поняття "психічні аномалії" відсутнє в науковій психіатрії, та не зрозуміло для закону - це тільки ускладнить розуміння запропонованого терміну, тому дана пропозиція є недоречною; по-третє, ступінь впливу психічного розладу на поведінку винної особи, відноситься до прерогативи юридичного критерію, тому медичний критерій обмеженої осудності повинен визнаватися як "психічний розлад" без будь-яких вказівок на його градацию та ступень тяжкості, як це й закріплено у ст. 20 КК України.

Провівши аналіз медичного та юридичного критеріїв обмеженої осудності, ми вважаємо за необхідне змінити у тексті ст. 20 КК України формулювання "не була здатна повною мірою" на

"значною мірою обмежена", а між вольовою та інтелектуальною ознакою юридичного критерію обмеженої осудності залишити тільки сполучник "або".

Дослідивши зміст та критерії обмеженої осудності ми вважаємо, що текст статті 20 КК України повинен виглядати наступним чином: "Підлягає кримінальній відповідальності особа визнана судом обмежено осудною, тобто така, в якій під час вчинення злочину значною мірою обмежена здатність усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними". На нашу думку саме таке формулювання даної статті є юридично правильним, та гармонійно поєднує у собі критерії обмеженої осудності, які в свою чергу надають можливість у повному обсязі встановити конкретні параметри психічної діяльності суб'єкта злочину а саме: а) наявність свідомості (здатність усвідомлювати); б) ясність та об'єм свідомості (усвідомлювати повною мірою); в) рівень розвитку (усвідомлення суспільних наслідки своїх дій), що значною мірою полегшить застосування даної норми на практиці.

Роблячи підсумок неможливо не зауважити, що незважаючи на тривале існування норми про обмежену осудність, одним з найскладніших питань на сьогоднішній час залишається її застосування на практиці. Все це потребує не тільки її наукового обґрунтування, але й відповідного матеріального забезпечення, що сприятиме повноцінній реалізації даної норми права.

Використана література:

1. Шишков С.Н., Шишков С. Об ограниченной (уменьшенной) вменяемости // Российская юстиция. - 1995. - № 2. - С. 34.
2. Зайцев О.В. Суть і критерії обмеженої осудності // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. - Вип. 17. - К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корещького НАН України, 2002. - С. 414 - 418.
3. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: Постанова Пленуму Верховного суду України від 7 лютого 2003 року № 2 // Вісник Верховного Суду України. - 2003. - № 1. - С. 37 - 42.
4. Приходько Т.Н. Проблемы уменьшенной вменяемости в уголовном праве. - Одеса: Маяк, 1998. - 56 с.

5. Первوماйський В.Б. Невменяемость. – К.: Комп'ютерно-видавничий центр (КВЦ), 2000. – С. 239.

6. Мірошниченко Н., Орловська Н. Обмежена осудність та її законодавче вирішення // *Право України*. – 1997. – № 7. – С. 23.

7. Магарин Н.С., Бараненко Д.В. Суб'єкт преступлення по новому уголовному законодавству України: Монографія / Под ред. Е.Л. Стрельцова. – Одеса: Астропринт, 2001. – С. 57.

8. Про перехід органів і закладів охорони здоров'я України на Міжнародну статистичну класифікацію хвороб і споріднених проблем охорони здоров'я десятого перегляду: Наказ Міністерства охорони здоров'я № 297 від 08.10.1998 р.

9. Судебная психиатрия: Учебник для вузов / Под ред. проф. Б.В. Шостаковича. – М.: Зерцало, 1997. – 56 с.

М.В. Рудик

викладач кафедри кримінального права
і кримінології, кандидат юридичних наук
(Кримський юридичний інститут
Одеського державного університету внутрішніх справ)

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ КОМП'ЮТЕРНОЇ ІНФОРМАЦІЇ, ВЧИНЕНИХ НЕПОВНОЛІТНІМИ

У 2007 році зусиллями підрозділів МВС України було викрито 678 злочинів у сфері комп'ютерних технологій, що на 16% більше ніж за 2004 – 2006 рр. Згідно з інформацією, отриманою в Департаменті зв'язків з громадськістю МВС України до суду було направлено 381 закінчена слідством кримінальна справа. Серед викритих злочинів – 15% було вчинено особами, яким на момент вчинення злочину було 16 – 17 років [1].

Мета статті – визначити особливості вчинення неповнолітніми особами злочинів у сфері комп'ютерної інформації та відобразити окремі способи вчинення цих злочинів.

Питанням протидії злочинам у сфері комп'ютерної інформації були присвячені праці: Д.С. Азарова, В.О. Голубева, В.О. Глушкова, С.О. Орлова тощо. В їх працях приділялася увага проблемам кваліфікації цих злочинів, однак вчинення комп'ютерних злочи-

нів неповнолітніми не отримало достатнього вивчення. Окрім цього є потреба у необхідності визначення та дослідження найбільш розповсюджених способів вчинення злочинних посягань на комп'ютерну інформацію неповнолітніми злочинцями.

Проаналізувавши матеріали кримінальних справ, зазначимо, що із загальної кількості злочинів, найбільшу питому вагу становлять злочини у сфері високих технологій – 29%, у сфері функціонування електронних платежів або платіжних карток – 15%; у сфері телекомунікацій – 24%. Решта – пов'язані з використанням комп'ютерних технологій при вчиненні інших злочинів (привласнення, підробка, шахрайство, службові злочини) [2].

Проведений моніторинг криміногенної ситуації у сфері високих технологій свідчить, що найбільш поширеними видами злочинів є:

- шахрайство з використання комп'ютерної техніки, також в мережі Інтернет;
- підроблення платіжних карток та інших платіжних інструментів, їх розповсюдження;
- шахрайське використання справжніх платіжних карток та їх підробок;
- несанкціонований збут або розповсюдження інформації з обмеженим доступом, яка зберігається в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або на носіях такої інформації;
- несанкціоноване втручання в роботу комп'ютерних та телекомунікаційних мереж;
- виготовлення та розповсюдження "шкідливих" комп'ютерних програм;
- несанкціоноване втручання у роботу мереж електров'язку; порушення порядку маршрутизації та незаконне завершення міжнародного та міжміського телефонного трафіку;
- надання послуг телефонного зв'язку за відсутності відповідної ліцензії (зокрема міжнародного телефонного зв'язку з використання технології IP-телефонії);
- виробництво та розповсюдження емуляторів телефонних карток та дублюючих SIM-карток операторів мобільного зв'язку;

- створення нелегальних переговорних пунктів та незаконне підключення до телефонних мереж; розкрадання копій суб'єктів галузі;

- неправомірне використання суб'єктами підприємницької діяльності радіочастотного ресурсу України;

- інші злочини (привласнення, підробка, шахрайство, службові злочини), які вчиняються з використанням комп'ютерних технологій [3, с. 394 – 395]. Нагадаємо, згідно з прогнозом антивірусної лабораторії "Panda Software", головними Інтернет-загрозами в 2007 році були цільові атаки, орієнтовані на поразку конкретних об'єктів. Крім того, очікується широке поширення таких видів кіберзлочинів, як несанкціоноване втручання у роботу комп'ютерних та телекомунікаційних мереж, онлайнове шахрайство, особливо фішинг ("phishing" – засіб обману Інтернет-користувачів з метою одержання від них конфіденційної інформації) [3, с. 395].

Наприклад, студент-першокурсник одного зі столичних вузів розповсюджував базу даних ДАІ та Митниці. За даними співробітників ГУБОЗ у результаті проведення оперативно-розшукових заходів у затриманого неповнолітнього злочинця було вилучено 13 пошукових баз ДАІ, Митниці та бази даних ГУБОЗ "Скорпіон". Зі слів затриманого він збував за гроші ці бази даних на одному з радіо-ринків столиці [4].

Окрім заздалегідь спланованих атак хакерів, слід пам'ятати про існування великої кількості руйнівних програм, які розсилаються разом зі звичайними електронними листами та мають на меті знищення корисних програм користувачів, перекручення комп'ютерної інформації, що знаходиться в ЕОМ, або навіть блокування всієї роботи комп'ютера.

Фахівці з антивірусної безпеки попереджають про масове розсилання електронних повідомлень, що містять у собі "червь" "Nurech.A", який сьогодні займає одну з верхніх позицій у десятці найбільш поширених Інтернет-вірусів. За повідомленням прес-служби компанії "Panda Software", дана "шкідлива" програма проникає в комп'ютер через електронну пошту в повідомленнях з різними темами, такими як "Together You and I" (Назавжди ти і я), "Everyone Needs Someone" (Кожному потрібний хтось) чи "Cyber Love"

(Кібер-кохання). Відправники також різні, але в даному полі завжди присутнє жіноче ім'я. Файл, у якому ховається ця програма, являє собою файл, що виконується, за назвою "flash postcard.exe" чи "greeting postcard.exe". Коли користувач запускає прикріплений файл, "Nurach.A" встановлюється на комп'ютер. Ця "шкідлива" програма завершує процеси, що належать утилітам безпеки, і пускає на зараженому комп'ютері адреси, по яких розсилає самого себе [5]. Також слід пам'ятати ще про одну шкідливу програму, яка також надає злочинцю можливість несанкціоновано "увійти" в комп'ютер. Ця програма іменується "авторутер". Термін "авторутер" (autorooter), мовою фахівців з безпеки, використовується у разі успішного зломом і одержанням привілейованого доступу до комп'ютера. Дія за назвою "рутинг", походить від імені корневого каталогу "root" у Unix. Приставка "авто" з'явилася через те, що ці програми добре "упаковані" чи роблять автоматично весь процес злomu від початку до кінця. Авторутери можуть бути використані для спостереження за роботою в мережі слабко захищеного комп'ютеру або для атаки на всі комп'ютери, що знаходяться у мережі. Якщо машина піддалася злomu, на ній можуть бути встановлені будь-які шкідливі програми: дані можуть бути захоплені (за допомогою "сніфферу"). Деякі авторутери припиняють свою роботу після того, як відішлють результати зловмиснику, інші будуть чекати подальших вказівок, наприклад від IRC [3, с. 396]. Хоча звичайно авторутери створюються висококласними програмістами, але найчастіше використовуються людьми іншого типу – неповнолітніми хакерами.

Неповнолітні хакери знаходяться під особливою опікою служб комп'ютерної безпеки у всьому світі: з одного боку – вони не мають великих можливостей з програмування, а з іншого боку – загрожують відчутною шкодою, користаючись простими хакерськими засобами. Такі користувачі рідко розуміють, як і чому даний засіб працює, але вони одержують результати, тому що мають багато часу і ресурсів для сканування тисяч машин, не задумуючись про наслідки. Тому авторутери визначаємо новою серйозною загрозою для безпечної роботи в комп'ютерній мережі. Підтвердженням цьому є такий приклад: зусиллями працівників ВДСБЕЗ

УМВС України в м. Севастополі було викрито діяльність нового комп'ютерного "вірусу-шигуна", якого створив і завантажив у мережу 17-річний "хакер". Неповнолітньому злочинцеві інкримінується стаття Кримінального закону України 361-1 "Створення з метою використання, розповсюдження або збуту шкідливих програмних або технічних засобів, а також їх розповсюдження або збут". За допомогою звичайного ноутбуку і мови програмування Delphi, йому вдалося створити програму, що належить до категорії "троянів". Неповнолітній "хакер" назвав свою "шкідливу програму" "eYe", - від англійської "око", що в свою чергу відповідало ідеї - "підглядувати" в чужу машину і керувати нею дистанційно. Дана "шкідлива" комп'ютерна програма допомагала "хакеру" під'єднуватися до мережі та давала змогу спокійно "подорожувати" папками жорсткого диску користувача, закритих для загального доступу. Слід зазначити, що швидкість розповсюдження комп'ютерного "вірусу" визначалася цікавістю користувачів. Ця програма не лише відкривала доступ до файлової системи жорсткого диску, але і дозволяла "хакеру" втручатися несанкціоновано у роботу комп'ютеру. Він міг скопіювати на свій комп'ютер будь-який файл, за власним бажанням перенавантажити комп'ютер користувача та зробити ще багато іншого [6, с. 16 - 17].

Виходячи з вищевикладеного можна зробити такий висновок, що злочини, які вчиняються неповнолітніми у сфері комп'ютерної інформації - це нова риса характеристики сучасної злочинності, яка потребує нових форм та методів протидії. Незаконні дії з комп'ютерною інформацією мають високий ступінь суспільної небезпечності, зважаючи на сучасні можливості комп'ютерних технологій, їх доступність, а також приймаючи до уваги технічну обізнаність неповнолітніх осіб, органи і підрозділи внутрішніх справ України потребують законодавчого розроблення та впровадження у свою діяльність комп'ютерно-технічної експертизи - молодого, проте надзвичайно важливого напрямку криміналістичних досліджень, основним завданням якого є фіксація слідів злому комп'ютерної системи та пошук комп'ютерних злочинців на основі їх власно розроблених "шкідливих" програмних продуктів.

Використана література:

1. В текущем году раскрыты почти 700 компьютерных преступлений // <http://www.liga.biznesinform.com>. 20.11.2007. 02.28.
2. Список кримінальних справ зареєстрованих ДСБЕЗ МВС України на 01.01.2007 р. - м. Київ МВС України, 2007 р. Рукопис.
3. Рудик М.В. "Кіберзлочинність - реальна загроза інформаційної безпеки держави" // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених. - Сімферополь, 2007. - Вип. 10. - С. 393 - 397.
4. Студент-первокурсник розпространяв базу даних ГАИ и Таможни // <http://www.liga.biznesinform.com>. 01.02.2008. 11.58.
5. URL:<http://www.liga.net> ЛІГАБізнесІнформ 08.02.2007 01:36
6. Масяня з сюрпризом // "Іменем закону" № 43 (5585) від 26.10.2007 - 01.11.2007. - С. 16 - 17.

А.А. Рибянцев

старший викладач кафедри кримінального права
(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ЗМІНА УМОВ ТРИМАННЯ ЗАСУДЖЕНИХ ПРИ ВИКОНАННІ ДЕЯКИХ ПОКАРАНЬ, НЕ ПОВ'ЯЗАНИХ З ПОЗБАВЛЕННЯМ ВОЛІ

Кримінально-виконавче законодавство України надає можливості зміни умов відбування кримінального покарання в залежності від поведінки засудженого в процесі його відбування. В науковій літературі питання зміни умов тримання засуджених розглядалися лише стосовно виконання покарання у виді позбавлення волі, в межах якого така зміна фактично являє собою окремий правовий інститут. Частково розглядалися вказані питання в рамках дослідження так званої *прогресивної системи виконання покарання* у роботах О.І. Бажанова, М.Г., А.Є. Наташева, М.О. Стручкова [9; с. 93; 10; с. 119], Ю.М. Ткачевського [11; с. 4] та деяких інших вчених. Однак, питання зміни умов тримання засуджених при виконанні покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, фактично дослідженню не піддавалися.

В рамках цієї статті ми ставимо за мету виявити елементи зміни умов тримання засуджених при виконанні деяких видів покарань, не пов'язаних з позбавленням волі.

Близьким до позбавлення волі за порядком відбування є покарання у виді *тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців*. До введення в дію Кримінально-виконавчого кодексу України 2003 року [1] (далі за текстом – КВК), порядок виконання цього покарання визначався нормами Положення про дисциплінарний батальйон у Збройних Силах України, затвердженого Указом Президента України від 5 квітня 1994 року № 139/94 [8; с. 395 – 404] (далі за текстом – Положення). Відповідно до цього Положення, зміна умов відбування даного покарання, яка б передбачала поліпшення правового положення засуджених військовослужбовців, здійснювалась шляхом застосування таких заходів кримінально-виконавчого впливу як:

1) зарахування до числа таких, що виправляються – його застосування було передбачене п. 45 Положення за наказом командира дисциплінарного батальйону до засуджених, які: а) відбули не менше 1/3 строку покарання; б) мали зразкову поведінку; в) чесно ставились до праці та військової служби; г) брали активну участь у громадській роботі;

2) дозвіл на пересування без конвою – його застосування можливе було також за наказом командира дисциплінарного батальйону на підставі ч. 4 п. 26 Положення за наявністю наступних умов: а) якщо засуджений *став на шлях виправлення* (курсив наш – А.Р.); б) якщо це було необхідно за характером роботи, яку виконує засуджений;

3) зарахування часу перебування в дисциплінарному батальйоні до строку військової служби – його застосування було передбачене ч. 2 п. 62 Положення за наказом командуючого військами військового округу (оперативного командування) або командуючого Військово-Морськими Силами України для військовослужбовців, звільнених з дисциплінарного батальйону, якщо вони відбуваючи покарання: а) *твердо стали на шлях виправлення* (курсив наш – А.Р.); б) виявили високу дисциплінованість і в) чесно ставились до праці та військової служби.

Зміна умов тримання засуджених військовослужбовців, що спрямована на погіршення правового положення засуджених військовослужбовців, у Положенні була передбачена тільки одна – це *виключення з числа тих, що виправляються*. Воно застосовувалось у якості одного із заходів стягнення, передбачених п. 48 Положення, командиром дисциплінарного батальйону за *порушення засудженим військовослужбовцем вимог режиму*.

Характеризуючи вказані заходи кримінально-виконавчого впливу, доцільно звернути увагу на певні проблеми у визначенні статусу засуджених, до яких зазначені заходи застосовувалися. Так, у першу чергу, варто вказати на нерегульованість статусу засудженого військовослужбовця, *зарахованого до числа тих, що виправляються*. Ніяких указівок на те, чим характеризувалося положення цих осіб і які вони мали переваги перед іншими засудженими військовослужбовцями, Положення про дисциплінарний батальйон не містило. Отже, в чому був зміст застосування даного заходу заохочення, так як і відповідного заходу стягнення (а саме – *виключення з числа тих, що виправляються*), нормативно не визначалося.

Більш зрозумілими є переваги в правовому статусі засуджених, яким могло бути дозволене *пересування без конвою*. І хоча Положення також детально цей статус не регулювало, його зміст можна було визначити за аналогією з нормами, що визначали статус схожої категорії засуджених до позбавлення волі. Це ст.ст. 78 – 80 Виправно-трудового кодексу України 1970 року [2] (далі за текстом – ВТК) і відповідні пункти Правил внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ, що були прийняті в розвиток норм зазначених статей (див., напр. п.п. 41, 42 Правил внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ, затверджених наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань № 110 від 5 червня 2000 року [5; с. 93]. Зазначимо, що зміна умов тримання засуджених військовослужбовців у цьому випадку застосовувалась тільки у напрямку поліпшення їх статусу. Скасування даного права у випадку порушення засудженим військовослужбовцем установлених для нього правил поведінки не було передбачене (як це було передбачено для засуджених до позбавлення

волі, наприклад, у ч. 4 ст. 79 ВТК). У цьому, можливо, також недолік правового регулювання зміни умов відбування даного виду покарання.

До військовослужбовців, які вже відбули покарання було передбачене *зарахування часу перебування в дисциплінарному батальйоні в строк їх військової служби*. Але статус таких засуджених військовослужбовців Положенням також до кінця не був визначений. Згідно з абз. 2 ч. 1 п. 63 Положення клопотання про зарахування часу відбування покарання до строку військової служби подавалось за 2 місяці до закінчення строку відбування даного покарання щодо осіб, ровесники яких уже звільнені в запас. Такі військовослужбовці, згідно з ч. 2 п. 64 Положення, виводились із зони ізоляції, розміщувались разом з військовослужбовцями, які проходять службу в підрозділах забезпечення дисциплінарного батальйону, одержували право використовувати копії. Однак, на відміну від незасуджених військовослужбовців, вони, певно, мали бути обмежені в деяких правах (носіння зброї, загальновійськової форми одягу й т. ін.).

Неурегульованим є також питання з можливим скасуванням застосування такого переведення й повернення засуджених військовослужбовців до зони ізоляції у випадках порушення ними правил поведінки (як і з відкликанням клопотання про зарахування часу відбування покарання до строку служби або зі скасуванням рішення про це).

Елементів, що припускають *переведення на поліпшене тримання та його скасування*, подібних з тими, які передбачені абз. 10 ч. 1 ст. 130 і абз. 7 ч. 1 ст. 132 КВК при відбуванні покарання у виправній колонії, даний вид покарання не передбачає, оскільки матеріально-побутове забезпечення засуджених здійснюється відповідно до Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України як і для всіх військовослужбовців строкової служби (розділ 6 Положення).

З набуттям чинності КВК пріоритет у правовому регулюванні виконання покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців мають норми його глави 14. При дослідженні даних норм звертає на себе увагу незвичайне звуження можливостей застосування зміни умов тримання засудже-

них військовослужбовців у рамках виконання розгляданого виду покарання. Фактично така зміна можлива шляхом застосування таких заходів кримінально-виконавчого впливу як: 1) зарахування до числа тих, хто виправляється – як захід, що передбачає покращення правового статусу засудженого військовослужбовця та 2) виключення з числа тих, хто виправляється – як захід, що передбачає погіршення цього статусу. Інших заходів, які б передбачали покращення чи погіршення статусу засудженого військовослужбовця при виконанні даного виду покарання КВК не передбачає. Закономірним є питання: чи зберігають силу розглянуті вище норми Положення про *дозвіл на пересування без конвою та про зарахування часу перебування в дисциплінарному батальйоні до строку військової служби* чи ні?

З огляду на те, що Положення зберігає свою силу в частині, що не суперечить КВК (як це передбачено п. 3 Заключних положень КВК), ми можемо констатувати, що:

1) можливість застосування вказаних мір кримінально-виконавчого впливу при виконанні покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців зберігається;

2) при їх застосуванні зберігаються ті ж проблеми, які визначені нами вище при їх розгляді.

Уваги, при цьому, заслуговують деякі зміни в законодавстві, що стосуються умов застосування заходів заохочення (стягнення) в виді зарахування до числа (виключення з числа) тих, хто виправляється.

Так, *зарахування до числа тих, хто виправляється*, відповідно до ч. 1 ст. 81 КВК, може застосовуватися до засуджених військовослужбовців за наявністю з їх боку: а) сумлінної поведінки; б) сумлінного ставлення до праці та в) сумлінного ставлення до військової служби. Звертає на себе увагу виключення з числа підстав (які передбачені для застосування цього заходу впливу Положенням) таких, як: а) активна участь у громадській роботі; б) відбуття не менше 1/3 строку покарання. Для вирішення питання про те, чи потрібна наявність цих підстав для зарахування засуджених військовослужбовців до числа тих, хто виправляється, варто звернутися, на наш погляд, до відповідних відомчих актів Міністерства

оборони України, як це передбачено ст. 83 КВК. Це питання на даний час урегульоване ч. 1 п. 10.1 Інструкції про порядок відбування покарання засуджених військовослужбовців у виді тримання в дисциплінарному батальйоні, затвердженій наказом міністра оборони № 567 від 29.11.2004 р. [4; с. 92] (далі за текстом – Інструкція), відповідно до якої підстав, передбачених у п. 45 Положення, для застосування зазначеного заходу заохочення не потрібно.

Що стосується питання виключення з числа тих, хто виправляється, то відповідно до ч. 1 ст. 82 КВК, підставою його застосування є порушення встановленого порядку відбування покарання. Таке формулювання, в принципі, збігається з тим, яке використовується для визначення аналогічної підстави в п. 48 Положення про дисциплінарний батальйон "порушення вимог режиму відбування покарання". І з цього погляду, питань не викликає – її можна вважати, на наш погляд, навіть більш удаюю, оскільки вона трохи ширше за змістом. "Порядок відбування покарання" містить у собі як "режим відбування" так і регламентацію інших засобів кримінально-виконавчого впливу, що застосовуються до засуджених військовослужбовців у рамках виконання даного виду покарання (залучення до праці, військово навчання, соціально-виховна робота). Аналогічне формулювання для застосування даного заходу стягнення передбачені й у п. 10.2 зазначеної Інструкції.

На наш погляд, усі зазначені недоліки є досить істотними. Для їх усунення ми пропонуємо використовувати досвід кримінально-виконавчого законодавства деяких зарубіжних країн, зокрема Російської Федерації, в якому існують спеціальні норми (ст. 166 Кримінально-виконавчого кодексу РФ [6]), що визначають підстави для зміни умов відбування покарання в дисциплінарній військовій частині, а також зміст режиму полегшених умов для засуджених військовослужбовців, які відбули не менше 1/3 строку покарання й відзначаються зразковою поведінкою та сумлінним ставленням до військової служби і праці. Такі засуджені переводяться до спеціально призначеного для них підрозділу і набувають прав:

а) витрачати на придбання продуктів харчування і предметів першої необхідності коштів, які є на їх особових рахунках, без обмеження;

- б) мати додатково два тривалих побачення протягом року;
- в) мати короткострокові й тривалі побачення за межами військової частини;
- г) пересуватися без конвою за межами дисциплінарної військової частини.

На нашу думку, до КВК України варто внести норму, яка б аналогічним чином визначала б зміст статусу засуджених військовослужбовців, зарахованих до числа тих, хто виправляється. Причому, з урахуванням аналізу діючих норм, "копіювати" російський досвід цілком не слід. Так, наприклад, надання права витрачання коштів на особових рахунках без обмеження для засуджених військовослужбовців не є актуальним, оскільки українське законодавство в цій частині не припускає, на відміну від російського (ст. 161 Кримінально-виконавчого кодексу РФ), обмежень.

Вирішене російським законодавцем і питання про скасування розглянутих полегшених умов відбування даного виду покарання в порядку стягнення (хоча слід при цьому відмітити, що Кримінально-виконавчий кодекс РФ не визначає підстав для застосування цього заходу стягнення).

Таким чином, ми пропонуємо доповнити ст. 81 КВК України нормою, в якій би визначалися особливості статусу засуджених військовослужбовців, зарахованих до числа тих, хто виправляється (вони могли б стосуватися, відповідно до змісту режиму в дисциплінарному батальйоні, надання прав на додаткові побачення та дозволу на пересування без конвою). Доповнення ж ст. 82 КВК України, яка передбачає застосування такого заходу стягнення як виключення з числа тих, хто виправляється, на наш погляд, не потрібно, оскільки підстави для її застосування в ній визначені.

Наступним видом покарання, порядок виконання якого передбачає зміну умов тримання засуджених, є обмеження волі.

Зміна умов відбування обмеження волі вбік їх покращення виражається, згідно з ч. 6 ст. 59 КВК, у дозволі засудженому проживати за межами гуртожитку виправного центру зі своєю сім'єю. Таке право надається засудженому за постановою начальника виправного центру за наявності наступних умов:

- а) відбуття не менше 6 місяців строку покарання;

б) відсутність порушень установленого порядку відбування покарання;

в) наявність сім'ї.

Відзначимо, що застосування цього елементу прогресивної системи виконання покарання обумовлено підставами, не всі з яких пов'язані з поведінкою засудженого. Мова йде про таку підставу, як наявність у нього сім'ї. Тому очевидно, що подібне поліпшення умов відбування покарання може бути застосоване не до кожного. До того ж, виходячи з логіки проаналізованих норм, засуджений автоматично втрачає дане право у випадку, наприклад, розлучення. Закономірним, на наш погляд, є питання: яким чином можливо зрівняти в правах всіх осіб засуджених до обмеження волі, які не допускають порушень порядку відбування покарання. На нашу думку, законодавцю варто продумати введення якого-небудь заходу, який би передбачав покращення умов відбування обмеження волі й для тих засуджених, котрі не мають сімей. Це могли б бути: а) дозвіл залишати межі виправного центру у вільний від роботи час; б) дозвіл знаходитися у вільний від роботи час поза межами гуртожитку й т. ін. Згідно з ч. 3 ст. 59 КВК такі права можуть бути надані засудженому разово, тобто в кожному конкретному випадку адміністрацією виправного центру. Ми ж пропонуємо застосовувати подібний дозвіл як постійний захід (можливо за умов необхідності дотримання деяких елементів внутрішнього розпорядку – присутність при відбою та підйому, реєстрація після прибуття з роботи в чергового й ін.).

Ще однією мірою, яка б могла застосовуватися до засудженого, який не допускає порушень режиму і не має сім'ї, є, на наш погляд, *дозвіл на виїзд до близьких родичів за межі виправного центру на святкові, неробочі та вихідні дні*. Подібний дозвіл передбачений ст. 67 КВК України як захід заохочення разового характеру. Це впливає, зокрема, з ч. 3 ст. 69 КВК, у якій визначено, що такий дозвіл може бути наданий засудженому не більше одного разу на місяць. Ми ж пропонуємо застосовувати цей захід у якості підстави для зміни статусу засудженого на постійній основі. Подібний захід передбачений, зокрема, ст. 57 Кримінально-виконавчого кодексу РФ, в якій він сформульований не як "дозвіл на виїзд", а як

"дозвіл на проведення за межами виправного центру вихідних і святкових днів" (узято в лапки нами – А.Р.). Подібне формулювання, на думку В.М. Петрашева, обумовлює застосування даного заходу у якості постійного до тих засуджених, які не допускають порушень режиму та зарекомендували себе позитивно [7; с. 205].

Зміна умов відбування обмеження волі у бік їх погіршення виражається, на наш погляд, при застосуванні таких заходів кримінально-виконавчого впливу як:

1) заборона проживати поза гуртожитком у вільний від роботи час – може застосовуватися згідно з ч. 1 ст. 68 КВК адміністрацією виправного центру як захід стягнення на строк до 3-х місяців до засуджених, які порушують: а) трудову дисципліну і б) встановлений порядок відбування покарання. Ця міра може застосовуватися відносно тих засуджених, котрим було надано подібне право відповідно до ч. 6 ст. 59 КВК, яке охарактеризоване нами вище як зміна, що поліпшує статус засудженого. Як відзначено, період дії такої заборони – 3 місяці. Однак, на наш погляд, залишається неврегульованим питання: по закінченню 3-х місяців "автоматично" відновлюється право на проживання засудженого з сім'єю за межами виправного центру чи для цього потрібна нова постанова начальника виправного центру, що буде прийнята за наявності тих самих умов, що малися раніше (тобто визначених у ч. 6 ст. 59 КВК)? Якщо це потрібно, то стає незрозумілим розходження в термінах надання такого права: в першому випадку дозвіл може бути наданий після відбуття 6-ти місяців строку покарання, а в другому, після порушення, яке тягне за собою застосування заходу стягнення в виді скасування такого дозволу, всього 3 місяці?!

2) заборона виходу за межі гуртожитку у вільний від роботи час на строк до 3-х місяців – може застосовуватися також як захід стягнення за тих же підстав, що й попередній, і в тім же порядку. Наявність даного заходу стягнення, на наш погляд, саме й говорить про недостатність визначення підстав для покращення статусу засудженого до обмеження волі – "заборонити можна те, що дозволено робити постійно" (узято в лапки нами – А.Р.). Це побічно підтверджує наш висновок про те, що законодавчо можливе встановлення дозволу залишати територію виправного центру

(або виходити за межі гуртожитку) в якості більш менш постійного заходу заохочення, а не разового. Якщо ж дозвіл на вихід за межі виправного центру (на перебування поза гуртожитком) надається адміністрацією разово, то в чому тоді виражається "заборона" в даному випадку?

Таким чином, підводячи підсумок нашому дослідженню, ми можемо запропонувати наступні зміни та доповнення в законодавство:

1) у статті 81 КВК:

а) частину другу викласти в наступній редакції: "Засуджені військовослужбовці, зараховані до числа тих, хто виправляється, мають переводитись до спеціально призначеного для них підрозділу і набувають права витратити на придбання продуктів харчування і предметів першої необхідності коштів, які є на їх особових рахунках, без обмеження; мати додатково два тривалих побачення протягом року; мати короткострокові і тривалі побачення за межами військової частини; пересуватися без конвою за межами дисциплінарної військової частини";

б) частину другу діючої редакції цієї статті вважати частиною третьою.

2) у статті 59 КВК:

а) частину 3 доповнити абзацом 6 наступного змісту: "Дозвіл на вихід з гуртожитку надається у виняткових випадках і на встановлений час для:

- одержання медичної допомоги;
- придбання продуктів харчування і предметів першої необхідності;
- відвідування лазні, пральні або перукарні;
- одержання поштових відправлень;
- відвідування установ і організацій, навчальних закладів";

б) в абзаці 5 частини 3 слова "Перебування засудженого у вільний від роботи час..." і далі за текстом до кінця абзацу - виключити;

в) частину 6 викласти в наступній редакції: "Засуджені, які не мають порушень встановленого порядку відбування покарання, після відбуття шести місяців строку покарання можуть знаходити-

тися у вільний від роботи час поза гуртожитком, за винятком часу від відбою до підйому. Дозвіл на це дається за мотивованою постановою начальника виправного центру. Ті з них, що мають сім'ї, можуть за постановою начальника виправного центру проживати поза межами гуртожитку зі своїми сім'ями. Ці особи зобов'язані від одного до чотирьох разів на тиждень прибувати у виправний центр для реєстрації";

3) у статті 68 КВК:

а) абзац 6 викласти в наступній редакції: "заборона перебування поза гуртожитком у вільний від роботи час або проживання поза гуртожитком";

б) абзац 7 - у наступній: "скасування дозволу на виїзд до близьких родичів на святкові, неробочі та вихідні дні";

4) у статті 69 КВК:

а) частину 3 викласти в наступній редакції: "Дозвіл на виїзд до близьких родичів на святкові, неробочі та вихідні дні використовується засудженим за його власним розсудом, але не більше одного разу (може бути двох - А.Р.) на місяць";

б) внести до частини 7 абзац 2 наступного змісту: "Засудженим, яким заборонено перебування у вільний від роботи час поза гуртожитком або проживання поза гуртожитком, після закінчення 3-х місяців після застосування до них даного заходу стягнення, за відсутності з їх боку порушень порядку відбування покарання, може бути за постановою начальника виправного центру відповідне право надане повторно;

в) частину 8 виключити.

Використана література:

1. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 3 - 4. - Ст. 21.
2. Виправно-трудовий кодекс України від 23 грудня 1970 року // Відомості Верховної Ради УРСР. - 1971. - № 1. - Ст. 6.
3. Інструкція про порядок відбування покарання засуджених військовослужбовців у виді тримання в дисциплінарному батальйоні, затверджена наказом міністра оборони № 567 від 29.11.2004 р. // Офіційний вісник України від 31.12.2004. - 2004. - № 50. - С. 92. - Ст. 3294.

4. Правила внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ, затверджені наказом ДДУПВП № 110 від 05.06.2000 р. // Офіційний вісник України від 07.06.2002. - 2002. - № 21. - С. 93. - Ст. 1052.

5. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 1996 года // Собрание законодательства Российской Федерации. - 1997. - № 2. - Ст. 198.

6. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации и Минимальным стандартным правилам обращения с заключенными / Под общ. ред. П.Г. Мищенко. - М.: Экспертное бюро - М., 1997. - 800 с.

7. Кримінально-виконавче право України. Загальна та Особлива частини / За заг. ред. О.М. Джужи. - К.: Юрінком Інтер, 2002. - 432 с.

8. Стручков Н.А. Курс исправительно-трудового права. - Часть особенная. - М.: Юридическая литература, 1985. - 240 с.

9. Стручков Н.А. Проблемы науки исправительно-трудового права в свете нового исправительно-трудового законодательства. - М.: Изд-во Высшей школы МВД СССР, 1972. - 168 с.

10. Качевский Ю.М. Прогрессивная система исполнения уголовных наказаний. - М.: Зерцало, 1997. - 144 с.

С.І. Саєнко

доцент кафедри адміністративного права
та адміністративної діяльності, кандидат юридичних наук
(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ДЕЛІКТАЦІЯ ТА ПЕНАЛІЗАЦІЯ У СФЕРІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ОСОБЛИВОСТІ МЕТОДОЛОГІЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Процес здійснення адміністративної деліктації і адміністративної пеналізації суспільно-шкідливих діянь охоплює декілька стадій: отримання й оцінку інформації про поширеність в Україні певного виду протиправних діянь; вивчення причин їх виникнення, основних ознак і соціальних наслідків; визначення перспектив протидії їх розповсюдженню; нарешті, – при ухваленні рішення про доцільність створити нові норми адміністративно-делікт-

ного права, – розробку проекту нового закону. На кожній з вказаних стадій ухвалюються відповідні рішення; бажано, щоб кожне з них було оптимальним. Для цього необхідно враховувати досить велике і притому різноманітне число чинників, а також керуватися певними теоретико-методологічними передумовами. Ці чинники та передумови повинні в повному обсязі братися до уваги при нормативному моделюванні, не дивлячись на те, що вони обумовлюють суперечливі вимоги щодо структурованості нових норм адміністративно-деліктного права.

Суперечність вимог щодо норми адміністративно-деліктного права об'єктивна і в деякій мірі неусувна. У ряді випадків вона породжена різноплановими функціями, які здійснює правова система. Наприклад, адміністративно-деліктне право захищає особу, але разом з тим воно ж і карає людину. Завдання органів адміністративно-деліктної юрисдикції полягає в тому, щоб забезпечити таке положення, при якому жоден невинний не був притягнутий до адміністративної відповідальності, проте і жоден правопорушник не уникнув впливу її примусових заходів. Методи, необхідні для досягнення кожної з поставлених цілей, різні, а часом і не цілком сумісні. Однак всім цим вимогам нова норма адміністративно-деліктного права повинна відповідати.

В принципі суперечність вимог щодо побудови структури нової норми адміністративно-деліктного права викликана діалектичними суперечностями, закладеними, насамперед, в самій адміністративній деліктації. Дані суперечності мають декілька рівнів і можуть вирішуватися по-різному.

Перший рівень суперечностей міститься в адміністративній деліктації як способі реалізації методів соціального контролю. Так, проблема прогнозування відповідних негативних наслідків адміністративної деліктації для суспільства під час використання адміністративно-правової заборони при здійсненні соціального контролю вирішується за допомогою встановлення підстав адміністративної деліктації діянь. Якщо чітко додержуватися адміністративно-деліктологічних підстав, то адміністративній деліктації мають підлягати лише суспільно шкідливі діяння на яких, з урахуванням причин і умов, що породжують їх, найдоцільніше впливати при-

мусовими заходами адміністративно-правового характеру. Негативного соціального ефекту адміністративної делікції можна уникнути, якщо зважати на її соціально-психологічні підстави. Урахування останніх практично виключає адміністративну делікцію діянь, які відповідають вимогам об'єктивних соціальних норм. Це мінімізує число конфліктів між прийнятими в суспільстві нормами та індивідуальними шкалами оцінок. Нарешті, необхідність використання адміністративно-деліктної репресії має бути також соціально-економічно обґрунтованою щоб уникнути як негативних економічних результатів адміністративної делікції в цілому, так і стосовно забезпечення процесуального здійснення адміністративного переслідування.

Другий рівень суперечностей закладений в системі побудови норм адміністративно-деліктного права й структурі його інститутів. Дані суперечності частково можна вирішити за допомогою використання різних прийомів законодавчої техніки, втілених в системно-правових принципах адміністративної делікції.

Іноді можна знайти рішення, що задовольняє всім зазначеним вище суперечливим вимогам, наприклад, шляхом створення двох або більше взаємопов'язаних адміністративно-правових інститутів. Так, приймаючи як підставу адміністративної відповідальності діяння, законодавець конструює склад адміністративного проступку, де особа охарактеризована лише деякими формальними ознаками, при цьому дотримуючись принципів повноти складу, а також визначеності та єдності термінології. Проте суб'єкт адміністративного правопорушення також має значення, хоча й допоміжне, для визначення суспільної шкідливості діяння, у зв'язку з чим його характеристики потребують відзеркалення в адміністративно-деліктному законі.

Наявність складу адміністративного проступку є необхідною та достатньою підставою для визнання особи винною й відповідальною за скоєне, але зовсім не достатньою для того, щоб визначитися з належною мірою його адміністративної відповідальності. В інституті призначення адміністративного стягнення на перше місце висувається особа, якщо головною метою адміністративного стягнення згідно ст. 23 КУпАП визнати виховання правопорушників.

При цьому компенсується однобічність діяння як підстави адміністративної відповідальності.

У деяких випадках, проте, суперечливі вимоги неможливо розділити, бо вони відносяться до одного інституту адміністративно-деліктного права. При цьому вже не вдається знайти таке рішення, яке одночасно задовольняло б обом протилежним вимогам. Так, диспозиція норми адміністративно-деліктного права не може бути одночасно абстрактною та казуїстичною, або санкція в один і той же час суворою й м'якою. Очевидно, рішення повинне розташовуватися між цими крайнощами: диспозиція має бути в міру абстрактною, а санкція – в міру суворою. Але яка ж це міра? Які критерії лежать в її основі? Це і є питання, що вимагають оптимального вирішення, тобто концептуального визначення оптимальної моделі здійснення делікції та пеналізації у сфері адміністративної відповідальності. Іншими словами, деталізована розробка вказаної моделі сприятиме вирішенню третього, найскладнішого рівня суперечностей, що виникають при побудові норм адміністративно-деліктного права. При цьому використовується декілька методів послідовного наближення до оптимального рішення.

Один з них полягає в скороченні числа альтернатив і зменшенні відстані між крайніми позиціями. Таке скорочення найпростіше провести за допомогою відкидання явно неприйнятних альтернатив як з одного, так і з іншого боку. Тим самим діапазон для вибору рішення істотно звужується, хоча часом і залишається достатньо невизначеним.

Подальший підхід щодо вибору оптимального рішення припускає перехід від негативних критеріїв до позитивних, що пов'язують ухвалені рішення з його передбачуваними соціальними та юридичними наслідками. Які ж критерії вибору оптимального рішення, що відносяться до здійснення делікції та пеналізації діяння у сфері адміністративної відповідальності?

Однією з вимог щодо визначення оптимальної моделі є адекватність обсягу адміністративної делікції інтенсивності адміністративної пеналізації. Об'єм адміністративної делікції визначається кількістю осіб, на яких розповсюджується дія норми адміні-

стративно-деліктного права, що залежить від багатьох чинників, пов'язаних з формулюванням складу адміністративного проступку (ознаки суб'єктивної сторони, наявність спеціального суб'єкта і т.д.). Під інтенсивністю адміністративної пеналізації розуміється сила (ступінь) адміністративного примусу, яка застосовується до порушників адміністративно-правової заборони.

Необхідна широта деліктації та пеналізації у сфері адміністративної відповідальності може бути правильно визначена лише з урахуванням усіх ознак складу адміністративного правопорушення: об'єкту, суб'єкта, об'єктивної і суб'єктивної сторін. А щодо кожної ознаки застосовані різні критерії, які зводяться до оцінки цих ознак з чотирьох позицій: відповідності соціально-політичним і етичним цінностям суспільства, діючій правовій системі, практичній застосовності майбутньої норми адміністративно-деліктного права, її економічній доцільності. Таким чином, завдання вибору оптимальної моделі здійснення адміністративної деліктації та адміністративної пеналізації виявляється досить складним.

Критерії деліктації та пеналізації – це обставини, що характеризують властивості діяння, а також заходи адміністративної відповідальності і які повинні бути враховані в процесі законотворчої діяльності з метою створення оптимальних моделей норм адміністративно-деліктного права. Вони можуть відноситися до різних аспектів:

- а) тяжкість наслідків і вірогідність їх настання;
- б) особа правопорушника або потерпілого;
- в) вид і розмір адміністративного стягнення тощо.

Тут виникають численні питання, що відносяться практично до всіх вказаних аспектів. Якщо до кожного діяння застосувати певні критерії оцінки, то єдиного висновку про об'єм адміністративної деліктації та інтенсивність адміністративної пеналізації не отримаємо, але намітиться тенденція щодо вибору вужчої моделі побудови диспозиції та встановлення відносно визначених санкцій.

Розгляд різних моделей побудови норм адміністративно-деліктного права й оцінка їх під кутом зору названих вище критеріїв

дозволяють звести всі аргументи за або проти різних варіантів до чотирьох груп:

- засновані на загальних принципах політики протидії адміністративній деліктності та на тій системі цінностей, якої дотримується законодавець;

- що визначаються поточною адміністративно-юрисдикційною практикою;

- засновані на даних компаративістики;

- сформовані на базі досліджень, що проводяться безпосередньо для розробки новели в адміністративно-деліктній сфері.

На базі аргументів кожної з цих груп створюються моделі майбутнього адміністративно-деліктного закону, які іменуються ідеальною, прагматичною, порівняльною й дослідницькою. При розробці нового адміністративно-деліктного законодавства України слід враховувати всі вказані моделі. Проте, основна увага, на нашу думку, має бути приділена все-таки дослідницьким моделям, оскільки саме вони, базуючись на спеціально проведених розробках, позбавлені як надмірної приземленості, так і надмірної абстрактності.

Дані ідеї мають надзвичайно істотне значення для визначення інтенсивності адміністративної пеналізації. Її варіанти, обумовлені системою цінностей і теоретичних уявлень, носять суперечливий характер. З одного боку, у суспільній правосвідомості превалюють погляди щодо необхідності посилення адміністративно-деліктної репресії. З іншого боку, в середовищі вчених-адміністративістів вельми стійка думка про недоцільність значного підвищення розміру адміністративно-правових санкцій (наприклад, строку адміністративного арешту).

На нашу думку, санкція норми адміністративно-деліктного права має бути відносно визначеною, однак доцільно визнати, що на законодавчому рівні її межі достатньо складно буде встановити. Вважаємо, що найбільш надійним способом вибору оптимальних розмірів санкції нової норми адміністративно-деліктного права можуть бути лише спеціальні дослідження. Нормотворчі експерименти в такій ситуації не представляються доцільними, оскільки вони несуть в собі негативні наслідки для адміністративно-юрисдикційної практики.

Проте слід зазначити, що можливим є використання й інших методів адміністративної деліктології для визначення розмірів санкцій адміністративно-правової норми.

По-перше, можна встановити ефективність застосування різних видів і розмірів адміністративних стягнень щодо осіб, які були притягнуті до адміністративної відповідальності за проступки подібного характеру. При цьому потрібно підбирати для вивчення ті категорії деліквентів, які схожі по соціально-демографічним і психологічним характеристикам з передбачуваними суб'єктами того адміністративного правопорушення, у зв'язку з яким готується новела (наприклад, особи, за якими встановлений адміністративний нагляд і які перебувають на профілактичному обліку в ОВС). Такий аналіз сприятиме певному уявленню про розміри адміністративних стягнень, у тому чи іншому ступені прийнятних з погляду спеціального попередження та ресоціалізації. Проте ці розміри необхідно ще скорегувати з урахуванням завдань загального попередження, як це задекларовано в ст. 23 КУпАП.

Встановити напрям і межі такої корекції можна за допомогою вивчення правосвідомості двох категорій осіб. По-перше, потрібно досліджувати правосвідомість тих верств населення, з яких найбільш вірогідна поява суб'єктів відповідного адміністративного делікту. Мета такого дослідження полягає у визначенні адміністративної санкції, загроза якої змогла б утримати маргіналів від здійснення адміністративного правопорушення з тим, щоб було забезпечено здійснення соціального контролю за допомогою загрози застосування адміністративно-деліктної репресії. По-друге, необхідно проаналізувати правосвідомість посадових осіб органів адміністративної юрисдикції, які застосовуватимуть новий закон. Якщо вони відносяться до пропонованих нормативних приписів ліберальніше, ніж це мислиться за її дослідницькою моделлю, то пропонована санкція є надто завищеною. Будуть потрібні корективи і в тому випадку, якщо юристи-практики визнають адміністративну санкцію занадто м'якою. Тим самим беруться до уваги і професійно-цільова, і соціологічна, і ціннісна точки зору.

Інтенсивність адміністративної пеналізації при практичному застосуванні норми адміністративно-деліктного права може й не

виявитися оптимальною. Якщо вона завищена, це виявиться у вигляді регулярного призначення адміністративних стягнень, які володіють найменшим примусовим потенціалом (попередження, виправні роботи). Якщо занижена, то виправити помилку неможливо без зміни адміністративно-деліктного законодавства, що знову приведе в дію систему, необхідну для вироблення оптимальної моделі здійснення деліктації і пеналізації у сфері адміністративної відповідальності.

Підводячи підсумок викладеному, можна зробити наступний висновок. Проблеми, пов'язані із застосуванням у боротьбі з протиправною поведінкою адміністративно-деліктної репресії, викликані суперечностями, які обумовлені взаємодією адміністративної деліктації і адміністративної пеналізації з соціальною реальністю. Дані суперечності можуть бути вирішені при врахуванні під час здійснення деліктації і пеналізації підстав адміністративно-правової заборони, а також системно-правових принципів, що забезпечують логічну стрункність і внутрішню відповідність норм адміністративно-деліктного права.

Таким чином, розробка науково-обґрунтованої методики визначення оптимальних моделей адміністративної деліктації і адміністративної пеналізації може допомогти подолати суперечності, які на сьогоднішній час виникають при нормо-проективанні у сфері адміністративної відповідальності.

В.В. Снегирев

старший преподаватель
*(Луганский государственный университет
внутренних дел имени Э.А. Дидоренко)*

ЗАЩИТА ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ОТ ВОВЛЕЧЕНИЯ В ПОРНОИНДУСТРИЮ И СЕКС-БИЗНЕС

В последнее время во всем мире поднялась волна нового протиправного явления – нелегальной торговли людьми, вовлечение несовершеннолетних в порноиндустрию которая стала одной из отраслей криминального бизнеса, который стремительно раз-

вивається, поскільки приносить огромные прибыли. Не осталась в стороне этого, к сожалению, и Украина, где торговля несовершеннолетних с целью использования их в сексиндустрии за рубежом стала источником огромных прибылей для организованных преступных группировок [1,269].

Отсутствие возможности найти работу подталкивает многих наших соотечественниц на поиски работы за рубежом. За разнообразными подсчетами на заработках за рубежом находится от 500 тысяч, где миллион украинцев. Из них, по данным Представительства Международной организации по миграции (МОМ) в Украине, до 90% женщин оказываются в борделях, чаще всего не по своей воле [2, 49]. Сразу же после пересечения кордону под разными поводами в них отбирают паспорта.

Специфический рынок торговли можно представить в виде треугольника, где субъектами выступают, продавец услуг – посредник клиент. К тому же, каждый из них руководствуется собственной выгодой и интересами. Добавился новый вид порноиндустрии – детская порнография.

Детская порнография, однако, это не только изображения обнаженных детей. Есть четкая связь между детской порнографией – реальной или виртуальной – и сексуальным насилием в реальном мире.

Самое очевидное использование детской порнографии состоит в создании сексуального возбуждения и удовлетворения. Однако она также используется для:

- оправдания чьего-либо поведения;
- соблазнения детей и их унижения;
- шантажа ребенка;
- установления доверия между педофилами;
- получения доступа в частные "клубы";
- получения коммерческой выгоды.

Клуб "Страны чудес" был сетью педофилов, которая работала, по крайней мере, в 12 странах. Членство было ограничено; для вступления новые члены должны были пройти медицинский осмотр и обладать, по крайней мере, 10,000 изображений детской порнографии – отличных от изображений, уже имею-

щихся у членов клуба. Не более чем за 100\$ в месяц члены сети получали доступ к порнографическим файлам и электронным "встречам" клуб.

Было собрано более 1 миллиона порнографических изображений детей в возрасте от двух лет, когда 1 сентября 1998 года полиция арестовала 100 членов сети. Только 17 из 1260 жертв, состоящих в архивах "Страны Чудес", были идентифицированы. На апрель 2001 года по всему миру было вынесено 50 обвинительных приговоров.

Не все педофилы имеют коллекции детской порнографии, но те, кто имеет, рассматривают свои коллекции как одну из важнейших вещей в своей жизни и тратят на них значительное время и деньги.

Согласно данным Интерпола, обычно педофилы имеют детальные и упорядоченные записи, и очень редко какая-либо часть коллекции является упущенной. Педофилы часто испытывают необходимость показать и продемонстрировать окружающим свою коллекцию, что вызвано желанием оправдать все свои действия.

Японский Парламент, встретив критику об отсутствии законодательной базы по распространению детской порнографии, происходящей в стране, недавно ввел в силу закон, который определяет детскую порнографию и запрещает ее распространение, продажу и демонстрацию.

Великобритания приняла законодательство, отражающее изменения в новейших технологиях – трансформированные изображения детской порнографии признаны незаконными и преследуются законом так же, как если бы они были реальными.

Отделения ЕСПАТ в Новой Зеландии, Швеции, Испании, Мавритании и Тайване вовлечены в Проекты Безопасности Интернет, нацеленные на защиту детей в виртуальном пространстве.

Прочие действия негосударственного сектора включают организацию наблюдательных операций и "горячих" линий, зачастую совместно с национальными и международными правоохранительными организациями. Китайскоязычная "горячая" линия,

открытая ЕСРАТ на Тайване, получила более 4200 сообщений в течение первого года деятельности.

В настоящее время резко выросла детская проституция, особенно в странах, которые развиваются, которые являются поставщиками "живого товару". И, как считают; специалисты Интерпола ежегодно в мире близко одного миллиона детей похищают, продают или иным образом вовлекают в сферу сексуального бизнеса [3, 54].

"Живой товар", в свою очередь, поставляют в США, Турцию, Словению, Финляндию, Германию, Сербию, Италию и другие страны. В так называемую "группу риска" подпадают несовершеннолетние девушки. Причиной этого явления является кризисом культурных и духовных ценностей в обществе, пропаганда секса, насилия, в средствах массовой информации. В несформированном сознании молодые жизни за рубежом представляется замечательным раем, где деньги валяются просто из неба.

Социологические опросы, проведенные кафедрой уголовного права и криминологии ЛГУВД, удостоверяют, что 74% опрошиваемых несовершеннолетних выпускниц школ стремятся получить работу за границей. Из них 47% согласны на работу в сфере услуг, 28,5% стремятся найти себя в шоу-бизнесе, 32% мечтают посвятить себя модельному бизнесу. С каждым днем увеличивается количество женщин и девушек, жизненная установка которых заключается в том, чтобы удачно выйти замуж, а если этого сделать не прибегнут, то стать иждивенкой какого-то зажиточного мужчины. Также при оценке престижности занятий для женщин часто назывались проституция и "жены криминальных авторитетов" [4, 91].

Как показали проведенные исследования, для несовершеннолетних девушек, то занимаются торговлей своим телом, в отличие от одногруппов контрольной группы, характерной является существенная морально психологическая деформация личности, особенностями которой является: развитой комплекс социально негативных черт, которые влияют на соответствующую выборочность поведения то отсутствие качеств личности. В целом значи-

тельными для большинства девушек есть такие негативные свойства как эгоцентризм, когда поведение подчиняется лишь собственным интересам и желаниями; противопоставление себя обществу; нежелания придерживаться установленного общественно порядка; негативное отношение к учебе, общественно полезному труду; убежденность в удовлетворении собственных желаний аморальным путем. Почти для всех девушек характерное отсутствие любых целей и жизненных ориентиров на будущее, или они слишком не определены и рассчитаны только на ближайшее время [5, 107 – 109].

Проституция существует, пока существует общество. Недаром ее считают "древней профессией". В советское время была попытка скрыть это общественное явление. Не было уголовной ответственности именно за проституцию. Женщина, которая занималась проституцией, морально осуждала общество; ее привлекали к уголовной ответственности (спекуляция, притонодержание и тому подобное). Но судебная практика за данной категорией была очень узкой и явно не доступной для эффективного противодействия преступности в сфере общественной морали. Такое явление как детская проституция считалось присутним лишь западному обществу и было экзотичным. Этим очевидно и воспользовались бизнесмены и дельцы, что паразитируют на человеческих недостатках и изъянах.

Негативные тенденции, экономический кризис, переходный период, способствуют упадку общественно-нравственных отношений в Луганской области. Как в Украине в целом, так и в области начали создаваться широко разветвленные сети посреднических фирм "бюро трудоустройство" и т. др., которые специализируются на вывозе украинских девушек за границу, якобы на работу, предоставление всяческих услуг интимного характера, а в действительности занимаются не прикрытым "белым рабством" – торговлей людьми. Широко известными стали спецоперации Луганского управления относительно раскрытия и прекращения деятельности фирм, которые вовлекают девушек в сексуальную индустрию в России, Турции и Югославии. Одно из задержанных лиц, (кстати, тоже женщина) собственноручно вывезла двадцать

семь девушек, в том числе и несовершеннолетних, в Турцию (дело Самотиса).

Для торговцев становится важным еще и психологический аспект, что несовершеннолетние девушки, чаще всего не знают свои права и не ориентируются в юридических вопросах трудоустройства за рубежом. К тому же украинки считаются привлекательнее и соглашаются работать за меньшую плату, чем турчанки, немки, но др. Украинский "живой товар" можно продавать и перепродавать несколько раз, его можно легко контролировать и заставить делать все, что угодно. Без знания языка, без документов (а несовершеннолетних чаще всего вывозят за чужими или поддельными документами) девушкам просто приходится соглашаться со своим новым унижительным положением.

Работа в атмосфере насилия и конвейера случайных связей, жизнь, под постоянной угрозой депортации, ареста, издевательств и даже убийства, угроза СПИДа и других венерических заболеваний приводит к жестокому психологическому распаду личности. Дельцы и сутенеры очень часто принуждают девушек употреблять алкоголь и наркотики, чтобы окончательно сломать их сопротивление и остатки воли.

Невзирая на молодость, свыше 30% из них страдают теми или другими неизлечимыми заболеваниями: туберкулез, нервные и психические заболевания, СПИД и др.

Принуждение заниматься несовершеннолетних проституцией можно расценивать как разрушение нашего будущего, преступление против государства, генофонду нации. По данным программы содействия развитию молодежи в настоящий момент Украина занимает одно из первых мест за количеством аборт. Это количество среди девушек достигло 90 тысяч в среднем за год (почти 100 тыс. нерожденных граждан теряет государство!). В условиях острого демографического кризиса наше общество не противостоит рабской эксплуатации девушек и их поставки за границу. Таким образом, из Украины выезжают не только рабочие руки, а также жены и матери, разрушаются семьи, что негативно отражается на следующих поколениях. Консульство Украины в Греции сообщает, что принудительной проституцией

только в Афинах и Солониках занимается 3 тыс. молодых украинок. Известно, что из Украины выехало 480 девушек, о 180 из которых есть хоть какая-то информация (о трудоустройстве, обитании, но др.), об остальной ведомости отсутствуют. Невзирая на это, нельзя точно утверждать, что девушки занимаются проституцией или используются в порнобизнесе. Такие же спорные данные, что к количеству нарушенных уголовных дел (от 28 до 37), в этом случае следует выходить из официальной статистики МВД Украины, в которой сообщается о 37 нарушенных уголовных дел.

В соответствии с положениями, задекларированными Конституцией Украины, ст. 3 (жизнь, здоровья, честь и достоинство является приоритетной в деятельности государства), ст. 27 (неотъемлемое право на жизнь, обязанность государства защищать жизнь человека), ст. 28 (каждый имеет право на уважение его достоинства), никто не может быть подданный истязанию, жестокому, нечеловеческому или такому, что унижает достоинство, поведению или наказанию [7, 4 - 8]. Это все создает правовой фундамент для защиты прав человека. В свою очередь, любое насилие над ребенком и ее эксплуатация преследуются действующим законодательством. В данном докладе рассмотрим сексуальную эксплуатацию несовершеннолетних как вид эксплуатации труда личности в сфере проституции, под которой следует понимать предоставление сексуальных услуг за деньги, или другое материальное вознаграждение, или в смежных сферах независимо от того, разрешено это или нет в определенной стране [8, 374]. В соответствии с Декларацией "Про искоренение насилия против женщин", насилие против женщин означает произвольный акт насилия, совершенный на основании полового признака, который влечет или может повлечь физический, половой или психологический убыток или страдание женщинам, а также угрозу совершения таких актов, принудительное или своевольное лишение свободы или личной жизни (ст. 1). Согласно постановлению Верховного Суда Украины "О практике применения судами Украины законодательства об ответственности за втягивание несовершеннолетних в преступную и

другой антиобщественной деятельности" от 23.12.1983 г. № 6, втягивание не совершеннолетних в совершение преступления предусматривает определенные действия взрослого лица, связанные непосредственным психическим или физическим влиянием на несовершеннолетнего, совершенные с целью вызова у него стремления принять участие в одном или нескольких преступлениях. Суды должны иметь в виду, что втягивания несовершеннолетнего в преступную деятельность предусматривает все виды физического насилия и психического влияния. В тех случаях, когда втягивание несовершеннолетних в преступную или другую антиобщественную деятельность сопровождалось причинением телесных повреждений, издевательствами, угрозой совершить убийство и другими действиями, которые образуют самостоятельный состав преступления, ответственность должна наступать за совокупностью совершенных преступлений.

Во многих западных странах, например Великобритании, существует ювенальная юстиция, суды которой рассматривают дела, касающиеся только преступлений против несовершеннолетних. Считаю нужным отметить, что создание таких судов и в Украине значительно повысило бы эффективность по раскрытию дел данной категории и сохранении детской психики в нормальном состоянии.

Как пример можно привести недавние события, которые происходили в Украине, а именно скандал, связанный с детской порноиндустрией, которая сделала нашу страну, чуть ли не международным центром этого антиморального и ужаснейшего явления в жизни общества. 5 ноября 2007 года появилась первая информация о том, что иностранцы снимали порнографические ролики именно в Украине и с участием украинских девушек. Это вызвало большой резонанс, и средства массовой информации запестрели различного рода заголовками порнографии, секс-бизнесе и т.п. Но, вероятно, воображение общественности поразило то количество малолетних, которые якобы были вовлечены в преступную деятельность иностранцев, а конкретнее сеньора Марзолы из Италии. Европол сообщал, что международная группировка использовала в своих целях 21 украинского ребенка.

Украинский Интерпол оперативно отреагировал на эти события и тщательно проверил "украинский след" Серджио Марзолы. На родине Тараса Шевченко в поле зрения милиции попал житель Киева, который подозревался в "насильственных и развратных действиях" в отношении... собственной дочери, а также размещении фото этих действий в Интернете. Именно у этого гражданина было обнаружено фото с изображением Марзолы [9; 1].

Как видим, проблема торговли несовершеннолетними девушками тревожит органы государственной власти, в частности об этом свидетельствует ст. 149 КК Украины, которая была изменена в 2006 году и приведена в соответствие с международными нормами непосредственно направлена на предотвращение торговли людьми, а ч. 2 упомянутой статье защищает права несовершеннолетних в этой сфере правоотношений.

Статья 149 УК Украины не стала единственной, которая бы защищала права несовершеннолетних. Было добавлено ряд статей, направленных на предотвращение и борьбу с этим преступным деянием. В частности это статьи 302 "Создание или содержания мест разврата и сводничества" (ч. 3 данной статьи предусматривает эти действия в отношении несовершеннолетнего с последующим вовлечением его в преступную деятельность), 303 "Сутенерство или вовлечение лица в занятие проституцией" (ч. 3, где указано о совершении этих действий относительно несовершеннолетнего), 304 "Вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность". Причем в примечаниях к этим статьям теперь четко оговаривается о признаках совершенных деяний, чтобы в последующем можно было избежать непонимания. Например, ответственность за вовлечение малолетнего или несовершеннолетнего в занятие проституцией или принуждение их к занятию проституцией должна наступать независимо от того, совершены ли эти действия с использованием обмана, шантажа, беспомощного состояния указанных лиц или с применением или угрозой применения насилия, использованием служебного положения, или лицом, от которого потерпевший был в материальной либо другой зависимости.

Как видим по расположению диспозиций норм УК Украины наше государство серьезно относится к этой проблеме, а санкции за эти преступления достигают таких размеров, как лишения свободы на срок от пяти до десяти лет.

Вследствие этого Украина стала третьим государством Европы вместе с Бельгией и Германией, которые на законодательном уровне признали торговлю людьми тяжелым преступлением и установили меру наказания за него в Уголовном кодексе. Характерно, что в начале декабря 2001 года Украина, после года колебаний, присоединилась к следующим документам. Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и о наказании за него и дополнение к Конвенции ООН "Против транснациональной организованной преступности" (от 15.11.2000 г.) На политическом уровне присоединения к настоящим документам позволило Украине войти в ряд стран, которые цивилизованно решают спектр подобных проблем.

Не только государственные органы, но и также и общественные организации обеспокоены таким положением вещей. В Украине действуют общественные центры относительно пресечения торговли женщинами, например "Женщина для женщины", к программе которых входит предоставления правового образования и специальных знаний, которые необходимы женщинам для трудоустройства за рубежом и пресечение кризисных ситуаций, в которых могут оказаться женщины. С января 2000 года по инициативе и активной поддержке национального института юстиции США и Академии правовых наук Украины в Запорожском государственном университете на кафедре криминального права и правосудия начала работать группа под руководством Денисовой Т.А. [6, 80]; не первый год существует широко известная за рубежом лаборатория защиты прав человека при Львовском национальном университете имени И.Я. Франко и т.п.

Несовершеннолетние девушки всегда были желаемыми за рубежом, но никогда еще их права не нарушались так вызывающе и цинично, как в настоящий момент. Неважное положение на

родине не оправдывает проституцию за границей. Никто не может соблазнить девушек заниматься проституцией в Украине, потому что их права защищены действующим законодательством, а за рубежом их права не будут признаваться. Как свидетельствует руководитель проекта Представительства МОМ в Украине О. Моргунова: "Секс-бизнес – это дорога в один конец: войти легко, выйти очень сложно" [2, 49].

Несовершеннолетние девушки, которые занимаются проституцией, не только рискуют личной жизнью и здоровьем, но существенно портят престиж Украины. Втянувшие в сферу криминального теневого бизнеса, они находятся в состоянии правового нигилизма, сознательно или неосознанного является не только нарушителями действующего международного и национального законодательства, но и выступают как вербовщики, агитируя своих менее опытных подруг, родных на эти противоправные действия.

И как вывод следует подчеркнуть, что усилиями юристов, криминологов, эту проблему втягивания несовершеннолетних в занятие проституцией не решить, это должно стать одним из приоритетных направлений деятельности государства. Нужно соединить усилия как государственных, так и общественных, организаций на существующей уже правовой международной и национальной законодательной базе, широкому просветительскому действию педагогов, врачей, психологов, семьи, церкви, и т.п. относительно укрепления авторитета семьи, брака, материнства, национального достоинства, патриотизма. Только это позволит остановить противоправные действия как отечественных, так и международных дельцов от сексуальной индустрии и сохранить будущее нашей нации.

Использованная литература:

1. Сакало В. Секс-індустрія: практика залучення та шляхи протидії // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. – 2001. – № 1.
2. Григорук И. Синдром "Я есть не могу в присутствии мужчины" // Человек и закон. – 2001. – № 9.

3. Іващенко В.О. Правові аспекти заборони торгівлі жінками та дітьми з метою залучення до проституції // Вісник університету внутрішніх справ. - Х., 1999.

4. Тюріна В.А. Соціалізація та життєві установи старшокласниць // Вісник університету внутрішніх справ. - Х., 1999.

5. Оспіцев С.Я., Павенко В.Л. Психологічні аспекти підліткової проституції // Вісник університету внутрішніх справ. - Х., 1999.

6. Денісова Т.А. Торговля жінками і дітьми з метою їх експлуатації: дослідження в Україні // Злочини проти волі людини: Збірник матеріалів. - Х., 2002.

7. Конституція України від 28.06.1996 р.

8. Научно-практический комментарий Уголовного Кодекса Украины от 05.04.2001 г. // Под ред. Мельника Н.И., Хавронюка Н.И. - К.: Канон, 2002. - С. 374.

9. 4 post.com.ua ПРОТОКОЛ // Понедельник, 26.11.2007 "Порно Интерпола - теперь в Украине".

О.О. Соболева

ад'юнк

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 388 КК УКРАЇНИ

Ключовим елементом у механізмі злочинного діяння є людина, тобто фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до Кримінального кодексу України (далі - КК) може наставати кримінальна відповідальність" [1, ч. 1 ст. 18].

Із викладеного можна визначити юридичні ознаки, які характеризують суб'єкт злочину: особа повинна бути фізичною, осудною, досягти законодавчо визначеного віку, із якого настає кримінальна відповідальність.

Ознаки суб'єктів злочинів, досліджувались у роботах М.І. Бажанова, О.О. Дудорова, Є.Л. Стрельцова, Ю.В. Тарасова, Л.П. Брич, В.О. Навроцького, В.Г. Павлова та деяких інших. Незважаючи на

грунтовні дослідження як загального так і спеціального суб'єкта злочину ще залишається багато невирішених проблем, які стосуються різних видів спеціальних суб'єктів злочинів. Так, особливості суб'єктів, які вчиняють злочини проти правосуддя, досліджені недостатньо. Зокрема, кримінально-правовий аналіз суб'єктів, які вчиняють незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт або яке описане чи підлягає конфіскації, проводиться лише в межах навчальних посібників та коментарів до чинного КК, що не може вважатись вичерпним та повним.

Метою цієї статті є дослідження на основі аналізу чинного цивільного, кримінального законодавства особливостей кримінально-правового статусу осіб, котрі вчиняють незаконні дії щодо майна, на яке був накладений арешт або яке описане чи підлягає конфіскації.

Враховуючи обов'язкові юридичні ознаки суб'єкта злочину (фізична, осудна особа, яка досягла законодавчо визначеного віку, із якого настає кримінальна відповідальність), проаналізуємо їх стосовно суб'єктів, щодо вчиняють незаконні дії відносно майна з особливим процесуальним статусом.

Відомо, що фізичними особами є громадяни України, іноземні громадяни та особи без громадянства. Виходячи зі змісту статей 6, 7, 8 КК України за злочини, вчинені на території України, відповідальності підлягають як громадяни України, так і іноземці, а також особи без громадянства.

Обмеження кола можливих суб'єктів злочину фізичними особами означає, що ними за українським кримінальним правом не можуть бути юридичні особи. Визнання останніх суб'єктами кримінальної відповідальності не відповідає принципам вітчизняного кримінального права - особистої (індивідуальної) відповідальності особи за вчинений злочин та наявності вини. За злочинні діяння, які мали місце у процесі діяльності юридичної особи, відповідає винна фізична особа, котра вчинила такі діяння. Відповідальність юридичних осіб визначається категоріями адміністративного чи цивільного права (застосування до установ, підприємств, організацій штрафних санкцій, заборона їхньої діяльності тощо).

Суб'єктом злочину не можуть бути померлі особи, які перед тим вчинили злочин, тварини, предмети чи сили природи. Однак, як зазначає С. Будзинський, інакше розуміти кримінальну відповідальність суб'єкта злочину у стародавньому світі та у середньовіччя. Древнє афінське право знало кримінальні справи проти неживих предметів, які випадково нанесли смерть людині. У середні віка до кримінальної відповідальності притягувалися тварини. Так, згідно із законом Мойсея, віл, що зачепив рогом людину, повинен бути побитий камінням" [6].

У ст. 388 КК України суб'єкт незаконних дій щодо майна, на яке накладено арешт, що описане чи підлягає конфіскації, описаний подвійно. По-перше, це особа, якій майно ввірено; інакше кажучи, у цьому випадку за основу його виділення взятий процесуальний момент - офіційна передача майна, на яке накладено арешт, що описане, чи підлягає конфіскації, на зберігання, що оформляється процесуальним актом, і попередження про кримінальну відповідальність. По-друге, стосовно представника банківської або іншої фінансової установи визначальним є коло службових повноважень - правомочність вчинення банківських операцій із коштами (вкладами), на які накладено арешт.

Суб'єктом злочину може бути лише осудна особа, тобто яка під час вчинення діяння, передбаченого КК, могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними" [1, ч. 1 ст. 19]. Неосудні особи позбавлені такої здатності і тому не можуть бути суб'єктами злочину. Згідно з КК особи, які визнані судом обмежено осудними, підлягають кримінальній відповідальності, тобто є суб'єктами злочину" [1, ч. 1 ст. 20].

Вік, із досягненням якого настає кримінальна відповідальність, є також важливою юридичною ознакою суб'єкта злочину. Не випадково в науці кримінального права, психології, медицині, кримінології встановлення вікової межі кримінальної відповідальності визнається проблематичним. Науково обгрунтоване вирішення цієї проблеми має не лише важливе теоретичне, а й прикладне значення, у тому числі для суб'єктів злочинів у сфері незаконних дій щодо майна, на яке накладено арешт або яке описане чи підлягає конфіскації. Частиною 1 статті 22 КК України

визначено що ознаку таким чином: "Кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років". Цей віковий ценз є загальним віком кримінальної відповідальності. Проте, враховуючи ту обставину, що неповнолітні вже з 14 років певною мірою здатні розуміти характер своїх дій та керувати ними, законодавець передбачив у ч. 2 ст. 22 КК України кримінальну відповідальність для цієї категорії осіб за злочини, які характеризуються підвищеним ступенем суспільної небезпечності. Віковий ценз встановлюється законодавцем на основі певного критерію, який характеризується можливістю людини із досягненням певного віку адекватно реагувати на навколишнє середовище, відповідати за свої вчинки. Зазначимо, що вчинення злочину неповнолітнім визнається обставиною, яка пом'якшує покарання" [1, п. 3 ч. 1 ст. 66].

Виходячи зі змісту ч. 1 ст. 22 КК, кримінальна відповідальність за ст. 388 КК настає при досягненні суб'єктом 16 років. Утім, важко собі уявити таку особу такого віку, суб'єктом злочину, який розглядається. Так, відповідно до ч. 1 ст. 34 Цивільного кодексу України (надалі - ЦК України) повну цивільну дієздатність має особа, яка досягла вісімнадцяти років, тобто повноліття. Саме повнолітня особа, яка здатна нести матеріальну відповідальність, може набувати право власності на державне та комунальне майно шляхом укладання цивільно-правового договору купівлі-продажу з подальшим його нотаріальним посвідченням. Також практично неможливо знайти шістнадцятилітнього підлітка, на якого покладено обов'язки зі збереження майна, на яке накладено арешт, яке описане чи підлягає конфіскації, або є особою, яка наділена юридичною силою здійснювати банківські операції з коштами (вкладами), на які накладено арешт.

Із огляду на наведені аргументи, ми вважаємо, що вікову межу, із якої настає кримінальна відповідальність за злочин, передбачений ст. 388 КК України, необхідно змінити у бік збільшення - до вісімнадцяти років. Також слід визначити обгрунтованою позицію деяких учених щодо необхідності виділення в нормах Загальної частини КК тієї групи посягань, відповідальність за які настає при досягненні більш старшого віку, чим сьо-

годні зазначено у ст. 22 КК (наприклад, з 18 або навіть з 25 років)" [9, с. 7; 10, с. 199].

Окрім загальних ознак, притаманних суб'єктові злочину, для притягнення особи до кримінальної відповідальності за ст. 388 КК необхідно щоб вона мала такі ознаки:

- майно, на яке накладено арешт або яке описане чи підлягає конфіскації, повинно бути ввірено даній особі;
- здійснення з коштами (вкладами), на які накладено арешт, банківських операцій, представниками банківської або іншої фінансової установи.

Тимчасове утримання та зберігання майна – це комплексний правовий інститут, який переживає не найкращі часи. Це так само негативно відбилосся на кримінально-правовій регламентації відповідальності за порушення визначених у законі положень про зберігання майна, на яке накладений арешт, яке описане чи підлягає конфіскації. А саме, дуже часто залишається невизначеним суб'єкт, який має нести відповідальність за злочинні дії.

На думку Є. Грамацького, в нашій державі до сьогодні чітко не сформовано цілісної концепції правової природи та підстав виникнення інституту зберігання майна. Це пояснюється тим, що незважаючи на свою економічну сутність, із правової точки зору він (інститут) не являє собою єдності, а виникає в силу різноманітних правових підстав, передбачених різними галузями законодавства [8, с. 108].

Згідно зі ст. 936 ЦК України за договором зберігання одна сторона (зберігач) зобов'язується зберігати річ, яка передана їй другою стороною (поклаждавцем), і повернути її поклаждавцеві у скоронності.

Але також є ст. 954 ЦК України, згідно з якою положення глави про зберігання застосовуються також до зберігання, яке здійснюється відповідно до закону (якщо інше не встановлено законом). Тобто зобов'язання зі зберігання можуть виникати на підставі вказівок у законах, адміністративних актах, актах судових, слідчих органів, актах нотаріусів тощо.

Так, досить поширеними є відносини щодо зберігання майна за рішеннями та іншими актами судових органів, органів слідства, виконавчої служби, що регулюються ст. 976 ЦК України.

Після розгляду суд виносить рішення, яким вирішує справу по суті. Після одержання виконавчого документа зацікавлена особа (яка тепер набуває статусу "стягувача") направляє його до органів Державної виконавчої служби для подальшого виконання. Відповідно до ч. 6 ст. 24 Закону України "Про виконавче провадження" за заявою стягувача з метою забезпечення виконання рішення про майнові стягнення державний виконавець постановою про відкриття виконавчого провадження має право накладати арешт на майно боржника (крім коштів) та оголосити заборону на його відчуження. Відповідно до п. 6 ч. 3 ст. 5 даного Закону державний виконавець при здійсненні виконавчого провадження має право накладати арешт на грошові кошти та інші цінності боржника, у тому числі на кошти, які знаходяться на рахунках і вкладах в установах банків, інших кредитних установах, на рахунки в цінних паперах, а також опечатувати каси, приміщення й місця зберігання грошей.

Згідно з Інструкцією державної виконавчої служби "Про провадження виконавчих дій" (від 15 грудня 1999 року № 865/4158), а також Постановою Кабінету Міністрів України "Про затвердження порядку розпорядження майном, конфіскованим за рішенням суду і переданим органам державної виконавчої служби" (від 11 червня 2002 року) майно, на яке накладено арешт, передається на зберігання боржникові або іншим особам, призначеним державним виконавцем (зберігач), під розписку в акті опису й арешту майна. Особа, якій передано на зберігання майно, може ним користуватися. При потребі державний виконавець може опечатати предмети, включені до акту опису й арешту майна, що передається на зберігання, та заборонити або обмежити право користування майном, якщо особливості цього майна в разі користування можуть призвести до його знищення або зменшення цінності [7, с. 141 - 142]. Крім того, виходячи зі змісту пункту 5.8.4. Інструкції, іншими особами, яким може бути передане на зберігання

майно, крім боржника, можуть бути: члени сім'ї боржника, представник боржника - юридична особа, яка прийняла майно на зберігання, інша особа, яка була призначена державним виконавцем зберігачем майна.

У випадку, коли арешт було накладено на кошти (вклади) підозрюваного згідно з Постановою Правління Національного Банку України "Про затвердження Інструкції про організацію контролю за рахунками, на які накладено арешт" від 16 лютого 2000 року, такі кошти підлягають повній фінансовій ізоляції [11, с. 900 - 901]. Розпорядженням правління банку або іншої фінансової установи призначається працівник банку, котрий несе відповідальність за збереження вкладу.

Отже, суб'єктам злочину, передбаченого ст. 388 КК України, може бути:

- особа, яка досягла шістнадцятирічного віку, якій описане або арештоване майно офіційно (під розписку) було ввірене (передане на зберігання), для чого була складена відповідна постанова, та особа була офіційно попереджена про кримінальну відповідальність за невиконання обов'язків по його збереженню;

- представник банківської або іншої фінансової установи, який має право здійснювати фінансові операції, який також офіційно попереджений про заборону здійснення вищезгаданих операцій із коштами (вкладами), на які накладено арешт. Фактично така особа буде мати статус службової (у зв'язку з виконанням нею за спеціальним розпорядженням або постійно організаційно-розпорядчих функцій).

Таким чином, можна зробити висновок, що і представник банківської або іншої фінансової установи (як службова особа), і особа, якій майно було ввірене (передане на зберігання), повинні бути визнані спеціальними суб'єктами.

Отже, по загальному положенню, спеціальному суб'єкту злочину притаманні ті самі ознаки, що й загальному суб'єкту: 1) фізична особа; 2) осудність такої особи; 3) досягнення такою особою віку, з якого можлива кримінальна відповідальність за даний злочин. А також спеціальні ознаки, прописані в конкретних статтях

Особливої частини Кримінального кодексу України - суб'єктом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 388 КК України, може бути лише особа, яка офіційно була попереджена про кримінальну відповідальність за невиконання обов'язків по збереженню майна, на яке був накладений арешт або яке було описане, задля чого була складена відповідна постанова, під якою особа поставила свій підпис.

Використана література:

1. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 25 - 26. - Ст. 131.
2. Цивільний кодекс // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 40 - 44. - Ст. 356.
3. Закон України "Про виконавче провадження" // Відомості Верховної Ради. - 1999. - № 24. - Ст. 207.
4. Постанова Кабінету Міністрів України "Про затвердження порядку розпорядження майном, конфіскованим за рішенням суду і переданим органам виконавчої служби" від 11.06.2002 № 985 // ОВУ. - 2002. - № 29. - Ст. 1371.
5. Бажанов М. И. Уголовное право Украины: Общая часть. - Днепропетровск, 1992. - С. 42.
6. Будзинский С. Начала уголовного права. - В.: 1870 // <http://www.allpravo.ru/library/doc101p0/instrum3736/item3746.html>
7. Виконавче провадження: законодавство та судова практика. - К.: Юрінком Інтер, 2003. - С. 13 - 14; 141 - 142.
8. Грамацький Є. Правова природа зберігання майна та його правові підстави за новим законодавством України // Право України. - 2003. - № 10. - С. 108.
9. Друзин А.И. Диспозиция ст. 312 УК РФ требует уточнения // Законность. - 2002. - № 10. - С. 27
10. Заруба П. Кримінально-правовий аналіз суб'єктів злочинів у сфері приватизації // Кримінальне право. - № 6. - 2006. - С. 119 - 122.
11. Костюченко О.А. Банківське право України: Підручник / 3-є вид. - К.: А.С.К. - 2003. - С. 900 - 901.
12. Цивільний кодекс України: Коментар / За ред. Є.О. Харитонова, О. М. Калітенко. - О., 2004. - С. 49.

Я.І. Соловій

заступник начальника з наукової роботи, кандидат юридичних наук
(Прикарпатський юридичний інститут
Львівського державного університету внутрішніх справ)

ОБ'ЄКТИВНІ КРИТЕРІЇ РОЗМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ТА АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОСТУПКІВ

Проблема ефективного захисту прав людини у сфері кримінального права на сучасному етапі існує не стільки через брак відповідних кримінально-правових інструментів, скільки через неналежну реалізацію його норм. Наявність значної кількості видів суспільних відносин та правових норм, що одночасно регулюються декількома галузями права викликає об'єктивну потребу звести їх до спільного знаменника та виробити відповідні уніфіковані стандарти для розмежування злочинів та адміністративних проступків. Тому при розгляді досліджуваного питання необхідно врахувати, що злочин і адміністративне правопорушення мають ряд спільних або схожих ознак (протиправність, винність, суб'єкт правопорушення, заподіяння шкоди та інші), які не можуть бути критерієм розмежування цих видів правопорушень.

Так, розглядаючи питання про співвідношення об'єктів адміністративного правопорушення і злочину, слід пам'ятати, що об'єкт останнього чітко визначений у ст. 1 КК України. Об'єктом адміністративних проступків у правовій літературі називають "порядок державного управління" [1, с. 100]. Звідси випливає, що коло об'єктів злочинів є значно ширшим і охоплює найрізноманітніші категорії суспільних відносин.

Проте аналіз адміністративного законодавства доводить, що не всі адміністративні правопорушення вчинюються у сфері державного управління та спрямовані проти порядку управління. Цілий ряд їх спрямований проти власності (дрібно розкрадання державного чи колективного майна, потрава посівів), проти інтересів господарювання (дрібна спекуляція, порушення правил торгівлі, порушення порядку зайняття підприємницькою ді-

яльністю), проти громадського порядку, суспільної безпеки і здоров'я населення (дрібно хуліганство, порушення правил пожежної безпеки, санітарно-гігієнічних правил) тощо. Наприклад, безпосереднім об'єктом злочинного порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки (ст. 270 КК України) є громадська безпека соціальних цінностей матеріального порядку, а також життя і здоров'я людини. Таким чином, багато адміністративних порушень вчинюється в тих самих сферах суспільного життя, що й більшість злочинів, тобто роблять посягання на одні й ті ж об'єкти. Тому треба шукати інші критерії розмежування злочинів та адміністративних правопорушень.

Розмежувати адміністративні правопорушення можна й необхідно лише за ознакою суспільної небезпеки. Завдання це має певні труднощі.

У юридичній літературі склалося дві основні точки зору з цього питання. Прихильники однієї з них – О. Лунев, О. Пюнтковський, О. Трайнін, О. Шипшов та інші, виходять з матеріальної єдності всіх правопорушень. І злочини, і адміністративні правопорушення, і цивільні делікти є, на їхню думку, певною мірою суспільно небезпечними діяннями. Злочини та інші правопорушення ці автори розмежовують за ступенем їх суспільної небезпечності: у злочинів вона підвищена, а в адміністративних правопорушень – "менша", "незначна", "невисока". При цьому вони посилаються на ст. 1 КК, де сказано, що кримінальне законодавство визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами [2].

Згідно з іншою точкою зору – М. Дурманов, М. Строгович, І. Самощенко та інші зауважують, що злочини являють собою якісно особливий вид правопорушень [3]. Основна матеріальна якість злочинів полягає в їх суспільній небезпечності. Вони є суспільно небезпечними тому, що посягають на безпечні умови існування суспільства. Адміністративні правопорушення з матеріальної точки зору, за своїм об'єктивним змістом, є тією чи іншою мірою шкідливими для суспільства, оскільки порушують встановлений в державі правопорядок, обмежують інтереси громадян, перешкоджають нормальному здійсненню функцій державного управлін-

ня. Але їх шкідливість не досягає рівня суспільної небезпеки в тому розумінні, в якому це поняття вживається у кримінальному законі.

Ряд авторів, вказуючи на ступінь суспільної небезпеки як критерій розмежування злочинів та адміністративних правопорушень, пов'язують її підвищення з наявністю чи відсутністю тяжких наслідків, розміром реально заподіяної матеріальної шкоди, повторністю чи систематичністю, способом вчинення правопорушення, умисним характером його вчинення та іншим [4, с. 132]. На нашу думку, ці обставини мають факультативний (необов'язковий) характер. Навіть будучи вчиненням за певних обтяжуючих обставин, адміністративний проступок не може кваліфікуватись як злочин, якщо його якісне визначення і ступінь шкідливості не виходять за межі проступку. Якщо ж ступінь його суспільної шкідливості досягає рівня суспільної небезпечності злочину, то він повинен визнаватись таким без адміністративної преюдиції, що об'єктивно визначить межі кримінальної відповідальності.

Ми приєднуємось до другої з наведених точок зору, прихильники якої слушно зазначають, що суспільна небезпечність, виступаючи в ролі критерію розмежування злочинів та адміністративних проступків, є поняттям збірним, що складається з конкретних і різномірних показників. Це положення відображено у ч. 2 ст. 11 КК України де зазначено, що "не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі". Отже, закон не встановлює меншої, невеликої чи незначної міри суспільної небезпеки, а прямо вказує на її відсутність.

В ч. 2 ст. 11 КК України закріплено принцип, відомий ще римському праву - *De minimis non curat praetor* (дрібниці не повинні турбувати претора - суддю). Малозначність діяння означає, що вчинене діяння (дія або бездіяльність) або зовсім не заподіяло, і за характером та за змістом вини не могло заподіяти

значної шкоди, або завдало чи могло завдати лише дуже незначну шкоду.

Стверджувати після цього, що адміністративному правопорушенню притаманна менша ступінь суспільної небезпеки, ніж малозначному діянню - є алогічним. Вживання терміна "суспільна небезпечність" для характеристики всіх видів правопорушень веде до того, що зникає відмінність злочинів від інших правопорушень [5, с. 92].

Ця точка зору є найбільш обгрунтованою не тільки з позицій діалектики, а й формальної логіки. Якісно різним ознакам явищ повинні відповідати різні назви.

Судова й адміністративна практика виходить з того, що при вчиненні правопорушення фізичною осудною особою, котра досягла віку, з якого настає відповідальність за дане правопорушення, поняття "суспільна небезпечність" повністю вкладається в рамки "злочинне". В цьому разі за межами "злочинного" немає "суспільно небезпечного", а є лише "суспільно шкідливе".

В зв'язку з цим виникає питання: чи підвищує повторне вчинення адміністративного проступку, в тому числі після накладення адміністративного стягнення, суспільну небезпечність діяння і особи порушника настільки, щоби спричинити зміну юридичної природи самого проступку та бути підставою для визнання його злочином і, відповідно, для застосування до винного кримінального покарання? На нашу думку, ні. В п. 2 ст. 35 Кодексу України про адміністративні правопорушення повторне на протязі року вчинення однорідного правопорушення, за яке особі вже накладлось адміністративне стягнення і, більше того, вчинення правопорушення особою, раніше судимою за злочин, цілком обгрунтовано віднесені лише до обставин, що обтяжують відповідальність за адміністративне правопорушення. Цьому положенню адміністративного законодавства не відповідають норми КК України, в яких передбачена кримінальна відповідальність за аналогічні адміністративні проступки (наприклад, співвідношення між ч. 1 статей 303 КК - проституція та 181-1 КУпАП).

Подібної колізії норм не повинно бути. Тому правильно, на наш погляд, поступив законодавець, виключивши із КК Украї-

ни ч. 1 статей 331 КК – незаконне перетинання державного кордону (ЗУ від 18 травня 2004 року), оскільки в ст. 204-1 КУпАП визначено адміністративну відповідальність за аналогічне діяння.

Поряд з цим у кримінальному законі повинні бути встановлені нові, більш чіткі критерії розмежування злочинів від подібних адміністративних проступків, тобто повинні бути враховані такі обставини, які підвищують ступінь суспільної шкідливості правопорушення, дійсно перетворюють його у злочин. З цієї точки зору правильно, як нам здається, розмежовується адміністративне правопорушення та злочин у вигляді порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки. Так, порушення або невиконання встановлених законодавством вимог пожежної безпеки є адміністративним проступком (ст. 175 КУпАП), а порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки, якщо воно спричинило виникнення пожежі, якою заподіяно шкоду здоров'ю людей або майнову шкоду у великому розмірі – злочином (ст. 270 КК України).

Повторне вчинення адміністративного проступку, навіть якщо за попередній проступок особа підлягала адміністративному стягненню, не може бути підставою для визнання його злочином. Злочин не є і не може бути сумою проступків. Слід погодитись з думкою про те, що наявність адміністративного стягнення за попередній проступок відноситься лише тільки до особи правопорушника, не підвищує суспільної небезпечності діяння, а отже, не може бути підставою для перетворення адміністративного проступку в злочин; скільки би раз особа не вчиняла адміністративне правопорушення, кожне із них – це всього лише проступок, і за направленистю умислу воно не може складати єдиного цілого і переходити в іншу якість [6].

Як правильно зазначає О.І. Марцев: "Не дивлячись на те, що передумовою кримінальної відповідальності при адміністративній преюдиції є вчинення декількох адміністративних проступків, попередня протиправна діяльність так і залишається в попередній якості, тобто в якості адміністративних деліктів." В підтвердження своєї думки він наводить елементарний при-

клад з утворенням льоду із води. При зниженні температури вода перетворюється на лід, переходить у так звану "нову якість". Проте, насправді, що раніше було водою, нею і залишається [7, с. 101].

Найбільш важливим у вирішенні даного питання є те, що визнання за адміністративними проступками суспільної небезпеки суперечить закону взаємного переходу кількісних і якісних змін. Якщо погодитись з тими авторами, які стверджують, що злочини та адміністративні проступки відрізняються один від одного "більшою" чи "меншою" ступінню суспільної небезпеки, то при адміністративній преюдиції ми повинні констатувати відсутність якісних змін. В цьому випадку "суспільно небезпечний" адміністративний проступок переростає в таке ж суспільно небезпечне діяння – злочин. А в чому ж тоді полягають якісні зміни?

Якщо підійти до вирішення цього питання з позицій закону взаємного переходу кількісних і якісних змін, то слід зауважити, що попередньо вчинений адміністративний делікт, який є передумовою кримінальної відповідальності при адміністративній преюдиції не може включатись в об'єктивну сторону складу злочину, так як за своєю якістю не є злочинним. Нова якість за об'єктивною стороною – злочин, утворюється тільки в результаті вчинення якісно нового діяння, яке передбачено кримінальним законодавством, а адміністративна преюдиція пропонує визнати злочином діяння, що не вирізняється новою якістю та фактично передбачене адміністративним законодавством.

Правильно, з нашої точки зору, вирішує це питання В.М. Трубніков, коли пише, що винний поніс встановлену законом відповідальність за перше діяння. Попереднє правопорушення і міри, застосовані до винного, є обтяжуючою відповідальність обставиною, що свідчить про суспільну небезпечність суб'єкта, але в жодному разі не є складовою частиною злочину, що тягне кримінальну відповідальність [8, с. 8].

Крім того, згідно загального принципу права особа, яка у встановленому законом порядку була притягнута до відповідаль-

ності, не може бути двічі притягнута до відповідальності за одне і те ж діяння.

В чинному кримінальному законодавстві питання про виключення кримінальної відповідальності за повторне вчинення адміністративних правопорушень вирішено позитивно, тому необхідно внести суттєві корективи і в адміністративне законодавство. В цьому випадку необхідно буде передбачити більш суворі міри адміністративного стягнення за правопорушення, вчинені повторно після застосування таких або за наявності інших кваліфікуючих обставин. На нашу думку, позиція законодавця щодо цих моментів є обґрунтованою, так як ліквідація адміністративної преюдициї у чинному КК є свідченням стабільності правового регулювання, що є обов'язковою умовою успішної протидії злочинності.

Якщо ж виявиться, що передбачені в чинному адміністративному законодавстві санкції недостатні для протидії окремим правопорушенням, що мають підвищену суспільну шкідливість, може бути поставлено питання про розширення меж діючих санкцій та встановлення нових більш суворих видів адміністративних стягнень, наприклад, звільнення з посади, позбавлення права займати певні посади чи займатись певною діяльністю та інші (скажімо, у відношенні осіб, що повторно здійснили випуск або реалізацію продукції, яка не відповідає вимогам стандартів, сертифікатів відповідності, норм, правил і зразків щодо якості, комплектності та упаковки – ст. 167 КУпАП, в тому числі, ст.ст. 168, 169, 170, 171 КУпАП).

Було б неправильним вважати, що криміналізація проти-правних вчинків завжди необхідна з метою підвищення ефективності боротьби з ними, а декриміналізація невідворотно буде вести до її послаблення. На нашу думку, у випадку декриміналізації розглядуваних і деяких інших діянь, передбачених в чинному кримінальному законі, переводу їх в розряд адміністративних проступків, встановлення більш чітких критеріїв розмежування проступків і злочинів чинне кримінальне законодавство стане більш стабільним, менше зазнаватиме всякого роду змін, іноді обумовлених несприятливою соціальною кон'юнктурою,

періодичними спалахами тих чи інших правопорушень. Відпаде також необхідність виділяти в число злочинних діянь так звані кримінальні проступки. Запропоновані заходи підвищать попереджувальну роль як адміністративного, так і кримінального законодавства, що буде сприяти підвищенню ефективності боротьби із правопорушеннями. Адже для запобігання правопорушень важливе значення має не тільки невідворотність відповідальності, а й застосування заходів впливу відповідно до вчиненого.

Чітке визначення меж кримінальної відповідальності за ознакою суспільної небезпечності діяння має не лише теоретичне, але й важливе практичне значення, оскільки саме правильна юридична оцінка вчиненого правопорушення є необхідною передумовою обґрунтованого застосування кримінальної репресії. Законне і правильне вирішення цих питань має, на наш погляд, і значне кримінологічне значення, оскільки своєчасне виявлення та притягнення до кримінальної відповідальності кожної особи, яка вчинила злочин, є однією із істотних обставин, що впливає на зниження рецидиву суспільно небезпечних діянь та запобігання їм. Тому було б доцільним при вирішенні даної проблеми врахувати і багатий зарубіжний досвід криміналізації та декриміналізації окремих антисуспільних діянь.

Така загальна кримінально-правова заборона, коли визнаються злочином поряд з вбивством, розбоям, зґвалтуванням і діяння, що за своєю юридичною природою не містять суспільної небезпеки як основної матеріальної ознаки притаманної лише злочину, призводить до загального суспільного розбещення, правового нігілізму, бо законодавець нездатний забезпечити виконання цих заборон кримінально-репресивними методами, у правозастосовників опускаються руки, а громадяни, спостерігаючи за бездіяльністю закону, нехтують ним [9, с. 49].

Важливе значення для цього має також усвідомлення законодавцями законів і закономірностей розвитку суспільства, економічних та суспільних наслідків видання та застосування певних кримінально-правових засобів [10, с. 7 – 8]. Це важливо ще й тому, що загрожувати кримінальним покаранням там, де ефек-

тивними можуть бути адміністративно-правові або ж цивільно-правові засоби, недоцільно і суспільно невиправдано ні з якого боку.

Кримінальна репресія, що не ґрунтується на певній системі науково обґрунтованих принципів, не може дати бажаного результату. Рудименти старої, деформованої правової думки ще до кінця не подолані ні в законодавстві, ні в практиці боротьби із злочинами та іншими правопорушеннями.

Викладені положення, як уявляється, повинні бути відправними при вирішенні питання про виключення з числа злочинних таких діянь, що не мають достатнього ступеня суспільної небезпеки, що й буде суттєвим об'єктивним обмеженням кримінальної відповідальності за ознакою суспільної небезпечності діяння.

І в підсумку, слід зауважити: незважаючи на те, що кримінально-правовою наукою проблема суспільної небезпечності досліджена досить ґрунтовно, все ж таки вона залишається актуальною і потребує подальшого дослідження. Посилання в літературі тільки на шкідливість антигромадської діяльності при характеристиці її суспільною небезпечністю не розкриває суті соціальної шкоди, що спричиняється злочином. На нашу думку, суспільна небезпечність діяння полягає не тільки в заподіянні чи можливості заподіяння об'єктивної шкоди, але більшою мірою - в антигромадському соціальному прецеденті. За допомогою категорій соціального прецеденту всі людські вчинки можемо розглядати з погляду соціальної значимості як суспільно корисні, суспільно шкідливі або, застосовуючи правові поняття, суспільно небезпечні. Суспільна небезпечність злочинної діяльності полягає перш за все в тому, що вона несе в собі негативну ціннісну орієнтацію, здатна бути прецедентом (прикладом) для повторення подібної діяльності в майбутньому як особою, яка її здійснила, так і іншими особами і саме цим завдати суттєвої шкоди об'єкту посягання, позитивним ціннісним орієнтаціям суспільства. Таке розуміння суспільної небезпечності злочинного діяння дає підстави для того, щоб ставити перед законодавцем конкретне завдання - створення протилежного злочину пре-

цеденту, здатного зруйнувати негативну ціннісну орієнтацію в свідомості винного та інших осіб.

Визначивши об'єктивні критерії розмежування злочинів і адміністративних проступків за ознакою суспільної небезпечності діяння, потрібно зробити такі важливі практичні висновки:

1. Застосовувати кримінально-правові засоби суспільного регулювання, кримінально-правові міри державного примусу доцільно лише там і тоді, де і коли інші засоби, міри (цивільно-правові, адміністративні, дисциплінарні) не дають належного ефекту. Це повинні бути випадки і межі, обумовлені лише крайньою суспільною необхідністю.

2. Законотворчість має свої вимоги, правила, межі, яких треба суворо дотримуватися. Від цього залежить доля громадянина, його свободи, права та законні інтереси, а також стан і рівень законності в суспільстві.

3. Головна матеріальна ознака злочину - суспільна небезпечність. Не можна (немає підстав) визнавати злочином таку дію чи бездіяльність, які не заподіюють істотної шкоди або не створюють загрози її заподіяння.

Ці висновки надзвичайно важливі й тому, що чинний Кримінальний кодекс переважаний діяннями - "дрібницями", на які, крім усього іншого, зайво витрачаються сили, кошти, час, яких так не вистачає на боротьбу зі злочинністю.

Використана література:

1. Коваль Л. Адміністративне право України: Підручник для студентів юрид. фак. ВНЗ України. - К.: Наукова думка, 1994. - С. 100.
2. Шишов О.Ф. О разграничении преступлений и административных проступков // Сов. гос. и право. - 1961. - № 6. - С. 68; Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. - М., 1961. - С. 303.
3. Строгович М.С. Правосудие и уголовное судопроизводство. - М., 1979. - С. 116; Самощенко И.С., Фарукшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. - М., 1971. - С. 69.
4. Дружинина В.Ф. О разграничении преступления и административного проступка // Сов. гос. и право. - 1978. - № 4. - С. 132.

5. Ной И.С. Новое в трактовке основных уголовно-правовых понятий // Сов. гос. и право. – 1982. – № 7. – С. 92.
6. Ткаченко В. Ответственность за повторное деяние. – Сов. юстиция. – 1988. – № 4; Соловій Я.І. Щодо правомірності адміністративної преюдиції в кримінальному праві: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції "Україна між минулим і майбутнім" (17 – 19 квітня 2000 року). – К., 2002. – С. 49 – 51.
7. Марцев А.И. Диалектика и вопросы теории уголовного права. – Красноярск, 1990. – С. 101.
8. Трубников В.М. Уголовная ответственность за нарушение правил административного надзора: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1987. – С. 8.
9. Коржанський М.Й., Соловій Я.І. Об'єктивні межі кримінальної відповідальності // Науковий вісник Української академії внутрішніх справ. – К., 1998. – № 2. – С. 49.
10. Фріс П.Л. Актуальні проблеми боротьби та попередження злочинності: Матеріали теоретичного семінару. – Івано-Франківськ, 2002. – С. 7 – 8.

Ю.Г. Старовойтова

старший лаборант кафедри кримінального права
(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

РОЗГОЛОШЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ, ЯКА НАДАЄТЬСЯ СПЕЦІАЛЬНО УПОВНОВАЖЕНОМУ ОРГАНУ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ З ПИТАНЬ ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ: ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНУ Й АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОСТУПКУ

Формування в Україні розвинутої системи законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації доходів кримінального походження з максимальним наближенням його норм до міжнародних стандартів є необхідною запорукою здійснення ефективної боротьби з зазначеним видом злочинів. При цьому важливою гарантією, спрямованою на забезпечення виконання положень

антилегалізаційного законодавства, є встановлення юридичної відповідальності за певні порушення його вимог.

Так, відповідно до сімнадцятої рекомендації Сорока Рекомендацій Групи розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (далі – FATF) від 2003 року – документу, який, разом із Дев'ятьма Спеціальними Рекомендаціями з боротьби з фінансуванням тероризму, створює розширену, вичерпну і послідовну структуру заходів у боротьбі з легалізацією злочинних доходів та фінансуванням тероризму, – "країни повинні забезпечити застосування ефективних, адекватних та дієвих санкцій (кримінальні, цивільні або адміністративні) до фізичних або юридичних осіб, які не виконують вимог щодо боротьби з відмиванням грошей або фінансуванням тероризму" [8].

В Україні відповідальність за порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, встановлено в ст. 209-1 Кримінального кодексу України (далі – КК України) та ст. 166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КпАП України).

Розглядаючи ч. 2 ст. 209-1 КК України та ч. 2 ст. 166-9 КпАП України, звертає на себе увагу той факт, що діяння, яке полягає в розголошенні інформації, яка надається спеціально уповноваженому органу виконавчої влади з питань фінансового моніторингу (далі – Уповноважений орган), одночасно визнається злочином та адміністративним проступком.

Отже, метою даної статті є з'ясування проблем, які виникають при відмежуванні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 209-1 КК України, від адміністративного проступку, відповідальність за який установлена в ч. 2 ст. 166-9 КпАП України, та формулювання можливих підходів до їх вирішення.

Деяких моментів розмежування зазначеного злочинного діяння та адміністративного проступку торкалися у своїх роботах О.О. Дудоров, П.П. Андрушко, Н.О. Гуторова [4; 1; 2]. Проте єдиного підходу до розв'язання даної проблеми в науці вироботано так і не було.

Узагалі дискусія щодо критеріїв відмежування злочину від інших правопорушень, зокрема адміністративного проступку, у кри-

мінально-правовій науці ведеться давно. На думку одних учених, основним критерієм відмежування зазначених видів протиправної поведінки є ступінь їх суспільної небезпеки. При цьому злочину притаманний більш високий її ступінь у порівнянні з адміністративним деліктом. Інші вчені вирішальним критерієм для визнання діяння злочином вважають наявність у ньому суспільної небезпеки, проте як матеріальною ознакою адміністративного проступку є суспільна шкідливість. Утім, ці поняття залишаються оціночними, оскільки чітких ознак суспільної небезпеки, так само як і суспільної шкідливості, у юридичній літературі досі запропоновано не було.

У той же час, виходячи з описання ознак складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 209-1 КК України, та ознак складу адміністративного проступку, які містяться в ч. 2 ст. 166-9 КпАП України, не можна зробити ніяких висновків про те, чим різняться суспільна небезпека цих правопорушень.

При порівнянні змісту диспозицій наведеної адміністративно-правової та кримінально-правової норми, можна виявити наступні розбіжності:

а) у диспозиції ч. 2 ст. 209-1 КК, на відміну від ч. 2 ст. 166-9 КоАП, міститься вказівка на незаконність розголошення інформації як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони складу цього злочину. Разом із тим, як видається, розголошенням інформації, яка надається Уповноваженому органу, можуть вважатися лише незаконні дії (бездіяльність) особи;

б) відповідно до ч. 2 ст. 209-1 КК України розголошення інформації може здійснюватися будь-яким способом. Однак, той факт, що у відповідній адміністративно-правовій нормі нічого не сказано про спосіб вчинення проступку, означає, що для кваліфікації діяння за ч. 2 ст. 166-9 КпАП спосіб розголошення також не має значення;

в) у диспозиції ч. 2 ст. 166-9 КпАП, на відміну від ч. 2 ст. 209-1 КК, законодавець розрізняє розголошення інформації, яка надається Уповноваженому органу, та розголошення факту надання такої інформації. Проте, вести мову про розголошення факту надання інформації, як і факту надання будь-яких відомостей уза-

галі, не зовсім коректно, оскільки розголосити можна не самий факт, а тільки відомості про нього. Крім того, на нашу думку, поняття інформації, що надається Уповноваженому органу, у контексті ч. 2 ст. 209-1 КК України, охоплює й відомості про факт надання такої інформації;

г) у диспозиції ч. 2 ст. 209-1 КК, на відміну від ч. 2 ст. 166-9 КпАП, міститься вказівка на ознаки суб'єкта правопорушення – особу, якій інформація, що надається Уповноваженому органу стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю. Разом із тим, очевидно, що до відповідальності за розголошення зазначеної інформації можуть притягатися лише особи, які мають право доступу до неї у зв'язку зі своєю професійною або службовою діяльністю й через це зобов'язані забезпечувати її конфіденційність.

Таким чином, ч. 2 ст. 209-1 КК України й ч. 2 ст. 166-9 КпАП України передбачають відповідальність за вчинення однакових правопорушень. Звідси виникає питання, яку з названих норм слід застосовувати при кваліфікації дій винної особи у випадку розголошення нею інформації, яка надається Уповноваженому органу.

При розв'язанні зазначеного питання, мабуть, доцільно звернутися до ч. 2 ст. 9 КпАП України, де закріплено, що відповідальність за правопорушення, передбачені цим кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що до винної особи в нашій ситуації повинна застосовуватись кримінально-правова норма, тобто ч. 2 ст. 209-1 КК України.

Однак, із іншого боку, відповідно до ст. 62 Конституції України, усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь. Отже, у нашому випадку, за наявності сумнівів в тому, що особа скоїла злочин, передбачений ч. 2 ст. 209-1 КК України, до неї повинен застосовуватись закон, який передбачає більш м'яку відповідальність, тобто ч. 2 ст. 166-9 КпАП України.

На нашу думку, визнання пріоритету за одним з вищенаведених підходів призведе до необхідності виключення ч. 2 ст. 209-1

або ч. 2 ст. 166-9 відповідно з кримінального чи адміністративного законодавства.

Поряд із тим, для формулювання остаточної позиції щодо вирішення розглядуваної колізії кримінально-правової та адміністративно-правової норм доцільно проаналізувати можливості їх узгодження.

При розгляді шляхів узгодження диспозиції ч. 2 ст. 166-9 КпАП України з диспозицією ч. 2 ст. 209-1 КК України будемо виходити з того, що основним критерієм відмежування злочину від іншої протиправної поведінки, є ступінь суспільної небезпеки діяння. Отже, диспозиція ч. 2 ст. 209-1 КК України має передбачати такі ознаки складу відповідного злочину, які свідчили би про більш високий ступінь суспільної небезпеки цього діяння в порівнянні з проступком, відповідальність за який установлена в адміністративному законодавстві.

Зазначимо, що ступінь суспільної небезпеки діяння визначається всією сукупністю його об'єктивних та суб'єктивних ознак, а саме: способом вчинення, наявністю повторності посягань, спричиненими наслідками, формою вини, особистісними характеристиками правопорушника тощо.

Одним із можливих способів розмежування адміністративно-правової та кримінально-правової норм, які розглядаються, може бути доповнення ч. 2 ст. 209-1 КК України вказівкою на настання суспільно небезпечних наслідків. Так, на думку, Н.Ф. Кузнецової, "злочинний наслідок найбільш повно й наочно характеризує суспільну небезпеку будь-якого злочину" [3, с. 27]. О.Ф. Шипов висловлює думку про те, що "істотна шкода, дійсно, у переважній більшості випадків, є основним показником суспільної небезпеки, а тому вирішальним критерієм криміналізації тих чи інших дій" [9, с. 48].

Із приводу цього Н.О. Гуторова, розглядаючи проблеми застосування ч. 2 ст. 166-9 КпАП України та ч. 2 ст. 209-1 КК України, відзначає, що кримінальна відповідальність за діяння, які полягають у розголошенні інформації, яка надається Уповноваженому органу, "може наступати з урахуванням характеру й ступеня їх суспільної небезпеки, зокрема у випадках, коли такі

дії призвели до розголошення комерційної таємниці, перешкодили своєчасному виявленню легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом і т. ін." [2, с. 103]. Виходячи з цього, для кваліфікації діяння особи за ч. 2 ст. 209-1 КК автор фактично вважає за необхідне встановлювати наявність певних суспільно небезпечних наслідків, що настали в результаті розголошення.

Отже, мабуть, доцільно розглянути питання про необхідність перетворення складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 209-1 КК України, на матеріальний. До речі під час обговорення проекту Закону України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України" № 2577 від 25 грудня 2002 року, такі пропозиції надходили, зокрема, пропонувалося доповнити ч. 2 ст. 209-1 КК словами: "якщо ці діяння заподіяли значної шкоди" або "якщо воно спричинило тяжкі наслідки" [5].

Як видається при дослідженні при аналізі такого підходу, насамперед, необхідно визначитися з тим, у чому буде полягати шкода, заподіяна внаслідок розголошення інформації, яка надається Уповноваженому органу.

Як впливає з вищевказаної позиції Н.О. Гуторової, під суспільно небезпечними наслідками розглядуваного злочину, автор пропонує розуміти розголошення комерційної таємниці, порушення інтересів правосуддя й т.ін.

На нашу думку, розголошення інформації, що надається Уповноваженому органу не може призвести до розголошення комерційної або банківської таємниці, оскільки часто така інформація сама містить банківську або комерційну таємницю. Отже, у даному разі більш правильно вести мову про наслідки, які були заподіяні розголошенням інформації, яка надається Уповноваженому органу й становить комерційну таємницю.

Разом з тим, слід погодитися, що в результаті розголошення відомостей, які надаються Уповноваженому органу шкоди, дійсно, може бути заподіяно відноsinам у сфері провадження кримінального судочинства, наприклад, у разі, коли таке розголошення перешкодило своєчасному виявленню легалізації (відмивання) до-

ходів, одержаних злочинним шляхом, або призвело до того, що підозрюваний чи обвинувачуваний почав переховуватися від слідства й суду.

При цьому, важливо відзначити, що в разі закріплення в ч. 2 ст. 209-1 КК України вказівки на певні суспільно небезпечні наслідки в кожному окремому випадку необхідно буде доводити, що такі наслідки були спричинені саме розголошенням інформації, яка надається Уповноваженому органу, тобто не лише власно змісту цієї інформації, а й відомостей про факт її надання Уповноваженому органу, а не розголошенням банківської або комерційної таємниці, яку може містити зазначене повідомлення.

Таким чином, якщо в диспозиції ч. 2 ст. 209-1 КК з'явиться вказівка на настання певних суспільно небезпечних наслідків, то виникне проблема розмежування злочину, передбаченого цією кримінально-правовою нормою, і злочину, котрий полягає в розголошенні комерційної або банківської таємниці, передбаченого ст. 232 КК.

Іншим варіантом вирішення колізії між ч. 2 ст. 166-9 КпАП України та ч. 2 ст. 209-1 КК України, про який говорить й П.П. Андрушко, може бути встановлення кримінальної відповідальності, (за аналогією з ч. 1 ст. 209-1 КК) тільки за повторне розголошення інформації, що надається Уповноваженому органу [1, с. 160].

Слід наголосити, що запровадження відповідальності за повторне вчинення того чи іншого діяння свідчить про наявність певної закономірності його вчинення, недостатності більш м'яких засобів боротьби з ними тощо. Однак, на сьогоднішній день не можна говорити про неефективність ч. 2 ст. 166-9 КпАП України в здійсненні протидії розголошенню інформації, яка надається Уповноваженому органу, оскільки практика застосування даної кримінально-правової норми майже відсутня, так само як і ч. 2 ст. 209-1 КК України. Із урахуванням викладеного, внесення до диспозиції ч. 2 ст. 209-1 КК України ознаки повторності за відсутності достатніх підстав буде виглядати дещо "штучним".

Ще одним чинником, який впливає на ступінь суспільної небезпеки діяння, виступає форма вини. Як відзначає О.Ф. Шишов, "закон у якості обставини, що впливає на підвищений ступінь суспільної небезпеки діяння, указує іноді на умисний характер його вчинення..." [9, с. 57]. Виходячи з цього, можна запропонувати визнати злочином умисне розголошення інформації, яка надається Уповноваженому органу, а адміністративним проступком – розголошення такої інформації, вчинене через необережність.

Серед запропонованих шляхів узгодження ч. 2 ст. 209-1 КК України та ч. 2 ст. 166-9 КпАП України, останній видається найбільш вдалим. Однак, виникає питання щодо доцільності взагалі такої диференціації відповідальності за розголошення інформації, яка надається Уповноваженому органу. По-перше, зазначена вище сімнадцята рекомендація Сорока рекомендацій FATF передбачає можливість застосування до порушників антилегалізаційного законодавства альтернативних заходів: кримінальних, адміністративних, або цивільних. По-друге, у кримінальному законодавстві багатьох зарубіжних країн взагалі не існує відповідальності за розголошення інформації, яка надається органам фінансової розвідки. По-третє, на нашу думку, існування кримінальної відповідальності за розглядуване діяння в законодавстві України не відповідає тенденціям її кримінально-правової політики. Так, у Пояснювальній записці до Проекту Закону України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України" № 0955 від 23 листопада 2003 року, зокрема, зазначалося, що завданням проекту цього закону "є внесення змін до Кримінального кодексу України, які б передбачали гуманізацію кримінального законодавства, що є одним із важливих зобов'язань України перед Радою Європи. Вказану задачу пропонується реалізувати шляхом часткової декриміналізації діянь, а також шляхом запровадження більш диференційованого підходу до вибору мір покарання за злочини" [6].

Отже, із урахуванням усього вищевикладеного можна зробити висновок, що ч. 2 ст. 209-1 КК України й ч. 2 ст. 166-9

КПАП України передбачають відповідальність за вчинення однакових правопорушень, які полягають у розголошенні інформації, яка надається Уповноваженому органу. Через це нагальною є проблема розмежування злочину та адміністративного проступку, відповідальність за які встановлена в цих нормах. Із огляду на невеликий ступінь суспільної небезпеки діяння, що розглядається, а також сучасні тенденції кримінально-правової політики, спрямованої на гуманізацію кримінального законодавства, вважаємо доцільним виключити ч. 2 ст. 209-1 КК України.

Використана література:

1. Андрушко П.П. Кримінальна відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом / П.П. Андрушко, М.Є. Короткевич - К.: ФОРУМ, 2005. - 296 с.
2. Гуторова Н.А. Преступления в сфере хозяйственной деятельности: Раздел VII Особенной части Уголовного кодекса Украины с научно-практическим комментарием / Гуторова Н.А. - Х.: Одиссей, 2003. - 254 [1] с.
3. Кузнецова Н.Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности / Н.Ф. Кузнецова. - М.: Госюриздат, 1958. - 219 с.
4. Протидія відмиванню доходів, здобутих злочинним шляхом. Збірник нормативно-правових актів, міжнародних документів, коментарі. - К.: Атіка, 2003. - 256 с.
5. Порівняльна таблиця поправок до Проекту Закону України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України" № 2577 від 25 грудня 2002 року // Офіційний сайт Верховної Ради України. - Режим доступу до документа: http://gska2.rada.gov.ua:7777/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=13889
6. Пояснювальна записка до Проекту Закону України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України" № 0955 від 23 листопада 2003 року // Офіційний сайт Верховної Ради України. - Режим доступу до документа: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=30911
7. Проект Закону України "Проект Закону про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України

щодо гуманізації кримінальної відповідальності" № 0955 від 23 листопада 2007 року // Офіційний сайт Верховної Ради України. - Режим доступу до документа: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=30911

8. Сорок Рекомендацій Групи з розробки заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) від 24 вересня 2003 року // Законодавство про боротьбу з корупцією. - Х.: Одиссей, 2005. - С. 155 - 164.

9. Шишов О.Ф. Преступление и административный проступок [текст]: Учебное пособие / Шишов О.Ф. - М.: ВЮЗИ, 1967. - 68 с.

Ю.О. Старук
ад'юнк

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ВИКОРИСТАННЯ МАЙНА, ЗДОБУТОГО ВІД ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ У СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИКІВ: ПРОСТУПОК ЧИ ЗЛОЧИН?

Останнім часом Україна робить пивідкі кроки з інтеграції в європейське та світове співтовариство. Це відбувається в усіх сферах життя держави, не стає осторонь і судова система разом із вітчизняним законодавством. Щодо останнього, то пропонуємо звернутися до такої галузі законодавства як кримінальне та зупинитися на відповідальності за використання майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (далі - незаконний обіг наркотиків), яка передбачена статтею 306 КК України. Саме ця норма є яскравим прикладом того, що Україна не стоїть осторонь світових проблем боротьби з організованою злочинністю, зокрема, наркобізнесом. Діяння щодо легалізації наркодоходів та їх використання для продовження злочинної діяльності були криміналізовані саме через ратифікацію Україною Конвенції ООН "Проти незаконного обігу наркотиків та психотропних речовин" 1988 року.

Із взяттям на себе міжнародних зобов'язань щодо криміналізації використання майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, законодавець відніс таке посягання до категорії особливо тяжких злочинів, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді позбавлення волі на строк від п'яти до дванадцяти років. Це можна пояснити суспільною небезпекою дій з майном, здобутим від особливого джерела – злочину у сфері обігу наркотиків, і, як наслідок, збагаченням за рахунок розповсюдження наркотиків, що є сутністю наркобізнесу.

Проте, аналіз диспозиції статті 306 КК України свідчить, що в ній відсутня вказівка на розмір майна, яке використовується, а частина 2 цієї статті містить кваліфікуючу ознаку злочину – використання майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, у великому розмірі, який дорівнює двомстам і більше розмірів неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – НМДГ). Слушним є питання, який розмір майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, є достатнім для притягнення особи за частиною 1 статті 306 КК України, і чи однаковим є такий розмір щодо майна яке відмивається і яке використовується для продовження злочинної діяльності? Оскільки в існуючому вигляді у статті 306 КК України не диференційовано відповідальність за легалізацію наркодоходів та за їх використання з метою вчинення нових злочинів у сфері обігу наркотиків.

При відповіді на наведені питання, корисною є пропозиція В.М. Кудрявцева, що для з'ясування змісту закону необхідно іноді подумки вийти за межі правової норми і усвідомити соціальні причини і передумови її видання [1, 87]. Як зазначалося вище, норма про кримінальну відповідальність за використання майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків є конвенційною нормою і розглядається науковцями як правовий засіб боротьби з організованим наркобізнесом. На думку В.А. Тимошенка, обов'язковою ознакою наркобізнесу є його кримінальна протиправність, а його головною метою є отримання прибутку, що надалі може бути використаний як фі-

нансова основа підтримки та діяльності організованої злочинності [2, 14].

На нашу думку, саме стаття 306 КК України дозволяє адекватно реагувати на виклики організованого наркобізнесу, мабуть тому законодавець, розуміючи всю небезпеку цього явища, запровадив таке жорстке покарання за цей злочин. У чому ж конкретно полягає суспільна небезпека використання майна, здобутого від незаконного обігу наркотиків? Видається, що такі дії завдають шкоду або створюють безпосередню загрозу господарській діяльності, а разом із нею і економіці держави в цілому – це у випадку, коли наркодоходи відмиваються. Якщо ж злочинне майно використовується для вчинення нових злочинів у сфері обігу наркотиків, шкода завдається здоров'ю населення [3]. Гадаємо, ні в кого не викличе сумніву той факт, що здоров'я населення або конкретної особи є однією з найбільших цінностей у державі, гарантованих Конституцією України, тому санкція статті 306 КК України за використання наркодоходів для вчинення нових злочинів у сфері обігу наркотиків, незалежно від розміру таких доходів, містить співрозмірне покарання.

Інша ситуація склалася з кримінальною відповідальністю за легалізацію майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, оскільки шкода господарській діяльності від відмивання майна залежить все ж таки від обсягу такого процесу. Найбільш доцільно, на нашу думку, законодавчо визначити у статті 306 КК України мінімальний розмір майна, що легалізується. Це дозволить, по-перше, диференціювати кримінальну відповідальність за такі дії в залежності від розміру майна, по-друге, використовувати статтю 306 КК України за її призначенням – реагувати на найбільш небезпечний прояв організованої злочинності – наркобізнес, а по-третє, врегулювати співрозмірність суспільної небезпеки легалізації наркодоходів і покарання, що мститься в санкції статті 306 КК України.

Проаналізувавши злочини у сфері господарської діяльності, особливості предикатного злочину, судово-слідчу практику, пропонуємо визначити мінімальним розміром майна, яке є предметом відмивання у контексті частини 1 статті 306 КК Ук-

раїни, майно, вартість якого становить двадцять і більше НМДГ [4].

Принагідно зауважимо, що ми пропонуємо врегулювати і питання відповідальності особи за відмивання майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, якщо вартість такого майна становить менше ніж двадцять НМДГ. Застосовувати положення про малозначність діяння у цьому випадку, на нашу думку, недоцільно, адже мова йде про злочинні операції з майном, яке можна оцінити у 5150 грн. (станом на 1 січня 2008 року), та найголовніше, це майно, здобуте від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків. Можливо, хтось придбав на ці гроші наркотик для власного вживання, а особа, яка отримала за це гроші, фактично своїми діями завдала шкоди здоров'ю наркомана. Більш того, продавець, отримавши гроші, забажав "відмити" їх і цим самим завдати шкоди господарській діяльності. Але, враховуючи те, що легалізація майна вартістю двадцять НМДГ не може суттєво порушити відносини, які складаються у сфері господарської діяльності, відсутні підстави для криміналізації такого діяння. Видається, що залишивши такі дії безкарними, держава створить у злочинця почуття всюдозволеності, крім цього, усвідомлюючи, що кримінальна відповідальність за легалізацію наркодоходів настає лише за умови, що предметом злочину є майно у розмірі не менше ніж двадцять НМДГ, особа може спеціально вчинювати операції з майном, вартість якого є меншою.

На нашу думку, одним із способів запобігання новим фактам "відмивання" майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, якщо вартість такого майна становить менше ніж двадцять НМДГ, є встановлення адміністративної відповідальності за такі дії. Вважаємо, що легалізацію наркогрошей можна віднести до адміністративних проступків, як протиправних діянь, за які законодавством передбачено накладення адміністративного стягнення, на відміну від адміністративних правопорушень, які є протиправними діяннями у сфері державного управління [5, 8; 6, 219].

Пропонуючи запровадження адміністративної відповідальності за легалізацію майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, коли розмір такого майна складає менше ніж двадцять НМДГ, не можна оминати увагою змін, які відбуваються і у судовій системі України, що призведе, можливо, і до реформування інститутів злочину та правопорушення. Маємо на увазі запропоновану Президентом України Концепцію реформування кримінальної юстиції України, затверджену указом Президента України № 311/2008 від 8 квітня 2008 року. Згідно цієї концепції передбачається утворення нового інституту – інституту кримінального проступку, який включає до свого змісту окремі діяння, що за чинним КК України відносяться до злочинів невеликої тяжкості, які відповідно до політики гуманізації кримінального законодавства визначатимуться законодавцем такими, що не мають значного ступеня суспільної небезпеки; та передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення діяння, які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю (дрібне хуліганство, дрібне викрадення чужого майна тощо) [7].

Принагідно зауважимо, що аналіз досліджень міжгалузевих взаємозв'язків злочинів і адміністративних проступків свідчить про численних прихильників ідеї створення інституту кримінального проступку. Як відомо, ідея про створення інституту кримінального проступку виникла ще за радянських часів. Так, наприклад, В.Н. Кудрявцев та С.Г. Келіна запропонували в теоретичній моделі КК винести в окрему статтю кримінальні проступки [8, 63]. В сучасній Росії та Україні науковці також підтримують створення інституту кримінальних проступків [9, 149; 10].

Інститут кримінального проступку не є новим і для європейського законодавства. Так, наприклад, КК Латвійської Республіки, Литовської Республіки, Франції, Швейцарської Конфедерації та інших держав містять інститут кримінального проступку, до якого віднесені діяння, за які передбачені більш м'які види покарання, ніж за злочини. Майже в усіх цих державах

особливістю інституту кримінального проступку є те, що притягнення особи до відповідальності за його скоєння супроводжується більш спрощеною процедурою, ніж притягнення до відповідальності за злочин, та у багатьох країнах притягнення до відповідальності за вчинення проступку не тягне за собою судимості.

На думку П.Л. Фріса із запровадженням інституту кримінального проступку необхідно вести мову про виникнення нової галузі права із самостійним об'єктом охорони. Ця самостійність визначається на основі оцінки матеріальної ознаки - соціальної шкідливості діяння [11, 519]. Отже, кримінальний проступок знаходиться між адміністративним проступком і злочином, тобто діяння, які мають невелику ступінь тяжкості, перейдуть не в розряд адміністративних проступків, оскільки останнім все ж таки не притаманна суспільна небезпечність, а утворюють самостійний інститут. Проте, ця приваблива точка зору потребує окремого ретельного дослідження.

Узагальнюючи викладене, зазначимо, що використання майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, для вчинення нових злочинів у сфері такого обігу необхідно розглядати як злочин проти здоров'я населення. Тому, враховуючи суспільну небезпеку таких дій, відповідальність за їх вчинення повинна наступати незалежно від розміру майна, яке становить предмет злочину. На відміну від цього, відповідальність за легалізацію наркогрошей повинна бути диференційована в залежності від розміру таких коштів. У випадку відмивання майна мінімальна вартість якого менша ніж двадцять НМДГ, доцільною є встановлення адміністративної відповідальності, отже таке діяння буде розглядатися як проступок. Якщо розмір майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків, яке легалізується, перевищує двадцять НМДГ - це є злочином.

Використана література:

1. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. - М.: Юристъ, 1999. - 304 с.

2. Тимошенко В.А. Формування системи національної та міжнародної протидії сучасному наркобізнесу: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. 12.00.08. - Х., 2006. - 38 с.

3. Старук Ю.О. Деякі питання співвідношення складів злочинів, передбачених статтями 306 та 209 КК України // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ: Збірник наукових праць. - 2006. - Спеціальний випуск № 2 (31). - С. 174 - 179.

4. Старук Ю.О. Недоліки законодавчої техніки Кримінального кодексу України (на прикладі статті 306 КК України) // Право і Безпека. - 2007. - № 6/2. - С. 84 - 87.

5. Бугайчук К.Л. Адміністративні проступки: сутність та організаційно-правові заходи їх профілактики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. - Х., 2002. - 19 с.

6. Адміністративне право України / За заг. ред. С.В. Ківалова. - Одеса: Юридична література, 2003. - 896 с.

7. Концепція реформування кримінальної юстиції України: затверджено указом Президента України № 311/2008 від 08 квітня 2008 року // Офіційний Вісник України. - 2008. - № 27. - Ст. 838.

8. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / Под ред. В.Н. Кудрявцева, С.Г. Келиной. - М.: Наука, 1987. - 280 с.

9. Грищук В.К. Некоторые вопросы разграничения преступлений и административных проступков // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. посвящ. 250-летию образования Моск. гос. у-та им. М.В. Ломоносова и состоявшейся на юрид. фак. МГУ им. М.В. Ломоносова 27 - 28 мая 2004 года. - М.: ЛексЭст, 2005. - С. 142 - 149.

10. Коробов П.В. Преступление и уголовный проступок // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. посвящ. 250-летию образования Моск. гос. у-та им. М.В. Ломоносова и состоявшейся на юрид. фак. МГУ им. М.В. Ломоносова 27 - 28 мая 2004 года. - М.: ЛексЭст, 2005. - С. 248 - 252.

11. Фрис П.Л. Пути украинской уголовно-правовой политики // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: Материалы 4-й

Международной научно-практической конференции. – М.: ТК Велби,
Изд-во Проспект, 2007. – С. 517 – 521.

О.В. Тельпов

преподаватель кафедры уголовного права
(Луганский государственный университет
внутренних дел имени Э.А. Дидоренко)

ПРОБЛЕМЫ СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ НАРУШЕНИЯ ПРАВИЛ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ И ЭКСПЛУАТАЦИИ ТРАНСПОРТА, СОВЕРШЕННЫХ В ЭКСТРЕМАЛЬНОЙ ОБСТАНОВКЕ

Совокупность преступлений, совершаемых по неосторожности, является особой частью преступности. Как отмечают исследователи, ее "специфика проявляется в генезисе неосторожного преступного поведения, в личности преступника, во взаимодействии личности с ситуацией, в условиях которой совершается преступление, а также в отношении индивида к общественно опасным последствиям его действий" [9, 104]. Автотранспортные преступления, совершенные в условиях экстремальной обстановке, обладая всеми перечисленными особенностями неосторожных преступлений, в то же время выделяются среди них.

Анализ дорожно-транспортных происшествий показывает, что в условиях экстремальной обстановки психологический механизм поведения водителя может быть сведен только к трем возможным вариантам:

а) созданная другим участником движения обстановка своевременно воспринимается как опасная, в создавшихся условиях водитель располагает технической возможностью предотвратить наступление последствий, но для их предотвращения принимает неверное решение (совершает маневр вместо торможения);

б) объективно опасная ситуация своевременно не воспринимается в качестве таковой при наличии возможности это обнаружить, что приводит к запаздыванию принятия решения (несвоевременное торможение);

в) объективно опасная ситуация вообще не воспринимается в качестве таковой в силу отсутствия у водителя достаточного опыта, знаний и т.п., поэтому какая-либо реакция на ситуацию отсутствует.

Таким образом, в основе виновного поведения водителя в условиях экстремальной обстановки лежит либо 1) ошибка в восприятии ситуации, либо 2) ошибка при принятии решения. Поскольку речь идет о целенаправленном поведении по недопущению вредных последствий, постольку ошибка, как в восприятии ситуации, так и в принятии решения свидетельствуют о том, что отношение лица к нарушению правил дорожного движения может быть только неосторожным (административно-правовое понятие вины).

Данная закономерность позволяет сделать еще один вывод: несмотря на то, что последствия автотранспортных преступлений, совершенных в условиях экстремальной обстановки, никоим образом не отличаются от последствий прочих автотранспортных преступлений, степень общественной опасности водителей, неадекватно действовавших в этих условиях, значительно ниже. В связи с этим вполне закономерно постановка вопроса о дифференциации уголовной ответственности за совершение автотранспортных преступлений в условиях экстремальной обстановки.

Определенный интерес представляет и вид неосторожности применительно к преступлениям, совершенным в анализируемых условиях.

В теории уголовного права вопрос о виде неосторожности в автотранспортных преступлениях также является дискуссионным. А.С. Кузьмина отмечает, что Б.А. Куринов, П.С. Матышевский и ряд других ученых считали, что психическое отношение лица к содеянному может выражаться в виде преступной самонадеянности (самоуверенности), Ф.Б. Мельников, Е.В. Кичигина – в виде преступной небрежности [10, 40 – 41]. В то же время анализ работ названных авторов показывает, что в основе таких точек зрения опять-таки лежит разграничение психического отношения субъекта к совершенному деянию и к его последствиям. Раз-

деляя позицию ученых - приверженцев преступной небрежности, А.С. Кузьмина подчеркивает, что при неосторожном нарушении правил дорожного движения видом неосторожности может быть только небрежность. Свою точку зрения она аргументирует тем, что водитель не может надеяться на предотвращение нарушения правил дорожного движения, если он их уже нарушил, поскольку само нарушение - необратимое явление [10, 40 - 41]. Таким образом, самонадеянное отношение (самоуверенность) возможно только по отношению к последствиям. Мы согласны с точкой зрения А.С. Кузьминой, но при условии, что речь идет об административно-правовом понимании вины по отношению к нарушениям правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств. Поскольку в условиях экстремальной обстановки нарушение правил дорожного движения характеризуется небрежностью, как это отмечено ранее, постольку допустившее это нарушение лицо не может предвидеть и наступление последствий, предусмотренных ст. 286 УК.

Мы исходим из того, что рассматриваемые ситуации есть объективно опасные ситуации, созданные другими участниками движения. В связи с этим, говоря о предвидении, как критерии разграничения видов неосторожной вины, возникает необходимость в анализе психологического отношения виновного как к самой ситуации, так и к ее возможным последствиям.

Первоначально проанализируем ситуацию своевременного обнаружения опасности, созданной другим участником движения. Поскольку в рассматриваемых нами случаях деяние характеризуется бездействием, а само поведение водителя носит вынужденный характер, психологический механизм данного поведения нам представляется следующим образом. В этом случае водитель предвидит, что допущенное другим участником движения нарушение может повлечь за собой наступление вредных последствий. Но поскольку к данному моменту сам он никаких нарушений Правил еще не совершил, мы не можем говорить и о предвидении каких-либо последствий от его собственных действий. Оценив ситуацию как опасную и приняв ошибочное решение по предотвращению последствий нарушений правил до-

рожного движения другим его участником, водитель считает решение верным, т.е. исключающим наступление последствий. Следовательно, и в данный момент он опять-таки не предвидит наступления последствий. Таким образом, экстремальная обстановка, вынужденно приводящая к принятию ошибочного решения, оказывает определенное влияние на характеристику субъективной стороны автотранспортного преступления, совершенно в ее условиях. Ошибочное восприятие ситуации как неопасной, в связи с чем водитель своевременно не принимает мер по предотвращению последствий нарушения Правил другим участником движения, не требует серьезного анализа. Отсутствие осознания опасности исключает и предвидение последствий. В том случае, когда лицо предвидит возможность наступления последствий своего нарушения требований безопасности, легкомысленно рассчитывая на их предотвращение, речь идет о полном осознании ситуации как опасной и умышленном нарушении Правил. Данное обстоятельство не позволяет относить автотранспортные преступления, ставшие результатом преступной самоуверенности, к числу совершенных в условиях экстремальной обстановки.

Следовательно, психическое отношение субъекта к наступившим последствиям автотранспортного преступления, совершенного в условиях экстремальной обстановки, не может быть ни чем иным, кроме преступной небрежности: лицо не предвидит возможности наступления общественно опасных последствий своего деяния (действия или бездействия), хотя должно было и могло их предвидеть [20, 14].

В юридической литературе отмечается, что вопрос о психологическом содержании преступной неосторожности является одним из наиболее сложных в теории уголовного права [9, 6, 4]. Поскольку уголовная ответственность связывается обычно лишь с сознательным, волевым поведением субъекта [25, 11, 13, 15; 2, 135; 11, 72], распространено мнение, что небрежное поведение имеет волевой характер. При этом воля виновного в неосторожных преступлениях может проявляться только в поведении, но не в отношении к тем последствиям, которые он не предвидел, но должен

был и мог предвидеть. Как отмечали исследователи преступной неосторожности, небрежное волевое поведение характеризуется поверхностным суждением виновного о конкретных условиях совершаемых им сознательных действий, пренебрежительным отношением, как к этим условиям, так и к правилам предосторожности [9, 106].

Сторонники другой точки зрения считают, что "преступная небрежность налицо в тех случаях, когда у субъекта имелась реальная возможность правильно оценить ситуацию, предвидеть опасные последствия своего поведения и предотвратить их наступление, однако он не проявил для этого должного волевого напряжения, волевых усилий и не совершил необходимого волевого действия" [9, 107]. Психологическое содержание небрежности таким образом характеризуется отсутствием должного волеопределения субъекта, необходимого напряжения его психических сил [4, 39; 7, 20; 12, 92; 14, 369 - 374].

Приведенные точки зрения в юридической литературе представлялись как взаимоисключающие [22, 21], однако на примере автотранспортных преступлений можно показать, что это лишь различные стороны одной и той же проблемы. Так, при умышленном нарушении правил дорожного движения действия носят волевой характер, при неосознанном нарушении, да к тому же совершенном путем бездействия (неприменение торможения в условиях экстремальной обстановки), имеет место отсутствие волеопределения субъекта по отношению к требованиям правил дорожного движения. В том случае, когда субъект в нарушение требований Правил о снижении скорости совершает маневр, приводящий к наступлению вредных последствий, не осознавая его опасности, налицо и волевой характер этих действий, и отсутствие волевых усилий необходимых для правильной оценки ситуации и выбора правильного решения. Таким образом, ссылка на волевой характер действий водителя или на отсутствие должного напряжения его психических сил не может раскрыть психологическое содержание небрежности применительно к автотранспортным преступлениям, совершенным в условиях экстремальной обстановки,

поскольку речь идет о неосознанных нарушениях правил дорожного движения.

В свое время проблема психологического механизма небрежности в случаях, характеризующихся неосознанным нарушением правил предосторожности, привела к созданию еще одной концепции неосторожности, в основе которой лежала разработанная психологами теория "актуально-моментальной установки" [13, 23, 24].

С точки зрения сторонников данной теории сущность психологической стороны небрежности сводится к импульсивному, не контролируемому сознанием и волей поведению субъекта, [27, 11; 21, 28 - 54] поскольку "сознание и воля человека не могут быть первоисточниками различного рода отклонений (опибочных действий, промахов и т.д.) от правильного, целесообразного поведения" [21, 53]. Как указывает В.В. Ключков, приверженцы теории установки считают, что "При небрежности психологическое содержание вины заключается... в том, что субъект в случае диктуемой обстановкой необходимости... не приостановил импульсивного поведения, не переключился на сознательно-волевое поведение" [9, 108 - 109]. По мнению П.С. Дагеля "импульсивное поведение может влечь уголовную ответственность, если субъект мог вложить в поведение свою волю" [4, 36]. Данная теория не нашла своего распространения, поскольку импульсивное, не контролируемое сознанием и волей поведение, не обладает признаками деяния в уголовно-правовом смысле. К тому же неподконтрольное сознанию и воле импульс нельзя и приостановить.

Как правило, при анализе преступной неосторожности предпочтение отдается объяснению ее психологического механизма с точки зрения так называемого "отклоняющегося" поведения [3; 29, 57 - 58]. Согласно данной точки зрения, "...всякое неосторожное преступление можно рассматривать как отклонение поведения от общепринятых или специально установленных норм и правил предосторожности..." [6, 12]. П.С. Дагель отмечал, что такое поведение становится возможным в результате недостаточно внимательного, легкомысленного, безответственного отношения к ин-

тересам общества [17, 162 - 163]. Далее автор из этого делает вывод о том, что и неосторожным преступникам свойственна антиобщественная установка (ориентация, направленность), заключающаяся в невнимательном или легкомысленно-безответственном отношении к правилам предосторожности, к охраняемым ими социальным ценностям.

Остановимся на позиции сторонников "отклоняющегося" поведения. Данная теория вполне пригодна для объяснения психологического механизма неосторожной вины при отсутствии ситуативных факторов, воздействующих на субъекта. В подобных случаях в чистом виде имеет место "отклонение" от общепринятой нормы поведения (проявляется указанная выше антиобщественная направленность личности). Однако в условиях экстремальной обстановки, по нашему мнению, подобный подход неприемлем.

Прежде всего, необходимо определиться с тем, что следует понимать под "отклоняющимся" поведением применительно к автотранспортным преступлениям, совершенным в условиях экстремальной обстановки. На первый взгляд к таковому следует относить любое поведение, нарушающее требования правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств, за исключением случаев такого нарушения, совершенных в условиях крайней необходимости либо в силу несоответствия психофизиологических качеств личности требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам. В свою очередь, транспортная психология, сложившаяся в настоящее время как научная дисциплина, характеризует безопасное дорожное поведение не отсутствием дорожно-транспортной аварийности, а отсутствием закономерных условий и поступков приводящих к ним. Критерий отсутствия аварийности не исключает наличия опасности в поведении и в условиях движения [8, 22].

Таким образом, состояние безопасности должно определяться исходя из нормального дорожного поведения - поведения, которое отвечает требованиям безопасности, установленным правилами дорожного движения и эксплуатации транспортных средств. Принцип такого поведения закреплен в п. 1.5 правил дорожного

движения Украины, обязывающим участников движения не создавать опасности другим его участникам и не причинять вреда [15, 5]. Этот принцип определяет и взаимоотношения участников движения: соблюдающий предписания Правил, участник движения вправе рассчитывать, что и другие участники движения соблюдают эти предписания. Такое отношение вполне закономерно: "управление автомобилем не может рассматриваться как непрерывное опасное состояние, обязывающее водителя под страхом уголовной ответственности в любой момент ожидать от других участников движения грубого нарушения правил безопасности" [16, 12]. Следовательно, участник движения не обязан предвидеть нарушений правил дорожного движения со стороны других его участников (за исключением случаев, когда предусмотренные Правилами дорожные знаки или иные средства информации предупреждают об этом).

Мы остановились подробно на соотношении дорожного поведения и требований безопасности, чтобы подчеркнуть существенное противоречие, лежащее в основе оценки поведения участника движения в условиях экстремальной обстановки. Оно сводится к следующему. Как и любое автотранспортное преступление, автотранспортное преступление, совершенное в условиях экстремальной обстановки, характеризуется неосторожной формой вины. Следовательно, субъективное отношение лица к происшедшему и в условиях экстремальной обстановки характеризуется невнимательным или легкомысленно-безответственным отношением к правилам предосторожности, к охраняемым ими социальным ценностям. Однако проявление внимательности, заботливости, предусмотрительности есть результат предвидения. Таким образом, в соответствии с теорией "отклоняющегося" поведения, на водителя возлагается обязанность предвидеть возможность создания опасности другими участниками движения с тем, чтобы адекватно отреагировать на нее.

С другой стороны, как отмечалось выше, правила дорожного движения не требуют от водителя предвидения нарушений их другими участниками движения, п. 12.3 возлагает на водителя обязанность снизить скорость или остановиться при возник-

новении опасности, которую он лишь в состоянии обнаружить. Поэтому до момента создания опасной обстановки другим участником движения ни о каком "отклоняющемся" поведении речи быть не может. В то же время возникает вопрос о "норме" поведения в опасной ситуации: какие критерии должны быть положены в основу определения правильности действий участника движения и могут ли быть они распространены на всех его участников?

Как мы уже отмечали, нормальным следует признавать поведение участников движения, не только удовлетворяющее требованиям правил дорожного движения, но и определяемое безопасными дорожными условиями. В связи с этим в условиях провоцирующих ситуаций любое поведение уже является "не нормальным", вопрос заключается только в том, насколько оно "отклоняется" от нормы. Мы полностью согласны с точкой зрения А. Доленски о том, что "положения правил дорожного движения рассчитаны на действия их в нормальных условиях. Правила не регулируют поведение водителя в экстраординарной обстановке. В исключительных условиях водитель должен искать решение сам, исходя из обстановки, своих возможностей и способностей. Если ему не удастся найти наиболее оптимальное правильное решение, то это должно отразиться при оценке его поведения путем использования субъективного критерия неосторожности. В данном случае чрезмерные требования неуместны. Рассмотрение неудавшейся попытки предотвращения угрожающей опасности должно решаться применительно к положениям крайней необходимости" [19, 144]. Таким образом, никакой "нормы" поведения в условиях экстремальной обстановки быть не может, поскольку в условиях опасности поведение водителя определяется его опытом, знаниями и навыками. Поэтому мы не можем не учитывать личностные особенности водителей при определении их ответственности. С другой стороны, мы не можем установить и "норму" поведения для каждого участника движения, поскольку до настоящего времени при подготовке водителей обучение осуществляется в условиях нормального дорожного движения, а не в аварийных ситуациях. Следовательно, и в

условиях экстремальной обстановки мы не можем говорить об "отклоняющемся" поведении. В большей степени поведение водителя в ней носит импульсивный характер либо, по выражению П.С. Дагеля, имеет место "волевая небрежность" [5, 127 - 128]. П.С. Дагель считал ее еще одним видом неосторожной вины и сводил к случаям, "когда субъект, оказавшись в опасной ситуации, требующей принятия правильного решения для предотвращения общественно опасных последствий, не находит его или не может осуществить этого решения, несмотря на обязанность и субъективную возможность найти правильное решение и не допустить последствий" [17, 165]. По нашему мнению, такая точка зрения базируется на мнении М.Д. Шаргородского о том, что "человек в современном мире должен отвечать за то, что он принимает на себя ответственность за деятельность и за действия, с последствиями которых он справиться не в состоянии" [28, 91]. С таким подходом в установлении уголовной ответственности за неосторожные последствия человеческой деятельности мы не можем согласиться. Дело в том, что, психофизиологические возможности человека ограничены: за одну секунду органами чувств, принимается от 10^9 до 10^{11} бит информации, в то время как осознается только 16 бит [8, 22]. Поэтому в сложившихся условиях жизненной ситуации человек может своевременно не осознать опасность обстановки либо, осознав, не успеть адекватно отреагировать на опасность.

Но и в период действия УК 1960 года "волевая небрежность" не определяла однозначно виновность лица в происшедшем. Примером тому служит рассмотрение Военной коллегией Верховного Суда СССР уголовного дела по обвинению Данилина в совершении автотранспортного преступления [1, 23], потребовавшей проведения психологической экспертизы для решения вопроса о виновности водителя.

Не может быть объяснен психологический механизм преступной небрежности в условиях экстремальной обстановки и с позиции теории установки. Сторонники данной теории объясняют отклонение внимания субъекта от требований безопасности "недостаточной значимостью этих благ не вообще, а именно в

данный конкретный момент и данной ситуации, в результате стремления к удовлетворению какой-либо актуальной потребности, которая оказалась для субъекта более важной, чем поврежденное благо". О каких различных ценностях может идти речь в экстремальной обстановки, когда имеет место реальная опасность и водитель допускает ошибку, стремясь предотвратить последствия не своего нарушения правил дорожного движения? При совершении преступления в подобных условиях ни о какой конкуренции ценностей не может быть речи, поскольку водитель не предвидит возможности наступления вреда от своих действий (небрежность).

Поскольку ни теория "отклоняющегося" поведения, ни теория "установки" не могут в полной мере объяснить психологический механизм неосторожности при совершении автодорожных преступлений в условиях экстремальной обстановки, мы убеждены в необходимости дальнейшего исследования данной проблемы. Но это должно быть специальное самостоятельное исследование. Учитывая данное обстоятельство, мы считаем, что в автодорожных преступлениях, совершенных в условиях экстремальной обстановки, вопрос о виновности не может быть решен без обязательного проведения судебной психологической экспертизы. О виновности водителя можно говорить только тогда, когда выводы данной экспертизы исключают несоответствие его психофизиологических возможностей условиям экстремальной обстановки.

Рассмотренные нами вопросы влияния экстремальной обстановки на содержание объективных и субъективных признаков автодорожных преступлений позволяют сделать ряд выводов:

1. Продолжительность фактического бездействия водителя, повлекшего наступление предусмотренных ст. 286 УК последствий, в силу влияния экстремальной обстановки, созданная другими участниками движения может не являться осознанным и волевым поступком на всем протяжении.

2. Видом неосторожной вины при совершении автодорожных преступлений в условиях экстремальной обстановки, создан-

ная другими участниками движения является только преступная небрежность.

3. Правильная квалификация автодорожных преступлений в условиях экстремальной обстановки, созданная другими участниками движения требует учета знаний виновным лицом правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, умений и навыков по их управлению.

4. Влияние экстремальной обстановки на содержание объективных и субъективных признаков в конкретных автодорожных преступлениях требует проведения судебной психологической экспертизы.

Использованная литература:

1. Бюллетень Верховного Суда СССР. - 1970. - № 6. - С. 23.
2. Волков Б.С. Проблема воли и уголовная ответственность. - Казань, 1965.
3. Гилинский Я.И. Некоторые проблемы отклоняющегося поведения. - В кн.: Преступность и предупреждение. - Л., 1971.
4. Дагель П.С. Неосторожность. Уголовно-правовые и криминологические проблемы. - М.: Юридическая литература, 1977. - 144 с.
5. Дагель П.С. Проблемы вины в уголовном праве // Ученые записки Дальневосточного университета, вып. 21 ч. 1. - Владивосток, 1968. - С. 127 - 128.
6. Квашиш В.Е. Преступная неосторожность. Социально-правовые и криминологические проблемы. - Владивосток, 1986.
7. Квашиш В.Е. Махмудов Ш.Д. Ответственность за неосторожность. - Душанбе, 1975.
8. Клебельсберг Д. Транспортная психология. - М. - С. 22.
9. Ключков В.В. Вопросы борьбы с неосторожной преступностью // Современные проблемы уголовного права: Сб. научн. тр. - М., 1981. - С. 104.
10. Кузьмина А.С. Борьба с автодорожными преступлениями. - Омск, 1981.
11. Куринов Б.А. Автодорожные преступления. Квалификация и ответственность. - М.: Юридическая литература, 1976. - 208 с.

12. Макашвили В.Г. Уголовная ответственность за неосторожность. - М., 1957. - 212 с.
13. Надирашвили Ш.А. Понятие установки в общей специальной психологии. - Тбилиси, 1974.
14. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. - М., 1961.
15. Правила дорожного движения Украины - 2002. Что в них нового? - Х., 2001. - С. 5.
16. Рабинович П. Защита по автотранспортным преступлениям // Сов. юстиция. - 1968. - № 5. - С. 12.
17. Совершенствование мер борьбы с преступностью в условиях научно-технической революции / Отв. ред. В.Н. Кудрявцев. - М., 1980. - С. 162 - 163.
18. Социальные отклонения. Введение в общую теорию. - М., 1984.
19. Уголовно-правовое обеспечение безопасности движения автотранспорта в социалистических странах / Под ред. Б.А. Куринова. - М., 1982.
20. Уголовный кодекс Украины. - Х.: Одиссей, 2003.
21. Угрехелидзе М.Г. Проблема неосторожной вины в уголовном праве. - Тбилиси, 1976.
22. Угрехелидзе М.Г. Природа неосторожного поведения в свете советской психологии // Проблемы борьбы с преступной неосторожностью в условиях научно-технической революции. - Владивосток, 1975. - С. 21.
23. Узнадзе Д.Н. Экстремальные основы психологии установки. - Тбилиси, 1961.
24. Ходжава З.И. Проблема навыка в психологии. - Тбилиси, 1960.
25. Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве. - М., 1963. - 362 с.
26. Ш.Д. Ответственность за неосторожность. - Душанбе, 1975.
27. Шавгулидзе Т.Г. Аффект и уголовная ответственность. - Тбилиси, 1973.
28. Шаргородский М.Д. Научный прогресс и уголовное право // Сов. гос. и право. - 1972. - № 12. - С. 91.
29. Шпалинский В. К природе феномена "отклоняющегося" поведения // Вопросы философии. - 1975. - № 6. - С. 57 - 58.

О.М. Терських

викладач кафедри адміністративного права
та адміністративної діяльності
(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ВЗАЄМОДІЯ МІЖ МІЛІЦІЄЮ ТА НАСЕЛЕННЯМ У СФЕРІ ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ: ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

Одним з найбільш важливих завдань реформування системи МВС України є встановлення і підтримка стосунків органів внутрішніх справ, зокрема, міліції з населенням на принципах довіри і розуміння, оскільки на сучасному етапі становлення структури діяльності органів внутрішніх справ України спостерігається недостатня взаємодія міліції з населенням [19, 3]. Як наслідок виникли ряд проблем, пов'язаних з цим, зокрема: існує зіставлення інтересів широких верств законослухняного населення інтересам міліції; існує несприятливий стереотип сприйняття представників міліції як воєнізованого карального органу серед населення, яке вважає за краще уникати контактів з міліцією; представники міліції не завжди мають необхідну підготовку і особову готовність до взаємодії з населенням на принципах співпраці і довіри [14, 3].

В той же час у сфері взаємодії органів внутрішніх справ і громадськості існують невирішені проблеми теоретичного, організаційного і юридичного характеру. Необхідні для практики наукові дослідження форм взаємодії органів внутрішніх справ і громадськості, їх ефективність вивчені далеко не повністю. Неспростовним є те, що початковим етапом дослідження має бути обрання основ методології, зокрема, теоретичне пояснення запропонованого підходу до досліджуваних явищ, насамперед до визначень, категорій, які мають ключове значення для визначення понятійного каркаса проблеми [9, 6]. Це обумовлено тим, що на даний час правова наука не виробила єдиного підходу до понять "взаємодія", "координація", "організа-

ційно-правові форми взаємодії" і тому подібне. Відмічені поняття не визначені і в правових актах, хоча достатньо часто в них зустрічаються.

Взаємодія взагалі – це "філософська категорія, яка відображає процеси впливу різноманітних об'єктів один на одного, їх взаємну обумовленість, зміну стану, взаємний перехід, а також породження одним об'єктом іншого. Взаємодію складає вид безпосереднього або опосередкованого, зовнішнього або внутрішнього відношення зв'язку" [22, 81]. Деякі автори називають категорію взаємодії адміністративно-правовою [16, 25], що, на нашу думку, можна робити лише із застереженням "в спеціальному змісті". Загальноприйнятим в науці є те, що при рішенні спірних і широких за змістом питань необхідно спиратися на визнання в теорії має рацію ідею взаємозалежних підходів – філософського, спеціально-юридичного і соціологічного [11, 27]. Так, у філософському розумінні взаємодія означає "категорію, яка відображає процеси впливу різноманітних об'єктів один на одного, їх взаємну обумовленість, зміну стану, а також породження одним об'єктом іншого" [23, 57]. Таким чином, для категорії "взаємодія" з філософської точки зору характерний: по-перше, наявність фактичних і стійких зв'язків, по-друге, таких зв'язків, які дозволяють об'єктам впливати один на одного; по-третє, наявність самого впливу, в результаті якого відбувається взаємна зміна взаємодіючих сторін. Спеціально-юридичний підхід дозволяє зробити аналіз нормативно-правових актів, які діють і діють у сфері взаємодії органів внутрішніх справ і громадськості. Таким чином, спеціально-юридичний підхід до поняття взаємодії показує, що його суть не зводиться тільки до спільної діяльності суб'єктів, а містить в собі ширший круг зв'язків і контактів (обмін інформацією, узгодження самостійних дій, планування роботи і тому подібне). Соціологічний підхід до взаємодії органів внутрішніх справ з громадськістю у сфері охорони громадського порядку і боротьби з правопорушеннями полягає у вивченні взаємодії як правового явища на основі емпіричних матеріалів соціологічних досліджень. Такі дослідження показують, що практика охорони громадського порядку і боротьби з правопорушеннями

зв'язується з широким спектром стійких стосунків між органами внутрішніх справ і громадськістю для досягнення загальних цілей.

У юридичній літературі проблема координації і взаємодії розроблена недостатньо, в ній освітлюють лише окремі аспекти цієї проблеми, відсутнє єдине і чітке уявлення про поняття "взаємодія" і "координація". Так, на думку одних авторів, взаємодія і координація – це слова-синоніми, які означають узгодженість; на думку других, взаємодія – це ширше поняття, ніж координація; на думку третіх, навпаки, ширшим поняттям є координація; четверті рахують координацію як організацію взаємодії [20, 296]. Оскільки проблема взаємодії є загальною, і від того, який зміст ми вкладаємо в поняття взаємодії, і, відповідно, в поняття координації, залежатиме розгляд питань про механізм їх виявлення, принципи, класифікацію і їх нормативну регуляцію. Даючи визначення понять "координація" і "взаємодія" багато авторів вживають їх як синоніми [20, 74]. Деякі автори, особливо західноєвропейські, користуються поняттям координація, практично взагалі не вживаючи поняття взаємодія [12, 112]. Частина авторів вважає, що координація – це діяльність по організації взаємодії, і що поняттям координація охоплюється поняття взаємодія [15, 142]. На нашу думку, в поняттях "координація" і "взаємодія" є істотні відмінності. Більш того, представляється не зовсім логічною (правомірною) навіть сама постановка питання об їх порівняння, оскільки це цілком різні поняття, співвідношення.

У тлумачному словнику В. Даля понять "взаємодія" і "координація" взагалі немає. Існуючі словники не дають вичерпного уявлення про ці терміни, тому що пояснюють ці поняття через третє – узгодженість [21, 304; 18, 317]. Автори, які вважають, що взаємодія є більш загальним поняттям чим координація, базуються на філософському визначенні, яке означає взаємний зв'язок і взаємну обумовленість предметів, явищ. На нашу думку, під координацією необхідно розуміти управлінську діяльність, направлену на узгодження функціонування елементів системи в режимі, який забезпечує найбільш ефективне досягнення поставлених перед системою цілей, тобто координація і полягає в організації,

насамперед правовими засобами, взаємодії між елементами системи (координація – це організація взаємодії). Необхідно відразу відзначити, що надалі в дослідження більше уваги буде приділено саме поняттю взаємодії. Поняття ж координації розглядатиметься нами насамперед в плані його зв'язку з поняттям взаємодія, і їх розмежуванням.

Найбільш поширеним є поняття "взаємодія", розроблене військовою наукою. Наприклад, в Малій Радянській Енциклопедії воно сформульоване як "узгодження (координація) по меті, місцю і часу бойових дій" [13, 366]. Більшість авторів, які досліджували тією чи іншою мірою проблеми взаємодії у сфері охорони правопорядку і громадського порядку, а саме: А.А. Аксенов, К.К. Єрмаков, Л.Л. Попів, в основу підходу до поняття взаємодія поклали саме приведені вище формулювання.

Разом з тим аналіз відмічених вище понять взаємодії свідчить про те, що термін "взаємодія" несе дуже багато смислових навантажень. Це пояснюється як складністю і багатозначністю даного поняття, так і різноманітністю аспектів його вивчення. Взаємодія як управлінське поняття можна розглядати як форму зв'язку елементів системи, за допомогою якої вони, взаємно доповнюють один одного, створюють умови для успішного функціонування всієї системи в цілому. Причому, необхідно мати на увазі, що взаємодія як управлінська категорія виявляється не тільки у внутрішньо-організаційній діяльності системи, але і в зовнішніх її функціях.

Аналіз визначень поняття "взаємодія", які використовуються в теорії і практиці управління, дозволяє виділити такі його ознаки: взаємодія – це діяльність; наявність декількох (не менше два) суб'єктів взаємодії; узгодженість заходів щодо мети, місця, часу, методів; спрямованість функціонування взаємодіючих суб'єктів; наявність нормативної (правовий) бази взаємодії; положення, яке займають суб'єкти взаємодії в ієрархії системи; зміст завдань, які вирішуються суб'єктами взаємодії; спільна діяльність.

Найбільш типовий підхід до визначення поняття "взаємодія" використовує К.К. Єрмаков: "взаємодія в органах внутрішніх справ – це заснована на законах і підзаконних актах, узгоджена

по меті, місцю і часу діяльність різних ланок системи органів внутрішніх справ по охороні громадського порядку і боротьби із злочинністю" [8, 4]. А.А. Аксенов визначає взаємодію в органах внутрішніх справ як "спільну діяльність конкретних служб і підрозділів, направлену на вирішення загальних завдань, які займають рівноправне положення" [7, 13]. Такі ознаки взаємодії в органах внутрішніх справ як: діяльність, наявність декількох (не менше два) суб'єктів взаємодії, зміст завдань, які вирішуються, не викликають особливих розбіжностей в їх розуміння різними авторами і присутні практично у всіх визначеннях взаємодії, у тому числі і взаємодії між органами внутрішніх справ і громадськістю.

Інші з перерахованих вище ознак оцінюються авторами порізно. Так, не всі автори включають в свої варіанти визначень таку ознаку як "нормативна база взаємодії"; положення суб'єктів взаємодії в ієрархії системи; узгодженість заходів щодо мети, місця, часу, методів; сумісність діяльності і ніхто практично не говорить про спрямованість взаємодії (про негативний взаємодія). Такий, наприклад, ознака як "нормативна база" деякими авторами не включається у визначення взаємодії у зв'язку з його очевидністю і загальністю [20, 299].

Ряд авторів ознаками взаємодії називає "рівне положення" взаємодіючих елементів системи, "рівноправ'я суб'єктів", які взаємодіють на одному рівні, діяльність "рівноправних" елементів [17, 34]. Аналіз Закону України "О участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону" дозволяє зробити вивід про те, що у взаємодію між органами внутрішніх справ і громадськістю перші грають керівну тобто більш домінуючу роль. Так, в частині 3 статті 3 відмічені Закони передбачено, що органи внутрішніх справ організують, направляють і контролюють повсякденну (оперативну) діяльність суспільних формувань правоохоронної спрямованості [4]. Крім того, в частині 4 статті 5 цього Закону відмічено, що Положення (статут) суспільного формування правоохоронної спрямованості повинні в обов'язковому порядку узгоджуватися з керівництвом відповідного територіального органу внутрішніх справ.

Більшість авторів, які дають визначення взаємодії органів внутрішніх справ з громадськістю, як одна з важливих його ознак називають узгодженість дій суб'єктів взаємодії по меті, місцю і часу, а деякі автори – ще і по методах [20, 300]. Наявність у визначення взаємодії ознаки узгодженості по меті, місцю і часу обмежує об'єм самого поняття взаємодії і зводить його лише до окремих видів взаємодії.

Аналіз приведених понять взаємодії між громадськістю і органами внутрішніх справ свідчить про те, що всі вони відображають одну загальну ознаку: позитивну спрямованість функціонування взаємодіючих суб'єктів, тобто всі автори розглядають лише позитивну взаємодію, яка передбачає досягнення єдиної кінцевої мети. Узагальнюючи викладене, взаємодію можна визначити як такий стан взаємозв'язків між органами внутрішніх справ і громадськістю, в якому вони здійснюють взаємний вплив один на одного і на відповідну сферу діяльності з метою підвищення ефективності охорони громадського порядку і боротьби з правопорушеннями.

Правовими основами взаємодії органів внутрішніх справ і громадськості в охороні громадського порядку і боротьби з правопорушеннями є, перш за все, Конституція України (зокрема, ст. 55, де відмічено, що "кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань", ст. 59: "кожен є вільним у виборі захисника своїх прав" і тому подібне) [1]. Відповідно до статей 342, 348, 350 Кримінального кодексу України, іншими законодавчими актами працівники правоохоронних органів і громадяни, які беруть участь в охороні громадського порядку, мають спеціальний захист [10]. Основою взаємодії є також закони України "О участі громадян в охороні громадського порядку і державного кордону" [4] і "Про міліцію" [2]. Так, в Законі "Про міліцію" (ст. 6) відмічено, що міліція може для виконання покладених на неї завдань привертати громадян по їх згоді до співпраці в порядку, встановленому законом. Крім того, умови і зміст взаємодії між органами внутрішніх справ (міліцією) і представниками громадськості ясно в статті 11 Закону України "О оперативно-розшукової діяльності"

[3], в наказі МВС України № 197 від 15 березня 2001 року "О затвердженні Інструкції про організацію роботи органів внутрішніх справ України по забезпеченню взаємодії з суспільними формуваннями по охороні громадського порядку [5], в наказі МВС України № 1212 від 20.10.2003 р. "О затвердженні Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України" [6], і інших відомчих нормативних актах.

Таким чином, актуальною проблемою, з вирішенням якої пов'язано зміцнення демократичних основ суспільства, є поліпшення взаємин між населенням і міліцією. Це пояснюється наступним: по-перше, існують різні концептуальні підходи щодо взаємодії міліції і населення, тому при розробці програм їх співпраці важливо з'ясувати можливості кожного з них; по-друге, протягом 90-х років поряд із старим формою, але новою за змістом співпрацею з'явилися нові форми і способи взаємодії, які потребують обґрунтованого якісного аналізу і узагальнення; по-третє, розповсюджується обмін досвідом роботи між працівниками міліції України і поліцією зарубіжних країн як на рівні керівництва, так і між місцевими відділами поліції (міліції); по-четверте, існує потреба поглибленого вивчення і розробки рекомендацій щодо використання зарубіжного досвіду взаємодії поліцейських структур і громадян з урахуванням особливостей менталітету українського суспільства.

Використана література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 30. - Ст. 141.
2. Закон України "Про міліцію" // Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 4. - Ст. 20.
3. Закон України "Про оперативно-розшукову діяльність" // Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 22. - Ст. 303.
4. Закон України "Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону" // Відомості Верховної Ради України. - 2000. - № 40. - Ст. 338.
5. Наказ МВС України № 197 від 15 березня 2001 року "Про затвердження Інструкції з організації роботи ОВС України по забезпе-

ченню взаємодії з громадськими формуваннями по охороні громадського порядку".

6. Наказ МВС України № 1212 від 20 жовтня 2003 року "Про затвердження Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України".

7. Аксенов А.А. Организация взаимодействия в органах внутренних дел как функция управления: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Академия МВД СССР. - М., 1974. - 24 с.

8. Ермаков К.К. Взаимодействие и координация в органах внутренних дел. Лекция. - М.: Академия МВД СССР, 1971. - 24 с.

9. Колпаков В.К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка: Учебное пособие. - К.: Украинская академия внутренних дел, 1993. - 80 с.

10. Кримінальний Кодекс України // Відомості верховної Ради України. - 2001. - № 25 - 26. - Ст. 131.

11. Кулик В.П. Методология права. - М.: Прогресс, 1978. - 121 с.

12. Мангутов И.С., Уманский Л.И. Организатор и организаторская деятельность. - Л.: ЛГУ, 1975. - 185 с.

13. Малая Сов. Энциклопедия: 3-е изд. - Т. 2. - М.: Советская энциклопедия, 1958. - 785 с.

14. Московец В.І. Взаємодія населення з міліцією: стан та шляхи удосконалення; Автореф. дис. ... канд. юрид наук: 12.00.07 / НУВС. - Х., 2001. - 20 с.

15. Научная организация управления в аппаратах милиции / За ред. Ю.М. Козлова. - М.: Юридическая литература, 1975. - 243 с.

16. Полищук А.Д. Понятие взаимодействия милиции и добровольных дружин в охране общественного порядка: Учебное пособие. - К.: Наукова думка, 1982. - 44 с.

17. Сидоренко В.С. Управленческие правоотношения. - М.: Академия МВД СССР, 1972. - 87 с.

18. Словник української мови / Ред. кол. І.К. Білодід (голова) та ін. - Т. 6. - К.: Наукова думка, 1975. - 832 с.

19. Соболев В.О., Попова Г.В., Болотова В.О., Московец В.І. Міліція і населення - партнери / За заг. ред. проф. О.Н. Ярмиша. - Х.: Ун-т внутр. справ, 2000. - 93 с.

20. Сущенко В.Д., Смирнов А.М., Коваленко О.І., Смирнов А.А. Организация управления персоналом в ОВС. - К.: Академия внутренних дел, 1999. - 352 с.

21. Українське державотворення. Невитребуваний потенціал: Словник-довідник / О.М. Мироненко, Ю.І. Римаренко, І.Б. Усенко, В.А. Чехович. - К.: Либідь, 1997. - 560 с.

22. Философский энциклопедический словарь / За ред. П.Н. Федосеева, С.М. Ковалева. - М.: Советская энциклопедия, 1980. - 672 с.

23. Философский энциклопедический словарь / Под ред. С.М. Ковалева, В.Г. Панова, П.Н. Федосеева. - М.: Советская энциклопедия, 1983. - 840 с.

Т.М. Тертиченко

слухач магістратури

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТУ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЯ) ДОХОДІВ, ОТРИМАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Необхідно зазначити, що об'єкт злочину має суттєве значення задля визначення соціальної сутності злочину. Правильне розуміння об'єкту злочину дозволяє відмежувати конкретний злочин від суміжних складів, а також інших правопорушень. Тому визначення об'єкту злочину легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом має доволі суттєве значення, особливо якщо звернути увагу на те, що дослідники досі не дійшли згоди з приводу його визначення. А тим часом, нечіткість у розумінні об'єкту відмивання злочинних доходів на практиці призводить до помилок у кримінально-правовій кваліфікації.

Особливістю саме легалізації злочинних доходів є те, що вона наносить шкоду широкому колу суспільних відносин, які охороняються кримінальним законом. По-перше, через оборот тіньових коштів порушується законний порядок господарської діяльності, а також принцип рівності учасників економічних відносин, що призводить до обмеження добросовісної конкуренції. По-друге, зростають тенденції зрощування загально кримінальної та економічної злочинності, що сприяє криміналізації економічних зв'яз-

ків і в цілому є загрозою для безпеки держави. По-третє, наявність злочинних доходів у легальній економіці створює сприятливі умови для розвитку організованої злочинності, бо злочинні доходи, включені в легальний обіг, являють собою потужне джерело фінансування кримінальних організацій. Окрім того, легалізуючи злочинні доходи, злочинці маскують джерела їх походження, ускладнюючи діяльність правоохоронних органів з розкриття злочинів та виявлення осіб, котрі вчинили ці злочини.

Таким чином, задля розкриття сутності відмивання злочинних доходів та визначення групи суспільних відносин, яким наноситься чи може бути нанесена шкода вважаємо доцільним спочатку визначити родовий об'єкт злочину. Так, І.А. Кисельов зазначає, що родовим об'єктом легалізації злочинних доходів є суспільні відносини, які виникають з приводу розподілу матеріальних благ, чи законний порядок ведення економічної діяльності [1]. Г.О. Усатий визначає родовий об'єкт зазначеного злочину так: економіка країни, як сукупність суспільних відносин, що визначають умови й порядок здійснення господарської діяльності суб'єктами господарювання. Тобто, фактично – це встановлена й передбачена міжнародно-правовими зобов'язаннями, відповідною нормативно-правовою базою України система господарювання та порядок обігу грошових коштів і майна в національній економічній системі України [2]. Як бачимо, при визначенні родового об'єкту легалізації І.А. Кисельов та Г.О. Усатий схильні вважати, що діяння, котрі складають об'єктивну сторону цього злочину, посягають на суспільні відносини, що охороняються законом та забезпечують законну економічну діяльність. Законодавець пішов схожим шляхом, розмістивши злочин, передбачений ст. 209 КК України в VII розділі (злочини в сфері господарської діяльності). Отже, можна зробити висновок, що родовим об'єктом відмивання злочинних доходів є суспільні відносини, що забезпечують встановлений законом порядок ведення господарської діяльності юридичних осіб та інших суб'єктів господарювання.

Визначення безпосереднього та додаткового об'єктів зазначеного злочину уявляється більш складним, адже правильне їх визначення дає можливість правильно кваліфікувати суспільно не-

безпечно діяння та відмежувати його від суміжних складів злочинів, та, на жаль, в юридичній літературі немає єдиного тлумачення основного безпосереднього та додаткового об'єкту легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом. Так, проаналізуємо деякі визначення безпосереднього та додаткового об'єктів відмивання злочинних доходів, які зустрічаються в юридичній літературі. Г.О. Усатий зазначає, що основним безпосереднім об'єктом є конкретні суспільні відносини, на які посягає злочинець при легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, тобто це певний порядок, встановлений з метою протидії функціонуванню тіньової економіки, як антиподу легальної економічної діяльності, та використання коптів, отриманих унаслідок вчинення злочину. Дещо іншу думку з цього приводу має О. Романченко, яка зазначає, що об'єкту злочину відмивання грошей вже приділено достатню увагу – це дохід, одержаний у результаті скоєння предикатного злочину [3]. Ми дозволимо собі не погодитися як з першим, так і з другим її твердженням. По-перше, як ми вже зазначали, питання про об'єкт легалізації злочинних доходів залишається дискусійним, а отже, про достатність вивчення цього питання говорити зарано. По-друге, об'єктом будь-якого злочину, перш за все, є суспільні відносини, які порушуються або можуть бути порушені в разі вчинення злочину, а дохід, одержаний унаслідок учинення предикатного злочину, скоріш за все, буде предметом злочину. Н. Іванов під об'єктом злочину відмивання злочинних доходів розуміє відносини з приводу правомірної підприємницької діяльності [4]. Однак, з таким визначенням варто не погодитися, адже діяння, спрямовані на вчинення правочину з майном, отриманим злочинним шляхом чи на використання злочинних доходів у легальній економічній діяльності, охоплюють більш широке коло відносин.

Разом з тим, при скоєнні злочину відмивання злочинних доходів не завжди порушуються тільки зазначені вище суспільні відносини, тому, в зв'язку з цим, доцільним бачиться дослідження додаткового об'єкту, що дозволить окреслити повне коло суспільних відносин, яким може бути завдана шкода внаслідок вчинення легалізації злочинних доходів. Так, І. Каминін за-

значає, що додатковим об'єктом охорони в цьому випадку виступають законні права та інтереси підприємців, інвесторів та інших осіб, зайнятих на ринку товарів, робіт і послуг, а також інтереси держави, спрямовані на забезпечення добросовісної конкуренції [5]. Безперечно, з цим не можна не погодитися, але, окрім цього, ми вважаємо доцільним розглядати в якості додаткового об'єкту цього злочину й деякі інші суспільні відносини. Так, наприклад, ми поділяємо думку законодавця Німеччини, який в абзаці 1 § 261 КК ФРН (відмивання грошей) закріпив положення про те, що захист інтересів національного правосуддя знаходиться під охороною цієї норми [6]. Іншими словами, в цьому випадку додатковим об'єктом злочину можуть виступати інтереси правосуддя, адже внаслідок вчинення легалізації кримінальних прибутків, злочинці здійснюють приховування своїх доходів, маскуючи при цьому справжні джерела їх походження, ускладнюючи тим самим процес розкриття та розслідування первинного злочину.

Отже, можна зробити висновок, що різне тлумачення безпосереднього об'єкту легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом пов'язане з тим, що цей злочин посягає не на одне, а на кілька суміжних суспільних відносин. Таким чином, зробимо спробу визначити найбільш важливу частину суспільних відносин, які покликана охороняти кримінально-правова норма, викладена в ст. 209 КК України. Отож, на нашу думку, для злочину легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом це відносини, які забезпечують легальний обіг грошових коштів та іншого майна в сфері виготовлення продукції, торгівлі, надання послуг, виконання робіт.

Використана література:

1. Киселев И.А. Юридическая характеристика составов отмыwania преступных доходов, предусмотренных ст.ст. 174 и 174¹ УК РФ // Следователь. - 2004. - № 5. - С. 2.

2. Усатий Г. О. Об'єктивні ознаки складу злочину за ст. 209 Кримінального кодексу України: проблеми та перспективи вдосконалення // Часопис Київського університету права. - 2003. - № 2. - С. 53.

3. Романченко О. Відмивання брудних грошей як злочин // Вісник Національного банку України. - 2003. - № 9. - С. 42.

4. Иванов Н. Легализация денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем // Российская юстиция. - 2002. - № 3. - С. 53.

5. Камынин И. Новое законодательство о борьбе с легализацией (отмыванием) преступных доходов // Законность. - 2001. - № 11. - С. 2.

6. Кернер Х.-Х., Дах Э. Отмывание денег. - М.: Международные отношения, 1996. - С. 37.

О.О. Ткаченко
старший інспектор
факультету кримінальної міліції
(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕНИХ ЗЛОЧИННОЮ ОРГАНІЗАЦІЄЮ

Кримінологічна ситуація в Україні характеризується тенденціями до посилення організованої злочинності, боротьба з якою становить одну з основних проблем національної безпеки держави. Діяльність злочинних формувань, що діють у різних сферах державного і громадського життя, порушує стабільність державної та економічної систем, знижує благополуччя та безпеку суспільства, є основною перешкодою в розвитку ринкових відносин, створює серйозну загрозу незалежності нашої держави.

Особливе місце в дестабілізації державного та громадського життя в Україні займає діяльність злочинних організацій – найнебезпечнішої форми співучасті.

Виходячи із зазначеної важливості питання, метою нашого дослідження є виявлення проблемних питань в застосуванні положень п. 4 ст. 28 Кримінального кодексу України.

До даної проблематики завжди проявлявся значний інтерес, зі сторони вчених та законотворчого органу. Істотний внесок у дослідження цих проблем внесли такі вчені як: М.І. Бажанов, Л.В. Багрій, В.П. Бахін, Р.С. Белкін, П.Д. Біленчук, А.Н. Волобуєв, А.Ф. Волинсь-

кий, Р.Р. Галіакбаров, В.С. Зеленецький, М.Й. Коржанський та інші. Що ж стосується законотворчого органу, то з їхньої сторони зацікавленість в удосконаленні законодавства України яке регулює питання боротьби зі злочинами які вчинюються злочинними організаціями, проявляється в прийнятті та постійному удосконаленні норм кримінального кодексу, та інших нормативних актів. А саме, 15 квітня 2008 року Законом України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності", в п. 4 ст. 28 Кримінального Кодексу України були внесені зміни стосовно збільшення кількісного складу злочинної організації з трьох до п'яти осіб. Але незважаючи на досить значний інтерес вчених та законодавців до вивчення зазначених проблем, деякі питання кваліфікації злочинів, вчинених злочинними організаціями, залишаються невирішеними.

Відповідно до ч. 4 ст. 28 Кримінального кодексу України злочин визнається вчиненим злочинною організацією, якщо він скоєний стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп.

Виходячи з даного визначення, злочинною організацією необхідно визнавати лише те об'єднання осіб якому присутні наступні ознаки:

- 1) стійкість;
- 2) ієрархічність;
- 3) наявність декількох осіб (п'ять і більше);
- 4) наявність попередньої змови, між його членами або структурними частинами для спільної діяльності з метою:
 - безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів (наявність спеціальної мети);
 - керівництва або координації злочинної діяльності інших осіб;
 - забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп.

Зазначені ознаки є основою в доказуванні злочинних діянь, які вчинюються у складі злочинних організацій. Але з нашої точки зору, така ознака як безпосереднє вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів, є значним негативним бар'єром у кваліфікації злочинних діянь, вчинених у складі злочинних організацій, який призводить до неприйнятності до кримінальної відповідальності винних осіб. Такий висновок можна зробити виходячи з наступних міркувань.

Спрямованість на вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів означає, що злочинною організацією може бути визнано тільки таке об'єднання, діяльність якого має на меті вчинення його учасниками тяжких або особливо тяжких злочинів. Об'єднання, члени якого зорганізувалися з метою вчинення злочинів невеликої або середньої тяжкості, не може бути визнано злочинною організацією навіть за умов, якщо воно є стійким та ієрархічно структурованим. За наявності підстав воно може розглядатися як організована група. Спрямованість на вчинення членами об'єднання, разом з тяжкими (особливо тяжкими), злочинів середньої (невеликої) тяжкості, не дає підстав для невизнання такого об'єднання злочинною організацією [1, с. 54]. Однак, у процесі діяльності злочинної організації не виключається можливість вчинення лише злочинів невеликої та середньої тяжкості.

Останнім часом все більш широке розповсюдження організована злочинність одержує у сфері економічної діяльності, а саме вчинення учасниками злочинних організацій злочинів, які передбачені: ст. 205 КК України (фіктивне підприємництво), яке карається штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років; ст. 222 КК України (шахрайство з фінансовими ресурсами), яке карається штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, ст. 227 КК України (випуск або реалізація недоброякісної продукції), що карається штрафом від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися

певною діяльністю на строк до трьох років [2], та деяких інших злочинів, що не визначаються тяжкими або особливо тяжкими.

Не передбачено законодавством для таких злочинів і такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення їх у складі злочинної організації. Виходячи з цього, кваліфікувати ці злочини як такі, що вчинені у складі злочинних організацій стає неможливим.

Отже, з нашої точки зору, вихід з даної ситуації можливий шляхом виключення з ч. 4 ст. 28 КК України наступних слів "...з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації...". І пропонуємо викласти вказану норму в наступній редакції:

"Злочин визнається вчиненням злочинною організацією, якщо він вчинений стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп".

Використана література:

1. Єфремов Ф. Різновиди організованих злочинних угруповань // Вісник прокуратури. – 2003. – № 8. – С. 53 – 58.
2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25 – 26.

І.Ю. Токар
ад'юнк

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ДОПІНГ У СПОРТІ: СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Час від часу світ спорту приголомшує черговий допінговий скандал з участю найвідоміших спортсменів, які підіймалися на

верхню сходинку п'єдесталу чемпіонатів світу та Олімпійських ігор. Серед них такі імениті особистості, як Альбіна Ахатова, Ольга Пильова (біатлон), Володимир Андреев, Ірина Белова, Любов Денісова, Олена Гуляєва, Юлія Мочалова, Светлана Поспелова (легка атлетика), Олександр Гайдуков (водне поло), Анастасія Іваненко, Андрій Корнєєв (плавання), Аліна Кабасва, Ірина Чащина (художня гімнастика), Альбіна Хомич (важка атлетика), Єгор Тітов (футбол). В їхньому організмі були знайдені доволі поширені за сучасними мірками препарати: фуросемід, еритропоетин, тестостерон, бромантан. Деякі з них вважаються допінгом, інші використовуються для того, щоб приховати сліди його використання [7, 4].

У світі щорічно проводиться близько 200 тисяч допінг-тестів. 5% з них дають позитивний результат. В далеко не вичерпному переліку дискваліфікованих відомих спортсменів понад 700 імен. Не так вже й багато, якщо зважити, що перші допінг-тести були проведені ще в 1968 році. Однак це скоріше свідчить не про обмеженість випадків уживання заборонених препаратів, а про відставання в розробці антидопінгових процедур. Найчастіше у вживанні заборонених засобів та препаратів звинувачуються американці, які займають провідні позиції як у світовому спорті, так фармакології.

У багатьох країнах допінг (речовини і методи, що застосовуються для підвищення працездатності спортсменів, є потенційно небезпечними для їхнього здоров'я і заборонені для використання антидопінговим Кодексом Олімпійського руху та компетентними органами відповідних спортивних організацій [1]) розглядається зараз не тільки як феномен великого спорту, але й як загроза національній безпеці. На цьому фоні дискусія про кримінальну та адміністративну відповідальність є досить актуальною. Тим більше, що це в першу чергу стосується тих, хто підбурює спортсменів застосовувати допінг. При бажанні в Інтернеті можна знайти тисячі сайтів, які пропагують допінг, з вичерпними інструкціями де дістати, як застосовувати, як "сховатися" від допінг-контролю. Слід підкреслити, що мова йде про дуже небезпечні препарати. Інколи вистачає двох-трьох доз – і невинувата людина

здоров'ю гарантована. Необхідно захистити від справжньої хімічної епідемії ціле покоління [5].

Міжнародні антидопінгові угоди приймаються зараз доволі швидко. Всесвітній антидопінговий кодекс з'явився у 2004 році, але його вже встигли підписати практично всі країни та спортивні федерації. Більш того, цей документ дозволив антидопінговому агентству підключити до боротьби з підпілним обігом допінгу Інтерпол – тобто вивести проблему за рамки спортивного товариства. Кримінальна відповідальність за допінг вже кілька років передбачена законодавством таких країн, як Франція, Італія, Фінляндія, Греція та інші. Нещодавно до них приєдналися США та Китай [7, 4].

Законодавчу базу боротьби з допінгом в Україні можна було б визнати доволі прогресивною – вона була розроблена відповідно до міжнародних стандартів та вимог. Про це свідчила ратифікація у 2001 році Європейської Антидопінгової конвенції (Конвенція проти допінгу), а також прийняття на її основі Закону України "Про антидопінговий контроль у спорті". Однак на цьому подальші розробки у цьому напрямку були припинені. До теперішнього часу не було прийнято жодного законодавчого акту, який був би створений спеціально з метою боротьби з допінгом.

Незважаючи на те, що на офіційному рівні послідовно засуджується допінг, у нашій державі до теперішнього часу не передбачена ні кримінальна, ні адміністративна відповідальність за його застосування.

Відповідно до діючого законодавства спортсмен, який використовує для досягнення спортивного результату стимулятори, допінгові речовини або інші заборонені засоби, а так само особа, що свідомо сприяє розповсюдженню або застосуванню таких засобів, несе відповідальність, передбачену законодавством та регламентними документами відповідних спортивних організацій [2]. Отже, у разі встановлення факту вживання спортсменом допінгу до нього відповідно до вимог антидопінгового Кодексу Олімпійського руху та компетентних органів відповідних спортивних організацій застосовуються такі санкції: попередження, визнання недійсними спортивних результатів, позбавлення спортивних медалей чи призів,

виданих у натуральній або грошовій формі, тимчасова або довічна заборона брати участь у спортивних змаганнях [1].

Кримінальна відповідальність в Україні за використання допінгу передбачена статтею 323 КК. Але лише за дії винної особи у відношенні неповнолітніх. Причому такі дії повинні бути виражені у схильності неповнолітнього до вживання допінгу – тобто, у впливі на нього, який відрізняється елементами психічного примусу, є імперативним, обмежує його волевиявлення [6, 832].

За розповсюдження допінгу в спорті винні особи несуть відповідальність згідно з законом України [1]. Так, людина, яка приймає допінг, може бути звинувачена в шахрайстві, тому що шляхом обману перемагає, отримує нагороди та супутні цьому блага. Їй також можна інкримінувати незаконний обіг наркотиків. Що ж до розповсюджувачів (необхідно мати на увазі, що такою особою може бути лікар команди, особистий тренер спортсмена, тощо), то кримінальна або адміністративна відповідальність загрожує лише в разі, коли деякі види допінгу потрапляють до списку наркотичних або психотропних речовин.

Разом з тим, в Україні не передбачена будь-яка юридична відповідальність (окрім дисциплінарної) людей причетних до допінгу: виробників, розповсюджувачів, посередників і, нарешті, самих спортсменів, які вживають допінгові препарати. Але необхідно визнати, більшу суспільну небезпеку дій саме першої категорії осіб – виробників та посередників.

Слід змінити принциповий підхід до оцінки дій: в першу чергу карати тих, хто виробляє, розповсюджує та схиляє до вживання допінгу, а лише потім – спортсменів.

Необхідно також вважати на те, в цьому ланцюжку (виробник-розповсюджувач-посередник-спортсмен) останній найчастіше має найменшу ступінь вини. Часто спортсмен може виступати в ролі потерпілого – саме його здоров'я зазнає значних негативних наслідків. Крім того, він може навіть не здогадуватись про введення до його організму допінгових препаратів та методів.

Узагальнюючи вищевикладене, можна стверджувати:

- на даний момент в Україні склалася ситуація, коли вживання допінгових препаратів набуває загрозливих форм та масшта-

бів. Зважаючи на доступність допінгових препаратів та методів, відсутність заборони та покарання за дії з допінгом до цієї діяльності втягується все більша кількість не тільки професійних спортсменів, а й дітей (що особливо актуально у світі майбутніх Олімпійських ігор та Світових юніорських ігор 2010 року);

- адміністративна та кримінальна відповідальність за допінг можлива за умови виключення спортсмена з переліку осіб, які несуть відповідальність за допінг. Санкції можливі лише у випадку навмисних дій спортсмена щодо використання допінгу;

- актуальною є проблема удосконалення деліктного антидопінгового законодавства, насампереді теоретична розробка щодо можливості адміністративної та кримінальної відповідальності за допінг;

- необхідно систематизувати та провести кодифікацію нормативно-правового доробку українського законодавства у сфері боротьби з допінгом в Україні.

Використана література:

1. Закон України "Про антидопінговий контроль у спорті" // Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 23. - Ст. 112.
2. Закон України "Про фізичну культуру і спорт" // Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 13. - Ст. 156.
3. Закон України "Про ратифікацію Європейської Антидопінгової конвенції (Конвенція проти допінгу)" // Відомості Верховної ради України. - 2001. - № 5. - Ст. 220.
4. Балсевич В.К. Спорт без допинга: Фантастика или неотвратимость? (О международном проекте фундаментальных научных исследований и технологических разработок по проблеме "Спорт без допинга") // Теория и практика физической культуры. - 2004. - № 3. - С. 29 - 30.
5. Лищук А. Возможности, перспективы и проблемы украинского спорта (интервью с вице-президентом НОК Украины В. Корж) / (электронный ресурс) / www.fog-ua.com
6. Уголовный кодекс Украины. Научно-практический комментарий. - 3-е издание, испр. и дополн. / Отв. ред. С.С. Яценко. - К.: А.С.К., 2003.

7. Чумаченко Н. За допинг будут сажать // Известия. - 2006. - № 12. - С. 4.

А.А. Токман
старший психолог центру практичної психології
(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ФОРМУВАННЯ МОРАЛЬНИХ ЯКОСТЕЙ КУРСАНТІВ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ МВС УКРАЇНИ ЯК ОДИН З НАПРЯМКІВ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ

Міліція України як державний орган виконавчої влади є органічною частиною нашого суспільства. В умовах різкого загострення соціальних суперечностей, постійного поглиблення дезінтеграційних процесів відбувається різке падіння престижу міліцейської служби, зростає кількість правопорушень, які вчиняють працівники міліції. Це вкрай негативно впливає на авторитет держави, оскільки стан справ у міліції є одним із важливих індикаторів за яким суспільство оцінює стан соціальної безпеки.

Особливу стурбованість викликають факти перевищення влади або службових повноважень, недбалості, хабарництва та інших злочинів у сфері службової діяльності, рівень яких протягом останніх років меншає досить повільно. Як зазначає С. Алтухов до найбільш поширених злочинів, що вчиняють співробітники міліції, відносяться перевищення влади або службових повноважень, які супроводжуються насильством, застосуванням зброї або спричинили тяжкі наслідки [1, 43]. Саме вони сприяють зростанню недовіри громадян до міліції, її здатності забезпечити належний правопорядок в країні.

Варто зазначити, що дослідженнями злочинності працівників ОВС у сфері службової діяльності до останнього часу ніхто серйозно не займався. Більш того, ця проблема приховувалася від дослідників, а її масштаби применшувалися. Це негативно позначалося на ефективності боротьби із даними злочинами.

М. Яхнін підкреслює, що службова злочинність працівників міліції є однією з гострих проблем функціонування української держави й розвитку нашого суспільства на новітньому етапі. Злочини, що вчиняються працівниками міліції у сфері службової діяльності в багатьох випадках співпадають за ознаками з корупційними і в сучасних умовах перетворюються на чинник, який реально загрожує національній безпеці України [4, 76].

Поняття службового злочину характеризується низкою спеціальних ознак, які дозволяють вирізнити його зі всього масиву злочинних посягань. Серед цих ознак особливу увагу звертає на себе родовий об'єкт злочину, спеціальний суб'єкт посягань і особливості злочинної поведінки останнього. Саме ці ознаки покладені в основу відокремлення групи службових злочинів у кримінальному законі [3, 35]. М. Цурпа також зазначає, що тільки кримінально-правове поняття не може бути покладено в основу кримінологічної дефініції посадової злочинності працівників міліції. При кримінологічному підході злочинність має розглядатися в контексті зовнішнього середовища, з'ясування причин та умов злочину, соціальних наслідків злочинної поведінки як динамічний процес, що розгортається у часі і просторі [3, 46]. Специфічною ознакою злочинних посягань співробітників міліції у сфері службової діяльності є те, що ці злочини вчиняються як би зсередини системи органів внутрішніх справ тими, хто наділений повноваженнями щодо виявлення, відвернення, припинення та розкриття злочинів, однак використовує ці повноваження у своїх корисливих інтересах.

Враховуючи це, С. Алтухов дає наступне визначення службової злочинності міліції як сукупності злочинів, що вчиняються працівниками ОВС з використанням наданих їм законом прав і повноважень на шкоду інтересам служби або невиконанням чи неналежним виконанням ними своїх службових обов'язків, що мають місце за певний проміжок часу в системі Міністерства внутрішніх справ України у цілому або в окремих його підрозділах [1, 98].

В структурі злочинів у сфері службової діяльності останні 10 років практично на одному рівні (5 - 8%), утримується таке

кримінально каране діяння як службова недбалість (ст. 367 КК України) та на рівні 1 - 2% - службове підроблення (ст. 366 КК України). До співробітників ОВС зазначені статті КК України застосовуються дуже рідко із за надто складної процедури їх доказування, з одного боку, а з іншого - через існуючу своєрідну корпоративну солідарність у середовищі правоохоронних органів, а іноді й прокуратури [3, 114].

М. Яхнін підкреслює, що статистичний портрет посадового злочинця в підрозділах міліції визначають в основному три злочини: перевищення влади або службового становища, зловживання владою або службовим становищем та хабарництво, на частку яких у сукупності доводиться 93% від усіх посадових злочинів. Інші посадові злочини дають статистичний масив, який не перевищує 6,8% на рік від усіх посадових злочинів. З них 73% припадає на службову недбалість, решта - на службове підроблення. У відповідності до стажу роботи в міліції п'ять відсотків засуджених мали стаж служби до одного року; 28,7% - від 1 до 3-х років; 27,1% - від 3-х до 5-ти років; 25,1% - від 5 до 10 років; 14,1% - понад 10 років [4, 55]. Отже, значна частка припадає на співробітників зі стажем служби в підрозділах міліції понад шість років (39,2%), з яких половина пропрацювала більше 10-ти років. Той факт, що злочинцями переважно стають молоді співробітники, пояснюється не тільки постійним поповненням міліції молодими фахівцями, які в силу своєї недосвідченості можуть допустити незаконні дії, але й тим, що їхні знання, моральні переконання, система ціннісних орієнтацій до кінця не сформовані й легше вступають у колізію з практичною діяльністю. Звертає на себе також увагу вкрай низький рівень юридичної підготовки кадрів, що при відсутності належного контролю за виконанням ними службових обов'язків стає причиною значного збільшення кількості необґрунтованих затримань громадян, застосування до них незаконних методів і засобів впливу. Низький професіоналізм, а часом і особиста неохайність призводять до незаконних методів ведення слідства, фальсифікації матеріалів та інших зловживань [4, 59].

Серед факторів, що безпосередньо обумовлюють скоєння злочинів співробітниками правоохоронних органів, насамперед мож-

на виділити соціально-економічні (недоліки фінансового, матеріального, побутового забезпечення співробітників); психологічні (невідповідність інтелектуальних, моральних, вольових якостей вимогам, що пред'являються до співробітників правоохоронних органів, професійна деформація); організаційно-управлінські (недоліки і прорахунки в підборі, розстановці, навчанні і вихованні кадрів; недостатній контроль за співробітниками на службі і в побуті; недоліки обліку правопорушень співробітників; низький рівень інформованості); правові (недосконалість законодавства) [2, 342].

Сьогодні міністерство внутрішніх справ України постійно веде пошук шляхів оздоровлення соціально-психологічної атмосфери, зосереджуючи основну увагу на посиленні роботи з виконання вимог законодавчих актів, а також відомчих наказів, спрямованих на зміцнення правопорядку, запобігання надзвичайним подіям та злочинам серед особового складу. Реалізація цього стратегічного напрямку дозволила не тільки призупинити зріст порушень законності серед особового складу, а й започаткувати низку позитивних тенденцій до оздоровлення морально-психологічного клімату в міліцейських колективах.

Боротьба зі злочинністю працівників міліції в першу чергу вимагає проведення комплексу заходів, спрямованих на вихід України з важкої економічної, політичної, соціальної й духовно-моральної кризи, у якій вона знаходиться на даному історичному етапі. Ці заходи не спрямовані прямо на подолання службових злочинів, але через оздоровлення всіх сфер життєдіяльності вирішують головну задачу, що під силу тільки суспільству і державі в цілому. Саме збалансований розвиток економіки, зміцнення інститутів влади, вирішення назрілих соціальних проблем, підвищення духовного рівня громадян є головними шляхами боротьби зі злочинністю.

Серед всього різноманіття превентивних заходів першочергове місце займає розробка економічних та організаційно-управлінських мір щодо заохочення державою сумлінної, чесної праці як основного джерела життєвих благ разом з установлення режиму максимального протистояння одержанню надрибутків проти-

правними способами. У цьому зв'язку пріоритетними у запобіганні службовим злочинам співробітників міліції мають бути заходи із покращання їх добробуту, створення сприятливих умов для відпочинку, службового росту, реального забезпечення соціального захисту тощо. Грошове утримання особового складу міліції має бути доведено до рівня, що забезпечує надійний антикорупційний імунітет [4, 67].

С. Алтухов підкреслює, що складовою частиною профілактики злочинів у сфері службової діяльності працівників міліції є заходи, спрямовані на чітке законодавче закріплення прав, обов'язків, функцій та повноважень кожного працівника, а також процедур їх реалізації [1, 153].

Найважливішим напрямком профілактики службових злочинів є продумана виховна робота в органах внутрішніх справ, яка перш за все має бути спрямована на реалізацію ціннісно-орієнтаційних функцій, до яких належать формування в персоналу відповідних моральних якостей, високої моральної свідомості, підвищення рівня його моральної вихованості і культури, правосвідомості, відповідального ставлення до виконання службових обов'язків, поєднання високого професійного рівня з моральністю і культурою, прагнення до істини, до торжества справедливості, професійної гордості та етики [5, 77]. При цьому, особливої актуальності набувають превентивні заходи, спрямовані на формування моральних якостей курсантів навчальних закладів МВС України, як майбутніх працівників ОВС. Курсантські роки – це найсприятливіший сенситивний період для виховання моральних якостей працівника ОВС з урахуванням специфіки їх майбутньої професійної діяльності. Упущене на даному етапі дуже важко компенсувати в процесі міліцейської служби [2, с. 11].

Як показало наше дослідження характерними недоліками в організації формування моральних якостей курсантів як майбутніх працівників ОВС є: низький рівень комплексного планування морального виховання; слабкий контроль за організацією заходів, спрямованих на моральне виховання; недостатня методична допомога в організації заходів з боку практичних відділів і кафедр гуманітарного профілю; низький рівень методичної підготовки

безпосередніх організаторів виховання курсантів; ускладненість (заорганізованість) реалізації на практиці заходів, спрямованих на моральне виховання курсантів та недостатній аналіз ефективності їх проведення.

У сучасних умовах гуманістично орієнтоване навчання і виховання в рамках професійної підготовки курсантів як майбутніх працівників ОВС повинно бути спрямоване, перш за все, на формування таких особистісних якостей, як: адекватне сприйняття дійсності, конструктивне і поважне відношення до навколишньої природної і соціальної сфери, духовно-гуманістичне вдосконалення, творча соціально-значуща діяльність, відчуття гідності, відповідальності, патріотизму і обов'язку, висока етична культура, міліцейська честь. При цьому, дуже важливо, щоб навчально-виховний процес у навчальних закладах МВС України був орієнтований на формування професійно-етичної культури майбутніх співробітників міліції, а здобута у навчальному закладі освіта переростала у високу культуру професійної праці, в елемент цивілізованості, у потребу в службі.

Таким чином, проведений нами теоретичний аналіз наукових публікацій щодо превенції правопорушень серед працівників ОВС у сфері службової діяльності дозволяє говорити про те, що для сьогодення української міліції вкрай важливо удосконалення і впровадження у навчально-виховний процес системи превентивних заходів, що спрямовані на формування моральних якостей курсантів навчальних закладів МВС України як одного з напрямків кримінально-правової політики.

Використана література:

1. Алтухов С.А. Преступления сотрудников милиции. - СПб.: Питер, 2001. - 434 с.
2. Профессиональная этика сотрудников правоохранительных органов / Ред. Г.В. Дубов, А.В. Опалев. - М.: Щит-М, 2005. - 523 с.
3. Цурпа М.А. Кримінально-правові заходи попередження хабарництва серед співробітників органів внутрішніх справ. - К.: Алерта, 2005. - 124 с.
4. Яхнін М. К. Міліція сьогодні. - К.: Наукова думка, 2006. - 167 с.

5. Newburn T. Understanding and preventing police corruption: lessons from the literature. - London, 1999.

П.П. Фомін

ад'юнк

(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка)

ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМИ КОДИФІКАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ АДМІНІСТРАТИВНОГО НАГЛЯДУ ЗА ОСОБАМИ, ЗВІЛЬНЕНИМИ З МІСЦЬ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Після проголошення незалежності України надзвичайно важливе місце у процесах оновлення українського суспільства посідає реформа правової системи. Серед чинників, які сприяли прискоренню її проведення, велику роль відіграли прийняття Конституції України, а також вступ нашої держави в листопаді 1995 року до Ради Європи і необхідність виконання зобов'язань, у тому числі правового характеру.

Складовою частиною правової реформи постає адміністративна реформа, яка, поряд з метою раціоналізації системи управління, має на меті й завдання реформування адміністративного, у тому числі і його складової адміністративно-деліктного законодавства, розробку та прийняття нового кодифікованого адміністративно-деліктного акту, який би максимально відповідав стандартам правової держави із соціально-орієнтованою економікою. Адміністративне право, адміністративне законодавство і зокрема їх деліктна складова, будучи одним із основних засобів проведення цієї реформи, потребують реформування, оскільки за своїм змістом не відповідають вимогам становлення та розвитку демократичної, правової, соціальної держави.

Чинний КпАП України був прийнятий ще у 80-х роках ХХ століття і, навіть не зважаючи на численні зміни та доповнен-

ня, не узгоджується із новою концепцією інституту адміністративної відповідальності, а інші численні чинні нормативно-правові акти – складові адміністративно-деліктного законодавства, переважно фрагментарно визначають засади адміністративної відповідальності. Принаймні зазначена тенденція найбільш виразно простежується у сфері здійснення адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі. Такий стан справ істотно ускладнює нормотворчу та правозастосовчу діяльність у зазначеній сфері державного управління, створює численні проблеми в діяльності суб'єктів адміністративної юрисдикції, негативно впливає на ступінь захищеності прав і свобод осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності за порушення правил адміністративного нагляду.

Досягти позитивних результатів у нормативному корегуванні адміністративної відповідальності осіб, за порушення правил адміністративний нагляду, можна, на нашу думку, лише за умови наявності наукового підґрунтя, сформованого на основі поглибленого комплексного аналізу кодифікації адміністративно-деліктного законодавства як різновиду нормотворчої діяльності, її генезису, властивостей, сутності, співвідношення з іншими формами (видами) систематизації, а також механізму її здійснення та пріоритетних напрямків подальшого розвитку, що, у свою чергу, має велике як теоретичне, так і практичне значення.

На необхідність здійснення нормативних коректив матеріальних і процесуальних засад адміністративної відповідальності фізичних осіб, за порушення правил адміністративного нагляду, неодноразово наголошували вітчизняні адміністративісти В.Ф. Захаров [1], І.П. Голосніченко, Я.Ю. Кондратьєв [2], М.В. Корнієнко [3], А.Т. Комзюк [4], О.І. Ульянов [5], О.С. Доценко [6], Х.П. Ярмачі [7] та ін. Однак, як правило, їх цінні пропозиції наводилися у спектрі удосконалення чинного законодавства. Час змінився і назріла необхідність окреслення майбутніх перспектив, які потрібно буде врахувати під час чергового етапу нормативного забезпечення відповідальності осіб, за порушення правил адміністративний нагляду, у процесі проведення кодифікації адміністративно-деліктного законодавства України. З цього приводу в зазначеній статті

ми спробуємо висловити свої міркування з окресленої проблематики.

Слід констатувати, що останні зміни, які стосувалися коректив матеріальних і процесуальних засад адміністративної відповідальності фізичних осіб, за порушення правил адміністративного нагляду, були внесені до КУпАП 3 лютого 2004 року. Відповідно до них ст. 187 КУпАП отримала нову редакцію. У частині 1 статті 187 КУпАП було зазначено, що за порушення правил адміністративного нагляду особами, щодо яких встановлено такий нагляд, а саме – 1) неявка за викликом органу внутрішніх справ у вказаний термін і ненадання усних або письмових пояснень з питань, пов'язаних з виконанням правил адміністративного нагляду; 2) неповідомлення працівників органу внутрішніх справ, які здійснюють адміністративний нагляд, про зміну місця роботи чи проживання або про виїзд за межі району (міста) у службових справах; 3) порушення заборони виходу з будинку (квартири) у визначений час, який не може перевищувати восьми годин на добу; 4) порушення заборони перебування у визначених місцях району (міста); 5) нереєстрація в органі внутрішніх справ – настає адміністративна відповідальність у вигляді штрафу від трьох до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Частина 2 ст. 187 КУпАП задекларувала, що при повторному скоєнні піднаглядними дій, передбачених частиною першою цієї статті, якщо вони вчинені повторно протягом року після накладення адміністративного стягнення, настає відповідальність у вигляді штрафу від десяти до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправні роботи на строк від одного до двох місяців з відрахуванням двадцяти відсотків заробітку, а в разі, якщо за обставинами справи з урахуванням особи порушника застосування цих заходів буде визнано недостатнім, – адміністративний арешт на строк до п'ятнадцяти діб [8].

Означені нововведення не витримали випробування адміністративно-юрисдикційною практикою, яка засвідчила наявність прогалин у адміністративно-деліктному законодавстві, що застосовувалося судами та ОВС стосовно адміністративно піднаглядних суб'єктів.

Позитивний ефект щодо застосування примусового потенціалу заходів адміністративної відповідальності стосовно адміністративно піднаглядних суб'єктів почав знижуватися, оскільки окремі нормативні вимоги Закону України "Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі" [9] не знайшли адекватного відображення в чинному КУпАП. Випали із спектру забезпечення заходами адміністративної відповідальності наступні нормативні положення зазначеного Закону:

1) пункту а) ст. 9 – прибути у визначений установою виконання покарань термін в обране ними місце проживання і зареєструватися в органі внутрішніх справ;

2) пункту г) ст. 9 – у разі від'їзду в особистих справах з дозволу міліції в інший населений пункт та перебування там більше доби зареєструватися в місцевому органі внутрішніх справ;

3) пункту в) ст. 10 – заборона виїзду чи обмеження часу виїзду в особистих справах за межі району (міста).

Отже як бачимо в деліктному законодавстві України існує відповідна прогалина, яку законодавець має усунути під час здійснення чергового етапу кодифікаційних робіт у сфері адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі. Це дозволить уникати на практиці відповідних негативних ситуацій, пов'язаних з невиконанням особами, звільненими з місць позбавлення волі, правил адміністративного нагляду.

Слід зазначити, що одним із пріоритетів кодифікаційних робіт у сфері адміністративно-деліктного законодавства, що стосується адміністративно піднаглядних осіб, доцільно обрати й процесуальне забезпечення прав і свобод останніх. Вважасмо, що на зручність необхідність розширення переліку прав, якими можуть скористатися зазначені суб'єкти під час здійснення щодо них провадження у справах про адміністративні правопорушення. Перш за все потрібно наділити указаних осіб правом на оскарження постанови районного (міського) суду (судді) про накладення адміністративного стягнення, яке на сьогоднішній час вони не можуть реалізувати, бо ст. 287 КУпАП це їм заборонено.

Позитивні наслідки принесло б і розширення процесуального статусу адміністративно піднаглядних осіб за рахунок наді-

лення їх правом користуватися юридичною допомогою адвоката вже з моменту застосування заходів адміністративного припинення правопорушення (адміністративних доставлення та затримання). Наразі зазначеним правом ці суб'єкти можуть скористатися лише під час розгляду справи про адміністративний проступок, як того вимагають нормативні положення частини 1 статті 268 КУпАП. Тому під час здійснення чергового етапу кодифікаційних робіт у сфері адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі, законодавцю доречно було б звернути увагу на зазначену пропозицію.

Підсумовуючи зазначене, слід акцентувати, що тематика порушена у цій статті заслуговує значно глибшого її дослідження вченими-адміністративістами. Від ступеня її розробленості багато в чому залежатиме правильність і ефективність використання отриманих результатів для правотворчої та правозастосовчої практики у сфері здійснення адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі.

Використана література:

1. Захаров В.Ф. Актуальні питання адміністративної відповідальності за порушення громадського порядку в сучасних умовах: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1972. – 32 с.
2. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина: Підручник / Під заг. ред. І.П. Голосніченка, Я.Ю. Кондратьєва. – К.: Українська академія внутрішніх справ, 1995. – 177 с.
3. Корнієнко М.В. Роль органів внутрішніх справ України в охороні громадського порядку при ускладненні оперативної обстановки. – Дніпропетровськ: Україна, 2001. – 430 с.
4. Комзюк А.Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції України: Дис. ... д-ра юрид. наук. – Х., 2002. – 408 с.
5. Ульянов О.І. Адміністративно-правовий захист міліцією прав громадян у сфері громадського порядку: Дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2002. – 180 с.
6. Доценко О.С. Організація управління міліцією громадської безпеки в сучасних умовах: Дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2003. – 206 с.

7. Ярмачі Х.П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні: Монографія. - Одеса: Юридична література, 2006. - 336 с.

8. Про внесення зміни до статті 187 Кодексу України про адміністративні правопорушення: Закон України від 3 лютого 2004 року № 18-IV // Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 19. - Ст. 258.

9. Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі: Закон України від 1 грудня 1994 року № 264/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 52. - Ст. 455.

Ю.А. Шпілько

ад'юнк

(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

КЛАСИФІКАЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОСТУПКІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З САМОУПРАВНИМИ ДІЯМИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ

Класифікація адміністративних проступків - це їх поділ на групи (категорії) в залежності від того чи іншого критерію. Класифікація адміністративних проступків має як практичне, так і теоретичне значення та необхідна для: цілісного уявлення структури протиправних діянь, за які законодавством передбачена адміністративна відповідальність; з'ясування специфіки окремих груп адміністративних проступків, а також для розуміння особливості процесуального порядку притягнення винної особи до адміністративної відповідальності за проступки певної категорії.

Необхідно відмітити той факт що класифікація адміністративних проступків може бути по-перше, передбачена самим законодавством про адміністративну відповідальність і, по-друге, міститись у юридичній літературі.

В сучасній науковій та навчальній літературі адміністративні проступки можуть бути кваліфіковані в залежності від:

- 1) родового об'єкту;
- 2) об'єктивної сторони;

3) форми вини;

4) правового стану суб'єкта.

У зв'язку з цим класифікацію адміністративних проступків, пов'язаних із самоуправними діями фізичних осіб, можна здійснити наступним чином.

1. В залежності від родового об'єкту посягання на:

- адміністративні проступки, що посягають на власність (глава 6, ст.ст. 47 - 50 КУпАП);

- адміністративні проступки у сфері охорони природи, використання природних ресурсів, охорони пам'яток історії та культури (глава 7, ст.ст. 53-1, 55, 57, 60, 70 КУпАП);

- адміністративні проступки у промисловості, будівництві та у сфері використання паливно - енергетичних ресурсів (глава 8, ст.ст. 97, 103-1 КУпАП);

- адміністративні проступки на транспорті, в області дорожнього господарства та зв'язку (глава 10, ст.ст. 109, 132, 148-1 КУпАП);

- адміністративні правопорушення у сфері житлових проєктів громадян, житлово - комунального господарства та благоустрою (глава 11, ст.ст. 151, 153 КУпАП);

- адміністративні проступки, що посягають на встановлений порядок управління (глава 15, ст. 186 КУпАП).

2. Аналізуючи положення статей 10 і 11 КУпАП, враховуючи форму вини, виділяють:

- умисні адміністративні проступки - це проступки, при скоєнні яких особа, що їх здійснила, усвідомлювала протиправний характер свого діяння, передбачала його шкідливі наслідки та бажала або свідомо допускала їх настання. Особливість адміністративних проступків у тому, що для більшості з них форма вини враховується лише при індивідуалізації адміністративного стягнення. КУпАП містить цілий ряд статей, де наявність умислу є обов'язковою кваліфікуючою ознакою адміністративного проступку;

- необережні адміністративні проступки - це проступки, при здійсненні яких особа, що їх скоїла, передбачала можливість настання шкідливих наслідків своєї дії або бездіяльності, але легко-важно розраховувала на їх відвернення або не передбачала мож-

ливність настання таких наслідків, хоча мала б і повинна була їх передбачити.

Що стосується адміністративних проступків, пов'язаних з самоуправними діями фізичних осіб, то необхідно наголосити, що з суб'єктивної сторони дії даних осіб можуть характеризуватись або виключно умислом (порушення права державної власності на надра (ст. 47 КУпАП); порушення права державної власності на води (ст. 48 КУпАП); порушення права державної власності на ліси (ст. 49 КУпАП); порушення права державної власності на тваринний світ (ст. 50 КУпАП); самовільне зайняття земельної ділянки (ст. 53-1 КУпАП); самовільне будівництво будівель або споруд (ст. 97 КУпАП); самовільне використання транспортних засобів, малих чи механізмів або зберігання транспортних засобів у невідновлених місцях (ст. 132 КУпАП), самоправне заняття житлового приміщення (ст. 151 КУпАП); самоуправство (ст. 186 КУпАП), або як умислом так і необережністю (самовільне відхилення від проектів внутрігосподарського землеустрою (ст. 55 КУпАП); порушення вимог щодо охорони надр (ст. 57 КУпАП); порушення правил водокористування (ст. 60 КУпАП); самовільне сінокошення і пасіння худоби, самовільне збирання дикорослих плодів, горіхів, грибів, ягід (ст. 70 КУпАП); порушення правил користування енергією чи газом у побуті (ст. 103-1 КУпАП); порушення правил по охороні порядку і безпеки руху на залізничному транспорті (ст. 109 КУпАП); знищення або пошкодження зелених насаджень або інших об'єктів озеленення населених пунктів (ст. 153 КУпАП)).

3. В залежності від об'єктивної сторони можна виділити:

- матеріальні проступки - це проступки, обов'язковою ознакою яких є наявність наслідків правопорушення матеріального характеру. Відсутність таких наслідків виключає наявність складу адміністративного проступку, а відповідно, і адміністративну відповідальність за даним складом правопорушення. Таким адміністративним правопорушенням є порушення правил з охорони порядку та безпеки руху на залізничному транспорті (ст. 109 КУпАП). Для настання адміністративної відповідальності саме за ч. 2 вищевказаної статті необхідним є настання матеріальної шкоди, спричиненої перерахованим в цій частині об'єктам залізнич-

ного транспорту, але в той же час проступки, перераховані в ч. 1, 3, 4, 5 даної статті, вважаються закінченими з моменту порушення вказаних правил, тобто настання наслідків матеріального чи іншого характеру непотрібно і в цій частині це вже є формальним проступком.

- формальні проступки - це проступки, здійснення яких не завжди супроводжується спричиненням матеріальної шкоди, тому матеріальні наслідки проступку є не обов'язковою ознакою об'єктивної сторони таких правопорушень і відповідальність настає за сам факт порушення вимог законодавства (наприклад ч. 1, 3, 4, 5 ст. 109 КУпАП). Потрібно відмітити, що характерною рисою майже всіх адміністративних проступків, пов'язаних з самоуправними діями фізичних осіб є формальний склад правопорушення.

4. За суб'єктами виділяють, такі види адміністративних проступків, пов'язаних з самоуправними діями:

- особисті - особа, яка характеризується спеціальними ознаками, наявність яких дає можливість притягти її до адміністративної відповідальності за скоєне нею певне правопорушення (посадова особа).

- службові - це осудна особа, яка досягла 16-річного віку.

Суб'єктами першого виду проступків можуть бути а) громадяни (загальний суб'єкт) (наприклад, порушення правил користування енергією чи газом у побуті (ст. 103-1 КУпАП)). Другого виду - тільки посадові особи (наприклад, порушення правил водокористування (ст. 60 КУпАП)). Втім, більшість правопорушень, пов'язаних із самоуправством, вчинюється як громадянами, так і посадовими особами (наприклад, порушення права державної власності на надра (ст. 47 КУпАП); порушення права державної власності на води (ст. 48 КУпАП); порушення права державної власності на ліси (ст. 49 КУпАП); порушення права державної власності на тваринний світ (ст. 50 КУпАП); знищення або пошкодження зелених насаджень або інших об'єктів озеленення населених пунктів (ст. 153 КУпАП), самоуправство (ст. 186 КУпАП)).

Отже, вивчення законодавства та практики його застосування у сфері адміністративної відповідальності за самоуправство свід-

чить про існування ряду проблем щодо формулювання поняття самоуправства, характеристики його елементів, визначення співвідношення з іншими правопорушеннями та злочинами. Вказані напрями можуть стати предметом подальшого наукового дослідження.

Використана література:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради УРСР. - 1984. - Додаток до № 51. - Ст. 1122 (з наступними змінами та доповненнями).

ЗМІСТ

Кравцов А.С. Деякі проблеми реалізації принципу пріоритету прав і свобод людини та громадянина в умовах вдосконалення адміністративно-деліктного законодавства України	3
Кравченко І.С. Адміністративна відповідальність за порушення права інтелектуальної власності (порівняльний аналіз норм КУпАП та Кодексу інтелектуальної власності Франції).....	9
Кривцун І.С. Підстави для скасування судового рішення і направлення справи на новий розгляд в адміністративному судочинстві України	13
Лумеровський С.В. Окремі адміністративно-правові аспекти запобігання ризикам особистої небезпеки в діяльності органів внутрішніх справ	17
Мазур М.В. Застосування прецедентів Європейського суду з прав людини у сфері кримінальної юстиції	23
Мовчан Р.О. Самовільне будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці: проблеми викладення та застосування	30
Несвіт Є.О. Співвідношення фінансової та адміністративної відповідальності в Україні	37
Омельяненко М.І. Зарубіжний досвід кримінально-правової боротьби із незаконними діями щодо майна, на яке накладено арешт або яке підлягає конфіскації	42
Письменский Е.А. Судимість в уголовном законодательстве некоторых зарубежных стран.....	50
Полонський Д.М. Вдосконалення адміністративно-деліктного законодавства як важливий чинник протидії порушенням законності в міліцейській діяльності	56

Пукач І.Б. Обмежена осудність як кримінально-правова категорія.....	65
Рудик М.В. Деякі особливості злочинів у сфері комп'ютерної інформації, вчинених неповнолітніми	72
Рибянцев А.А. Зміна умов тримання засуджених при виконанні деяких покарань, не пов'язаних з позбавленням волі.....	77
Саєнко С.І. Деліктація та пеналізація у сфері адміністративної відповідальності: особливості методологічного забезпечення	88
Снегирев В.В. Захист прав несовершеннолетних от вовлечения в порноиндустрию и секс-бизнес	95
Соболева О.О. Кримінально-правовий аналіз суб'єкта злочину, передбаченого ст. 388 КК України	106
Соловій Я.І. Об'єктивні критерії розмежування злочинів та адміністративних проступків.....	114
Старовойтова Ю.Г. Розголошення інформації, яка надається спеціально уповноваженому органу виконавчої влади з питань фінансового моніторингу: проблеми розмежування злочину й адміністративного проступку	124
Старук Ю.О. Використання майна, здобутого від вчинення злочину у сфері обігу наркотиків: проступок чи злочин?.....	133
Тельпов О.В. Проблемы субъективной стороны нарушения правил безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта, совершенных в экстремальной обстановке	140
Терських О.М. Взаємодія між міліцією та населенням у сфері охорони громадського порядку: визначення поняття	153
Тертиченко Т.М. До питання про визначення об'єкту легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом	161
Ткаченко О.О. Проблемні питання кваліфікації злочинів, вчинених злочинною організацією	165
Токар Л.Ю. Допінг у спорті: стан і перспективи розвитку деліктного законодавства України	168

Токман А.А. Формування моральних якостей курсантів навчальних закладів МВС України як один з напрямків кримінальної політики.....	173
Фомін П.П. Перспективні напрями кодифікації адміністративно-деліктного законодавства України у сфері адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі.....	179
Шпілько Ю.А. Класифікація адміністративних проступків, пов'язаних з самоуправними діями фізичних осіб.....	184

Науково-теоретичне видання

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

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО
ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО
ЗАКОНОДАВСТВА**

Спеціальний випуск № 6

У двох частинах

Частина 2

Друкється мовами оригіналу

Відповідальні за випуск *А.С. Беніцький, А.П. Головін*
Технічні редактори *Т.Г. Белкина, С.С. Свістунова*
Комп'ютерна верстка *О.Е. Масалова*

Підписано до друку 11.11.2008.
Папір офсетний. Формат 60x84¹/₁₆. Друк RISO.
Гарнітура. Book Antiqua. Ум. друк. арк. 12,0.
Ум. фарбо-відб. 12,0. Обл.-вид. арк. 11,16.
Тираж 300 прим. Зам. № 60

Редакційно-видавничий відділ Луганського державного
університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка
Друкарня РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка
91493, Луганськ, сел. Ювілейне, вул. Генерала Дідоренка, 4